



PUTUSAN
Nomor 145/PUU-XXI/2023

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA,

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Formil Pasal 169 huruf q Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

1. Nama : **Denny Indrayana**
Pekerjaan : Pengacara
Alamat : Jalan A. Yani Km.36, Gang Purnama No.4, RT 001/RW 006,
Kelurahan Komet, Kecamatan Banjarbaru Utara, Kota
Banjarbaru, Provinsi Kalimantan Selatan

Selanjutnya disebut sebagai -----**Pemohon I**

2. Nama : **Zainal Arifin Mochtar**
Pekerjaan : Pegawai Negeri Sipil
Alamat : Perum Dayu Permai No. B.99, RT 007/RW 040, Desa
Sinduharjo, Kecamatan Ngaglik, Kabupaten Sleman, Provinsi
DI Yogyakarta

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon II**

Berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal 30 Oktober 2023 memberi kuasa kepada Dra. Wigati Ningsih, S.H., LL.M., Zamrony, S.H., M.Kn., CRA., CTL., Harimuddin, S.H., Muhamad Raziv Barokah, S.H., M.H., Muhtadin, S.H., Wafdah Zikra Yuniarsyah, S.H., M.H., Muhammad Rizki Ramadhan, S.H., Musthakim Alghosyaly, S.H., Caisa Aamuliadiga, S.H., M.H., Anjas Rinaldi Siregar, S.H., Alif Fachrul Rachman, S.H dan Deden Rafi Syafiq Rabbani, S.H., para Advokat dan Konsultan Hukum pada Kantor **Indrayana Centre for Government, Constitution, and Society (INTEGRITY) Law Firm**, beralamat di Citylofts Sudirman, Lantai 8,

Suite 825, Jalan K.H. Mas Mansyur 121, Jakarta 10220, baik secara bersama-sama maupun sendiri-sendiri bertindak untuk dan atas nama Pemberi Kuasa;
Selanjutnya disebut sebagai ----- **para Pemohon;**

- [1.2]** Membaca permohonan para Pemohon;
Mendengar keterangan para Pemohon;
Memeriksa bukti-bukti para Pemohon;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 3 November 2023 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada 3 November 2023 berdasarkan Akta Pengajuan Permohonan Pemohon Nomor 146/PUU/PAN.MK/AP3/11/2023 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi Elektronik (e-BRPK) dengan Nomor 145/PUU-XXI/2023 pada 13 November 2023, yang telah diperbaiki dan diterima oleh Mahkamah pada 11 Desember 2023, yang pada pokoknya sebagai berikut:

A. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1. Bahwa Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menyatakan:

Pasal 24 ayat (2) Perubahan Ketiga UUD 1945

Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang di bawahnya dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi

2. Bahwa Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan:

Pasal 24 C ayat (1) Perubahan Ketiga UUD 1945

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan Lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang Pemilihan Umum.

3. Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut di atas, Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 (*judicial review*), demikian pula berdasarkan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah

Konstitusi sebagaimana terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020 (**UU MK**) [**Bukti P-6**], menegaskan hal serupa, yaitu Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, antara lain "...*menguji undang-undang terhadap UUD 1945*".

4. Bahwa kemudian Pasal 29 ayat (1) huruf a Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 sebagaimana terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2022 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (**UU PUU**) [**Bukti P-7**] yang menyatakan:

Pasal 29 ayat (1) huruf a UU Kekuasaan Kehakiman

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945;

Pasal 9 ayat (1) UU PUU

Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi.

Ketentuan ini semakin mempertegas kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagai satu-satunya lembaga yang berwenang untuk menguji konstitusionalitas suatu UU terhadap UUD 1945.

5. Bahwa dalam Pasal 2 ayat (3) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 2 Tahun 2021 tentang Tata Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang (**PMK 2/2021**) [**Bukti P-8**] diatur:

Pasal 2 ayat (3) PMK 2/2021

***Pengujian formil** sebagaimana dimaksud pada ayat (2) adalah pengujian terhadap proses pembentukan undang-undang atau Perppu yang tidak memenuhi ketentuan pembentukan undang-undang atau Perppu sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945.*

6. Bahwa pengujian terhadap sebuah pasal dalam undang-undang yang telah dimaknai oleh MK melalui putusannya juga merupakan sebuah hal yang lazim

dilakukan. Hal ini sebagaimana pernah terjadi dalam Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023, dimana objek permohonannya adalah Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Pembedanya hanya dalam Perkara 141/PUU-XXI/2023 menggunakan metode uji materil. Sementara perkara ini adalah uji formil. Atas objek pasal yang demikian, MK dalam pertimbangan hukumnya menyatakan berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara. [Vide halaman 28, angka 3.1 Putusan 141/PUU-XXI/2023].

Selain itu juga terdapat Putusan 37/PUU-XXI/2023 di mana permohonan tersebut menguji Pasal Pasal 10 ayat (1) dan Pasal 47 UU 7/2020 serta Pasal 40A UU 11/2021 Sebagaimana telah dimaknai dalam Putusan No. 70/PUU-XX/2022. Atas permohonan ini juga MK menyatakan berwenang mengadili perkara tersebut.

7. Bahwa MK memiliki 2 (dua) fungsi peraturan perundang-undangan yakni sebagai:

negative legislature, dalam hal MK menyatakan sebuah norma dalam Undang-Undang bertentangan dengan UUD 1945; dan/atau

positive legislature, dalam hal MK menyatakan konstitusional atau inkonstitusional sebuah norma dengan cara membuat norma baru. Biasanya hal ini dilakukan dengan memaknai pasal tertentu dalam undang-undang atau pasal yang diuji.

Dalam hal Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023, MK sedang mendudukan dirinya sebagai *positive legislature*, yakni membentuk sebuah norma Undang-Undang melalui produk putusan. Oleh karena itu, segala ketentuan mengenai formalitas pembentukan Putusan *a quo* harus dinyatakan berlaku sebagaimana ketentuan mengenai formalitas pembentukan Undang-Undang itu sendiri.

8. Mohon menjadi perhatian Yang Mulia, bahwa posisi MK sebagai *positive legislature* dalam beberapa perkara merupakan kenyataan yang tidak terbantahkan. Hal itu dapat dilihat dari model putusan yang sifatnya memberikan norma baru/pengaturan tambahan. Bahkan, teori-teori mengenai hal ini juga tersedia dalam sebuah karya yang diterbitkan oleh MK sendiri, yakni dalam buku yang berjudul "*Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature ke*

Positive Legislature?” yang ditulis oleh Prof. Dr. Martitah. Buku ini diterbitkan oleh Penerbit Konstitusi Press (Konpress). Norma Pasal 169 huruf q UU Pemilu sendiri dibuat menjadi norma baru oleh MK. Ketika MK mendudukan diri sebagai *positive legislature*, maka menjadi sebuah konsekuensi logis bahwa MK juga terikat dengan prosedur formil pembentukan putusan, karena kedudukannya saat itu dianggap sama dengan pembentuk undang-undang. Oleh karena itu, sudah tepat jika *cluster* yang dilakukan dalam perkara ini adalah *cluster* uji formil.

9. Bahwa penting untuk Para Pemohon sampaikan, karena permohonan ini adalah uji formil, maka sudah menjadi kebiasaan dalam praktik yang diakui oleh Mahkamah, bahwa pengaturan yang tercantum dalam berbagai regulasi mengenai formalitas pembentukan norma *a quo* juga dijadikan dasar dalam pengujian. Hal ini sebagaimana ditentukan sebagai berikut:

Pertimbangan Hukum Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 (“Putusan MK 27/2009”), halaman 83:

“... menurut Mahkamah jika tolok ukur pengujian formil harus selalu berdasarkan pasal-pasal UUD 1945 saja, maka hampir dapat dipastikan tidak akan pernah ada pengujian formil karena UUD 1945 hanya memuat hal-hal prinsip dan tidak mengatur secara jelas aspek formil-proseduralnya. Padahal dari logika tertib tata hukum sesuai dengan konstitusi, pengujian secara formil itu harus dapat dilakukan. Oleh sebab itu, sepanjang Undang-Undang, tata tertib produk lembaga negara, dan peraturan perundang-undangan yang mengatur mekanisme atau formil-prosedural itu mengalir dari delegasi kewenangan menurut konstitusi, maka peraturan perundang-undangan itu dapat dipergunakan atau dipertimbangkan sebagai tolok ukur atau batu uji dalam pengujian formil;”

10. Bahwa mengingat Pasal dalam UU yang diuji telah dimaknai dalam Putusan MK, oleh karenanya ketentuan yang mengatur formalitas sah atau tidaknya Putusan MK juga digunakan sebagai batu uji, yakni Pasal 17 UU Kekuasaan Kehakiman yang mengatur sebagai berikut:

Pasal 17 UU Kekuasaan Kehakiman:

- (5) **Seorang hakim atau panitera wajib mengundurkan diri dari persidangan apabila ia mempunyai kepentingan langsung atau tidak langsung dengan perkara yang sedang diperiksa, baik atas kehendaknya sendiri maupun atas permintaan pihak yang berperkara.**
- (6) **Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah dan terhadap hakim atau panitera yang bersangkutan dikenakan sanksi administratif atau dipidana sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.**

11. Bahwa Para Penggugat tentu telah menyimak pertimbangan hukum MK dalam Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023, pada angka [3.13.2] s.d [3.13.4] yang pada pokoknya MK berpendapat Pasal 17 ayat (6) dan (7) UU Kekuasaan Kehakiman tidak dapat diterapkan kepada MK, mengacu pada Putusan Nomor 2/MKMK/L/11/2023 yang juga menahan diri dari menilai Putusan 90/PUU-XXI/2023. Namun, Para Pemohon perlu untuk menyampaikan kembali, bahwa sejatinya, maksud dari MKMK bukanlah secara serta merta menyatakan Pasal 17 ayat (6) dan (7) UU Kekuasaan Kehakiman tidak mengikat MK, namun, MKMK berpendapat bahwa penerapan Pasal 17 ayat (6) dan (7) UU Kekuasaan Kehakiman tersebut merupakan *domain* daripada MK itu sendiri. Hal ini sebagaimana tercantum dalam halaman 331, Putusan 2/MKMK/L/11/2023 sebagai berikut:

[7.11.6] Bahwa ketentuan Pasal 17 ayat (6) UU 48/2009 yang menegaskan, “Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah ...”, tidak serta merta menyebabkan putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat final dan mengikat dengan sendirinya menjadi tidak sah, melainkan harus dinyatakan tidak sah oleh pejabat atau lembaga yang berwenang untuk itu sesuai dengan prinsip [sic!] *presumptio iustae causae*, dalam hal ini melalui pengujian oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (7) UU 48/2009.

12. Bahwa lagipula perlu Para Pemohon tekankan, sejatinya perkara ini bukanlah pemeriksaan perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (7) UU Kekuasaan Kehakiman guna melakukan pemeriksaan ulang perkara dengan

komposisi hakim yang berbeda. Sebagaimana kita ketahui bahwa terdapat perbedaan-perbedaan mendasar antara permohonan ini dengan Putusan 90/PUU-XXI/2023, seperti Pemohon, objek, serta metode uji yang berbeda. Permohonan ini adalah pemeriksaan perkara baru yang meminta agar MK melakukan **pengujian formil** terkait sebuah norma yang derajatnya setingkat dengan UU, yakni norma Pasal 169 huruf q UU Pemilu yang dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 (bukan Putusan 90/PUU-XXI/2023 secara tunggal). Terlebih sebagaimana dalil Para Pemohon, posisi MK saat itu sedang memainkan peran sebagai *positive legislature*. Oleh karena itu, MK jelas memiliki kewenangan dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara *a quo*.

13. Bahwa penting untuk kembali merujuk kepada pasal-pasal yang Para Pemohon sebutkan sebagai dasar kewenangan MK menguji undang-undang terhadap UUD 1945, yakni pada Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK, Pasal 29 ayat (1) huruf a UU Kekuasaan Kehakiman, dan Pasal 2 ayat (3) PMK 2/2021 yang menyatakan bahwa MK berwenang menguji undang-undang terhadap UUD 1945. Seluruhnya menggunakan kata “undang-undang” dengan huruf kecil. Artinya, tidak hanya merujuk pada undang-undang yang dikeluarkan oleh DPR dan Presiden, melainkan sebuah amar yang dikeluarkan oleh MK ketika memainkan perannya sebagai *positive legislature*, maka amar tersebut selevel dengan “undang-undang” yang dimaksud pasal-pasal *a quo*.
14. Bahwa berdasarkan penjelasan di atas, maka Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara *a quo*.

B. TENGGANG WAKTU PENGAJUAN

1. Bahwa Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 (“**Putusan MK 27/2009**”) memberikan limitasi waktu pengajuan permohonan uji formil. Di dalam Paragraf 3.34 Putusan MK 27/2009, Mahkamah Konstitusi pendapat sebagai berikut:

“... Untuk kepastian hukum, sebuah Undang-Undang perlu dapat lebih cepat diketahui statusnya apakah telah dibuat secara sah atau tidak, sebab pengujian secara formil akan menyebabkan Undang-Undang batal

sejak awal. Mahkamah memandang bahwa tenggat 45 (empat puluh lima) hari setelah Undang-Undang dimuat dalam Lembaran Negara sebagai waktu yang cukup untuk mengajukan pengujian formil terhadap Undang-Undang.”

Tenggat waktu ini juga diatur di dalam Pasal 9 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 2 Tahun 2021 Pasal 9 ayat (2) yang berbunyi:

*“Permohonan **pengujian formil** sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (3) diajukan dalam jangka waktu paling lama 45 (empat puluh lima) hari sejak undang-undang atau Perppu diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia”*

2. Bahwa mengingat Pasal yang diuji dalam perkara *a quo* lahir dari sebuah UU yang diberikan norma baru dalam Putusan 90/PUU-XXI/2023, maka jangka waktu 45 (empat puluh lima) hari harus dimaknai terhitung sejak Putusan tersebut dibacakan yakni pada Senin, 16 Oktober 2023, yang jatuh pada 29 November 2023. Mengingat Permohonan ini diajukan pada 3 November 2023, maka permohonan yang diajukan oleh Para Pemohon masih dalam tenggat waktu yang ditentukan.
3. Bahwa berdasarkan penjelasan di atas, maka Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan untuk mengadili permohonan Para Pemohon.

C. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PARA PEMOHON

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK *juncto* Pasal 4 PMK 2/2021 telah menentukan pihak-pihak yang dapat menjadi Pihak Terkait, yaitu pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang atau Peraturan Perundang- Undangan Pengganti Undang-Undang, yaitu:
 - a. **Perorangan warga negara Indonesia** atau kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama;
 - b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
 - c. Badan hukum publik atau badan hukum privat; atau
 - d. Lembaga negara.

Pemohon I jelas merupakan **warga negara Indonesia** berdasarkan Kartu Tanda Penduduk (KTP) dengan NIK 3173071112720013. [**Vide Bukti P-1**] Sementara Pemohon II merupakan **warga negara Indonesia** berdasarkan Kartu Tanda Penduduk (KTP) dengan NIK 3404120812780005.

2. Bahwa perlu Para Pemohon tekankan kembali, permohonan ini merupakan permohonan uji formil terhadap eksistensi Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Karena itu, dalam **pengujian formil** kerugian konstitusional Para Pemohon dengan Objek Permohonan, tidak melulu harus adanya kerugian yang nyata dan pasti. Hal tersebut sebagaimana pendapat Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 ("**Putusan MK 27/2009**") menerapkan standar yang lebih longgar pada **pengujian formil** sebagai berikut:

Putusan MK 27/2009, Paragraf 3.9 halaman 68:

"... perlu untuk ditetapkan syarat legal standing dalam pengujian formil Undang-Undang, yaitu bahwa Para Pemohon mempunyai hubungan pertautan yang langsung dengan Undang-Undang yang dimohonkan. Adapun syarat adanya hubungan pertautan yang langsung dalam pengujian formil tidaklah sampai sekuat dengan syarat adanya kepentingan dalam pengujian materil sebagaimana telah diterapkan oleh Mahkamah sampai saat ini ..."

Bersandar pada pertimbangan hukum di atas, maka ada tidaknya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) yang langsung terhadap Para Pemohon, tidak menjadi penghalang untuk MK menerima, memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*.

3. Bahwa meski demikian, andai pun Para Pemohon diminta untuk menjelaskan secara detail hubungan hukum dengan permohonan yang diajukan, maka dapat disampaikan sebagai berikut:

Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK memberikan tafsir yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah "hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945". Lebih lengkap, Pasal 4 PMK 2/2021 dan yurisprudensi Mahkamah Konstitusi sebagaimana tertuang dalam Putusan Perkara Nomor: 006/PUU-III/2005 *juncto* Perkara Nomor: 11/PUU-V/2007

memberikan kualifikasi Para Pemohon dalam pengajuan permohonan pengujian undang-undang sebagai berikut:

- a. *Adanya hak konstitusional Para Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;*
- b. *Hak konstitusional Para Pemohon tersebut dianggap oleh Para Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;*
- c. *Kerugian konstitusional Para Pemohon dimaksud bersifat spesifik atau khusus dan aktual atau setidaknya bersifat potensial berdasarkan penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;*
- d. *Adanya hubungan sebab akibat antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;*
- e. *Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.*

Kelima elemen di atas telah dipenuhi oleh Para Pemohon dengan penjelasan sebagai berikut:

3.1. **PERTAMA**, Para Pemohon memiliki hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 sebagai berikut:

PASAL 28C ayat (2) UUD 1945:

Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam **memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.**)**

PASAL 28D ayat (1) UUD 1945:

*Setiap orang berhak atas pengakuan, **jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.**)***

Berdasarkan Pasal *a quo*, Para Pemohon memiliki hak konstitusional untuk memperjuangkan hak secara kolektif dalam rangka membangun masyarakat, bangsa, dan negara melalui pengawalan iklim demokrasi yang baik. Dalam melakukan pengawalan tersebut, Para Pemohon dijamin dan dilindungi untuk mendapatkan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum. Pemohon I adalah pemegang hak konstitusional berdasarkan latar belakang sebagai Guru

Besar, Advokat, dan Politisi. Lebih lengkap, Pemohon I menyampaikan bukti validitas 3 (tiga) latar belakang tersebut sebagai berikut:

- a. Guru Besar berdasarkan sebagaimana Surat Keputusan Nomor: Skep-08/01/UIA/II/2019 dan Surat Keterangan Nomor: 2747/E4/KP/2020 dari Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan [**Bukti Tambahan P-17**];
- b. Advokat berdasarkan Berita Acara Sumpah Nomor: W22.D.KP.04.13-263 Tahun 2000 di Pengadilan Negeri Yogyakarta dan Kartu Tanda Advokat KAI [**Bukti Tambahan P-18**]; dan
- c. Politisi yang dibuktikan dengan Kartu Tanda Anggota Partai dengan nomor 1110507200005372 [**Bukti Tambahan P-19**].

Sementara Pemohon II selaku Pengajar, Dosen, dan Pakar Hukum Tata Negara yang berhak menjalankan profesinya guna menyampaikan ilmu hukum ketatanegaraan yang sesuai dengan kaidah keilmuan yang baik dan benar, serta dijamin kepastiannya dalam UUD 1945.

- 3.2. **KEDUA**, hak konstitusional Para Pemohon dianggap dirugikan akibat berlakunya Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Sebelumnya, Pemohon I menjalankan hak konstitusionalnya dengan aktif mengawal Putusan 114/PUU-XX/2022 yang ditengarai akan merubah sistem demokrasi Indonesia dari proporsional terbuka menjadi proporsional tertutup [**Bukti P-9**]. Keberhasilan dalam melaksanakan hak konstitusional tersebut justru diganjar dengan dengan tindakan yang merugikan Pemohon I, salah satunya dilaporkan ke Dewan Kehormatan Kongres Advokat Indonesia (KAI) oleh Mahkamah Konstitusi yang diwakili oleh 9 (sembilan) hakim konstitusi berdasarkan Perkara Nomor 01/DK.JKT/VIII/2023 [**Bukti P-11**]

Laporan tersebut didasari dengan alasan bahwa Pemohon I dianggap menyebarkan rahasia negara atau berita bohong yang menyebabkan tercederainya marwah MK. Padahal, tidak ada satupun rahasia negara atau berita bohong yang Pemohon I sebarkan. Terlebih dengan tujuan merendahkan martabat MK. Yang Pemohon I lakukan hanyalah menjalankan hak konstitusional sebagaimana diberikan dalam Pasal 28C

ayat (2) dan 28D ayat (1) UUD 1945. Hal itu jelas telah merugikan hak konstitusional Pemohon I, di mana alih-alih Pemohon I mendapatkan jaminan atas perlindungan kepastian hukum yang adil dan persamaan di hadapan hukum dalam membangun masyarakat, bangsa, dan negara. Justru Pemohon I dipermasalahkan dari sisi etika advokat. Beruntung hal tersebut telah diselesaikan dengan sangat baik dengan MK melalui perdamaian.

Sementara Pemohon II dirugikan akibat adanya Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 menciptakan ketidakpastian hukum yang berkaitan dengan profesi Pemohon II sebagai pengajar hukum tata negara berdasarkan Keputusan Menteri PENDIDIKAN, KEBUDAYAAN, RISET, DAN TEKNOLOGI Nomor 38939/A3/KP.06.00/2021 [**Bukti P-12**]. Pemohon II menjadi kehilangan dasar pijak untuk menyampaikan materi hukum tata negara kepada Mahasiswa/I, karena apa yang tertulis dalam konstitusi, UU Kekuasaan Kehakiman, serta literatur hukum yang berlaku secara umum, telah disimpangi oleh norma hukum *a quo*. Selain itu, Pemohon II adalah pemilih dalam Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden 2024 yang berpotensi akan terancam hak untuk mendapatkan iklim demokrasi yang adil dan berkepastian. Norma pasal *a quo* menciptakan problematika yang begitu besar. Terbuka luas berbagai pihak akan mempermasalahkan hasil Pilpres dengan kondisi Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 diberlakukan. Permasalahan tersebut dapat menghambat jalannya pemerintahan yang akan terbentuk ke depan, kemudian menghambat pula pemenuhan hak-hak Pemohon II yang seharusnya dilakukan oleh pemerintahan mendatang.

