



**PUTUSAN
NOMOR 120/PUU-VII/2009**

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

[1.1] Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, dengan ini menjatuhkan putusan dalam perkara Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

[1.2] Nama : **H. Dirwan Mahmud, S.H.;**
Pekerjaan : Swasta
Alamat : Jalan Affan Bachsin Nomor 01 RT 01 Kelurahan
Pasar Mulia, Kecamatan Manna, Bengkulu
Selatan;

Berdasarkan Surat Kuasa Khusus Nomor 001/SK-MK/HP/VIII/2009 bertanggal 18 Agustus 2009 telah memberikan kuasa kepada Refly Harun, S.H., LL.M, dan Maheswara Prabandono, S.H., keduanya Advokat pada Harpa Law Firm, beralamat di JDC Building 6th Floor Jalan Gatot Subroto Kav. 53, Jakarta, bertindak untuk dan atas nama Pemberi Kuasa, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama;

Selanjutnya disebut sebagai-----**Pemohon;**

[1.3] Membaca permohonan dari Pemohon;
Mendengar keterangan dari Pemohon;
Membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;
Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Pihak Terkait;

Mendengar keterangan ahli Pemohon dan Pihak Terkait;

Memeriksa bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon;

Memeriksa bukti-bukti yang diajukan oleh Pihak Terkait;

Membaca kesimpulan dari Pemohon dan Pihak Terkait;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon mengajukan surat permohonan bertanggal 18 Agustus 2009 yang diterima dan terdaftar di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 9 September 2009 dengan registrasi Nomor 120/PUU-VII/2009 dan diperbaiki dengan surat permohonan bertanggal 13 Oktober 2009 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 14 Oktober 2009, mengemukakan hal-hal sebagai berikut.

I. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1. Bahwa Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) *juncto* Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU MK), menyatakan bahwa 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 UUD 1945, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum;
2. Bahwa dengan demikian Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) berwenang untuk mengadili perkara pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU 12/2008);

II. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

3. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan, Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
 - a. perorangan 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.
4. Bahwa Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan bahwa yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945;
5. Bahwa berdasarkan ketentuan di atas, terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk menentukan apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam perkara pengujian Undang-Undang. *Pertama*, kualifikasi untuk bertindak sebagai diuraikan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. Kedua hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dirugikan dengan berlakunya suatu Undang-Undang;
6. Bahwa Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H. adalah calon Bupati Bengkulu Selatan yang memperoleh suara terbanyak dan ditetapkan sebagai calon terpilih dalam Pemilukada Bengkulu Selatan Tahun 2008 untuk periode jabatan 2009-2014 melalui Keputusan Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 59 Tahun 2008 tentang Penetapan Pasangan Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Terpilih Kabupaten Bengkulu Selatan dalam Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 Putaran II. Berdasarkan ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK, Pemohon termasuk dalam kategori perorangan warga negara Indonesia. Oleh karena itu, Pemohon memenuhi salah satu kualifikasi sebagai Pemohon dalam pengujian Undang-Undang;
7. Bahwa pasal yang dimohonkan dalam pemohon pengujian Undang-Undang ini adalah terkait dengan syarat untuk menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah. Dengan demikian, pasal-pasal ini terkait langsung dengan

status Pemohon sebagai Bupati Bengkulu Selatan dalam Pemilukada 2008. bahkan, salah satu pasal yang dimohonkan, yaitu Pasal 58 huruf f, telah membatalkan kemenangan Pemohon dalam Pemilukada Bengkulu Selatan 2008 sebagaimana diputuskan oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 yang amar putusannya sebagai berikut: (i) mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian; (ii) menyatakan batal demi hukum (*void ab initio*) Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan untuk periode 2008-2013; (iii) memerintahkan kepada Komisi Pemilihan Umum Bengkulu Selatan untuk menyelenggarakan Pemungutan Suara Ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah kecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 (H. Dirwan Mahmud,S.H., dan H. Hartawan,S.H.) selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan;

8. Bahwa pasal-pasal yang dimohonkan tersebut telah melanggar hak-hak konstitusional Pemohon yang dijamin dan dilindungi oleh UUD 1945, antara lain tetapi tidak terbatas pada hak atas kedudukan yang sama dalam hukum dan pemerintahan [Pasal 27 ayat (1) UUD 1945], hak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya [Pasal 28C ayat (2) UUD 1945], hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum [Pasal 28D ayat (1) UUD 1945], dan hak setiap warga negara untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan [Pasal 28D ayat (3) UUD 1945];
9. Berdasarkan uraian di atas jelaslah bahwa Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pengujian Pasal 58 huruf f dan huruf h UU 12/2008;

III. Tentang Pokok Perkara

10. Bahwa pada tanggal 28 April 2008 telah disahkan dan diundangkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844);

