



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

**IKHTISAR PUTUSAN
PERKARA NOMOR 4/PUU-VIII/2009
TENTANG
INKONSTITUSIONAL BERSYARAT
PASAL “TIDAK PERNAH DIJATUHI PIDANA”
TERHADAP JABATAN PUBLIK YANG DIPILIH**

- Pemohon** : Robertus.
- Jenis Perkara** : Pengujian Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (UU 10/2008) serta Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU 12/2008) terhadap Undang-Undang Dasar 1945.
- Pokok Perkara** : Pengujian konstitusional Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g UU 10/2008 serta Pasal 58 huruf f UU 12/2008 mengenai syarat tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih bertentangan dengan pasal-pasal UUD 1945, yakni:
- Pasal 1 ayat (2) mengenai kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar;
 - Pasal 27 ayat (1) mengenai persamaan kedudukan warga negara di dalam hukum dan pemerintahan;
 - Pasal 28C ayat (2) mengenai hak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan hak secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negara;
 - Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) mengenai hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta hak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan;

amar Putusan : Menyatakan mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian.

tanggal Putusan : Selasa, 24 Maret 2009

Ikhtisar Putusan :

Pemohon mengajukan permohonan pengujian Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g UU 10/2008 serta Pasal 58 huruf f UU 12/2008. Menurut Pemohon, ketentuan tersebut bertentangan dengan Pasal 1 ayat (2), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945.

Mengenai kewenangan Mahkamah, Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 12 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK), menyatakan bahwa salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar. Permohonan Pemohon adalah mengenai pengujian UU 10/2008 dan UU 12/2008 terhadap UUD 1945, sehingga Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan Pemohon.

Menyangkut kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan bahwa 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. perorangan (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan yang sama) warga negara Indonesia;
- 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.

Sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005, Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya, Mahkamah berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud 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 hak konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan terjadi;

- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian hak dan/atau kewenangan dimaksud dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Dalam pokok permohonannya, Pemohon menyatakan bahwa hak konstitusionalnya, yang dijamin oleh UUD 1945 Pasal 1 ayat (2), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dirugikan oleh berlakunya Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf UU 10/2008 serta Pasal 58 huruf f sebagai persyaratan untuk menjadi calon anggota DPD (Pasal 12 huruf g) dan persyaratan untuk menjadi calon anggota DPR, DPRD provinsi, dan DPRD kabupaten/kota [Pasal 50 ayat (1) huruf g], serta Pasal 58 huruf f UU 12/2008 mengenai persyaratan untuk calon kepala daerah dan wakil kepala daerah.

Menurut Pemohon, kerugian hak konstitusional Pemohon bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-potensial, karena Pemohon yang pernah menjalani hukuman pidana penjara dengan ancaman hukuman 5 (lima) tahun atau lebih, untuk seumur hidup tidak pernah dapat mencalonkan diri sebagai anggota DPR, DPD, dan DPRD, serta kepala daerah dan wakil kepala daerah sebagai akibat berlakunya pasal-pasal tersebut. Apabila seandainya permohonan Pemohon dikabulkan, kerugian konstitusional seperti yang dialami Pemohon tidak akan dan tidak terjadi lagi.

Pemerintah memberikan keterangan yang pada pokoknya menyatakan adanya persyaratan yang tercantum dalam Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g UU 10/2008 serta Pasal 58 huruf f UU 12/2008 dapat menjaring pemimpin atau pemangku jabatan publik yang baik, memiliki integritas dan kapabilitas moral yang memadai, mendapatkan kepercayaan dari masyarakat, benar-benar bersih, jujur, dan berwibawa dengan standar persyaratan yang objektif. Di samping itu, negara memiliki hak membuat kriteria mengenai persyaratan-persyaratan tertentu untuk dapat menduduki suatu jabatan tertentu, baik itu jabatan politis maupun jabatan publik, walaupun dalam berbagai persyaratan untuk menduduki jabatan tersebut tidak mencantumkan kalimat yang persis sama dengan ketentuan yang tercantum kalimat yang persis sama dengan ketentuan dalam pasal *a quo*, yang kalau dicermati pada dasarnya adalah semata-mata untuk mendapatkan pemimpin yang memiliki rekam jejak (*track record*) yang tidak tercela.