- 3.3. **KETIGA**, Kerugian konstitusional Para Pemohon dimaksud bersifat **spesifik** atau **khusus** dan **aktual** atau **setidaknya bersifat potensial** berdasarkan penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi. Di mana akibat berlakunya Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 yang mengandung cacat formil, menghilangkan jaminan perlindungan kepastian dan persamaan di

hadapan hukum bagi Pemohon I, juga mengakibatkan Pemohon I terlibat sebagai Pelapor dalam laporan dugaan pelanggaran etik hakim konstitusi berdasarkan Perkara Nomor 1/MKMK/L/2023 ("**Laporan**") [**Bukti P-13**]. Pada dasarnya, Pemohon I telah mengajukan laporan etik ini jauh sebelum Putusan 90/PUU-XXI/2023 terbit, yakni pada 27 Agustus 2023. Namun saat itu, Laporan Pemohon I sama sekali tidak ditanggapi. Barulah setelah Putusan 90/PUU-XXI/2023 terbit, Laporan etik Pemohon I diproses. Hal ini jelas dilakukan agar ketidakpastian hukum sebagaimana *output* dari Putusan 90/PUU-XXI/2023 berhasil direalisasikan terlebih dahulu serta secara spesifik menggagalkan upaya Pemohon I dalam menjalankan hak konstitusionalnya untuk menjaga keutuhan demokrasi yang adil.

Sementara untuk Pemohon II jelas-jelas mengalami kerugian yang sangat spesifik terkait dengan profesi yang bersangkutan sebagai pengajar, dosen, dan pakar hukum tata negara sebagaimana dijelaskan dalam angka 2.2 paragraf terakhir.

- 3.4. **KEEMPAT**, kerugian yang diderita Para Pemohon memiliki sebab **kausalitas** dari berlakunya Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023, di mana apabila tidak ada norma tersebut, maka juga tidak akan mungkin lahir Perkara Nomor 1/MKMK/L/2023 di MKMK yang menempatkan Pemohon I sebagai Pelapor. Kekacauan yang diciptakan pasca Putusan 90/PUU-XXI/2023 juga membuktikan memang terdapat dinamika di tubuh MK yang harus terus dikawal oleh publik. Selain itu, Pemohon I juga memiliki kepentingan untuk mempertahankan *moral standing*. Perlu Pemohon I jelaskan, saat ini, Pemohon I berkedudukan sebagai Calon Anggota Legislatif DPR RI Daerah Pilih Kalimantan Selatan II yang berasal dari Partai Demokrat [**Bukti Tambahan P-20**]. Partai Pemohon I adalah salah satu pendukung peserta pemilu yang menggunakan Putusan 90/PUU-XXI/2023 sebagai dasar untuk mencalonkan. Seharusnya, jika Pemohon I hanya mengedepankan kepentingan politik semata, Pemohon I tidak akan mengajukan permohonan *a quo* dan seharusnya mendukung kondisi ini. Namun, Pemohon I merasa terdapat panggilan moral konstitusi (*moral*

standing) untuk tetap memperjuangkan kebenaran. Siapapun calon peserta pemilu, dari manapun mereka berasal, kecurangan dan kejahatan demokrasi tidak boleh dibiarkan, meski hal tersebut menguntungkan diri dan kelompok kita sendiri.

Sementara untuk Pemohon II, kerugian yang dialami jelas merupakan akibat munculnya norma Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Jika tidak ada norma *a quo*, Pemohon II tidak akan merasa telah dirampas kepastian hukumnya, utamanya dalam hal penegakan aturan konflik kepentingan dalam putusan peradilan, asas *nemo iudex in causa sua*, dan lain sebagainya.

- 3.5. **KELIMA**, kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi. Apabila Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 dinyatakan tidak sah, maka seluruh tindakan yang didasarkan dengan Pasal tersebut yang merugikan Para Pemohon akan berakhir dan mengembalikan Pilpres 2024 di mana tidak boleh ada kandidat yang memiliki persoalan moralitas konstitusi. Dengan begitu, kerugian konstitusional yang diderita oleh Para Pemohon dapat berakhir dan dijamin untuk tidak terjadi kembali di masa depan.
4. Bahwa penjelasan di atas sejatinya telah menunjukkan kedudukan hukum Para Pemohon yang kokoh. Jika kita bandingkan dengan dalil kedudukan hukum dalam Putusan 90/PUU-XXI/2023, MK menyatakan pemohon Putusan 90/PUU-XXI/2023 memiliki kedudukan hukum karena merasa terdiskriminasi akibat tidak dapat dipilih atau memilih calon Presiden dan calon Wakil Presiden Republik Indonesia yang berusia di bawah 40 (empat puluh) tahun pada pemilu tahun 2024. Kali ini, Para Pemohon saati ini berada dalam kondisi yang serupa namun jauh lebih dalam, yakni terdiskriminasi akibat tidak dapat menjalani proses demokrasi dengan baik tanpa diselundupi tindak kecurangan yang mengganggu jalannya Pilpres 2024.
 5. Bahwa berdasarkan argumentasi di atas, maka jelas Para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk memohonkan Perkara *a quo*.

D. POKOK PERMOHONAN

D.1. Pembentukan Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 Tidak Memenuhi Aspek Formil

1. Bahwa norma Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 tidak memenuhi syarat formil karena bertentangan dengan dengan Pasal 1 ayat (1), Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 24 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 17 ayat (5) dan (6) UU Kekuasaan Kehakiman. Hal ini juga berdampak buruk signifikan terhadap pelaksanaan demokrasi kita, di mana akan menyisakan noda sejarah bahwa terdapat salah seorang Calon Wakil Presiden yang memiliki masalah etis dan tidak kunjung diselesaikan. Oleh karenanya, perkara ini diajukan untuk meluruskan kembali isu-isu konstitusional guna menyelamatkan demokrasi Indonesia.
2. Bahwa Pasal 17 ayat (5) dan (6) UU Kekuasaan Kehakiman menyatakan pada pokoknya setiap hakim (termasuk hakim konstitusi) harus mengundurkan diri dari mengadili sebuah perkara yang melibatkan kepentingan keluarganya, apabila tidak, maka putusan yang dihasilkan menjadi tidak sah (tidak memenuhi syarat formil).
3. Bahwa Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 turut serta diadili oleh YM. Anwar Usman yang posisinya adalah Paman dari Gibran Rakabuming Raka bin Joko Widodo (Presiden RI), hubungan tersebut terjalin akibat yang bersangkutan menikah dengan adik Presiden, Idayati. Terbukti, Putusan 90/PUU-XXI/2023 juga dijadikan dasar oleh Gibran Rakabuming Raka (keponakan YM. Anwar Usman) mendaftarkan diri sebagai Calon Wakil Presiden RI dalam Pemilu 2024. Seharusnya, YM. Anwar Usman MENGUNDURKAN DIRI dalam Perkara 90/PUU-XXI/2023. Dengan demikian, ketika YM. Anwar Usman terlibat dalam Putusan 90/-PUU/XXI/2023, jelas-jelas hal itu menjadikan Putusan *a quo* tidak memenuhi syarat formil dan menjadi tidak sah.
4. Bahwa penting untuk Para Pemohon tegaskan, syarat formil sebuah putusan yang diatur dalam Pasal 17 UU Kekuasaan Kehakiman tidak hanya mengikat hakim di bawah Mahkamah Agung, namun juga hakim di Mahkamah Konstitusi.

5. Bahwa apabila kita menggunakan penafsiran gramatikal dalam memahami ketentuan Pasal 17 ayat (5) UU Kekuasaan Kehakiman yang mengikat bagi semua jabatan hakim. Sejatinya Pasal 17 ayat (5) menggunakan frasa "seorang hakim", dengan huruf "h" kecil, yang artinya generik berlaku untuk semua hakim. Bukan hanya "hakim" atau "Hakim" dengan huruf besar, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 Ketentuan Umum angka 5, yang memang hanya dimaksudkan untuk hakim agung dan peradilan di bawahnya.
6. Bahwa metode interpretasi gramatikal yang dapat disebut sebagai metode penafsiran objektif, maka metode ini dilakukan dengan cara penafsiran atau penjelasan yang paling sederhana untuk mengetahui makna ketentuan undang-undang dengan menguraikannya menurut bahasa, susunan kata atau bunyinya. Penafsiran gramatikal mempunyai 3 (tiga) metode pendekatan yang dapat digunakan, yaitu:
 - (a) *Noscitur a sociis*, bahwa arti suatu perkataan harus dinilai dari ikatannya dalam kumpulan yang sama.
 - (b) *Ejusdem generis*, bahwa suatu perkataan yang digunakan dalam lingkungan atau kelompok yang sama.
 - (c) *Expressum facit cassare tacitum*, bahwa kata-kata yang dicantumkan secara tegas mengakhiri pencarian mengenai maksud dari suatu perundang-undangan.

Oleh karena itu, dengan adanya kata "hakim" dengan huruf "h" kecil, maka itu berarti Pasal 17 ayat (5) berlaku untuk semua hakim. Terlebih kata "seorang" yang mengawalinya menguatkan, bahwa yang dimaksudkan adalah setiap hakim, terikat dengan ketentuan untuk mundur jika perkara yang ditanganinya ada benturan kepentingan dengan keluarganya sendiri. Jika ditelusuri dalam KBBI, maka dapat ditemukan bahwa kata "hakim" bermakna nomina "orang yang mengadili perkara (dalam pengadilan atau mahkamah)". Sedangkan kata "seorang" bermakna nomina satu orang. Dengan demikian, berdasarkan metode *noscitur a sociis* arti frasa "seorang" dan "hakim" merupakan suatu ikatan dalam kumpulan yang sama, sehingga dimaknai setiap orang yang berprofesi sebagai hakim tidak terkecuali hakim MK.

7. Bahwa keberlakuan Pasal 17 UU Kekuasaan Kehakiman terhadap hakim MK juga dapat dilihat dari sejarah pengaturannya, di mana sebelum diatur dalam

UU Kekuasaan Kehakiman, norma tersebut dicantumkan dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan kehakiman, Bab IV tentang Hakim dan Kewajibannya, yang berlaku untuk seluruh hakim tanpa membedakan antara hakim dan hakim konstitusi. Tidak ada perubahan sedikitpun dalam norma tersebut selain penambahan ayat (7). Dengan kata lain, memang keberadaan norma tersebut sedari awal ditujukan untuk seluruh hakim, oleh karenanya menggunakan frasa “seorang hakim”, bukan hanya “hakim”. Makna “seorang hakim” berarti adalah seluruh hakim dalam definisi Pasal 1 ayat (5), (6), (7), dan (9) UU Kekuasaan Kehakiman, termasuk hakim konstitusi.

8. Bahwa pemahaman keberlakuan Pasal 17 ayat (1) sampai dengan (5) UU Kekuasaan Kehakiman terhadap Mahkamah Konstitusi juga telah dikuatkan oleh MKMK berdasarkan Putusan Nomor 2/MKMK/L/11/2023 halaman 329, sebagai berikut:

*[7.11.2] Bahwa menurut Majelis Kehormatan, ketentuan Pasal 17 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5), **pada prinsipnya harus dimaknai berlaku bagi Hakim Konstitusi** dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi.*

Sementara untuk Pasal 17 ayat (6) dan (7) juga berlaku, sepanjang dinilai sendiri oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan pertimbangan Putusan Nomor 2/MKMK/L/11/2023 halaman 331, sebagai berikut:

*[7.11.6] Bahwa ketentuan Pasal 17 ayat (6) UU 48/2009 yang menegaskan, “Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah ...”, tidak serta merta menyebabkan putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat final dan mengikat dengan sendirinya menjadi tidak sah, **melainkan harus dinyatakan tidak sah oleh pejabat atau lembaga yang berwenang** untuk itu sesuai dengan prinsip [sic!] *presumptio iustae causae*, **dalam hal ini melalui pengujian oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (7) UU 48/2009.***

9. Bahwa apabila YM. Anwar Usman mengundurkan diri dari dari perkara Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-

XXI/2023, maka hasil akhir putusannya akan berbeda. Putusan akan menjadi “Menolak Permohonan Para Pemohon”, karena akan terjadi komposisi 50:50, di mana 4 orang hakim menolak (termasuk 1 orang hakim menyatakan tidak dapat diterima) berbanding 4 orang hakim mengabulkan (termasuk 2 orang hakim menerima dengan *concurring opinion*). Dalam kondisi seimbang tersebut, berdasarkan Pasal 66 ayat (4) *juncto* Pasal 67 ayat (6) PMK 2/2023, maka Putusan dimenangkan oleh di mana Wakil Ketua menjatuhkan pendapatnya (karena YM. Anwar Usman selaku Ketua MK tidak terlibat dalam perkara). Wakil Ketua MK yakni YM. Saldi Isra pada saat itu berada di posisi yang menolak Perkara 90/PUU-XXI/2023. Oleh karena itu, apabila YM. Anwar Usman taat pada hukum dan etika untuk mengundurkan diri, maka Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 tidak akan eksis.

10. Bahwa cacat formil dalam Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 juga diperkuat oleh MKMK yang menyatakan terdapat 11 temuan dugaan pelanggaran etik hakim dalam perkara *a quo*, yakni:
 - i. hakim yang dinilai punya konflik kepentingan tidak mundur dan memutus perkara;
 - ii. hakim membicarakan substansi berkaitan dengan materi perkara yang sedang diperiksa;
 - iii. dissenting opinion yang disampaikan dinilai tidak substantif;
 - iv. publik tahu terlalu banyak soal masalah internal Mahkamah Konstitusi;
 - v. dugaan pelanggaran prosedur, registrasi dan persidangan yang diduga atas perintah ketua hakim;
 - vi. lambatnya proses pembentukan Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi, padahal mekanismenya sudah tertuang di Undang-Undang;
 - vii. management dan mekanisme pengambilan keputusan dianggap cacat prosedur;
 - viii. Mahkamah Konstitusi dinilai sudah dijadikan alat politik;
 - ix. adanya pemberitaan di media yang sangat rinci;
 - x. ada hakim yang berbohong soal pengambilan keputusan; dan

- xi. ada pembiaran oleh delapan hakim lainnya saat Anwar Usman mengambil keputusan, padahal posisi Anwar Usman sarat akan conflict of interest.

Lihat: <https://kumparan.com/kumparannews/mkkmk-ungkap-11-poin-isu-dugaan-pelanggaran-etik-hakim-mk-21UjLrVXZoE/4>, **(Bukti P-14)**

Seluruh poin pelanggaran tersebut telah diputus oleh MKMK melalui 4 (empat) putusan yakni 1) Putusan MKMK Nomor 2/MKMK/L/11/2023; 2) Putusan MKMK Nomor 3/MKMK/L/11/2023; 3) Putusan MKMK Nomor 4/MKMK/L/11/2023; dan 4) Putusan MKMK Nomor 5/MKMK/L/11/2023. Hasilnya seluruh hakim konstitusi diputus melanggar etik dengan tingkat keparahan yang berbeda-beda.

Melihat 11 (sebelas) temuan ini menjadikan elevasi tingkat keparahan, bahkan bukan hanya sekedar cacat formil, melainkan menurut Para Pemohon masuk ke dalam kriteria kejahatan demokrasi yang terorganisir (*organized crime against democracy*).

11. Bahwa terhadap dugaan pelanggaran etik tersebut telah diputus oleh MKMK RI pada tanggal 7 November 2023 berdasarkan Putusan Nomor 2/MKMK/L/11/2023 yang memberikan sanksi Pencopotan dari Jabatan Ketua MK kepada YM. Anwar Usman karena tidak mengundurkan diri dalam memeriksa Perkara Nomor 90/PUU-XXI/2023.
12. Bahwa terlebih, seharusnya kekacauan ini bisa dicegah apabila laporan etik Pemohon I ditindak secara cepat dan tegas. Para Pemohon sudah mengajukan surat laporan dugaan pelanggaran etika pada tanggal 27 Agustus 2023 **[Bukti P-15]**, jauh sebelum Putusan 90/PUU-XXI/2023 dibacakan di depan umum pada 16 Oktober 2023. Itu artinya ada pembiaran atas laporan Pelapor yang baru diproses setelah putusan dibacakan, dan baru diregister pada 26 Oktober 2023, dua bulan setelah laporan diajukan.
13. Bahwa kelambatan proses laporan tersebut, menghadirkan ketidakadilan, sebagaimana postulat: *justice delayed, justice denied*. Padahal, jika ada proses pemeriksaan etika lebih awal berdasarkan laporan kami, terbuka kemungkinan Hakim Terlapor dijatuhkan hukuman etis, dan tidak ikut mengadili lagi dan memutus Putusan 90/PUU-XXI/2023. Jika hal demikian

yang terjadi, maka dalam batas penalaran yang wajar, besar kemungkinan Putusan 90/PUU-XXI/2023 akan ditolak permohonannya, dengan alasan *open legal policy*. Sebagaimana tiga putusan awal Nomor 29-51-55/PUU-XXI/2023, ditolak permohonannya yang mana ketiganya **tidak dihadiri RPH-nya oleh YM. Anwar Usman**.

14. Bahwa keberlakuan Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 sarat akan skandal, hal mana diungkapkan oleh banyak sekali pemerhati hukum dan konstitusi serta tokoh dan pejabat nasional. Sebagai contoh, terdapat eksaminasi yang dilakukan oleh Departemen Hukum Tata Negara & Pusat Kajian Demokrasi, Konstitusi, dan HAM (PANDEKHA) Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada [**Bukti P-16**] dan masih banyak protes lainnya.
15. Bahwa hadirnya Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 jelas-jelas merupakan kecacatan formalitas penyusunan dan pemberlakuan sebuah norma. Oleh karenanya, apabila Pasal *a quo* tetap dipertahankan, maka itu adalah bentuk pelembagaan dinasti politik yang bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1) UUD 1945. Upaya merusak demokrasi bangsa yang bertentangan dengan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945. Juga merusak sistem hukum tata negara sehingga bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Selain itu menghancurkan marwah kekuasaan kehakiman dalam menegakkan kepastian hukum yang adil sehingga bertentangan dengan Pasal 24 ayat (1) UUD 1945. Menghilangkan jaminan, perlindungan, kepastian, dan persamaan hukum sehingga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Serta tidak sesuai dengan syarat sah pembentukannya sehingga bertentangan dengan Pasal 17 ayat (5) dan (6) UU Kekuasaan Kehakiman.
16. Bahwa atas dasar tersebut, demi menegakkan restorasi keadilan konstitusional, Para Pemohon sangat berharap Yang Mulia menyatakan Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 bertentangan dengan konstitusi dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

D.2. Judicial Activism dan Hukum Progresif sebagai Pendekatan Utama dalam Memeriksa, Mengadili, dan Memutus Perkara *A Quo*

17. Mohon menjadi perhatian Yang Mulia, bahwa perkara yang Para Pemohon ajukan sangatlah unik karena merupakan uji formil terhadap sebuah norma undang-undang yang telah dimaknai oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Suatu hal yang sejatinya tidaklah lazim dalam kerangka konsep hukum yang legalistik. Namun, hal ini amat penting untuk kami lakukan dalam rangka menegakkan kembali keadilan konstitusional dan demokrasi jujur-adil yang telah dirusak oleh tindakan beberapa oknum yang bahkan di luar nalar etis penegakan hukum kita. Oleh karena itu, pendekatan *judicial activism* dan hukum progresif sangat penting untuk digunakan dalam penanganan perkara *a quo*.
18. Bahwa salah satu yang harus didalami secara serius adalah bagaimana MK menempatkan dirinya pada konsep *judicial activism vs judicial restraint*. Jika *judicial restraint* dianggap keinginan mahkamah untuk lebih menahan diri dan hanya menegakkan hukum yang ada, maka *judicial activism* adalah keinginan MK untuk lebih aktif, termasuk untuk masuk ke ranah yang lebih luas dalam rangka menegakkan hukum dan keadilan. Harus diingat, Putusan 90/PUU-XXI/2023 itu sendiri sudah lahir dari konsep *judicial activism* oleh karena MK secara gamblang melebarkan bunyi pasal dan membangun pasal 169 berdasarkan keinginan MK. Itu sebabnya, dalam Pandangan Sollum, MK telah menjadi *super legislature*, yang membuat bunyi aturan *from the bench*.

Hal ini tidak sepenuhnya keliru karena sebenarnya asal-usul dan evolusi dari *judicial activism* sendiri, memiliki dua landasan teori dibelakangnya, yakni Theory of Vacuum Filling dan *Theory of Social Want*. Penjabaran kedua teori tersebut adalah sebagai berikut:

Theory of Vacuum Filling:

Terjemahannya adalah teori untuk memenuhi kekosongan (hukum). Teori ini lumrah digunakan oleh sistem pemerintahan terhadap kelambanan dari suatu cabang atau organ kekuasaan. Ketika terdapat ruang kosong yang terbentuk, maka hal tersebut akan menciptakan kekacauan dalam pembentukan demokrasi negara secara keseluruhan. Sehingga, untuk mencegah hal ini terjadi, maka cabang kekuasaan lainnya dapat memperluas kewenangannya

untuk mengisi kekosongan yang ada. Dalam hal ini kekosongan tersebut diciptakan oleh ketidak-aktifan, ketidakmampuan, pengabaian hukum, kelalaian, korupsi, ketidak-disiplinan secara total, dan kurangnya karakter kewenangan diantara/dari dua cabang kekuasaan yang lainnya, yakni kekuasaan legislatif dan eksekutif.

Theory of Social Want:

Terjemahannya adalah teori tentang apa yang diinginkan oleh masyarakat sosial. Teori ini mendukung penggunaan aliran seperti *judicial activism* untuk mengatasi permasalahan yang timbul dari kegagalan badan legislasi. Ketika badan legislasi mengalami kegagalan untuk membentuk suatu norma ataupun menyediakan penyelesaian terhadap permasalahan yang ada, maka lembaga yudikatif dapat masuk ke dalam ranah tersebut, dan mulai memberikan pemecahan permasalahan. Satu-satunya cara untuk menyelesaikan kerangka permasalahan adalah dengan menyediakan cara interpretasi yang non-konvensional terhadap hukum yang telah ada demi kemanfaatan bersama. Cara ini dilakukan melalui mekanisme *judicial review*.

Dalam hal itulah pembicaraan tentang bagaimana MK membuat hukum itu menjadi relevan. Ketika pembuatan UU dibuat dengan standar formal dan meteril yang harus diperhatikan oleh pembentuk UU, maka sesungguhnya pada saat yang sama, MK juga memiliki kewajiban yang sama untuk melakukan tindakan "super legislature" tersebut secara benar, baik dalam konteks formil maupun materiilnya.

19. Bahwa berangkat dari konstruksi *judicial activism di atas*, MK sangat mungkin melakukan penafsiran *living constitutionalism*, sebenarnya terdapat banyak jenis. Jenis-jenis tersebut diuraikan oleh Lawrence B. Sollum berdasarkan kriteria penafsiran paling populer yang sering digunakan oleh hakim, khususnya pendekatan *living constitutionalism*, yakni pendekatan yang menolak fixation thesis namun mendukung *constrained principle*. Dalam konteks Sollum yang pertama, setidaknya ada 10 (sepuluh) jenis dari pendekatan yang sering digunakan oleh hakim-hakim. Beberapa diantaranya menjadi sangat relevan untuk digunakan oleh MK:

Pertama, *Moral Readings*. Prespektif ini menunjukkan bahwa hukum konstitusi adalah hasil dari interpretasi konstruktif dari materi-materi legal yang

membentuk hukum itu menjadi sebaik mungkin. Perspektif ini bersifat *morality based approaches*. Mengidealkan bahwa para hakim, pengacara dan siapapun yang menginterpretasikan hukum serta mengaplikasikan dengan bahasa Dworkin "on the understanding that they invoke moral principles about political decency and justice".

Kedua, *Popular Constitutionalism*. Perspektif ini memandang dalam artian bahwa "Kami Selaku Masyarakat" secara sah dapat mengubah atau mengamandemen konstitusi tidak melalui proses transformatif yang formal. Hal ini berbasis pada konstitusi itu merupakan pernyataan kehendak masyarakat yang dicantumkan di dalam konstitusi. Makanya, seharusnya mengikuti kehendak masyarakat yang menjadi substansi dasar dari konstitusi tersebut. Salah satu tokohnya misalnya Larry D. Kramer yang menggambarkan bahwa sebagai sistem dimana masyarakat, "*active and ongoing control over the interpretation and enforcement of constitutional law*".

Ketiga, *Super legislature*. Ini adalah perspektif bahwa Mahkamah harus bertindak sebagai konvensi konstitusional yang sedang berjalan dengan kewenangan untuk mengadopsi konstruksi amandemen dari teks konstitusi, berdasarkan alasan-alasan yang sama (yang sesuai) dengan konvensi konstitusi. Yang artinya, para hakim dapat membawa penafsiran-penafsiran yang berbasis rekonstruksi terhadap teks konstitusi dengan melihat alasan dari keadaan yang serupa ketika konstitusi dibuat. Semacam mengembalikan moral konstitusional sebagai bagian penjagaan Mahkamah terhadap suatu UU yang tidak pas dengan konstitusi.

20. Bahwa hal berikutnya mengenai pendekatan hukum progresif, tentunya yang Para Pemohon maksud mengacu kepada apa yang diajarkan oleh guru kita semua, Prof. Satjipto Rahardjo, yang mengemukakan bahwa hukum progresif adalah penegakkan hukum yang bertumpu pada keyakinan hakim dalam menemukan keadilan substantif, sehingga ia dapat membebaskan diri dan tidak terbelenggu dari rumusan undang-undang semata. Bahwa penegakkan hukum progresif juga dikatakan oleh Prof. Satjipto Rahardjo merupakan gerakan yang "menerobos kemandegan dan status quo, dalam rangka hukum setia melayani kemanusiaan. Salah satu yang ia lakukan adalah merobohkan

dan membebaskan (*rule-breaking*), kemudian membangun yang baru (*rule-making*). Semua berlangsung dalam satu kesinambungan.”

rule breaking, dilakukan dengan menggunakan kecerdasan spiritual untuk bangun dari keterpurukan hukum dan tidak membiarkan diri terkekang dengan cara lama demi mewujudkan keadilan bagi setiap masyarakat.

rule making, dilakukan dengan menggunakan perasaan, kepedulian, dan keterlibatan kelompok rentan dalam mencari makna lebih dalam untuk menjadi ukuran baru dalam menjalankan hukum dan mewujudkan keadilan.

[Mexasai Indra, et.al, “Pseudo-judicial Review for the Dispute over the Result of the Regional Head Election in Indonesia”, *Lentera Hukum*, Vol. 10: 1, 2011, p. 116-117].

21. Bahwa penggunaan pendekatan hukum progresif oleh MK sangat tepat untuk dilakukan untuk memenuhi kebutuhan hukum saat ini, bahkan jika kita menilik kembali ke sejarah terbentuknya MK di berbagai belahan dunia dimulai dari terobosan hukum (*progresif*), yakni melalui sebuah kasus yang amat terkenal, *William Marbury v. James Madison, Secretary of State of the United States*, 5 U.S. 137, 1803. [masukan juga *judicial activism*]

Marbury yang merupakan seorang hakim (*justice of peace*) yang diangkat pada malam terakhir masa jabatan Presiden Amerika Serikat John Adams yang akan digantikan oleh Thomas Jefferson. Pada masa kepemimpinan Thomas Jefferson surat pengangkatan untuk Marbury termasuk beberapa hakim lain tidak diberikan oleh James Madison yang saat itu menjabat sebagai *Secretary of State*. Akhirnya Marbury bersama hakim yang lainnya tidak menerima surat pengangkatan tersebut dan mengajukan perkara ke *Supreme Court* untuk meminta agar *Supreme Court* mengeluarkan perintah “*writ of mandamus*” kepada *Secretary of State*, dengan tujuan dapat segera mengeluarkan surat pengangkatan Marbury dan hakim yang lainnya. John Marshal selaku ketua *Supreme Court* memutuskan bahwa *Supreme Court* tidak dapat mengabulkan permohonan dari Marbury sebab kewenangan “*writ of mandamus*” tidak terdapat pada konstitusi Amerika Serikat. Melainkan kewenangan ini diatur dalam *Judiciary Act 1789* yang merupakan perintah dari pengadilan kepada

pemerintah atau otoritas public untuk melakukan beberapa tindakan. Menurut Jhon Marshal "*writ of mandamus*" bukan merupakan yurisdiksi kewenangan *Supreme Court* Amerika Serikat berdasarkan konstitusi, sehingga kewenangan "*writ of mandamus*" yang diatur dalam *Judiciary Act* 1789 merupakan kewenangan yang bertentangan dengan konstitusi. Alih-alih mengabdikan atau menolak substansi gugatan Madison, *Supreme Court* Amerika Serikat justru melakukan *judicial review* terhadap *Judiciary Act* 1789, sebuah kewenangan yang sebelumnya sama sekali tidak dikenal dalam sejarah hukum Amerika [Alexander Hamilton, James Madison, John Jay, *The Federalist Papers*, New York: Oxford University Press, 2008, p. 381]. Namun, demi keadilan substantif, tetap ditempuh dan bahkan menjadi sejarah lahirnya MK dan fungsi *judicial review*. Oleh karena itu, penggunaan pendekatan hukum progresif dan terobosan hukum oleh MK jelas memiliki landasan historis-filosofis yang kokoh.

22. Bahwa di Indonesia, hukum progresif adalah satu pendekatan yang juga dikenal dan dianut dalam UUD 1945 sebagai berikut:

Pasal 24 ayat (1) UUD 1945:

"Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan."

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945:

"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum."

Kedua pasal di atas menunjukkan bahwa kekuasaan kehakiman tidak hanya menegakkan hukum, namun juga keadilan. Juga menjadi hak konstitusional masyarakat yang bukan hanya berhak atas kepastian hukum, namun juga keadilan. Dengan demikian, memang benar negara Indonesia menjunjung tinggi kepastian hukum. Namun kepastian hukum yang tidak adil, atau kepastian hukum yang melindungi ketidak-adilan, bukanlah hukum dalam arti yang sebenarnya.

23. Bahwa pemikiran di atas sesuai dengan apa yang dijelaskan oleh Gustav Radbruch dalam teori prioritas baku tujuan hukum (*spannungverhältnis*), dimana antara kepastian, kemanfaatan, dan keadilan sebagai tujuan hukum, maka keadilan menempati prioritas utama, kemudian kemanfaatan, barulah kepastian. Prinsip ini kemudian dikenal dengan prinsip *una via*, di mana apabila terjadi benturan konsep hukum, maka hakim harus memilih cabang hukum yang memihak pada keadilan substantif. Hal ini bahkan telah diadopsi dalam Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 1 tahun 2017.
24. Bahwa dalam praktiknya, pemikiran Gustav Radbruch tersebut pernah menjadi dasar pemikiran MA dalam memutuskan, seperti dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 yang berpedoman pada prioritas keadilan dalam tujuan hukum. Hal tersebut dikuatkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan 001/PUU-IV/2006, yang pada pokoknya menyatakan sebuah putusan peradilan yang berpedoman pada prioritas keadilan sebagaimana dikemukakan oleh Gustav Radbruch, bukanlah merupakan pelanggaran terhadap *basic rights* (vide halaman 80 Putusan 001/PUU-IV/2006).
25. Bahwa hukum progresif merupakan satu pendekatan yang menghidupi MK dan penegakan hukum konstitusi selama ini. Salah satunya adalah kewenangan MK dalam mengeluarkan putusan konstitusional dan inkonstitusional bersyarat. Kewenangan ini secara historis tidak pernah lahir dari sebuah norma dalam undang-undang, melainkan lahir dari pendekatan hukum progresif.
26. Bahwa saat itu, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 yang melahirkan MK sejatinya telah melimitasi amar putusan yang dapat dikeluarkan oleh MK. Hal itu diatur dalam Pasal 56 dan 57 di mana Putusan MK hanya memuat amar:
 - a. Tidak dapat diterima dalam hal permohonan tidak memenuhi syarat formil;
 - b. Dikabulkan, dalam hal terdapat pasal yang bertentangan dengan UUD 1945; dan
 - c. Ditolak, dalam hal tidak ada pertentangan dengan norma dalam UUD 1945.

Meski demikian, pada tahun 2008 melalui Putusan Nomor 10/PUU-VI/2008, MK justru keluar dari pakem 3 (tiga) model Putusan di atas. Dalam hal ini, untuk pertama kalinya MK memperkenalkan adanya model putusan Konstitusional

Bersyarat (*conditionally constitutional*) yang memberikan pemaknaan baru terhadap sebuah norma dalam UU. Tidak jarang, MK dianggap telah masuk dalam ranah *positive legislature*. Tetapi, kondisi ini tetap dilakukan oleh MK karena melihat adanya permasalahan dalam suatu norma UU yang harus penafsiran secara langsung guna menyelesaikan sebuah permasalahan (kebuntuan) dalam norma tersebut. Hal ini adalah salah satu penggunaan pendekatan hukum progresif yang sangat fenomenal dalam sejarah berdirinya MK, dan terbukti sangat ampuh hingga saat ini untuk menegakkan keadilan substantif.

27. Bahwa sedikit kami mengingatkan kita semua kepada Putusan 10/PUU-VI/2008, saat itu, Para pemohon meminta agar MK memaknai sebuah pasal dalam undang-undang, suatu hal yang sangat unik, namun sangat penting dilakukan demi mewujudkan keadilan konstitusional. Merespon hal tersebut, bahkan 3 dari 9 orang hakim konstitusi saat itu, yakni H.A.S Natabaya, I Dewa Gede Palguna, dan Moh. Mahfud MD mengatakan dalam *dissenting opinion* sebagai berikut:

Putusan 10/PUU-VI/2008, halaman 223 angka 2:

“... bukan serta merta berarti bahwa kami tidak sependapat substansi gagasan sebagaimana diinginkan Pemohon. Sebab, terlepas dari persoalan konstitusional atau tidak, ketiadaan kedua substansi yang diinginkan sebagai materi muatan persyaratan menjadi calon anggota DPD tersebut bisa jadi memang menguntungkan pelaku-pelaku politik tertentu yang mengambil manfaat dari ketiadaan kedua syarat tersebut, namun Mahkamah sebagai true court terikat oleh hukum acara.”

Pesan yang dapat ditangkap dari pendapat berbeda 3 orang hakim MK tersebut adalah, sejatinya mereka menyetujui substansi yang dimintakan oleh Pemohon. Namun, tidak dapat diwujudkan karena MK terikat oleh hukum acara.

28. Bahwa beruntungnya bagi para pencari keadilan saat itu, dan bahkan hingga saat ini, karena 5 (lima) orang hakim konstitusi lainnya, yakni Prof. Jimly Asshiddiqie, Abdul Mukhtie Fadjar, Maruarar Siahaan, H.M. Arsyad Sanusi, dan Muhamad Alim, tetap teguh menggunakan pendekatan hukum progresif

sehingga MK tidak terkekang oleh hukum acara yang tidak mampu mewujudkan keadilan substantif. Lebih lengkap, MK berpendapat sebagai berikut:

Putusan 10/PUU-VI/2008, halaman 212, angka [3.25]:

*“Menimbang bahwa terhadap masalah yang Ketiga, yaitu ketiadaan norma konstitusi yang bersifat implisit melekat dalam suatu pasal konstitusi, in casu syarat domisili di provinsi yang diwakilinya bagi calon anggota DPD, implisit melekat pada Pasal 22C ayat (1) dan (2) UUD 1945, Mahkamah berpendapat **bahwa apabila mengacu kepada Pasal 51 ayat (3) huruf b UU MK, memang tidak mungkin untuk diajukan permohonan pengujian. Karena, permohonan yang demikian akan dianggap kabur (obscuur libel), tidak jelas, yang berakibat permohonan tidak dapat diterima sebagaimana ditentukan dalam Pasal 56 ayat (1) UU MK. Namun demikian, Mahkamah dapat juga menyatakan bahwa suatu pasal, ayat, dan/atau bagian undang-undang yang tidak memuat suatu norma konstitusi yang implisit melekat pada suatu pasal konstitusi yang seharusnya diderivasi secara eksplisit dalam rumusan pasal, ayat, dan/atau bagian undang-undang, oleh Mahkamah dapat dinyatakan sebagai “konstitusional bersyarat” (conditionally constitutional) atau “inkonstitusional bersyarat” (conditionally unconstitutional);”***

29. Bahwa progresivisme tersebut juga mengalami banyak tantangan, pada tahun 2011, melalui revisi UU MK yakni UU Nomor 8 Tahun 2011, pembentuk UU kembali mengikat kaki MK untuk tunduk pada kerangka konsep legalistik semata. Melalui Pasal 57 ayat (2) huruf a UU MK perubahan, pembentuk UU kembali mempertegas bahwa amar putusan MK tidak boleh memuat:
- a. Amar selain tidak menerima, mengabulkan, atau menolak;
 - b. Perintah kepada pembentuk UU; dan
 - c. Rumusan norma baru sebagai pengganti norma lama.

Namun, lagi-lagi MK lebih memilih memenangkan pendekatan hukum progresif. Melalui Putusan 48/PUU-IX/2011, MK membatalkan norma Pasal 57 ayat (2) huruf a UU 8/2011, sehingga sampai dengan sekarang putusan MK

dapat memuat amar “Konstitusional Bersyarat,” maupun “Inkonstitusional Bersyarat”, selain amar tidak dapat diterima, dikabulkan, atau ditolak.

30. Bahwa progresivisme yang dilakukan telah membawa MK ke dalam konsep *positive legislature*. Begitu juga dengan perkara ini yang mana norma Pasal 169 huruf q diposisikan sebagai norma yang dibentuk oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Oleh karena itu, metode uji formil menjadi sangat tepat untuk ditempuh dalam membongkar problem konstitusional ini.
31. Bahwa selain syarat formil sebagaimana diatur dalam UU Kekuasaan Kehakiman yang berlaku bagi seluruh hakim dalam membuat putusan, khusus untuk MK, UU MK dalam Pasal 28 juga mengatur mengenai syarat formil sebagai berikut:

Pasal 28 UU MK:

- (5) *Putusan Mahkamah Konstitusi diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.*
- (6) *Tidak dipenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5) berakibat putusan Mahkamah Konstitusi tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum.*

Pasal ini membuktikan bahwa formalitas MK dalam menyusun putusan memang diwajibkan oleh UU, oleh karena itu sebagai konsekuensi logis, uji formil terhadap norma yang dihasilkan dari Putusan MK juga dimungkinkan. Begitu juga dengan konsekuensinya, yakni apabila terbukti mengandung cacat formil, maka konsekuensinya adalah putusan tidak sah dan berdampak pada setiap kegiatan/tindakan yang dilakukan dengan mengacu kepada Putusan tersebut.

32. Bahwa uji formil terhadap pasal dalam UU yang telah dimaknai dalam sebuah Putusan MK juga sangat mungkin dilakukan mengingat putusan MK berdiri pada level yang sejajar dengan Undang-Undang. Ketika MK memutuskan sesuatu, maka pembentuk undang-undang tidak perlu melakukan perubahan UU, melainkan putusan MK tersebut sudah berlaku menjadi sebuah UU.
 33. Bahwa jika kita melihat tentang praktik di negara lain, seperti di Amerika Serikat, Afrika Selatan, Jerman, dan Korea Selatan, *constitutional court* di negara-negara tersebut memiliki kewenangan untuk melakukan uji formil.
- [lihat Laporan Hasil Penelitian Standar Dan Batasan Dalam Perkara**

Pengujian Formil Undang-Undang Di Mahkamah Konstitusi, Kepaniteraan Dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, 2020]

Begitu juga dengan Kolombia [lihat **Chapter IV: On Constitutional Jurisdiction Article 241 (4) Colombia Constitution 1991**] dan Turki [lihat **Article 148 paragraph 1 Turkey Constitution 1982**]. Seluruh negara di atas juga memiliki kewenangan untuk melakukan uji formil. Artinya, jika uji formil atas UU dimungkinkan, maka uji formil atas putusan *constitutional court* dimungkinkan juga, selama pengujian tersebut juga dilakukan oleh lembaga yang mengeluarkan putusan tersebut.

34. Bahwa selain itu, perlu juga bagi kita semua untuk melihat bagaimana keadaan sosial masyarakat saat ini pasca Putusan 90/PUU-XXI/2023. Masyarakat telah kehilangan kepercayaannya terhadap penegakan hukum, karena konstitusi dengan semudah itu dapat dirusak oleh pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab. Lalu kemudian, dampak kerusakannya tidak dapat disentuh oleh hukum. Meskipun hakimnya dijatuhi sanksi pemecatan dari Ketua MK, namun putusnya tetap dapat dimanfaatkan untuk mengacaukan konstitusi. Oleh karena itu, MK harus melaksanakan tugasnya sebagai *the guardian of constitution* dengan menerima dan mengadili perkara ini.
35. Bahwa tindakan MK yang demikian adalah cerminan dari pelaksanaan fungsi hukum sebagai alat rekayasa sosial (*as a tool of social engineering*), di mana MK mampu merekayasa kembali keadaan sosial masyarakat, dari frustratif terhadap hukum Indonesia, menjadi kembali optimis. Rekayasa sosial ini penting untuk dilakukan guna melawan rekayasa konstitusi yang dilakukan oleh para oknum untuk mempertahankan kekuasaannya dengan segala cara.
36. Bahwa pendekatan *judicial activism* juga sangat penting untuk dikedepankan dan sangat sesuai dengan *problem* konstitusional yang kita hadapi saat ini, yakni adanya upaya melindungi kecurangan konstitusional dibalik aspek hukum legalistik. Dalam kondisi seperti inilah, prinsip *judicial activism* sangat dibutuhkan. Sesuai dengan definisi yang terdapat dalam *Blacks Law Dictionary*, bahwa *judicial activism* adalah:

“a philosophy of judicial decision-making whereby judges allow their personal views about public policy, among other factors, to guide their decisions, usually with the suggestion that adherents of this

philosophy tend to find constitutional violations and are willing to ignore precedent.”

[Bryan A. Garner (Ed.), 2009, *Black’s Law Dictionary 9th Edition*, West Publishing, Minnesota, hlm. 922]

37. Bahwa berdasarkan pengalaman di atas, kita semua telah ditunjukkan ketika kerangka konsep hukum yang terlalu positivistik tidak mampu mewujudkan keadilan substantif, maka pendekatan hukum progresif dan *judicial activism* wajib dikedepankan. Hal ini sejatinya patut dilakukan sebagaimana pesan dari guru kita bersama, Prof. Satjipto Rahardjo yang berbunyi “*hukum untuk manusia, bukan manusia untuk hukum*”.
38. Mohon menjadi perhatian Yang Mulia, berdasarkan pengalaman tersebut, maka semakin sah bagi kita semua untuk menggunakan pendekatan hukum progresif dalam penanganan perkara *a quo*, dengan tidak membiarkan teknis prosedur hukum acara semata digunakan sebagai alat untuk melindungi sesuatu yang kami nilai sebagai sebuah kejahatan demokrasi.

E. DALAM PROVISI

1. Bahwa dalam rangka melindungi hak konstitusional Para Pemohon serta menciptakan restorasi keadilan konstitusional, maka Para Pemohon meminta dalam provisi agar Yang Mulia menunda keberlakuan Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PU-XXI/2023;
2. Bahwa selain itu, guna mempercepat jalannya perkara sehingga tidak menimbulkan gejala yang terus menerus terjadi, Para Pemohon meminta agar perkara ini diadili secara cepat tanpa meminta keterangan DPR, Presiden, serta Pihak Terkait.

Hal di atas dapat dilakukan, mengingat dalam Pasal 54 UUMK *juncto* Putusan Nomor 102/PUU-VII/2009 disebutkan, bahwa permintaan keterangan pihak-pihak tersebut **tidak bersifat wajib, melainkan pilihan**, karena ditulis dengan kata “**dapat**”, bukan “**wajib**”. Lebih lengkap, pertimbangan tersebut menyatakan:

3.24 “Menimbang bahwa terhadap permohonan para Para Pemohon, Mahkamah memandang tidak perlu mendengar keterangan Pemerintah

*maupun Dewan Perwakilan Rakyat, karena hal tersebut dimungkinkan menurut Pasal 54 UU MK. Adapun bunyi selengkapnya Pasal 54 UU MK adalah “Mahkamah Konstitusi **dapat** meminta keterangan dan/atau risalah rapat yang berkenaan dengan permohonan yang sedang diperiksa kepada Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, dan/atau Presiden”.*

Hal ini penting untuk dilakukan agar keadilan substansial dapat terwujud tanpa terhalangi hal prosedural. Sebagaimana kita ketahui, jika permohonan ini dikabulkan dan menyebabkan terdapat salah satu pasangan calon menjadi tidak dapat mencalonkan diri, maka dengan menggunakan kerangka pikir hukum progresif dan tindakan *judicial activism*, salah satu pasangan calon tersebut dapat dinyatakan berhalangan tetap sebagaimana dimaksud dalam Peraturan KPU Nomor 19 Tahun 2023 tentang Pencalonan Peserta Pemilihan Umum Presiden Dan Wakil Presiden (“**PKPU 19/2023**”). Berdasarkan PKPU 19/2023 tersebut, gabungan partai politik pengusung memiliki kesempatan untuk mengajukan calon pengganti sebelum 60 (enam puluh) hari menjelang hari pemungutan suara yang akan berlangsung pada 14 Februari 2024. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 60 PKPU 19/2023 sebagai berikut:

“Dalam hal salah satu calon atau Pasangan Calon berhalangan tetap sejak penetapan Pasangan Calon sampai dengan 60 (enam puluh) hari sebelum hari pemungutan suara, Partai Politik atau Gabungan Partai Politik yang salah satu Calon atau Pasangan Calonnya berhalangan tetap, dapat mengusulkan pengganti salah satu Calon atau Pasangan Calon kepada KPU paling lama 7 (tujuh) hari sejak salah satu Calon atau Pasangan Calon berhalangan tetap.”