Dalam Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007, Mahkamah menolak permohonan pengujian Pasal 58 huruf f UU 32/2004, Pasal 6 huruf t UU 23/2003, Pasal 16 ayat (1) huruf d UU MK, Pasal 7 ayat (2) huruf d UU 5/2004, dan Pasal 13 huruf g UU 16/2006 yang kesemuanya memuat norma hukum mengenai syarat "tidak pernah dijatuhi pidana dengan pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih", meskipun formulasinya tidak persis sama.

Akan tetapi, yang harus diperhatikan adalah pertimbangan hukum Mahkamah dalam putusan *a quo*, yaitu: (a) norma hukum yang terkandung dalam pasal-pasal berbagai undang-undang yang dimohonkan pengujian dinyatakan sebagai konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*), yakni dikecualikan untuk tindak pidana yang bersifat kealpaan ringan (*culpa levis*) dan tindak pidana karena alasan perbedaan pandangan politik; dan (b) mengingat kekhususan-kekhususan karakter jabatan-jabatan publik tertentu menyebabkan tidak semua jabatan publik dapat demikian saja ditentukan persyaratan dengan menggunakan rumusan norma yang bersifat umum, sehingga perlu pembedaan persyaratan antara: (1) jabatan publik yang dipilih (*elected officials*) dan jabatan publik yang diangkat (*appointed officials*); (2) jabatan publik di bidang eksekutif yang lebih bersifat melayani dan jabatan publik di bidang legislatif yang bersifat menyalurkan aspirasi rakyat; dan (3) jabatan publik yang karena tugasnya membutuhkan tingkat kepercayaan yang sangat tinggi, seperti hakim dan aparat penegak hukum lainnya, dan pejabat yang mengelola keuangan negara. Selain itu dalam merumuskan persyaratan bagi jabatan publik yang sama karakternya juga harus dengan persyaratan yang sama agar jangan sampai menimbulkan ketidakpastian hukum.

Mahkamah berpendapat bahwa norma hukum tidak dapat dilepaskan dari moralitas yang mendasarinya, yaitu keadilan. Oleh karena itu, sebagaimana dikemukakan oleh Fuller, "*A Rule becomes law only if it has fulfilled some moral criterion, and not merely because it complies with formal requirement. For instance, unjust laws are not laws, though they fulfill the formal requirements. Morality consists of features without which a system cannot be properly called a legal system*", sehingga norma hukum mengenai persyaratan bagi seseorang untuk dapat menduduki atau mencalonkan diri dalam suatu jabatan publik yang mengabaikan keadilan sebagai lambang kehadiran moralitas dalam hukum, meskipun telah dibuat melalui prosedur yang semestinya oleh pembentuk undang-undang, dalam pandangan Fuller bukanlah hukum.

Berdasarkan perspektif ini, perlu dipertimbangkan oleh Mahkamah apakah cukup adil dari segi moralitas hukum, apabila norma hukum mengenai persyaratan *a quo* dibandingkan dengan pemberian amnesti terhadap mereka yang terlibat dalam Pemerintah Revolusioner Republik Indonesia/Perjuangan Rakyat Semesta (PRRI/Permesta) dan Gerakan Aceh Merdeka (GAM) serta ditiadakannya persyaratan tidak terlibat secara langsung atau tidak langsung dengan pemberontakan G.30.S/PKI untuk menjadi calon anggota DPR, DPD, dan DPRD (Pasal 60 huruf g Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD) berdasarkan Putusan Mahkamah Nomor 011-017/PUU-I/2003 tanggal 24 Februari 2004.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Mahkamah mempertimbangkan dalil-dalil permohonan Pemohon sebagai berikut.