Permohonan perbaikan ini diajukan pada 11 Desember 2023, di mana masih 67 (enam puluh tujuh) hari menuju pemungutan suara. Masih terdapat pintu untuk kita menyelamatkan demokrasi dan Pilpres 2024, meskipun sangat pintu tersebut sangat sempit. Oleh karena itu, kami mohon kepada Mahkamah, untuk segera memutus perkara ini sesaat setelah perbaikan ini kami sampaikan.

3. Bahwa selain itu, guna melaksanakan Pasal 17 UU Kekuasaan Kehakiman, Para Pemohon mengajukan hak ingkar kepada Majelis Hakim yang mengadili perkara ini agar perkara ini diperiksa, diadili, dan diputus dengan tidak

melibatkan YM. Anwar Usman yang memiliki benturan kepentingan. Terlebih, yang bersangkutan telah diputus melanggar etik dan diberhentikan dari jabatan Ketua Mahkamah Konstitusi oleh MKMK akibat tidak mundur dalam memeriksa, mengadili, dan memutus Perkara Nomor 90/PUU-XXI/2023.

4. Bahwa berdasarkan argumentasi di atas, maka permohonan provisi Para Pemohon telah memenuhi kondisi yang sangat spesifik terutama dalam melindungi hak konstitusional warga negara yang begitu besar sesuai dengan Yurisprudensi MK dalam Putusan Nomor 70-PS/PUU-XX/2022 *juncto* Putusan 133/PUU-VII/2009. Oleh karenanya, permohonan provisi ini beralasan untuk dikabulkan.

F. PETITUM

Berdasarkan seluruh uraian alasan-alasan di atas, Para Pemohon memohon kepada Majelis Hakim Konstitusi untuk menjatuhkan putusan sebagai berikut:

DALAM PROVISI:

1. Mengabulkan Permohonan Provisi Para Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan menunda berlakunya ketentuan Pasal 169 huruf q Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Indonesia Nomor 6109) sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PU-XXI/2023;
3. Menyatakan menanggukhan tindakan/kebijakan yang berkaitan dengan Pasal 169 huruf q Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Indonesia Nomor 6109) sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PU-XXI/2023;
4. Menyatakan memeriksa Permohonan Para Pemohon secara cepat dengan tidak meminta keterangan kepada MPR, DPR, Presiden, DPD, atau pihak terkait lainnya;
5. Menyatakan memeriksa, mengadili, dan memutus Permohonan Para Pemohon dengan mengecualikan Yang Mulia Prof. Dr. Anwar Usman, S.H., M.H.

DALAM POKOK PERMOHONAN:

1. Mengabulkan Permohonan Para Pemohon untuk seluruhnya;
 2. Menyatakan pembentukan Pasal 169 huruf q Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Indonesia Nomor 6109) sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PU-XXI/2023 tidak memenuhi syarat formil berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
 3. Memerintahkan kepada penyelenggara Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden RI tahun 2024 untuk:
 - a. mencoret peserta pemilu yang mengajukan pendaftaran berdasarkan pada Pasal 169 huruf q Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Indonesia Nomor 6109) sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PU-XXI/2023, akibat telah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
- ATAU**
- b. menetapkan agenda tambahan khusus bagi peserta pemilu yang terdampak untuk mengajukan calon pengganti dalam rangka melaksanakan putusan ini dengan tidak menunda pelaksanaan Pemilu 2024;
 4. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau

Apabila Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalilnya, para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-20 sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Kartu Identitas Penduduk atas nama Denny Indrayana;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Kartu Identitas Penduduk atas nama Zainal Arifin Mochtar;
3. Bukti P-3 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
5. Bukti P-5 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman;
6. Bukti P-6 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana terakhir kali diubah dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020;
7. Bukti P-7 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 sebagaimana terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2022 tentang Pembentukan Peraturan Perundang Undangan;
8. Bukti P-8 : Fotokopi Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 2 Tahun 2021 tentang Tata Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang;
9. Bukti P-9 : Berita di media nasional secara elektronik dengan judul: "Denny Indrayana: Klaim informasi soal putusan MK bagian kontrol publik," tanggal 30 Mei 2023.
Diakses melalui tautan (link) berikut:
<https://www.antaranews.com/berita/3563625/denny-indrayana-klaim-informasi-soal-putusan-mk-bagian-kontrol-publik>;
10. Bukti P-10 : Fotokopi Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) Nomor B/47/VII/RES.1.1.1/2023/Dittipidsiber tanggal 10 Juli 2023;
11. Bukti P-11 : Fotokopi Surat Penyampaian Pengaduan atas Dugaan Pelanggaran Kode Etik Advokat atas nama Adv. Prof.

Denny Indrayana, S.H., LL.M., Ph.D. bernomor
008.B/DPP-KAI/VII/2023;

12. Bukti P-12 : Fotokopi Keputusan Menteri PENDIDIKAN, KEBUDAYAAN, RISET, DAN TEKNOLOGI Nomor 38939/A3/KP.06.00/2021;
13. Bukti P-13 : Fotokopi Surat Panggilan Sidang oleh Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi terhadap Pelapor dengan Nomor Surat 383/MKMK/10/2023, dengan agenda Pemeriksaan Pendahuluan;
14. Bukti P-14 : Artikel Media Online dengan judul: "MKMK Ungkap 11 Poin Isu dengan Pelanggaran Etik Hakim MK, tanggal 1 November 2023"
Diakses melalui tautan (link) berikut:
<https://kumparan.com/kumparannews/mkkm-ungkap-11-poin-isu-dugaan-pelanggaran-etik-hakim-mk-21UjLrVXZoE/4>;
15. Bukti P-15 : Fotokopi Tanda Terima Laporan Dugaan Pelanggaran Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi ke Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi tanggal 27 Agustus 2023 secara offline dan online;
16. Bukti P-16 : Fotokopi Hasil Eksaminasi Publik Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 Mengenai Batas Usia Calon Presiden & Wakil Presiden;
17. Bukti P-17 : Fotokopi Surat Keterangan Nomor: 2747/E4/KP/2020 dari Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan;
18. Bukti P-18 : Fotokopi Berita Acara Sumpah Nomor: W22.D.KP.04.13-263 Tahun 2000 di Pengadilan Negeri Yogyakarta dan Kartu Advokat Indonesia atas nama Denny Indrayana;
19. Bukti P-19 : Fotokopi Kartu Tanda Anggota Partai dengan nomor 1110507200005372 atas nama Denny Indrayana;
20. Bukti P-20 : Tangkapan Layar Daftar Calon Tetap Anggota Dewan Perwakilan Rakyat RI.

[2.3] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan merujuk Berita Acara Persidangan dan Risalah Persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini.

3. PERTIMBANGAN HUKUM

Kewenangan Mahkamah

[3.1] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020 tentang Perubahan Ketiga Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 216, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6554, selanjutnya disebut UU MK), dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), Mahkamah berwenang, antara lain, mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945. Berkenaan dengan kewenangan Mahkamah *a quo*, Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 27/PUU/VII/2009, yang diucapkan dalam persidangan terbuka untuk umum tanggal 16 Juni 2010, dalam salah satu pertimbangan hukumnya menyatakan:

“[3.3] Menimbang bahwa para Pemohon mengajukan permohonan pengujian formil UU 3/2009 terhadap UUD 1945. Pasal 24C UUD 1945 antara lain menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945. Pasal tersebut tidak menjelaskan apakah kewenangan Mahkamah untuk mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk melakukan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 tersebut hanya pada salah satu macam pengujian saja yaitu pengujian materiil atau formil atautkah kedua jenis pengujian baik pengujian formil maupun materiil. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU MK) dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a menyatakan, Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

Sedangkan Pasal 51 ayat (3) menyatakan dalam permohonan Pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa: (a) pembentukan Undang-Undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan UUD 1945; dan/atau (b) materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang dianggap bertentangan dengan UUD 1945, dengan demikian menurut pasal ini Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 baik pengujian formil maupun pengujian materiil. Bahwa para Pemohon mengajukan pengujian UU 3/2009 bertentangan dengan Pasal 20 ayat (1), Pasal 20A ayat (1), Pasal 22, dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yaitu pasal-pasal yang berkaitan dengan tata cara pembentukan Undang-Undang, artinya para Pemohon mengajukan permohonan pengujian formil UU 3/2009 dan Mahkamah berpendapat bahwa hal tersebut termasuk kewenangan Mahkamah Konstitusi”.

Bahwa di samping adanya kutipan pertimbangan hukum Putusan tersebut dan ketentuan Pasal 51 dan Pasal 51A UU MK, dalam perkara *a quo*, Mahkamah harus juga menilai Pasal 51 ayat (2) dan ayat (3) yang menyatakan:

Pasal 51

- (2) Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1);
- (3) Dalam permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) Pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa:
 - a. pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa pertanyaan mendasar yang harus dijawab oleh Mahkamah adalah apakah sebuah norma dalam undang-undang dan/atau undang-undang yang sudah dinyatakan tidak memiliki kekuatan mengikat oleh sebuah putusan Mahkamah dapat diajukan pengujian formil dikarenakan adanya fakta bahwa proses pengambilan putusan yang dilakukan oleh Mahkamah telah “dianggap” oleh Pemohon cacat formil yang dibuktikan dengan adanya putusan dari Mahkamah Kehormatan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut MKMK).

[3.2] Menimbang bahwa menurut Mahkamah, UUD 1945 memang tidak mengatur tentang hal tersebut, meskipun begitu, menurut Mahkamah dengan adanya pengaturan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945 sebagaimana termaktub dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, maka hal tersebut memiliki konsekuensi yuridis bahwa hanya Mahkamah Konstitusi sendiri yang dapat menjadi “mahkamah banding” apabila pencari keadilan ingin

kembali menguji sebuah norma undang-undang yang telah pernah dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Hal tersebut menurut Mahkamah, tidak hanya berlaku untuk pengujian undang-undang, *in casu* putusan Mahkamah yang sifatnya terkait dengan materi sebuah undang-undang namun juga dapat diberlakukan untuk pengujian pembentukan undang-undang, *in casu* proses pengambilan putusan Mahkamah yang secara formil “dianggap” cacat formil dan/atau prosedural, *in casu* jika dikaitkan dengan putusan MKMK.

[3.3] Menimbang bahwa menurut Mahkamah para Pemohon dalam permohonannya dalam menguraikan tentang Kewenangan Mahkamah untuk dapat melakukan pengujian formil terhadap norma pasal yang telah pernah diputus telah mengaitkan dengan putusan MKMK yakni putusan MKMK Nomor 2/MKMK/L/11/2023 sehingga berdasarkan pertimbangan tersebut menurut Mahkamah upaya pengujian formil atas Pasal 169 huruf q UU 7/2017 pasca Putusan Mahkamah dalam Perkara 90/PUU-XXI/2023 relevan untuk dipertimbangkan. Oleh karena itu berdasarkan kutipan pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU/VII/2009, dan pendirian Mahkamah dalam putusan-putusan berikutnya berkaitan dengan pengujian formil undang-undang, oleh karena para Pemohon dalam permohonan *a quo* mengajukan permohonan untuk melakukan “Pengujian Formil Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 terhadap UUD 1945 dan UU 48/2009” (vide Perihal Perbaikan Permohonan para Pemohon halaman 1), dan karena ketentuan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 merupakan bagian dari undang-undang, maka terlepas secara substansi formil dari pembuatan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang dibuat oleh Mahkamah sebagaimana dalil para Pemohon melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 yang “dianggap” cacat formil beralasan menurut hukum atau tidak, disebabkan putusan tersebut memberikan pemaknaan terhadap Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang dalam batas penalaran yang wajar, hal demikian beririsan dengan pengujian materiil terhadap norma pasal *a quo* yang telah dimaknai oleh Mahkamah. Terlebih lagi, permohonan *a quo* dapat dipahami sebagai cara lain para Pemohon untuk menguji kembali Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang telah diberi pemaknaan baru melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023. Dengan demikian, Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

[3.4] Menimbang bahwa terkait dengan tenggang waktu pengajuan permohonan pengujian formil, Mahkamah berpendapat oleh karena sesungguhnya bukan pengujian formil dalam arti menguji secara formil tata cara pembentukan undang-undang [vide Pasal 56 ayat (4) UU MK dan Pasal 72 PMK 2/2021], sehingga tidak relevan untuk menggunakan tenggat waktu pengajuan pengujian formil sebagai syarat pengajuan permohonan pengujian formil dalam pembentukan undang-undang.

Kedudukan Hukum Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang, yaitu:

- a. perseorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. ada tidaknya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian dalam kedudukan sebagaimana dimaksud pada huruf a;

[3.6] Menimbang bahwa Mahkamah sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 yang diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 yang diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 20

September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya, telah berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

[3.7] Menimbang bahwa perihal pengujian formil undang-undang, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-VII/2009 yang diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 16 Juni 2010, berkaitan dengan kedudukan hukum, Mahkamah mempertimbangkan yang pada pokoknya sebagai berikut:

“... bahwa untuk membatasi agar supaya tidak setiap anggota masyarakat secara serta merta dapat melakukan permohonan uji formil di satu pihak serta tidak diterapkannya persyaratan *legal standing* untuk pengujian materil di pihak lain, perlu untuk ditetapkan syarat *legal standing* dalam pengujian formil Undang-Undang, yaitu bahwa Pemohon mempunyai hubungan pertautan yang langsung dengan Undang-Undang yang dimohonkan. Adapun syarat adanya hubungan pertautan yang langsung dalam pengujian formil tidaklah sampai sekuat dengan syarat adanya kepentingan dalam pengujian materil sebagaimana telah diterapkan oleh Mahkamah sampai saat ini, karena akan menyebabkan sama sekali tertutup kumungkinannya bagi anggota masyarakat atau subjek hukum yang disebut dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK untuk mengajukan pengujian secara formil. Dalam kasus konkrit yang diajukan oleh para Pemohon perlu dinilai apakah ada hubungan pertautan yang langsung antara para Pemohon dengan Undang-Undang yang diajukan pengujian formil.”

[3.8] Menimbang bahwa berdasarkan uraian ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat-syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana diuraikan pada Paragraf **[3.5]**, Paragraf **[3.6]**, dan Paragraf **[3.7]** di atas, selanjutnya

Mahkamah akan mempertimbangkan kedudukan hukum para Pemohon pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa para Pemohon beranggapan memiliki hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 sebagaimana dijamin dalam Pasal 28C ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
2. Bahwa Pemohon I adalah WNI yang berprofesi sebagai Guru Besar, Advokat, dan Politisi [vide bukti P-17 sampai dengan bukti P-19] sedangkan Pemohon II berprofesi sebagai pengajar, dosen, dan Pakar Hukum Tata Negara yang berhak menjalankan profesinya guna menyampaikan ilmu hukum ketatanegaraan yang sesuai dengan kaidah keilmuan yang baik dan benar, serta dijamin kepastiannya dalam UUD 1945.
3. Bahwa menurut para Pemohon, hak konstitusional para Pemohon dianggap dirugikan akibat berlakunya Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 [vide Bukti P-9, Bukti P-11]. Para Pemohon dirugikan akibat adanya Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 yang telah menciptakan ketidakpastian hukum yang berkaitan dengan profesi para Pemohon [Bukti P-12]. Selain itu, para Pemohon menjadi kehilangan dasar untuk menjelaskan materi hukum tata negara kepada mahasiswa, karena apa yang tertulis dalam konstitusi, UU 48/2009, serta literatur hukum yang berlaku secara umum, telah disimpangi oleh norma hukum *a quo*. Terlebih lagi, para Pemohon adalah pemilih dalam Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden tahun 2024 yang berpotensi akan terancam hak untuk mendapatkan iklim demokrasi yang adil dan berkepastian. Norma pasal *a quo* menciptakan problematika besar sehingga terbuka luas bagi berbagai pihak yang akan mempermasalahkan hasil Pilpres dengan kondisi Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Permasalahan tersebut dapat menghambat jalannya pemerintahan yang akan terbentuk ke depan, kemudian menghambat pula pemenuhan hak-hak para Pemohon yang seharusnya dilakukan oleh pemerintahan mendatang.
4. Bahwa menurut para Pemohon, akibat berlakunya Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023

yang mengandung cacat formil, menghilangkan jaminan perlindungan kepastian dan persamaan di hadapan hukum bagi Pemohon I, juga mengakibatkan Pemohon I terlibat sebagai Pelapor dalam laporan dugaan pelanggaran etik hakim konstitusi berdasarkan Perkara Nomor 1/MKMK/L/2023 [Bukti P-13]. Sementara untuk Pemohon II jelas-jelas mengalami kerugian yang sangat spesifik terkait dengan profesi yang bersangkutan sebagai pengajar, dosen, dan pakar hukum tata negara.

5. Bahwa menurut para Pemohon, kerugian yang diderita para Pemohon memiliki sebab kausalitas dari berlakunya Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023, di mana apabila tidak ada norma tersebut, maka juga tidak akan mungkin lahir Perkara Nomor 1/MKMK/L/2023 di MKMK yang menempatkan Pemohon I sebagai Pelapor. Kekacauan yang diciptakan pasca Putusan 90/PUU-XXI/2023 juga membuktikan memang terdapat dinamika di tubuh MK yang harus terus dikawal oleh publik. Selain itu, Pemohon I juga memiliki kepentingan untuk mempertahankan *moral standing*. Pemohon I berkedudukan sebagai Calon Anggota Legislatif DPR RI Daerah Pilih Kalimantan Selatan II yang berasal dari Partai Demokrat [Bukti P-20]. Partai Pemohon I adalah salah satu pendukung peserta pemilu yang menggunakan Putusan 90/PUU-XXI/2023 sebagai dasar untuk mencalonkan. Seharusnya, jika Pemohon I hanya mengedepankan kepentingan politik semata, Pemohon I tidak akan mengajukan permohonan *a quo* dan seharusnya mendukung kondisi ini. Namun, Pemohon I merasa memiliki panggilan moral konstitusi (*moral standing*) untuk tetap memperjuangkan kebenaran. Siapapun calon peserta pemilu, dari manapun mereka berasal, kecurangan dan kejahatan demokrasi tidak boleh dibiarkan, meski hal tersebut menguntungkan diri dan kelompok kita sendiri. Sedangkan Pemohon II, kerugian yang dialami jelas merupakan akibat munculnya norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Jika tidak ada norma *a quo*, Pemohon II tidak akan merasa telah dirampas kepastian hukumnya, utamanya dalam hal penegakan aturan konflik kepentingan dalam putusan peradilan, asas *nemo iudex in causa sua*, dan lain sebagainya.

6. Bahwa menurut para Pemohon, kemungkinan dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi. Apabila Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 dinyatakan tidak sah, maka seluruh tindakan yang didasarkan dengan Pasal tersebut yang merugikan para Pemohon akan berakhir dan mengembalikan Pilpres 2024 di mana tidak boleh ada kandidat yang memiliki persoalan moralitas konstitusi. Dengan begitu, kerugian konstitusional yang diderita oleh para Pemohon dapat berakhir dan dijamin untuk tidak terjadi kembali di masa depan.
7. Bahwa menurut para Pemohon, saat ini para Pemohon berada dalam kondisi yang terdiskriminasi akibat tidak dapat menjalani proses demokrasi dengan baik tanpa diselundupi tindak kecurangan yang mengganggu jalannya Pilpres 2024.

[3.9] Menimbang bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, terlepas dari terbukti atau tidak terbuktinya dalil adanya persoalan inkonstitusionalitas tentang tata cara pembentukan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 sebagaimana didalilkan oleh para Pemohon yang menggunakan cara pengujian formil yang tidak dapat dilepaskan dari irisan dengan pengujian materiil sebagaimana diuraikan di atas, dan para Pemohon juga menjelaskan sebagai pemilih, sehingga Mahkamah berpendapat para Pemohon telah dapat menguraikan kedudukan dan kegiatannya yang berkaitan dengan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 serta telah pula menguraikan secara spesifik dan potensial adanya hubungan kausal (*causal verband*) antara anggapan kerugian hak konstitusional yang dialaminya dengan proses pembentukan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 yang menurut para Pemohon tidak sesuai dengan UUD 1945 dan UU 48/2009. Oleh karena itu, jika permohonan dikabulkan kerugian hak konstitusional dimaksud tidak akan terjadi. Dengan demikian, para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo*.

[3.10] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo* dan para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk bertindak

sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo*, maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan permohonan provisi dan pokok permohonan.

Dalam Provisi

[3.11] Menimbang bahwa para Pemohon mengajukan permohonan provisi yang pada pokoknya meminta kepada Mahkamah untuk menunda keberlakuan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh Mahkamah melalui Putusan 90/PU-XXI/2023, mempercepat jalannya perkara dengan tanpa meminta keterangan DPR, Presiden, serta Pihak Terkait, serta mengajukan hak ingkar agar perkara *a quo* diperiksa, diadili, dan diputus dengan tidak melibatkan Hakim Konstitusi Anwar Usman yang memiliki benturan kepentingan.

Bahwa terhadap permohonan provisi tersebut, penting bagi Mahkamah untuk menegaskan bahwa pengujian undang-undang bukanlah bersifat *adversarial* dan bukan merupakan perkara yang bersifat *interpartes* atau merupakan sengketa kepentingan para pihak, melainkan menguji keberlakuan suatu undang-undang yang bersifat umum yang berlaku *erga omnes* bagi seluruh warga negara. Oleh karena itu, setelah Mahkamah mencermati secara saksama alasan permohonan provisi yang diajukan oleh para Pemohon telah ternyata lebih berkaitan erat dengan materi pokok permohonan yang berkenaan dengan benar atau tidaknya terdapat inkonstitusionalitas substansi yang dipersoalkan para Pemohon yang baru dapat diketahui setelah mempertimbangkan secara hukum pokok permohonan, oleh karena itu, prematur jika menunda pemberlakuan sebuah norma undang-undang yang belum diketahui terdapat persoalan inkonstitusionalitasnya dimaksud. Terlebih lagi, Mahkamah tidak menemukan adanya dampak yang luas jika ketentuan norma Pasal dimaksud tetap diberlakukan dibanding jika ditunda pemberlakuannya. Di samping itu, Mahkamah juga telah mengadili perkara *a quo* dengan mendasarkan ketentuan Pasal 54 UU MK yaitu tanpa melalui agenda pemeriksaan persidangan untuk mendengarkan keterangan DPR, Presiden dan juga Pihak Terkait. Sedangkan terkait dengan hak ingkar untuk Hakim Konstitusi Anwar Usman, Mahkamah juga telah mempertimbangkan bahwa dalam mengadili permohonan *a quo* dengan tidak menyertakan Hakim Konstitusi Anwar Usman.

Berdasarkan uraian pertimbangan hukum tersebut di atas, permohonan provisi para Pemohon adalah tidak beralasan menurut hukum.

Dalam Pokok Permohonan

[3.12] Menimbang bahwa para Pemohon mengajukan permohonan pengujian formil terhadap Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana telah diputus oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023, karena, menurut para Pemohon, proses pembentukan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana telah dibuat oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1), Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 24 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 17 ayat (5) dan (6) UU 48/2009, dengan alasan sebagaimana selengkapnya telah dimuat dalam bagian Duduk Perkara yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa menurut para Pemohon, norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 tidak memenuhi syarat formil karena bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1), Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 24 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 17 ayat (5) dan (6) UU 48/2009. Hal ini juga berdampak buruk secara signifikan terhadap pelaksanaan demokrasi, di mana akan menyisakan noda sejarah bahwa terdapat salah seorang Calon Wakil Presiden yang memiliki masalah etis dan tidak kunjung diselesaikan.
2. Bahwa menurut para Pemohon, Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 turut serta diadili oleh Hakim Konstitusi Anwar Usman yang posisinya adalah Paman dari Gibran Rakabuming Raka bin Joko Widodo (Presiden RI), hubungan tersebut terjalin akibat yang bersangkutan menikah dengan adik Presiden, Idayati. Terbukti, Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 juga dijadikan dasar oleh Gibran Rakabuming Raka (keponakan Hakim Konstitusi Anwar Usman) mendaftarkan diri sebagai Calon Wakil Presiden RI dalam Pemilu 2024. Seharusnya, Hakim Konstitusi Anwar Usman mengundurkan diri dalam Perkara Nomor 90/PUU-XXI/2023. Dengan demikian, ketika Hakim Konstitusi Anwar Usman terlibat dalam Putusan Nomor 90/PUU/XXI/2023, jelas-jelas hal itu menjadikan Putusan *a quo* tidak memenuhi syarat formil dan menjadi tidak sah.
3. Bahwa menurut para Pemohon, hadirnya Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023

jelas-jelas merupakan kecacatan formalitas penyusunan dan pemberlakuan sebuah norma. Oleh karenanya, apabila Pasal *a quo* tetap dipertahankan, maka itu adalah bentuk pelembagaan dinasti politik yang bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1) UUD 1945. Upaya merusak demokrasi bangsa yang bertentangan dengan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945. Juga merusak sistem hukum tata negara sehingga bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Selain itu, menghancurkan marwah kekuasaan kehakiman dalam menegakkan kepastian hukum yang adil sehingga bertentangan dengan Pasal 24 ayat (1) UUD 1945, menghilangkan jaminan, perlindungan, kepastian, dan persamaan hukum sehingga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, serta tidak sesuai dengan syarat sah pembentukannya sehingga bertentangan dengan Pasal 17 ayat (5) dan (6) UU 48/2009.

4. Bahwa menurut para Pemohon, demi menegakkan restorasi keadilan konstitusional, para Pemohon memohon kepada Mahkamah untuk menyatakan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 bertentangan dengan konstitusi dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.
5. Bahwa menurut para Pemohon, perkara yang para Pemohon ajukan sangatlah unik karena merupakan uji formil terhadap sebuah norma undang-undang yang telah dimaknai oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023. Suatu hal yang sejatinya tidaklah lazim dalam kerangka konsep hukum yang legalistik. Namun, hal ini amat penting untuk dilakukan dalam rangka menegakkan kembali keadilan konstitusional dan demokrasi jujur-adil yang telah dirusak oleh tindakan beberapa oknum yang bahkan di luar nalar etis penegakan hukum. Oleh karena itu, pendekatan *judicial activism* dan hukum progresif sangat penting untuk digunakan dalam penanganan perkara *a quo*.
6. Bahwa menurut para Pemohon, salah satu yang harus didalami secara serius adalah bagaimana Mahkamah Konstitusi menempatkan dirinya pada konsep *judicial activism vs judicial restraint*. Jika *judicial restraint* dianggap keinginan Mahkamah untuk lebih menahan diri dan hanya menegakkan hukum yang ada, maka *judicial activism* adalah keinginan MK untuk lebih aktif, termasuk untuk masuk ke ranah yang lebih luas dalam rangka menegakkan hukum dan keadilan. Bahwa Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 lahir dari konsep *judicial*

activism oleh karena MK secara gamblang melebarkan bunyi pasal dan membangun Pasal 169 berdasarkan keinginan MK. Itu sebabnya, dalam Pandangan Sollum, MK telah menjadi *super legislature*, yang membuat bunyi aturan *from the bench*. Hal ini tidak sepenuhnya keliru karena sebenarnya asal-usul dan evolusi dari *judicial activism* sendiri, memiliki dua landasan teori di belakangnya, yakni *Theory of Vacuum Filling* dan *Theory of Social Want*.

7. Bahwa menurut para Pemohon, berangkat dari konstruksi *judicial activism di atas*, MK sangat mungkin melakukan penafsiran *living constitutionalism* yang terdapat banyak jenis. Jenis-jenis tersebut diuraikan oleh Lawrence B. Sollum berdasarkan kriteria penafsiran paling populer yang sering digunakan oleh hakim, khususnya pendekatan *living constitutionalism*, yakni pendekatan yang menolak *fixtation thesis* namun mendukung *constrained principle*. Dalam konteks Sollum yang pertama, setidaknya ada 10 (sepuluh) jenis dari pendekatan yang sering digunakan oleh hakim-hakim.
8. Bahwa menurut para Pemohon, mengenai pendekatan hukum progresif, para Pemohon juga mengacu kepada apa yang diajarkan oleh Prof. Satjipto Rahardjo yang mengemukakan bahwa hukum progresif adalah penegakkan hukum yang bertumpu pada keyakinan hakim dalam menemukan keadilan substantif, sehingga ia dapat membebaskan diri dan tidak terbelenggu dari rumusan undang-undang semata. Penegakkan hukum progresif menurut Prof. Satjipto Rahardjo merupakan gerakan yang “menerobos kemandegan dan *status quo*, dalam rangka hukum setia melayani kemanusiaan. Salah satu yang dilakukan adalah merobohkan dan membebaskan (*rule-breaking*), kemudian membangun yang baru (*rule-making*) yang kesemuanya berlangsung dalam satu kesinambungan.”
9. Bahwa menurut para Pemohon, penggunaan pendekatan hukum progresif oleh Mahkamah sangat tepat untuk dilakukan untuk memenuhi kebutuhan hukum saat ini, bahkan jika kita menilik kembali ke sejarah terbentuknya MK di berbagai belahan dunia dimulai dari terobosan hukum (*progresif*), yakni melalui sebuah kasus yang amat terkenal, *William Marbury vs. James Madison*. Oleh karena itu, penggunaan pendekatan hukum progresif dan terobosan hukum oleh MK jelas memiliki landasan historis-filosofis yang kokoh.

10. Bahwa menurut para Pemohon, di Indonesia, hukum progresif adalah satu pendekatan yang juga dikenal dan dianut dalam UUD 1945 yakni dalam Pasal 24 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, di mana kedua pasal di atas menunjukkan bahwa kekuasaan kehakiman tidak hanya menegakkan hukum, namun juga keadilan.
11. Bahwa menurut para Pemohon, pemikiran di atas sesuai dengan apa yang dijelaskan oleh Gustav Radbruch dalam teori prioritas baku tujuan hukum (*spannungverhältnis*), di mana antara kepastian, kemanfaatan, dan keadilan sebagai tujuan hukum, maka keadilan menempati prioritas utama, kemudian kemanfaatan, barulah kepastian. Prinsip ini kemudian dikenal dengan prinsip *una via*, di mana apabila terjadi benturan konsep hukum, maka hakim harus memilih cabang hukum yang memihak pada keadilan substantif. Dalam praktiknya, pemikiran Gustav Radbruch tersebut pernah menjadi dasar pemikiran MA dalam memutus, seperti dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 yang berpedoman pada prioritas keadilan dalam tujuan hukum. Hal tersebut dikuatkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 001/PUU-IV/2006, yang pada pokoknya menyatakan sebuah putusan peradilan yang berpedoman pada prioritas keadilan sebagaimana dikemukakan oleh Gustav Radbruch, bukanlah merupakan pelanggaran terhadap *basic rights* [vide hlm. 80 Putusan Nomor 001/PUU-IV/2006].
12. Bahwa menurut para Pemohon, hukum progresif merupakan satu pendekatan yang menghidupi Mahkamah Konstitusi dan penegakan hukum konstitusi selama ini. Salah satunya adalah kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam mengeluarkan putusan konstitusional dan inkonstitusional bersyarat. Kewenangan ini secara historis tidak pernah lahir dari sebuah norma dalam undang-undang, melainkan lahir dari pendekatan hukum progresif.
13. Bahwa menurut para Pemohon, uji formil terhadap pasal dalam undang-undang yang telah dimaknai dalam sebuah Putusan Mahkamah Konstitusi juga sangat mungkin dilakukan mengingat putusan Mahkamah Konstitusi berdiri pada level yang sejajar dengan undang-undang. Ketika Mahkamah Konstitusi memutuskan sesuatu, maka pembentuk undang-undang tidak perlu melakukan perubahan undang-undang, melainkan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sudah berlaku menjadi sebuah undang-undang. Selain itu,

dengan melihat bagaimana keadaan sosial masyarakat saat ini pasca Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023, masyarakat telah kehilangan kepercayaannya terhadap penegakan hukum, karena konstitusi dengan semudah itu dapat dirusak oleh pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab. Lalu kemudian, dampak kerusakannya tidak dapat disentuh oleh hukum. Meskipun hakimnya dijatuhi sanksi pemecatan dari Ketua, namun putusannya tetap dapat dimanfaatkan untuk mengacaukan konstitusi. Oleh karena itu, Mahkamah Konstitusi harus melaksanakan tugasnya sebagai *the guardian of constitution* dengan menerima dan mengadili perkara ini.

14. Bahwa menurut para Pemohon, tindakan Mahkamah yang demikian adalah cerminan dari pelaksanaan fungsi hukum sebagai alat rekayasa sosial (*as a tool of social engineering*), di mana Mahkamah mampu merekayasa kembali keadaan sosial masyarakat, dari frustratif terhadap hukum Indonesia, menjadi kembali optimis. Rekayasa sosial ini penting untuk dilakukan guna melawan rekayasa konstitusi yang dilakukan oleh para oknum untuk mempertahankan kekuasaannya dengan segala cara.
15. Bahwa menurut para Pemohon, pendekatan *judicial activism* juga sangat penting untuk dikedepankan dan sangat sesuai dengan *problem* konstitusional yang dihadapi saat ini, yakni adanya upaya melindungi kecurangan konstitusional dibalik aspek hukum legalistik. Dalam kondisi seperti inilah, prinsip *judicial activism* sangat dibutuhkan. Sesuai dengan definisi yang terdapat dalam *Blacks Law Dictionary*, bahwa *judicial activism* adalah “*a philosophy of judicial decision-making whereby judges allow their personal views about public policy, among other factors, to guide their decisions, usually with the suggestion that adherents of this philosophy tend to find constitutional violations and are willing to ignore precedent.*”
16. Bahwa menurut para Pemohon, berdasarkan pengalaman di atas, ketika kerangka konsep hukum yang terlalu positivistik tidak mampu mewujudkan keadilan substantif, maka pendekatan hukum progresif dan *judicial activism* wajib dikedepankan. Hal ini sejatinya patut dilakukan sebagaimana pesan dari Prof. Satjipto Rahardjo yang berbunyi “hukum untuk manusia, bukan manusia untuk hukum”.

Bahwa berdasarkan dalil-dalil para Pemohon tersebut, para Pemohon memohon kepada Mahkamah agar menyatakan:

1. Pembentukan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 tidak memenuhi syarat formil berdasarkan UU 48/2009 dan bertentangan dengan UUD 1945 serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
2. Memerintahkan kepada penyelenggara Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden RI Tahun 2024 untuk:
 - a. mencoret peserta pemilu yang mengajukan pendaftaran berdasarkan pada Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat oleh MK melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023, akibat telah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
atau
 - b. menetapkan agenda tambahan khusus bagi peserta pemilu yang terdampak untuk mengajukan calon pengganti dalam rangka melaksanakan putusan ini dengan tidak menunda pelaksanaan Pemilu 2024.

[3.13] Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalil permohonannya, para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-20 yang telah disahkan dalam persidangan Mahkamah pada tanggal 11 Desember 2023 (sebagaimana selengkapnya dimuat pada bagian duduk perkara).

[3.14] Menimbang bahwa oleh karena permohonan *a quo* telah jelas maka dengan mendasarkan pada ketentuan Pasal 54 UU MK dan juga sebagaimana telah dipertimbangkan dalam Paragraf **[3.11]**, Mahkamah berpendapat tidak terdapat urgensi maupun kebutuhan untuk mendengar keterangan pihak-pihak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 54 UU MK.

[3.15] Menimbang bahwa sebelum menjawab dalil-dalil permohonan yang diajukan oleh para Pemohon, terlebih dahulu Mahkamah akan mempertimbangkan hal-hal yang berkaitan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 yang juga telah dipertimbangkan oleh Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023 yang diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 29 November 2023 dan Putusan

Mahkamah Konstitusi Nomor 131/PUU-XXI/2023 yang diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 21 Desember 2023 sebagai berikut:

“... Bahwa terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 di atas, dan juga putusan-putusan Mahkamah Konstitusi pada umumnya, berdasarkan ketentuan norma Pasal 10 ayat (1) UU MK, merupakan Putusan yang diputuskan oleh badan peradilan pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final. Di samping itu, berdasarkan ketentuan Pasal 47 UU MK dan Pasal 77 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 2 Tahun 2021 tentang Tata Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang (PMK 2/2021), Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tersebut memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum.

[3.12.2] Bahwa lebih lanjut berkenaan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tersebut, jika dikaitkan dengan ketentuan norma Pasal 10 dan Pasal 47 UU MK serta Pasal 77 PMK 2/2021, maka Mahkamah berpendapat Putusan *a quo* adalah putusan yang dijatuhkan oleh badan peradilan pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final yang mengandung makna terhadap putusannya tidak dapat dilakukan upaya hukum. Hal tersebut dikarenakan, Mahkamah Konstitusi sebagai badan peradilan konstitusi di Indonesia tidak mengenal adanya sistem stelsel berjenjang yang mengandung esensi adanya peradilan secara bertingkat yang masing-masing mempunyai kewenangan untuk melakukan koreksi oleh badan peradilan di atasnya terhadap putusan badan peradilan pada tingkat yang lebih rendah sebagai bentuk “upaya hukum”. Demikian halnya dengan sifat daripada putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat final dan memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Hal tersebut juga menegaskan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi berlaku dan mengikat serta harus dipatuhi oleh semua warga negara termasuk lembaga negara sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum tanpa adanya syarat apapun. Oleh karena itu, dengan berlakunya ketentuan sebagaimana diuraikan di atas, sebagai konsekuensi yuridisnya, jika ada subjek hukum atau pihak tertentu yang berpendapat terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi terdapat hal-hal yang masih dirasakan adanya persoalan konstitusionalitas norma terhadap isu konstitusionalitas yang telah diputuskan atau dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, maka dapat mengajukan pengujian inkonstitusionalitas norma dimaksud kepada Mahkamah Konstitusi sepanjang tidak terhalang oleh ketentuan Pasal 60 UU MK maupun Pasal 78 PMK 2/2021, atau dapat meminta untuk dilakukan *legislative review* dengan cara mengusulkan perubahan kepada pembentuk undang-undang.

Selain itu, Mahkamah juga telah mempertimbangkan terkait dengan norma Pasal 17 UU 48/2009 sebagai berikut:

“ ... Secara faktual Pasal 17 UU 48/2009 merupakan ketentuan yang mengatur tentang pengejawantahan sistem peradilan yang terpadu, baik Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam

lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara. Demikian halnya Mahkamah Konstitusi. Namun demikian, masing-masing badan peradilan, baik peradilan yang berada di Mahkamah Agung dan lingkungan peradilan di bawahnya, dan juga Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan tugas wewenang yudisialnya bertumpu pada hukum acara yang mengatur tata cara beracara pada masing-masing peradilan yang bersifat khusus, yang masing-masing mempunyai karakter dan akibat hukum yang berbeda-beda apabila hukum acara dimaksud tidak dipenuhi. Dengan demikian, khusus ketentuan norma Pasal 17 UU 48/2009, jika dicermati memuat ketentuan-ketentuan yang bersifat umum yang tidak seluruh ketentuan yang ada dalam pasal dimaksud dapat diterapkan dalam praktik peradilan Mahkamah Konstitusi. Sebagai contoh pada ketentuan Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 yang masing-masing menyatakan:

...

(6) Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah dan terhadap hakim atau panitera yang bersangkutan dikenakan sanksi administratif atau dipidana sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

(7) Perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dan ayat (6) diperiksa kembali dengan susunan majelis hakim yang berbeda.

Artinya, jika dikaitkan dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) dan Pasal 47 UU MK serta Pasal 77 PMK 2/2021, maka jelas ketentuan Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 tersebut tidak dapat diterapkan untuk menilai adanya akibat hukum atas putusan Mahkamah Konstitusi jika benar ada peristiwa hukum sebagaimana yang dimaksudkan dalam ketentuan lain yang terdapat dalam ketentuan Pasal 17 UU 48/2009. Sebab, sebagaimana telah dipertimbangkan sebelumnya, putusan Mahkamah Konstitusi adalah putusan yang dijatuhkan oleh badan peradilan pada tingkat pertama dan terakhir dan mempunyai kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Demikian halnya berkenaan dengan amanat Pasal 17 ayat (7) UU 48/2009 yang meminta agar perkara dapat kembali diperiksa dengan susunan majelis hakim yang berbeda adalah ketentuan yang juga tidak mungkin dapat diterapkan oleh Mahkamah Konstitusi, karena dalam setiap pengambilan putusan harus didasarkan pada ketentuan Pasal 45 ayat (4) UU MK dan Pasal 66 ayat (3) PMK 2/2021, yang mewajibkan Putusan diambil secara musyawarah untuk mufakat dalam sidang pleno hakim konstitusi yang dipimpin oleh ketua sidang, yang mengandung makna setiap perkara harus diputus oleh 9 (sembilan) atau sekurang-kurangnya 7 (tujuh) hakim konstitusi. Dengan demikian, pembentukan majelis yang berbeda untuk memeriksa kembali perkara sebagaimana yang dimaksudkan Pasal 17 ayat (7) UU 48/2009 tidak mungkin dapat diterapkan di Mahkamah Konstitusi.

Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan hukum di atas, di dalam mempertimbangkan dalil permohonan Pemohon, khususnya berkenaan dengan inkonstitusionalitas norma sebagaimana yang didalilkan oleh Pemohon, Mahkamah lebih menekankan dengan bertumpu pada UU MK yang bersifat khusus dan hal ini sejalan dengan asas "*lex specialis derogat legi generali*", yaitu ketentuan yang lebih khusus mengesampingkan ketentuan yang umum karena kedua ketentuan dimaksud mempunyai

kesederajatan yang sama, meskipun tetap pula mempertimbangkan ketentuan Pasal 17 UU 48/2009 sepanjang ada relevansinya, *in casu* Pasal 17 ayat (1) sampai dengan ayat (5) UU 48/2009 berlaku secara umum bagi pemegang kekuasaan kehakiman. Sedangkan, terhadap Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 sebagaimana telah dipertimbangkan di atas, norma pasal tersebut tidak dapat diberlakukan terhadap Mahkamah Konstitusi yang sifatnya sebagai peradilan tingkat pertama dan terakhir. Terlebih, jumlah Hakim Konstitusi pada Mahkamah Konstitusi adalah 9 (sembilan) orang, yang dalam pengambilan keputusannya harus dilakukan oleh 9 (sembilan) Hakim Konstitusi atau sekurang-kurangnya oleh 7 (tujuh) orang Hakim Konstitusi.

Untuk menegaskan perihal konstitusionalitas norma Pasal 17 UU 48/2009 Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 131/PUU-XXI/2023 menyatakan sebagai berikut:

[3.11.2] Bahwa lebih lanjut, berkenaan dengan persoalan konstitusionalitas ketentuan norma Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009, sebagaimana juga telah dipertimbangkan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023, yang pada pokoknya menegaskan antara lain ketentuan norma Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 tidak dapat diterapkan pada hukum acara Mahkamah Konstitusi dikarenakan sifat putusan Mahkamah Konstitusi adalah putusan yang dijatuhkan oleh badan peradilan pada tingkat pertama dan terakhir dan mempunyai kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Oleh karena itu, putusan Mahkamah Konstitusi tidak mengenal adanya putusan yang tidak sah serta berakibat hukum putusan tersebut harus dilakukan pemeriksaan kembali dengan susunan majelis hakim yang berbeda. Sebab, dalam setiap pengambilan putusan harus didasarkan pada ketentuan Pasal 45 ayat (4) UU MK dan Pasal 66 ayat (3) PMK 2/2021, di mana perkara di Mahkamah Konstitusi diputus oleh 9 (sembilan) Hakim Konstitusi atau sekurang-kurangnya oleh 7 (tujuh) orang Hakim Konstitusi. Dengan demikian, pada Mahkamah Konstitusi tidak dikenal adanya hakim/majelis lain yang dimungkinkan dapat memeriksa kembali/ulang jika ada putusan yang disebabkan adanya dugaan pelanggaran sebagaimana yang dimaksudkan dalam ketentuan norma Pasal 17 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) UU 48/2009. Selanjutnya, dalam pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023, Mahkamah juga telah menegaskan bahwa terhadap putusan Mahkamah Konstitusi yang diduga mengandung persoalan adanya dugaan pelanggaran sebagaimana yang dimaksudkan dalam ketentuan norma Pasal 17 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) UU 48/2009, terhadap objek permohonan dapat diajukan pengujian kembali isu konstitusionalitasnya sepanjang tidak terhalang dengan ketentuan norma Pasal 60 UU MK dan Pasal 78 PMK 2/2021 atau dilakukan *legislative review* kepada pembentuk undang-undang. Oleh karena itu, pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023 sepanjang berkaitan dengan konstitusionalitas norma *a quo mutatis mutandis* berlaku pula sebagai pertimbangan hukum dalam menilai

konstitusionalitas norma Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 yang dimohonkan pengujian oleh Pemohon.