- a. Norma hukum mengenai persyaratan untuk menjadi calon anggota DPR, DPD, dan DPRD, serta kepala daerah dan wakil kepala daerah, sebagaimana tercantum dalam pasal *a quo* menyebabkan Pemohon sebagai warga negara Indonesia

seumur hidup tidak memungkinkan dirinya menjadi calon anggota DPR, DPD, dan DPRD, serta kepala daerah dan wakil kepala daerah, sehingga secara *expressis verbis* telah melanggar prinsip "persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan", hak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan hak secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negara, hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta hak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, dan hak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan. Oleh karenanya, cukup jelas hak konstitusional Pemohon dirugikan oleh keberlakuan pasal-pasal *a quo*.

- b. Rumusan norma yang dimohonkan pengujian tidak memenuhi rasa keadilan. Terlebih lagi jika dibandingkan kebijakan hukum berupa amnesti terhadap para anggota PRRI/Parmesta dan GAM yang pada waktu itu juga telah melakukan tindak pidana yang cukup berat ancaman hukumannya menurut hukum positif Indonesia. Demikian pula jika dibandingkan dengan tindak pidana yang dilakukan dengan oleh mereka yang terlibat pemberontakan G.30.S/PKI yang persyaratan tidak terlibat secara langsung agar dapat menjadi calon anggota DPR, DPD, dan DPRD telah dinyatakan tidak konstitusional oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 11-17/PUU- I/2003 tanggal 24 Februari 2004. Terlebih lagi jika dibandingkan kebijakan hukum berupa amnesti terhadap para anggota PRRI/Parmesta dan GAM yang pada waktu itu juga telah melakukan tindak pidana yang cukup berat ancaman hukumannya menurut hukum positif Indonesia. Demikian pula jika dibandingkan dengan tindak pidana yang dilakukan dengan oleh mereka yang terlibat pemberontakan G.30.S/PKI yang persyaratan tidak terlibat secara langsung agar dapat menjadi calon anggota DPR, DPD, dan DPRD telah dinyatakan tidak konstitusional oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 11-17/PUU-I/2003 tanggal 24 Februari 2004.
- c. Untuk jabatan-jabatan publik yang dipilih (*elected officials*), Mahkamah Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 menyatakan "*hal tersebut tidaklah sepenuhnya diserahkan kepada rakyat tanpa persyaratan sama sekali dan semata-mata atas dasar alasan bahwa rakyatlah yang akan memikul segala risiko pilihannya*". Oleh karena itu, agar rakyat dapat secara kritis menilai calon yang akan dipilihnya , perlu ada ketentuan bagi calon yang pernah menjadi terpidana karena tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih harus menjelaskan secara terbuka kepada publik tentang jati dirinya yang demikian dan tidak menutup-nutupi atau menyembunyikan latar belakang dirinya. Selain itu, agar tidak mengurangi kepercayaan rakyat sebagaimana dimaksud dalam pasal-pasal tersebut, dipersyaratkan bahwa yang bersangkutan bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang dan telah melalui proses adaptasi ke masyarakat sekurang-kurangnya selama 5 (lima) tahun setelah yang bersangkutan menjalani pidana penjara yang dijatuhkan oleh pengadilan yang mempunyai hukum tetap.

- d. Dalam menjatuhkan amar putusan, meskipun Mahkamah berwenang menyatakan suatu norma hukum yang tercantum dalam suatu undang-undang inkonstitusional atau bertentangan dengan UUD 1945 dan karenanya tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat [vide Pasal 57 ayat (1) UUMK], namun Mahkamah tidak berwenang untuk membuat rumusan baru suatu norma undang-undang.
- e. Atas dasar uraian diatas, Mahkamah berpendapat bahwa norma hukum yang berbunyi " *tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih*", sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g UU 10/2008 serta Pasal 58 huruf f UU 12/2008 merupakan norma hukum yang inkonstitusional bersyarat (*inconstitutionally conditional*). Norma hukum tersebut adalah inkonstitusional apabila tidak dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:
1. berlaku bukan untuk jabatan-jabatan publik yang dipilih (*elected officials*) sepanjang tidak dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak pilih oleh putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;
 2. berlaku terbatas untuk jangka waktu 5 (lima) tahun setelah mantan terpidana selesai menjalani pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;
 3. kejujuran atau keterbukaan mengenai latar belakang jati dirinya sebagai mantan terpidana;
 4. bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang.