[3.12] Menimbang bahwa lebih lanjut berkaitan dengan dalil Pemohon yang mempersoalkan ketentuan norma Pasal 17 ayat (1) dan ayat (2) UU 48/2009 perihal hakim konstitusi yang memiliki hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat ketiga dengan Presiden dan/atau anggota DPR dapat diberlakukan hak ingkar untuk Pemohon dalam perkara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945. Terhadap dalil Pemohon tersebut, Mahkamah berpendapat sebagaimana telah dipertimbangkan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023 dan ditegaskan kembali pada pertimbangan hukum sebelumnya dalam putusan *a quo*, bahwa ketentuan norma Pasal 17 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) UU 48/2009 dapat diterapkan untuk hukum acara di Mahkamah Konstitusi, namun bukan berarti hak ingkar Pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 dapat serta merta diterapkan. Sebab, apabila dicermati ketentuan norma Pasal 17 ayat (1) dan ayat (2) UU 48/2009 merupakan ketentuan yang mengatur pihak yang diadili mempunyai hak ingkar terhadap hakim yang mengadili perkaranya, dan hak ingkar adalah hak seseorang yang diadili untuk mengajukan keberatan yang disertai dengan alasan terhadap seorang hakim yang mengadili perkaranya. Oleh karena itu, *addresat* yang dimaksudkan dalam hak ingkar yang terdapat pada ketentuan norma Pasal 17 ayat (1) dan ayat (2) UU 48/2009 adalah ditujukan untuk hakim yang mengadili perkara yang bersangkutan, bukan pada materi atau objek yang menjadi substansi permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945. Oleh karenanya objek permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 merupakan pengujian terhadap norma secara materiil dan pengujian terhadap pembentukan undang-undang secara formil, maka hak ingkar sebagaimana yang dimaksudkan oleh Pemohon dalam perkara *a quo* dapat saja dikecualikan untuk dapat diterapkan sepanjang terhadap permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 yang dimohonkan pengujian terdapat relevansi atau irisan dengan kasus konkret yang dijadikan alasan Pemohon dalam menjelaskan adanya kedudukan hukum Pemohon yang dalam permohonan bersangkutan terkait dengan anggapan kerugian konstitusional yang dimiliki dengan berlakunya norma yang diajukan pengujian. Dengan demikian, pertimbangan hukum sebagaimana diuraikan di atas sekaligus menjawab dalil Pemohon berkenaan dengan keinginannya untuk menggunakan hak ingkarnya jikalau terdapat adanya hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat ketiga dengan Presiden dan/atau anggota DPR terhadap hakim yang mengadili undang-undang terhadap UUD 1945 di Mahkamah Konstitusi. Terlebih lagi, 9 (sembilan) hakim konstitusi adalah 3 (tiga) diajukan oleh Mahkamah Agung, 3 (tiga) diajukan oleh DPR, dan 3 (tiga) diajukan oleh Presiden, di mana hal tersebut apabila dikaitkan dengan adanya potensi konflik kepentingan hal demikian tidak jauh berbeda dengan kekhawatiran sebagaimana yang dimohonkan Pemohon. Di samping itu, dalam perkara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, Mahkamah telah berkali-kali menegaskan pendiriannya, bahwa kewenangan Mahkamah adalah menguji norma abstrak suatu undang-undang terhadap UUD 1945 yang

putusannya bersifat *erga omnes*, sehingga putusan Mahkamah tidak hanya berlaku bagi Pemohon, tetapi juga berlaku secara luas bagi masyarakat dan lembaga negara [antara lain vide Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 67/PUU-XII/2014, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 59/PUU-XVI/2018, dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 62/PUU-XVIII/2020]. Hal tersebut berbeda dengan Putusan Mahkamah Agung dan lingkungan peradilan yang berada di bawahnya, yang memeriksa perkara yang bersifat konkret dan individual, sehingga putusannya hanya berlaku bagi pihak-pihak tertentu yang terkait erat dengan perkara. Dengan demikian, hak ingkar Pemohon terhadap hakim yang mengadili perkaranya harus mempertimbangkan apakah keberatannya terhadap hakim yang mengadili perkaranya berkaitan erat dengan kepentingan hakim terhadap perkaranya tersebut. Dalam konteks perkara pengujian undang-undang, apabila Pemohon mengajukan hak ingkar terhadap hakim konstitusi yang memiliki hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat ketiga dengan Presiden dan/atau anggota DPR, Pemohon perlu mempertimbangkan bahwa hakim konstitusi yang bersangkutan adalah memeriksa norma abstrak yang tidak berkaitan dengan peristiwa konkret yang dialami oleh Pemohon, sehingga kepentingan hakim konstitusi tersebut tidak ada relevansinya dengan penerapan norma undang-undang yang dimohonkan pengujian.

[3.13] Menimbang bahwa selain pertimbangan tersebut di atas, terdapat perbedaan syarat antara hakim konstitusi dengan hakim lainnya, yang diatur di dalam konstitusi. Menurut Pasal 24C ayat (5) UUD 1945, dikatakan bahwa hakim konstitusi harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, adil, negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan, serta tidak merangkap sebagai pejabat negara. Sedangkan syarat untuk menjadi hakim agung yang diatur di dalam Pasal 24A ayat (2) UUD 1945 berbunyi bahwa hakim agung harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, adil, profesional, dan berpengalaman di bidang hukum. Dari kedua ketentuan tersebut, terdapat satu syarat pembeda, yaitu syarat sebagai hakim konstitusi haruslah seorang negarawan. Secara harfiah, menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), negarawan adalah ahli dalam kenegaraan; ahli dalam menjalankan negara (pemerintahan); pemimpin politik yang secara taat asas menyusun kebijakan negara dengan suatu pandangan ke depan atau mengelola masalah negara dengan kebijaksanaan dan kewibawaan. Sumber yang lain (kamus Merriam-Webster), menyebutkan bahwa negarawan atau *statesman* adalah *one versed in the principles or art of government especially: one actively engaged in conducting the business of a government or in shaping its policies*; atau dapat juga diartikan sebagai *a wise, skillful, and respected political leader*. Berkenaan dengan hal tersebut, Manuel L. Quezon (Presiden Persemakmuran Filipina, 1935-1944) menyatakan *“My loyalty to my party ends when my loyalty to my country begins.”* Dengan demikian, meskipun tidak ada definisi yang baku mengenai arti negarawan, seorang negarawan dapat diartikan sebagai sosok yang sudah selesai dengan dirinya sendiri dan mengabdikan sepenuh hidupnya untuk kepentingan bangsa dan negaranya.

Hal lain yang juga dipertimbangkan oleh Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023 adalah terkait isu konstitusionalitas bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 bertentangan dengan prinsip negara hukum dan kemerdekaan kekuasaan kehakiman karena dalam proses pengambilannya telah terjadi pelanggaran etik sebagaimana dipertimbangkan dan disimpulkan oleh Putusan MKMK. Terkait hal tersebut Mahkamah dalam pertimbangan hukum pada pokoknya menyatakan sebagai berikut:

“ ... Bahwa sebagaimana telah dipertimbangkan pada pertimbangan hukum sebelumnya, di mana terhadap ketentuan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang telah dimaknai oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023, sehingga norma selengkapny menjadi: “berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun atau pernah/sedang menduduki jabatan yang dipilih melalui pemilihan umum termasuk pemilihan kepala daerah”. Oleh karena itu, berkaitan dengan putusan Mahkamah Konstitusi yang merupakan putusan badan peradilan pada tingkat pertama dan terakhir, serta putusannya bersifat final dan memiliki kekuatan hukum tetap sejak diucapkan pada sidang pleno terbuka untuk umum, maka terhadap ketentuan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 secara yuridis dan yang telah mempunyai kekuatan hukum mengikat adalah norma sebagaimana yang telah dilakukan pemaknaan oleh Mahkamah tersebut. Oleh karena itu, permasalahan selanjutnya yang harus dijawab oleh Mahkamah adalah apakah ketentuan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana telah dimaknai dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 mengandung persoalan inkonstitusionalitas atautkah tidak, jika dikaitkan dengan adanya Putusan MKMK 2/2023 dan ketentuan Pasal 17 UU 48/2009, Pasal 10 ayat (1), Pasal 45 ayat (4), Pasal 47 UU MK, serta Pasal 66 ayat (3) dan Pasal 77 PMK 2/2021.

[3.13.2] Bahwa terhadap hal tersebut, setelah Mahkamah mencermati bagian pertimbangan Putusan MKMK Nomor 2/2023, halaman 358, yang menyatakan:

“Namun demikian, Putusan 90/PUU-XXI/2023 tersebut telah berlaku secara hukum (*de jure*). Dalam hal ini, Majelis Kehormatan harus dan tetap menjunjung tinggi prinsip *res judicata pro veritate habitur* dan tidak boleh memberi komentar bahkan menilai substansi putusan dimaksud oleh karena putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat.”

Dari pertimbangan Putusan MKMK dimaksud, telah membuktikan dan menegaskan bahwa MKMK tidak sedikitpun memberikan penilaian bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 adalah cacat hukum, tetapi justru menegaskan bahwa Putusan dimaksud berlaku secara hukum dan memiliki sifat final dan mengikat. Oleh karena itu, hal ini jika dikaitkan dengan ketentuan Pasal 17 ayat (6) UU 48/2009, adanya Putusan MKMK pada bagian kesimpulan pada halaman 380, yang menyatakan:

1. Majelis Kehormatan tidak berwenang menilai putusan Mahkamah Konstitusi, *in casu* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023.

2. Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 tidak dapat diberlakukan dalam putusan perkara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 oleh Mahkamah Konstitusi.

3....

Hal tersebut juga membuktikan dan menegaskan bahwa MKMK telah berpendirian, penilaian sah atau tidak sahnya putusan yang disebabkan adanya pelanggaran kode etik khususnya berkaitan dengan Pasal 17 ayat (1) sampai dengan ayat (5) UU 48/2009, tidak dapat diterapkan untuk menilai putusan dalam perkara pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi termasuk, *in casu* menilai sah atau tidak sahnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023.

[3.13.3] Bahwa selanjutnya berkenaan dengan konsekuensi yuridis dari pertimbangan hukum Sub-paragraf **[3.13.2]** di atas, tidak ada pilihan lain bagi Mahkamah untuk menegaskan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat sejalan dengan pendirian MKMK dalam Putusannya Nomor 2/2023 tersebut. Oleh karena itu, jika menurut Pemohon adanya putusan MKMK yang menyatakan oleh karena salah satu Hakim Konstitusi telah terbukti melanggar etik dan berkesimpulan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 mengandung intervensi dari luar, adanya konflik kepentingan, menjadi putusan cacat hukum, menimbulkan ketidakpastian hukum serta mengandung pelanggaran prinsip negara hukum dan kemerdekaan kekuasaan kehakiman, maka dengan berpedoman pada ketentuan Pasal 17 ayat (1) sampai dengan ayat (5) UU 48/2009 dan Putusan MKMK No. 2/2023, ketentuan Pasal 10 ayat (1), Pasal 45 ayat (4), Pasal 47 UU MK serta Pasal 66 ayat (3) dan Pasal 77 PMK 2/2021, Mahkamah berpendapat dalil Pemohon berkenaan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 mengandung intervensi dari luar, adanya konflik kepentingan, menjadi putusan cacat hukum, menimbulkan ketidakpastian hukum serta mengandung pelanggaran prinsip negara hukum dan kemerdekaan kekuasaan kehakiman tidak serta merta dapat dibenarkan.

[3.13.4] Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan hukum sebagaimana pada Sub-paragraf **[3.13.3]** di atas, oleh karena Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat, maka sekiranya masih terdapat persoalan konstitusionalitas norma sebagaimana yang dipersoalkan oleh Pemohon dan dengan pertimbangan sebagaimana pendirian Mahkamah pada sebagian besar putusan-putusan sebelumnya yang berpendirian pada umumnya berkenaan dengan penentuan batas usia merupakan wilayah kewenangan pembentuk undang-undang, sepanjang tidak bertentangan dengan moralitas, rasionalitas, dan menimbulkan ketidakadilan yang *intolerable*. Oleh karena itu, terhadap persoalan dalam permohonan *a quo*-pun, Mahkamah memandang tepat jika hal ini diserahkan kepada pembentuk undang-undang untuk menilai dan merumuskannya.”

[3.16] Menimbang bahwa berdasarkan uraian pertimbangan hukum yang dikutip di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan dalil-dalil para Pemohon berkenaan dengan “pembentukan” Pasal 169 huruf q UU 7/2017

sebagaimana ditegaskan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 sebagai berikut:

[3.16.1] Bahwa para Pemohon mendalilkan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dibuat melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tidak memenuhi syarat formil oleh karena Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 mengalami kecacatan formalitas dalam penyusunan dan pemberlakuan sebuah norma, sehingga menjadikan Putusan *a quo* tidak memenuhi syarat formil dan menjadi tidak sah sehingga bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1), Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 24 ayat (1), dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 serta Pasal 17 ayat (5) dan (6) UU 48/2009.

Terhadap dalil para Pemohon *a quo*, sebagaimana telah Mahkamah tegaskan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 131/PUU-XXI/2023 yang sebagiannya telah diuraikan dalam Paragraf **[3.15]** di atas, bahwa putusan Mahkamah Konstitusi tidak mengenal adanya putusan yang tidak sah meskipun dalam proses pengambilan putusan yang dilakukan oleh para hakim konstitusi terbukti bahwa salah seorang hakim yang ikut memutus perkara tersebut melanggar etik. Hal tersebut tidak serta-merta mengakibatkan putusan tersebut tidak sah atau batal. Mahkamah juga telah menegaskan bahwa terhadap putusan Mahkamah Konstitusi yang diduga mengandung persoalan adanya dugaan pelanggaran sebagaimana yang dimaksudkan dalam ketentuan norma Pasal 17 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) UU 48/2009, terhadap objek permohonan dapat diajukan pengujian kembali isu konstusionalitasnya sepanjang tidak terhalang dengan ketentuan norma Pasal 60 UU MK dan Pasal 78 PMK 2/2021 atau dilakukan melalui *legislative review* kepada pembentuk undang-undang. Di samping itu, dalam pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut juga telah ditegaskan bahwa ketentuan norma Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 tidak dapat diterapkan dalam hukum acara peradilan Mahkamah Konstitusi, sebagaimana juga pendirian Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi (MKMK) [vide Putusan MKMK Nomor 2/MKMK/L/11/2023, hlm. 380].

Berdasarkan pertimbangan hukum di atas, dalil para Pemohon yang menyatakan bahwa pembentukan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017

sebagaimana dibuat melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tidak memenuhi syarat formil oleh karena Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 mengalami kecacatan formalitas dalam penyusunan dan pemberlakuan sebuah norma, sehingga menjadikan Putusan *a quo* tidak memenuhi syarat formil dan menjadi tidak sah sehingga bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1), Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 24 ayat (1), dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 serta Pasal 17 ayat (5) dan ayat (6) UU 48/2009 adalah tidak beralasan menurut hukum.

[3.16.2] Bahwa selanjutnya para Pemohon mendalilkan agar Mahkamah dapat melakukan *judicial activism* dan menggunakan hukum progresif sebagai pendekatan utama dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara *a quo* sebagai salah satu pendekatan yang juga dikenal dan dianut dalam UUD 1945 yakni dalam Pasal 24 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, di mana kedua pasal tersebut telah menunjukkan bahwa kekuasaan kehakiman tidak hanya menegakkan hukum, namun juga keadilan.

Terhadap dalil *a quo*, penting bagi Mahkamah untuk terlebih dahulu menegaskan jika permohonan *a quo* dipandang/dinilai sebagai pengujian formil, *quod non*, karena beririsan dengan pengujian materiil hal tersebut tidak dapat dilepaskan dengan pendirian Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 79/PUU-XVII/2019 yang telah diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 4 Mei 2021 sebagai berikut:

[3.15.1] bahwa pengujian formil (*formeele toetsing*) adalah pengujian atas suatu produk hukum yang didasarkan atas proses pembentukan undang-undang. Secara umum, kriteria yang dapat dipakai untuk menilai konstitusionalitas suatu undang-undang dari segi formilnya adalah sejauh mana undang-undang itu ditetapkan dalam bentuk yang tepat (*appropriate form*), oleh institusi yang tepat (*appropriate institution*), dan menurut prosedur yang tepat (*appropriate procedure*). Jika dijabarkan dari ketiga kriteria ini, pengujian formil dapat mencakup:

- a. pengujian atas pelaksanaan tata cara atau prosedur pembentukan undang-undang, baik dalam pembahasan maupun dalam pengambilan keputusan atas rancangan suatu undang-undang menjadi undang-undang;
- b. pengujian atas bentuk, format, atau struktur undang-undang;
- c. pengujian berkenaan dengan kewenangan lembaga yang mengambil keputusan dalam proses pembentukan undang-undang; dan
- d. pengujian atas hal-hal lain yang tidak termasuk pengujian materiil;

Selanjutnya, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020 yang diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 25 November 2021, Mahkamah juga telah menegaskan kembali standar penilaian pengujian formil yang dapat digunakan untuk menilai keabsahan formalitas pembentukan undang-undang sebagai berikut:

“... Semua tahapan dan standar sebagaimana diuraikan dan dipertimbangkan di atas, akan digunakan untuk menilai keabsahan formalitas pembentukan undang-undang yang dilekatkan atau dikaitkan dengan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan. Perlu Mahkamah tegaskan, penilaian terhadap tahapan dan standar dimaksud dilakukan secara akumulatif. Dalam hal ini, jikalau minimal satu tahapan atau satu standar saja tidak terpenuhi dari semua tahapan atau semua standar yang ada, maka sebuah undang-undang dapat dikatakan cacat formil dalam pembentukannya. Artinya, cacat formil undang-undang sudah cukup dibuktikan apabila terjadi kecacatan dari semua atau beberapa tahapan atau standar dari semua tahapan atau standar sepanjang kecacatan tersebut telah dapat dijelaskan dengan argumentasi dan bukti-bukti yang tidak diragukan untuk menilai dan menyatakan adanya cacat formil pembentukan undang-undang”.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut, permohonan pengujian formil seperti yang didalilkan oleh para Pemohon yakni pengujian formil terhadap Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang telah dimaknai oleh Mahkamah melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 adalah hal yang belum dikenal dalam sistem hukum di Indonesia. Terlebih lagi, Mahkamah tidak mungkin mempersamakan proses pembentukan undang-undang dengan proses pengambilan putusan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim (RPH) ketika memutuskan untuk menilai konstiusionalitas norma yang sejatinya merupakan bagian materiil dari suatu undang-undang. Namun demikian, terlepas dari argumentasi para Pemohon yang menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi dalam perjalanannya seringkali melakukan langkah hukum yang progresif seperti dengan menyatakan sebuah norma dalam undang-undang konstiusional secara bersyarat ataupun inkonstitusional secara bersyarat, menurut Mahkamah hal tersebut tidak dapat dijadikan patokan untuk juga dijadikan acuan dalam memutus perkara, termasuk permohonan *a quo*. Dalam hal ini, Mahkamah seyogianya lebih cermat dan hati-hati dalam menilai suatu norma undang-undang karena masing-masing mempunyai karakter yang berbeda.

Lebih lanjut, menurut Mahkamah, pola pengujian formil terhadap suatu norma yang merupakan hasil dari sebuah putusan Mahkamah Konstitusi selain tidak lazim juga berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum baru sehingga kepastian hukum yang adil sebagaimana dijamin dalam UUD 1945 yang seharusnya Mahkamah jaga sebagai *the guardian of constitution* malah justru terabaikan. Dalam keadaan demikian, khusus persoalan *a quo*, Mahkamah pada akhirnya harus dapat menahan diri untuk tidak aktif melakukan langkah hukum progresif ataupun melakukan *judicial activism* sebagaimana yang diinginkan oleh para Pemohon. Oleh karena itu, melalui putusan *a quo*, penting bagi Mahkamah untuk menegaskan, langkah *judicial activism* tidak dapat serta merta dijadikan sebagai penilaian untuk memenuhi “desakan” para pencari keadilan. Terlebih, melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023 telah ditegaskan bahwa jika terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi masih terdapat persoalan inkonstitusionalitas norma, termasuk Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 yang telah dinyatakan sebagai Putusan yang telah final dan mempunyai kekuatan hukum mengikat, terhadap hal tersebut dapat dilakukan permohonan pengujian kembali di Mahkamah Konstitusi maupun melalui perubahan undang-undang (*legislative review*).

[3.17] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh uraian pertimbangan hukum di atas, Mahkamah berpendapat, proses pengambilan keputusan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tidak dapat dipertentangkan dengan UU 48/2009. Oleh karena itu, permohonan para Pemohon berkenaan dengan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana telah dimaknai oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tidak mengandung kecacatan formil sehingga tidak bertentangan dengan UUD 1945. Dengan demikian, Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana telah dimaknai oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023 tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat dan karenanya permohonan para Pemohon adalah tidak beralasan menurut hukum untuk seluruhnya.

[3.18] Menimbang bahwa terhadap hal-hal lain tidak dipertimbangkan lebih lanjut karena dinilai tidak ada relevansinya.

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1]** Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2]** Para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3]** Permohonan provisi para Pemohon tidak beralasan menurut hukum;
- [4.4]** Pokok permohonan para Pemohon tidak beralasan menurut hukum untuk seluruhnya.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020 tentang Perubahan Ketiga Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 216, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6554), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili:

Dalam Provisi

Menolak Permohonan Provisi para Pemohon.

Dalam Pokok Permohonan

Menolak permohonan para Pemohon untuk seluruhnya.

6. ALASAN BERBEDA (*CONCURRING OPINION*)

Terhadap putusan Mahkamah Konstitusi *a quo*, dua Hakim Konstitusi, yaitu Hakim Konstitusi Arief Hidayat dan Hakim Konstitusi Enny Nurbaningsih memiliki alasan berbeda (*concurring opinion*), sebagai berikut:

Alasan berbeda (*concurring opinion*) dari Hakim Konstitusi Arief Hidayat

[6.1] Menimbang bahwa para Pemohon melakukan pengujian formil terhadap proses pembentukan penafsiran Pasal 169 huruf (q) dalam UU 7/2017(disingkat UU Pemilu) yang telah diputus melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 sebagai berikut:

Pasal 169 huruf (q) UU Pemilu

Persyaratan menjadi calon Presiden dan calon wakil presiden adalah:
q. berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun;

bahwa Pasal 169 huruf (q) UU Pemilu dimaksud telah dimaknai oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 sebagai berikut:

“berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, sepanjang tidak dimaknai “berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun atau pernah/sedang menduduki jabatan yang dipilih melalui pemilihan umum termasuk pemilihan kepala daerah”. Sehingga Pasal 169 huruf q Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum selengkapny berbunyi “berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun atau pernah/sedang menduduki jabatan yang dipilih melalui pemilihan umum termasuk pemilihan kepala daerah”; (*vide* amar Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023).

Oleh karenanya bunyi Pasal 169 huruf (q) UU Pemilu selengkapny menjadi sebagai berikut:

q. berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun atau pernah/sedang menduduki jabatan yang dipilih melalui pemilihan umum termasuk pemilihan kepala daerah”

Di sisi lain, Mahkamah juga telah melakukan reformulasi ulang terhadap Pasal 169 huruf q UU Pemilu melalui Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023, meskipun amar putusan *a quo* menyatakan “menolak” permohonan Pemohon, tetapi terdapat politik hukum yudisial yang menegaskan bahwa pemaknaan Mahkamah terhadap Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana tertuang di dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 yakni “*q. berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun atau pernah/sedang menduduki jabatan yang dipilih melalui pemilihan umum termasuk pemilihan kepala daerah*”, maupun pemaknaan terhadap Pasal 169 huruf q yang

dimuat di dalam Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023 paragraf [3.14.1.3] yang menyatakan,

“...Sekalipun telah terdapat pemaknaan baru terhadap norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017, jika diperlukan, pembentuk undang-undang tetap memiliki wewenang untuk merevisi atau menyesuaikan lebih lanjut terkait dengan elected official tersebut untuk kemudian disejajarkan atau dialternatifkan dengan batas usia minimal untuk menjadi calon presiden dan calon wakil presiden. Penyesuaian tersebut menjadi wajar agar posisi atau jabatan presiden dan wakil presiden memiliki kesepadanan yang tidak begitu jauh dengan elected official yang akan disejajarkan dengan jabatan presiden dan wakil presiden...”

“...Meskipun tidak ada jabatan yang sepadan dengan jabatan presiden, namun setidaknya mesti dicari jabatan yang levelnya tidak jauh jaraknya dengan jabatan presiden yang berasal dari hasil pemilihan umum (elected official). Misalnya, pembentuk undang-undang dapat mempertimbangkan jabatan gubernur sebagai alternatif untuk disepadankan dengan syarat batas usia minimal calon presiden dan calon wakil presiden. Terlebih, provinsi ibarat sebuah miniatur negara dalam skala yang lebih rendah. Setiap provinsi memiliki wilayah (geografis), penduduk (demografis), dan pemerintahan daerah dalam hal ini gubernur bersama dewan perwakilan rakyat daerah provinsi. Bahkan berdasarkan Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, “Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas daerah kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah yang diatur dengan undang-undang”. Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 menentukan secara jelas ihwal level dan tingkatan daerah dari yang terbesar hingga yang terkecil, yakni dari Negara Kesatuan Republik Indonesia kemudian turun ke tingkat provinsi dan selanjutnya kabupaten/kota. Oleh karena adanya hierarki dalam jenjang pemerintahan tersebut, syarat batas usia untuk menjadi presiden, gubernur, bupati/walikota pun dibuat secara berjenjang. Untuk menjadi calon presiden dan calon wakil presiden yakni berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun (Pasal 169 huruf q UU 7/2017), calon gubernur/wakil gubernur berusia paling rendah 30 (tiga puluh) tahun, dan calon bupati/wakil bupati serta calon walikota/wakil walikota berusia paling rendah 25 (dua puluh lima) tahun [Pasal 7 ayat (2) huruf e Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang]. Desain politik hukum pembentuk undang-undang membuat tingkatan batas usia seperti ini boleh jadi dimaksudkan untuk mengakomodir apabila ada kemungkinan seseorang menjalani jenjang karier sebagai kepala daerah dimulai dari tingkatan yang paling bawah, yakni kota, kabupaten, dan provinsi. Artinya, saat seseorang yang menjadi bupati atau walikota di usia 25 (dua puluh lima) tahun maka dalam waktu 1 (satu) periode kepemimpinannya sebagai bupati atau walikota ia sudah berusia 30 (tiga puluh) tahun, sehingga dalam waktu hanya satu periode ia dapat mengikuti kontestasi pemilihan Gubernur. Setelah 2 (dua) periode menjadi Gubernur, ia dapat mengikuti kontestasi pemilihan Presiden. Jenjang dan tahapan karier

seperti ini penting untuk dibangun agar memberikan pengalaman dan pengetahuan dalam memimpin suatu daerah dengan beragam permasalahannya, sehingga diharapkan tatkala seorang kepala daerah menaikan level status kepemimpinannya pada tingkat yang lebih tinggi, ia sudah sangat siap dan matang...”

Berdasarkan Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 dan Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023 di atas, Mahkamah telah memaknai Pasal 169 huruf q UU Pemilu dengan menambahkan rumusan alternatif dari syarat “berusia paling rendah 40 (empat puluh) tahun” sebagai berikut:

1. pernah/sedang menduduki jabatan yang dipilih melalui pemilihan umum termasuk pemilihan kepala daerah;
2. pernah menjabat sebagai gubernur yang persyaratannya ditentukan oleh pembentuk undang-undang;

Selanjutnya Mahkamah menyerahkan kepada pembentuk undang-undang untuk memilih rumusan alternatif dimaksud. Artinya, kedua rumusan alternatif di atas merupakan wilayah kebijakan hukum terbuka (*opened legal policy*) pembentuk undang-undang apakah akan memilih opsi pertama atau kah opsi kedua.

[6.2] Menimbang bahwa isu konstitusionalitas yang dipermasalahkan oleh Pemohon tidaklah berkaitan dengan pengujian materil terhadap Pasal 169 huruf q UU Pemilu yang telah dimaknai oleh Mahkamah baik dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 maupun dalam Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023, melainkan pengujian formil terkait proses pembentukan penafsiran Pasal 169 huruf q UU Pemilu yang telah dimaknai oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 yang dianggap oleh Pemohon tidak memenuhi syarat formil berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (selanjutnya disebut UU Kekuasaan Kehakiman), khususnya Pasal 17 ayat (5) dan ayat (6) UU Kekuasaan Kehakiman, sebagai berikut.

Pasal 17

- “(1) Pihak yang diadili mempunyai hak ingkar terhadap hakim yang mengadili perkaranya.
- (2) Hak ingkar sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah hak seseorang yang diadili untuk mengajukan keberatan yang disertai dengan alasan terhadap seorang hakim yang mengadili perkaranya.

- (3) Seorang hakim wajib mengundurkan diri dari persidangan apabila terikat hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat ketiga, atau hubungan suami atau istri meskipun telah bercerai, dengan ketua, salah seorang hakim anggota, jaksa, advokat, atau panitera.
- (4) Ketua majelis, hakim anggota, jaksa, atau panitera wajib mengundurkan diri dari persidangan apabila terikat hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat ketiga, atau hubungan suami atau istri meskipun telah bercerai dengan pihak yang diadili atau advokat.
- (5) Seorang hakim atau panitera wajib mengundurkan diri dari persidangan apabila ia mempunyai kepentingan langsung atau tidak langsung dengan perkara yang sedang diperiksa, baik atas kehendaknya sendiri maupun atas permintaan pihak yang berperkara.
- (6) Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah dan terhadap hakim atau panitera yang bersangkutan dikenakan sanksi administratif atau dipidana sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan.**
- (7) Perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dan ayat (6) diperiksa kembali dengan susunan majelis hakim yang berbeda.”**

Dalam permohonannya, Pemohon menyoal salah seorang hakim konstitusi yang tidak mengundurkan diri saat mengadili Perkara Nomor 90/PUU-XXI/2023, padahal perkara dimaksud berkaitan erat dengan salah seorang bakal calon Wakil Presiden yang bermaksud mengikuti kontestasi dalam Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden Tahun 2024. Sehingga Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 mengalami kecacatan formalitas penyusunan dan pemberlakuan sebuah norma. Namun demikian, keberlakuan penafsiran Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana termuat di dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 telah dipertimbangkan dalam Putusan Majelis Kehormatan Nomor 2/MKMK/L/11/2023, halaman 331 yang menyatakan sebagai berikut:

[7.11.6] Bahwa ketentuan Pasal 17 ayat (6) UU 48/2009 yang menegaskan, “Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah ...”, tidak serta merta menyebabkan putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat final dan mengikat dengan sendirinya menjadi tidak sah, **melainkan harus dinyatakan tidak sah oleh pejabat atau lembaga yang berwenang** untuk itu sesuai dengan prinsip [sic!] *presumptio iustae causae*, **dalam hal ini**

melalui pengujian oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (7) UU 48/2009.

Dalam praktiknya, pertimbangan hukum Putusan Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi, penafsiran materil terhadap Pasal 169 huruf q UU Pemilu telah dimaknai kembali oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023 sebagaimana diuraikan di atas.

Di sisi lain, menurut saya, apa yang dipermasalahkan oleh Pemohon berkenaan dengan pengujian formil penafsiran atau pemaknaan Pasal 169 huruf q UU Pemilu sebagaimana telah diputus dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 pun merupakan suatu peristiwa hukum yang baru di Mahkamah Konstitusi. Dengan perkataan lain, Pemohon pada dasarnya menguji secara formil proses pembentukan Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 yang dinilainya cacat karena salah seorang hakim yang memiliki benturan kepentingan (*conflict of interest*) dalam mengadili dan memutus Perkara Nomor 90/PUU-XXI/2023 tidak mengundurkan diri sebagaimana ketentuan Pasal 17 ayat (3) UU Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan, "Seorang hakim wajib mengundurkan diri dari persidangan apabila terikat hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat ketiga, atau hubungan suami atau istri meskipun telah bercerai, dengan ketua, salah seorang hakim anggota, jaksa, advokat, atau panitera" *juncto* Pasal 17 ayat (5) UU Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan, "Seorang hakim atau panitera wajib mengundurkan diri dari persidangan apabila ia mempunyai kepentingan langsung atau tidak langsung dengan perkara yang sedang diperiksa, baik atas kehendaknya sendiri maupun atas permintaan pihak yang berperkara." Adanya peristiwa hukum berupa benturan kepentingan (*conflict of interest*) ini pun secara faktual telah terbukti melalui Putusan Majelis Kehormatan Nomor 2/MKMK/L/11/2023. Putusan Majelis Kehormatan *a quo* tidak hanya merupakan wujud penegakan hukum (*rule of law*), tetapi juga wujud penegakan etika (*rule of ethics*).

Sementara itu, sebagai salah satu pelaksanaan amar Putusan Majelis Kehormatan Nomor 2/MKMK/L/11/2023, Mahkamah dalam waktu 2x24 jam mesti menggelar pemilihan Ketua baru. Pada akhirnya, melalui Rapat Permusyawaratan Hakim (RPH) oleh 9 (sembilan) Hakim Konstitusi telah menyepakati YM. Hakim Konstitusi Suhartoyo sebagai Ketua MK yang baru periode 2023-2028 melalui Keputusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2023 tentang

Pengangkatan Ketua Mahkamah Konstitusi Masa Jabatan 2023-2028. Proses menindaklanjuti keputusan MKMK tersebut, menurut pendapat saya merupakan keputusan yang menegakkan *rule of ethics*, yang seyogianya bersifat final dan tidak seharusnya dilakukan upaya banding melalui mekanisme apapun. Terlebih hasil kesepakatan Rapat Permusyawaratan Hakim (RPH) yang dituangkan dalam Keputusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang *notabene* bukan merupakan Keputusan Tata Usaha negara (*Beschikking*), ternyata dapat dibatalkan oleh Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN). Sebab, definisi Keputusan Tata Usaha Negara berdasarkan Pasal 1 angka 9 UU 51/2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata. Dalam konteks ini, hakim konstitusi yang melaksanakan tugas konstitusionalnya melakukan pemilihan Ketua MK melalui sidang Rapat Permusyawaratan Hakim (RPH), bukan merupakan pejabat tata usaha negara karena tidak melaksanakan fungsi administrasi negara dan tidak pula melaksanakan urusan pemerintahan yang menjadi ranah eksekutif. Oleh karenanya, Keputusan Mahkamah Konstitusi RI sebagai tindak lanjut sidang Rapat Permusyawaratan Hakim (RPH) bukanlah merupakan objek PTUN. Saat ini, saya hanya dapat berbaik sangka pada majelis hakim PTUN yang mengadili perkara *a quo* agar dapat mengadili gugatan tersebut dengan seadil-adilnya sehingga apa yang saya khawatirkan tidak akan terjadi.

Pada bagian lain, apabila hakim yang memiliki benturan kepentingan secara langsung maupun tidak langsung tidak mengundurkan diri maka implikasi hukumnya putusan *a quo* akan dianggap tidak sah dan perkara dimaksud mesti diperiksa kembali oleh hakim dengan susunan majelis hakim yang berbeda. Hal ini tertuang di dalam Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan sebagai berikut.

“(6) Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah dan terhadap hakim atau panitera yang bersangkutan dikenakan sanksi administratif atau dipidana sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan.

(7) Perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dan ayat (6) diperiksa kembali dengan susunan majelis hakim yang berbeda.”

Pertanyaan selanjutnya yang perlu dibahas adalah bagaimana penerapan Pasal 17 UU Kekuasaan Kehakiman dalam konteks pelaksanaan kewenangan Mahkamah Konstitusi. Berkenaan dengan hal tersebut, Mahkamah telah mempertimbangkannya dalam Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023, hal. 39 - hal. 40, sebagai berikut.

“...khusus ketentuan norma Pasal 17 UU 48/2009, jika dicermati memuat ketentuan-ketentuan yang bersifat umum yang tidak seluruh ketentuan yang ada dalam pasal dimaksud dapat diterapkan dalam praktik peradilan Mahkamah Konstitusi. Sebagai contoh pada ketentuan Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 yang masing-masing menyatakan: ... (6) Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (5), putusan dinyatakan tidak sah dan terhadap hakim atau panitera yang bersangkutan dikenakan sanksi administratif atau dipidana sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. (7) Perkara sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dan ayat (6) diperiksa kembali dengan susunan majelis hakim yang berbeda. Artinya, jika dikaitkan dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) dan Pasal 47 UU MK serta Pasal 77 PMK 2/2021, maka jelas ketentuan Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 tersebut tidak dapat diterapkan untuk menilai adanya akibat hukum atas putusan Mahkamah Konstitusi jika benar ada peristiwa hukum sebagaimana yang dimaksudkan dalam ketentuan lain yang terdapat dalam ketentuan Pasal 17 UU 48/2009. Sebab, sebagaimana telah dipertimbangkan sebelumnya, putusan Mahkamah Konstitusi adalah putusan yang dijatuhkan oleh badan peradilan pada tingkat pertama dan terakhir dan mempunyai kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Demikian halnya berkenaan dengan amanat Pasal 17 ayat (7) UU 48/2009 yang meminta agar perkara dapat kembali diperiksa dengan susunan majelis hakim yang berbeda adalah ketentuan yang juga tidak mungkin dapat diterapkan oleh Mahkamah Konstitusi, karena dalam setiap pengambilan putusan harus didasarkan pada ketentuan Pasal 45 ayat (4) UU MK dan Pasal 66 ayat (3) PMK 2/2021, yang mewajibkan Putusan diambil secara musyawarah untuk mufakat dalam sidang pleno hakim konstitusi yang dipimpin oleh ketua sidang, yang mengandung makna setiap perkara harus diputus oleh 9 (sembilan) atau sekurang-kurangnya 7 (tujuh) hakim konstitusi. Dengan demikian, pembentukan majelis yang berbeda untuk memeriksa kembali perkara sebagaimana yang dimaksudkan Pasal 17 ayat (7) UU 48/2009 tidak mungkin dapat diterapkan di Mahkamah Konstitusi. Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan hukum di atas, di dalam mempertimbangkan dalil permohonan Pemohon, khususnya berkenaan dengan inkonstitusionalitas norma sebagaimana yang didalilkan oleh Pemohon, Mahkamah lebih menekankan dengan bertumpu pada UU MK yang bersifat khusus dan hal ini sejalan dengan asas “lex specialis derogat legi generali”, yaitu ketentuan yang lebih khusus mengesampingkan ketentuan yang umum karena kedua ketentuan dimaksud mempunyai kesederajatan yang sama, meskipun tetap

pula mempertimbangkan ketentuan Pasal 17 UU 48/2009 sepanjang ada relevansinya, in casu Pasal 17 ayat (1) sampai dengan ayat (5) UU 48/2009 berlaku secara umum bagi pemegang kekuasaan kehakiman. Sedangkan, terhadap Pasal 17 ayat (6) dan ayat (7) UU 48/2009 sebagaimana telah dipertimbangkan di atas, norma pasal tersebut tidak dapat diberlakukan terhadap Mahkamah Konstitusi yang sifatnya sebagai peradilan tingkat pertama dan terakhir. Terlebih, jumlah Hakim Konstitusi pada Mahkamah Konstitusi adalah 9 (sembilan) orang, yang dalam pengambilan keputusannya harus dilakukan oleh 9 (sembilan) Hakim Konstitusi atau sekurang-kurangnya oleh 7 (tujuh) orang Hakim Konstitusi... “

Dalam praktiknya saat ini, terutama pasca Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023, banyak permohonan yang diajukan ke Mahkamah berkenaan dengan upaya agar Mahkamah dapat menafsirkan kembali norma Pasal 169 huruf q UU Pemilu yang secara materil bertentangan dengan UUD 1945. Namun ada beberapa permohonan yang mempermasalahkan ihwal proses pembentukan Putusan 90/PUU-XXI/2023 dan permohonan Pemohon *a quo* merupakan salah satunya.

Berkenaan dengan situasi yang normal, telah menjadi suatu keniscayaan bahwa putusan Mahkamah bersifat final dan mengikat (*final and binding*) sebagaimana ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Namun melihat dinamika dan perkembangan praktik pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, terutama pasca Putusan 90/PUU-XXI/2023, saya merasa bahwa Mahkamah sebagai penafsir akhir konstitusi (*the final interpreter of constitution*) perlu menafsirkan ulang makna final dan mengikat sebagaimana ketentuan dimaksud hanya apabila dihadapkan pada situasi yang abnormal. Definisi dan batasan dari situasi abnormal adalah situasi dimana saat Mahkamah mengadili suatu perkara ternyata terdapat dugaan kuat adanya intervensi dari cabang kekuasaan lain yang secara faktual maupun potensial merusak independensi Mahkamah dalam mengadili dan memutus perkara, adanya hak ingkar hakim yang diabaikan, hakim konstitusi yang memiliki benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung tidak mengundurkan diri, adanya kejanggalan dalam proses penanganan perkara, dan adanya kuorum pengambilan keputusan yang terkesan dipaksakan. Dalam kondisi demikian, masyarakat pencari keadilan dapat saja mengajukan pengujian formil terhadap putusan Mahkamah Konstitusi yang bermasalah tersebut dengan tidak mengikutsertakan hakim konstitusi yang diduga atau secara nyata memiliki benturan kepentingan (*conflict of interest*) dengan perkara *a quo*. Hal ini

bertujuan untuk mengembalikan nilai keadilan yang tercederai (*restorative justice*) oleh karena suatu proses yang diduga bermasalah dan inkonstitusional.

Cara berhukum demikian merupakan cara dan hakikat berhukum dengan pendekatan hukum progresif dengan mencari makna keadilan substantif dan keluar dari model dan gaya berhukum yang cenderung bernuansa *positivis legalistic-formal* dengan cara memecah kebuntuan (*rule breaking*) akibat pemaknaan yang cenderung rigid pada Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Oleh karena itu, Mahkamah Konstitusi pada dasarnya dapat melakukan pengujian secara formil terhadap putusannya sendiri apabila terdapat situasi yang abnormal sebagaimana diuraikan di atas, sebagaimana lazimnya dalam praktik pembentukan suatu undang-undang oleh DPR dan Presiden manakala terdapat cacat prosedur saat proses perencanaan, penyusunan, pembahasan dan pengesahan, serta pengundangan, ataupun suatu undang-undang dibentuk bukan oleh lembaga yang berwenang, atau dibuat tidak sesuai dengan format yang telah ditentukan dalam undang-undang tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, maka undang-undang dimaksud dapat diajukan ke Mahkamah Konstitusi untuk diuji konstitusionalitasnya secara formil. Begitu pula dalam lingkup peradilan di Mahkamah Agung, apabila, misal, terdapat hakim yang ternyata salah menerapkan norma maka dapat diajukan upaya hukum kasasi, bahkan hingga Peninjauan Kembali jika ditemukan bukti baru (*novum*).

Dalam konteks Mahkamah Konstitusi, desain politik hukum konstitusi sebagaimana termuat di dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan "*Mahkamah Konstitusi mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final...*". Artinya, tidak ada upaya hukum lain yang diajukan terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi. Secara filosofis, pada hakikatnya putusan Mahkamah didesain sebagai putusan yang final dan mengikat. Mengapa? Karena yang diuji adalah norma yang berlaku umum (*erga omnes*) dan mengikat seluruh warga negara. Apabila putusan Mahkamah tidak bersifat final dan mengikat, maka tentunya akan berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum manakala norma dimaksud tidak jelas statusnya apakah konstitusional atau tidak. Sementara itu, norma dimaksud acapkali digunakan dalam proses pembentukan hukum (*law making process*), dalam proses penegakan hukum (*law enforcement process*) maupun dalam proses penyelenggaraan pemerintahan. Namun manakala putusan Mahkamah Konstitusi secara nyata memuat cacat formil sebagaimana diuraikan di

atas, maka perkara *a quo* dapat diuji dan disidangkan kembali oleh Mahkamah Konstitusi tanpa mengikutsertakan hakim yang diduga berpotensi memiliki benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung. Tentunya jika memang terdapat permohonan pengujian formil yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi pasca putusan, *in casu* Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023. Pertanyaan selanjutnya, bagaimana nanti jika terdapat pengujian yang berkaitan dengan Mahkamah Konstitusi sendiri *in casu* pengujian UU tentang Mahkamah Konstitusi, pastinya semua hakim berpotensi untuk memiliki benturan kepentingan (*conflict of interest*). Terlebih lagi, terdapat asas *nemo iudex in causa sua* dimana hakim tidak boleh mengadili suatu perkara yang menyangkut dirinya sendiri. Di sisi lain, asas *nemo iudex in causa sua* ini juga pastinya akan bersinggungan dengan asas *ius curia novit* dimana hakim konstitusi tidak boleh menolak perkara yang diajukan. Untuk menjawab pertanyaan tersebut, saya akan menggunakan pandangan hukum progresif yang memuat 3 (tiga) esensi pokok cara ber hukum secara progresif, yakni:

1. **Hukum adalah untuk manusia, bukan manusia untuk hukum.** Jika yang digunakan adalah manusia untuk hukum, maka manusia akan selalu diusahakan atau mungkin dipaksakan untuk dapat dimasukkan ke dalam skema yang dibuat oleh hukum. Padahal, hukum lah yang harus dibentuk sesuai dengan kebutuhan manusia.
2. **Menolak mempertahankan *status quo* dalam ber hukum.** *Status quo* dalam ber hukum memuat makna bahwa hukum yang diaplikasikan untuk menyelesaikan segala macam problema sosial adalah hukum yang bersifat positivistik, normative, dan legalistik-formal, sehingga menghasilkan hukum yang bersifat rigid dan kaku. Padahal dalam menyelesaikan permasalahan yang dihadapi diperlukan hukum yang bersifat responsif, adaptif, dan luwes sesuai dengan nilai keadilan yang tumbuh dan berkembang di dalam masyarakat.
3. **Mengatasi hambatan dalam menggunakan hukum tertulis.** Disadari atau tidak, teks hukum boleh jadi tertinggal oleh perkembangan zaman dan dinamika masyarakat. Oleh karena itu diperlukan terobosan melalui penafsiran dan penemuan hukum, utamanya oleh pengadilan. Dalam konteks ini mekanisme *legislative review*, *executive review*, maupun *judicial review* menjadi solusi menyikapi kebuntuan dalam ber hukum.