Mahkamah memandang perlu untuk menegaskan kembali Putusan Nomor 14-17/PUU- V/2007 agar pembuat Undang-Undang segera meninjau kembali semua undang-undang sepanjang yang berkaitan dengan hak pilih mantan terpidana sebagai hak konstitusional dalam pemilihan pejabat publik. Namun sampai saat ini hal tersebut belum direspons, bahkan pembentuk undang-undang membuat pembatasan dan/atau pelanggaran yang lebih berat dengan mengganti frasa "tidak sedang" menjadi "tidak pernah". Oleh sebab itu, Mahkamah berpendapat bahwa perlu dilakukan dorongan yang lebih maju dengan menyatakan pasal-pasal dalam perkara *a quo* adalah inkonstitusional bersyarat. Dengan pendirian yang demikian maka Mahkamah mendorong agar pembentuk undang-undang menjadi lebih bersungguh-sungguh untuk meninjau kembali semua peraturan perundang-undangan sepanjang yang berkaitan dengan hak pilih mantan terpidana agar disesuaikan dengan Putusan ini.

Dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 dimana Mahkamah memutus pembatalan hasil Pemilu Kabupaten Bengkulu Selatan karena calon Bupati terpilih ternyata tidak memenuhi syarat yang ditentukan oleh undang-undang yakni "tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih" (*vide* Pasal 58 huruf f UU 32/2004). Terkait hal ini

Mahkamah menegaskan bahwa sikap Mahkamah untuk perkara *a quo* tidaklah dapat dipertentangkan, apalagi dianggap tidak konsisten dengan sikap Mahkamah dalam perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tentang pembatalan hasil Pemiluakada Bengkulu Selatan.

Terdapat dua alasan yang menjadi dasar argumen bahwa Mahkamah tetap konsisten dalam kedua perkara tersebut. *Pertama*, perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 adalah sengketa hasil Pemiluakada yang terbukti secara sah dan meyakinkan bahwa calon Bupati yang terpilih adalah calon yang nyata-nyata sejak awal tidak memenuhi syarat yang ditentukan oleh undang-undang yang berlaku yakni “tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih” sehingga Mahkamah mengabulkan permohonan Pemohon dan menyatakan batal hasil Pemiluakada Bengkulu Selatan karena pemenangnya nyata-nyata tidak memenuhi syarat sejak awal.

Kedua, perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 adalah perkara pengujian konstitusionalitas norma undang-undang terhadap UUD 1945 dan bukan penerapan ketentuan undang-undang yang masih berlaku. Oleh karena menurut Mahkamah ketentuan undang-undang tentang “syarat tidak pernah dijatuhi pidana” telah melanggar UUD 1945 maka Mahkamah berpendirian bahwa ketentuan undang-undang ini merupakan ketentuan yang inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Dengan demikian putusan Mahkamah atas kedua perkara tersebut tidaklah bertentangan, melainkan berlaku sesuai dengan jenis perkara masing-masing. Oleh karenanya kedua Putusan tersebut tetap berlaku sebagai putusan final sejak diucapkan sesuai dengan ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 47 UU MK dan Putusan ini tidak dapat dijadikan *novum*.

Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, dalam amar putusannya Mahkamah menyatakan:

- Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
- Menyatakan Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah serta Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*);
- Menyatakan Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah serta Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak memenuhi syarat-syarat:

(i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*elected officials*); (ii) berlaku terbatas jangka waktunya hanya selama 5 (lima) tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya; (iii) dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana; (iv) bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang;

- Menyatakan menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya.
- Memerintahkan pemuatan Putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.