Dalam menjawab pertanyaan di atas, maka kita tidak boleh secara kaku memandang keberlakuan asas *nemo iudex in causa sua* juga asas *ius curia novit*. Oleh karena itu, harus mencari titik keseimbangan antara keduanya amat penting dilakukan. Letak keseimbangan tersebut perlu diposisikan secara proporsional. Artinya, kita perlu memandang hal ini secara kasuistis, manakala perubahan UU MK yang dilakukan terdapat unsur *politicking* yang kurang baik dan berpotensi melemahkan MK secara kelembagaan maupun merusak independensi serta imparsialitas hakim konstitusi, maka dalam posisi demikian, Mahkamah perlu melakukan *judicial activism* atas setiap upaya yang dapat melemahkan Mahkamah. Akan tetapi jika tidak ada indikasi ke arah sana, maka Mahkamah perlu menerapkan *judicial restrain*. Di sinilah letak esensi salah satu ajaran hukum hukum progresif, yakni “**menolak status quo dalam berhukum**”. Oleh karena itu, wacana untuk dapat menguji secara formil Putusan Mahkamah Konstitusi memang sengaja saya munculkan sebagai bagian dari diskursus akademis yang perlu terus dikaji dan diteliti baik oleh ahli hukum, akademisi, praktisi, maupun para pemangku kepentingan. Sekaligus menjadi pemicu agar cara berhukum kita dalam bernegara dapat lebih mengutamakan keadilan substantif ketimbang keadilan prosedural yang tentunya dilakukan secara proporsional dan berimbang, demi mewujudkan hukum yang berkeadilan, berkepastian, dan berkemanfaatan bagi masyarakat, karena sejatinya hukum itu untuk manusia bukan manusia untuk hukum.

[6.3] Menimbang bahwa untuk sementara ini saya sependapat dengan mayoritas hakim yang menolak permohonan *a quo* sesuai dengan amar putusan ini. Sebagai seorang hakim konstitusi sekaligus akademisi, saya tergerak untuk memunculkan wacana pengujian formil terhadap Putusan Mahkamah yang tentunya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi sendiri manakala terdapat situasi yang abnormal. Hal ini sengaja saya lakukan sebagai bagian dari upaya mengembangkan paham konstitusionalisme melalui pemikiran ilmiah dan perluasan ilmu pengetahuan, khususnya di bidang hukum.

Alasan berbeda (*concurring opinion*) dari Hakim Konstitusi Enny Nurbaningsih

[6.4] Menimbang bahwa setelah membaca dan mempelajari secara saksama perihal permohonan para Pemohon *a quo* telah ternyata adalah berkenaan dengan pengujian formil Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana “dibuat oleh” MK melalui

Putusan 90/PUU-XXI/2023. Dalam permohonannya, para Pemohon menyadari perihal permohonan yang diajukan tersebut sangatlah “unik” karena mengajukan pengujian formil terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi, *in casu* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023.

Bahwa sebelum menjawab dalil permohonan *a quo*, penting untuk terlebih dahulu diuraikan hal-hal yang berkaitan dengan pengujian formil. Pengujian formil yang dimaksudkan dalam UU MK adalah menguji tata cara pembentukan undang-undang, di mana pemeriksaan perkara atas permohonan tersebut harus didasarkan pada undang-undang yang mengatur tata cara pembentukan peraturan perundang-undangan [vide Pasal 51 ayat (3) UU MK]. Dalam kaitan ini, pengujian formil memeriksa konstitusionalitas undang-undang dari segi *procedure* atau tata cara pembuatan yang memeriksa sejauh mana undang-undang disahkan dalam bentuk yang tepat (*appropriate form*), oleh institusi yang tepat (*appropriate institution*), dan berdasarkan prosedur yang tepat (*appropriate procedure*). Mekanisme ini bertujuan untuk memastikan apakah terdapat prinsip atau norma prosedural yang dilanggar, dan untuk menjawab pertanyaan apakah pelanggaran terhadap norma prosedural dapat membuat suatu undang-undang cacat prosedural. Dalam mengadili perkara pengujian formil undang-undang selain mendasarkan pada UUD 1945, Mahkamah juga mendasarkan antara lain pada UU 12/2011 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 13/2022 sebagai UU yang mengatur tata cara pembentukan peraturan perundang-undangan.

Jika dikaitkan ihwal pengujian formil di atas dengan permohonan para Pemohon *a quo* secara formal tampak berbeda, di mana para Pemohon dalam perihal permohonannya mengajukan pengujian formil Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana “dibuat” oleh MK melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023. Istilah yang digunakan “sebagaimana dibuat oleh MK melalui...”, bukan sebagaimana kelaziman yakni “sebagaimana dimaknai oleh Mahkamah...”. Menurut para Pemohon dengan adanya pemaknaan terhadap suatu norma oleh Mahkamah, maka Mahkamah telah memosisikan dirinya setara dengan lembaga pembentuk undang-undang (*positive legislature*). Oleh karena itu, rumusan norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 dianggap para Pemohon menjadi “dibuat oleh” Mahkamah melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023. Dalam kaitan ini, meskipun Mahkamah telah memberikan pemaknaan terhadap norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 dalam Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023, hal ini bukan berarti Mahkamah telah mengambil alih fungsi legislasi atau

kewenangan pembentuk undang-undang. Adanya amar putusan Mahkamah yang memberikan pemaknaan atau penafsiran atas norma dimaksud, bertujuan untuk menjadi panduan/arahan dalam melaksanakan norma yang telah dimaknai sekaligus juga menjadi panduan bagi pembentuk undang-undang untuk menindaklanjuti norma yang telah dinyatakan inkonstitusionalitas bersyarat, dalam perubahan undang-undang. Hal ini pun sejalan dengan maksud ketentuan dalam Pasal 23 UU 12/2011 yang mengatur mengenai daftar kumulatif terbuka dalam Program Legislasi Nasional (Prolegnas), salah satunya berkaitan dengan tindak lanjut akibat putusan Mahkamah Konstitusi. Dalam menindaklanjuti akibat putusan tersebutlah pembentuk undang-undang membentuk norma dengan mendasarkan pada Putusan Mahkamah yang amarnya mengabulkan, termasuk yang memberikan pemaknaan bersyarat.

Berkenaan dengan permohonan para Pemohon *a quo*, jika hanya dilihat dari aspek legalistik formal berdasarkan Pasal 24C UUD 1945, dapat dikatakan perihal permohonan demikian bukan merupakan kewenangan Mahkamah. Namun, apabila dicermati secara saksama permohonan *a quo*, sesungguhnya secara substansial yang dimohonkan para Pemohon adalah pengujian materiil terhadap norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang telah diputus oleh Mahkamah, yang menurut para Pemohon merupakan hal yang lazim di Mahkamah untuk menguji ulang putusan Mahkamah. Lebih lanjut, para Pemohon dalam permohonannya tidak menampik pemaknaan atas norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017 karena dianggap para Pemohon sebagai cerminan lembaga peradilan yang menerapkan hukum progresif. Namun dalam petitumnya, para Pemohon meminta kepada Mahkamah agar norma yang asli tetap berlaku untuk pemilihan Presiden dan Wakil Presiden 2024, sedangkan norma yang telah dimaknai oleh Mahkamah tersebut ditunda keberlakuannya, sebagaimana provisi para Pemohon. Oleh karena itu, permohonan *a quo* pada dasarnya masih dapat dikategorikan sebagai bagian dari pengujian materiil terhadap norma yang telah dimaknai oleh Mahkamah. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan untuk memeriksa dan mengadili perkara *a quo*.

[6.5] Menimbang bahwa para Pemohon dalam petitumnya memohon kepada Mahkamah agar pembentukan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang menurut para Pemohon sebagaimana “dibuat oleh” Mahkamah melalui Putusan Nomor 90/PU-

XXI/2023, tidak memenuhi syarat formil berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (UU 48/2009) dan bertentangan dengan UUD 1945. Bertalian dengan apa yang dimohonkan oleh para Pemohon, pada prinsipnya Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 telah final karena langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh. Sifat final dalam putusan *a quo* mencakup pula kekuatan hukum mengikatnya (*final and binding*) [vide Pasal 10 dan Pasal 47 UU MK]. Sifat putusan Mahkamah yang final tersebut merupakan amanat Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang menjadikan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga peradilan yang tidak mengakomodir proses peradilan berjenjang yang mengandung esensi adanya peradilan secara bertingkat, di mana masing-masing mempunyai kewenangan untuk melakukan koreksi oleh badan peradilan di atasnya terhadap putusan badan peradilan pada tingkat yang lebih rendah sebagai bentuk upaya hukum. Dalam konteks ini, Mahkamah Konstitusi berperan sebagai pengadilan tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, yang secara eksklusif memastikan konsistensi dan kesatuan interpretasi konstitusi. Artinya, dari sudut pandang filosofis, Mahkamah Konstitusi tidak menganut prinsip peradilan berjenjang, hal ini bersumber dari fungsinya sebagai penafsir konstitusi yang paling akhir (*the final interpreter of the constitution*). Oleh karena itu, Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga peradilan di Indonesia yang memegang kata akhir dalam penafsiran konstitusi, sehingga hanya penafsiran yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi yang secara hukum mengikat dalam penafsiran konstitusi, “*Constitutions, it is thought, require a single, authoritative interpreter, subject to neither popular pressure nor electoral instability. Constitutional government requires judicial supremacy*” [Vide Keith E. Whittington, *Extrajudicial Constitutional Interpretation: Three Objections and Responses*, 80 N.C. L. Rev. 773, 2002]. Dengan demikian, sebagai konsekuensi yuridis atas putusan Mahkamah yang bersifat final dan mengikat, jika ada subjek hukum atau pihak tertentu yang berpendapat terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi terdapat hal-hal yang masih dirasakan adanya persoalan konstitusionalitas norma terhadap isu konstitusionalitas yang telah diputuskan atau dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, maka dapat mengajukan pengujian inkonstitusionalitas norma dimaksud kepada Mahkamah Konstitusi sepanjang tidak terhalang oleh ketentuan Pasal 60 UU MK maupun Pasal 78 PMK 2/2021. Berkenaan dengan permohonan *a quo* dikarenakan terdapat alasan berbeda maka

permohonan *a quo* tidak terhalang oleh ketentuan Pasal 60 UU MK maupun Pasal 78 PMK 2/2021, selanjutnya Mahkamah memeriksa permohonan *a quo*.

Setelah mencermati secara saksama permohonan *a quo*, terlepas dari para pemohon setuju atau tidak setuju dengan Putusan Mahkamah Nomor 141/PUU-XXI/2023, pertimbangan hukum Putusan *a quo* sesungguhnya telah menegaskan ihwal pengujian Pasal 169 huruf q UU 7/2017 yang telah dimaknai oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023. Jika merujuk kembali pada keterangan pembentuk undang-undang (DPR dan Presiden) dalam Perkara Nomor 90/PUU-XXI/2023 yang menyerahkan pada kebijaksanaan Mahkamah untuk memutus persoalan konstusionalitas norma Pasal 169 huruf q UU 7/2017, sekalipun pembentuk undang-undang menyadari bahwa hal tersebut merupakan kebijakan hukum terbuka, maka dalam Putusan Nomor 141/PUU-XXI/2023, Mahkamah menegaskan Putusan Nomor 90/PUU-XXI/2023 telah final dan mengikat serta menyerahkan kepada pembentuk undang-undang untuk menentukan lebih lanjut norma persyaratan usia minimal calon presiden dan wakil presiden yang dialternatifkan dengan calon presiden dan/atau wakil presiden yang merupakan *public officials* maupun *elected officials*. Pada prinsipnya semua diserahkan kepada pembentuk undang-undang.

Oleh karena substansi yang dipersoalkan oleh para Pemohon pada pokoknya telah dijawab oleh Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023, meskipun dengan bentuk pengujian yang berbeda, namun esensi yang dimohonkan dalam perkara *a quo* adalah sama dengan perkara terdahulu yakni mempersoalkan konstusionalitas Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana dimaknai oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 90/PUU-XXI/2023, maka pertimbangan hukum dalam perkara 141/PUU-XXI/2023 *mutatis mutandis* berlaku juga untuk permohonan *a quo*.

[6.6] Menimbang bahwa para Pemohon mendalilkan yang pada pokoknya menyatakan keberlakuan Pasal 169 huruf q UU 7/2017 sebagaimana “dibuat oleh” Mahkamah melalui Putusan 90/PUU-XXI/2023 sarat akan skandal. Dalam kaitan ini, para Pemohon mencontohkan terdapat eksaminasi atas Putusan *a quo*, maka penting terlebih dahulu bagi saya untuk menegaskan beberapa hal berkenaan dengan standar etik dalam penanganan perkara konstitusi di Mahkamah Konstitusi. Berkenaan dengan standar etik tersebut, Hakim Konstitusi dalam pelaksanaan

kewenangannya untuk memeriksa dan mengadili perkara, tidak hanya harus memiliki pengetahuan yang mendalam tentang hukum dan konstitusi, tetapi juga harus mengedepankan perilaku yang tidak tercela dan sejalan dengan etika peradilan (*judicial ethics*). Tujuan utama dari penerapan *judicial ethics* adalah untuk meningkatkan kepercayaan publik terhadap Mahkamah Konstitusi, menetapkan standar etika bagi Hakim Konstitusi, serta memberikan pemahaman yang lebih baik kepada para pihak yang bersengketa dan masyarakat umum tentang pentingnya mendukung kemerdekaan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman.

Bahwa sejalan dengan asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman, UU 48/2009 telah mengatur moral dan etika bagi hakim dan hakim konstitusi dalam menjalankan tugasnya. Nomenklatur “hakim” yang digunakan dalam UU 48/2009 telah dinyatakan maksudnya adalah hakim pada Mahkamah Agung dan hakim pada badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan hakim pada pengadilan khusus yang berada dalam lingkungan peradilan tersebut [vide Pasal 1 angka 5 UU 48/2009]. Sedangkan, nomenklatur “Hakim Konstitusi” adalah hakim pada Mahkamah Konstitusi [vide Pasal 1 angka 7 UU 48/2009]. Namun, apabila dicermati secara saksama tidak sepenuhnya kedua nomenklatur tersebut digunakan dalam mengatur hakim dan hakim konstitusi pada Bab II Asas Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman UU 48/2009. Dikarenakan, UU 48/2009 merupakan “undang-undang payung” yang mengatur secara umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman maka terhadap hal ihwal yang bersifat umum sepanjang tidak diatur dalam UU MK dengan sendirinya menjadi rujukan atau dasar bagi hakim konstitusi dalam menerapkan asas-asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman.

Dalam kaitan ini, telah ditentukan dengan jelas bagi hakim konstitusi dalam Pasal 3 UU 48/2009 bahwa, “ (1) Dalam menjalankan tugas dan fungsinya, hakim dan hakim konstitusi wajib menjaga kemandirian peradilan; (2) Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; (3) Setiap orang yang dengan sengaja melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dipidana sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Sementara itu, dalam Pasal 5 UU 48/2009 menyatakan pula, “(1) Hakim dan hakim konstitusi wajib

menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat; (2) Hakim dan hakim konstitusi harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur, adil, profesional, dan berpengalaman di bidang hukum; (3) Hakim dan hakim konstitusi wajib menaati Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim”.

Dalam kaitan ini, Mahkamah Konstitusi telah mempunyai Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi yang didasarkan pada *The Bangalore Principles of Judicial Conduct* 2002 dan ditambah dengan nilai-nilai budaya Bangsa Indonesia yang dijabarkan dalam prinsip kearifan dan kebijaksanaan, yang digunakan sebagai rujukan dan tolok ukur dalam menilai perilaku hakim konstitusi guna mengedepankan kejujuran, amanah, keteladanan, kekesatriaan, sportivitas, kedisiplinan, kerja keras, kemandirian, rasa malu, tanggung jawab, kehormatan, serta martabat diri sebagai Hakim Konstitusi. Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi tersebut telah dideklarasikan dengan nama *Sapta Karsa Hutama* pada tanggal 17 Oktober 2005 dan disempurnakan pada tanggal 1 Desember 2006 yang kemudian dituangkan ke dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 09/PMK/2006 tentang Pemberlakuan Deklarasi Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi. Sebagai Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi, ketentuan-ketentuannya disusun bertitik tolak pada kesadaran bahwa citra peradilan dan kepercayaan masyarakat terhadap kekuasaan kehakiman yang merdeka, sebagai benteng terakhir dari upaya penegakan hukum dan keadilan, sangat ditentukan oleh integritas pribadi, kompetensi, serta perilaku hakim konstitusi dalam melaksanakan amanah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yang diajukan kepadanya Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Dalam penanganan perkara konstitusi, peran hakim konstitusi tidak hanya terbatas pada interpretasi hukum dan konstitusi semata, tetapi juga memegang peran penting untuk menjaga kepercayaan publik (*public trust*) terhadap Mahkamah Konstitusi dan putusan-putusannya. Prinsip-prinsip yang terkandung dalam Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi menjadi landasan moral yang tidak dapat diabaikan dalam melaksanakan tugas dan tanggung jawab sebagai hakim konstitusi baik dalam memutus perkara maupun aktifitas di luar penanganan perkara, bahkan dalam kehidupan sehari-hari. Kepatuhan Hakim Konstitusi terhadap Kode Etik menjadi landasan untuk memastikan bahwa setiap tindakan dan keputusan yang diambil mencerminkan tanggung jawab hukum dan etika yang tinggi. Hal ini bukan

semata-mata tentang penegakan aturan formal, melainkan juga tentang membangun iklim kepercayaan publik terhadap Mahkamah. Hal ini sejalan pula dengan syarat negarawan untuk menjadi hakim konstitusi yang pada pokoknya adalah seseorang harus telah selesai dengan dirinya sendiri sehingga dapat mengabdikan sepenuh hidupnya untuk kepentingan bangsa dan negara [vide Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 131/PUU-XXI/2023]. Dengan berpegang teguh pada Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi, tidak hanya soal benturan kepentingan (*conflict of interest*) yang harus dihindari oleh hakim dalam memutus perkara tetapi juga berbagai hal yang akan menyebabkan terganggunya proses menegakkan hukum dan keadilan dalam putusan Mahkamah. Oleh karena itu, untuk menjaga kepatuhan hakim konstitusi terhadap Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi dibentuklah Majelis Kehormatan Mahkamah Konstitusi (MKMK) [vide Pasal 27A ayat (2) UUMK].

Bahwa kembali pada isu sebagaimana didalilkan oleh para pemohon yang menyatakan pengujian terhadap perkara 90/PUU-XXI/2023 sarat akan skandal. Terhadap hal tersebut, MKMK dalam Putusannya Nomor 2/MKMK/L/11/2023 telah memutuskan berkaitan dengan dugaan pelanggaran Kode Etik dalam penanganan Perkara Nomor 90/PUU-XXI/2023. Selain itu, dalam salah satu pertimbangan Putusan MKMK *a quo* dinyatakan pula bahwa Putusan 90/PUU-XXI/2023 tersebut telah berlaku secara hukum (*de jure*). Dalam hal ini, MKMK tetap menjunjung tinggi prinsip *res judicata pro veritate habitur* dan tidak memberi komentar bahkan menilai substansi putusan dimaksud oleh karena putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat [vide Putusan Majelis Kehormatan Nomor 2/MKMK/L/11/2023].

[6.7] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan hukum di atas, Mahkamah berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara *a quo*. Namun berkaitan dengan substansi yang dipersoalkan oleh para Pemohon pada pokoknya telah dipertimbangkan oleh Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 141/PUU-XXI/2023. Dengan demikian, meskipun Mahkamah berwenang mengadili perkara *a quo*, dalil-dalil Pemohon tidak beralasan menurut hukum, dan menyatakan menolak Permohonan Pemohon.

Demikian diputus dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh delapan Hakim Konstitusi yaitu Suhartoyo, selaku Ketua merangkap Anggota, Saldi Isra, Arief

Hidayat, Daniel Yusmic P. Foekh, M. Guntur Hamzah, Wahiduddin Adams, Enny Nurbaningsih, dan Ridwan Mansyur masing-masing sebagai Anggota, pada hari **Senin**, tanggal **delapan**, bulan **Januari**, tahun **dua ribu dua puluh empat**, yang diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari **Selasa**, tanggal **enam belas**, bulan **Januari**, tahun **dua ribu dua puluh empat**, selesai diucapkan **pukul 14.59 WIB**, oleh delapan Hakim Konstitusi yaitu Suhartoyo, selaku Ketua merangkap Anggota, Saldi Isra, Arief Hidayat, Daniel Yusmic P. Foekh, M. Guntur Hamzah, Wahiduddin Adams, Enny Nurbaningsih, dan Ridwan Mansyur masing-masing sebagai Anggota, dengan dibantu oleh Hani Adhani sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh para Pemohon/Kuasanya, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili, Presiden atau yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Suhartoyo

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Saldi Isra

ttd.

M. Guntur Hamzah

ttd.

Wahiduddin Adams

ttd.

Arief Hidayat

ttd.

Daniel Yusmic P. Foekh

ttd.

Enny Nurbaningsih

ttd.

Ridwan Mansyur

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Hani Adhani



Panitera
Muhidin - NIP 19610818 198302 1 001
Digital Signature

Jln. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta Pusat 10110
Telp: 021-23529000 Fax: 021-3520177
Email: office@mkri.id