11. Bahwa UU 12/2008 memuat Pasal 58 huruf f yang berbunyi, "*Calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat): 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*"
12. Bahwa UU 12/2008 juga memuat Pasal 58 huruf h, yang berbunyi, "*mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya*"

A. Pengujian Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008

13. Bahwa terhadap norma yang tertuang dalam Pasal 58 huruf f telah dilakukan beberap kali pengujian yang tertuang dalam (i) Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007, (ii) Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009;
14. Bahwa dalam Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 Mahkamah mengecualikan norma yang diuji untuk tindak pidana yang bersifat kealpaan ringan (*culpa levis*) dan tindak pidana karena alasan perbedaan pandangan politik (*conditionally constitutional*). Sementara dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, Mahkamah telah mengecualikannya untuk (i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*electd officials*), (ii) berlaku terbatas jangka waktunya hanya 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 (*conditionally constitutional*).
15. Bahwa istilah *conditionally constitutional* pertama kali termuat dalam Putusan Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004, Perkara Nomor 008/PUU-III/2005 tanggal 19 Juli 2005 mengenai pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air (UU SDA). Halaman 95 dari putusan tersebut berbunyi, "*Menimbang bahwa dengan adanya ketentuan tersebut di atas Mahkamah berpendapat, UU SDA telah cukup memberikan kewajiban kepada Pemerintah untuk menghormati, melindungi dan memenuhi hak atas air, yang dalam peraturan pelaksanaannya Pemerintah haruslah memperhatikan pendapat Mahkamah yang telah disampaikan dalam*

pertimbangan hukum yang dijadikan dasar atau alasan putusan. Sehingga, apabila Undang-Undang a quo dalam pelaksanaan ditafsirkan lain dari maksud sebagaimana termuat dalam pertimbangan Mahkamah di atas, maka terhadap Undang-Undang a quo tidak tertutup kemungkinan untuk diajukan pengujian kembali (conditionally constitutional).”

16. Dengan cara yang sama dapat disimpulkan bahwa putusan *conditionally unconstitutional* pun dapat diajukan pengujian kembali bila dalam pelaksanaan ditafsirkan lain dari maksud sebagaimana termuat dalam pertimbangan Mahkamah.
17. Bahwa itulah maksud permohonan ini, yaitu memohonkan kembali ketentuan atau norma dalam Undang-Undang yang sudah dinyatakan *conditionally constitutional* dan *conditionally unconstitutional* karena dalam pelaksanaannya ditafsirkan berbeda dengan apa yang telah diputuskan Mahkamah, setidaknya yang secara konkret dialami oleh Pemohon.

B. Pemohon Dikecualikan Dari Sifat *Erga Omnes* Putusan Pengujian Undang-Undang.

18. Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya bahwa Pasal 58 huruf f UU 12/2008 telah dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak memiliki 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, dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009.
19. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 47 UU MK, putusan Mahkamah memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Putusan Mahkamah yang telah dibacakan di dalam persidangan yang terbuka untuk umum bersifat final, berlaku umum, dan mengikat secara umum (*erga omnes*).
20. Bahwa ternyata Pemohon telah dikecualikan dari sifat *erga omnes* putusan Mahkamah tersebut untuk Pemilihan Umum Kepala Daerah (Pemilukada)

Bengkulu Selatan akibat putusan Mahkamah sebelumnya, yaitu Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, yang amar putusannya sebagai berikut: (i) Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian; (ii) Menyatakan batal demi hukum (*void ab initio*) Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan untuk periode 2008-2013; (iii) Memerintahkan kepada Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan untuk menyelenggarakan Pemungutan Suara Ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah kecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 (H. Dirwan Mahmud dan H. Hartawan, S.H.) selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan.

21. Bahwa dalam perkembangan selanjutnya, pasal yang dijadikan landasan untuk membatalkan kemenangan Pemohon dalam Pemilukada Bengkulu Selatan, sebagaimana tertuang dalam Keputusan Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 59 Tahun 2008 tanggal 10 Desember 2008 tentang Penetapan Pasangan Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008, yaitu Pasal 58 huruf f UU 12/2008 yang berbunyi, "*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*", telah telah dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dipenuhi 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, dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009.
22. Bahwa Pemohon memenuhi empat persyaratan yang disebut dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 sehingga seharusnya dapat dikecualikan dari penerapan Pasal 58 huruf f UU 12/2008. *Pertama*, jabatan yang menjadi titik persoalan, yaitu jabatan Bupati Bengkulu Selatan Periode 2009-2014, termasuk jabatan publik yang dipilih (*elected officials*). *Kedua*, Pemohon telah menjalani hukuman penjara selama enam tahun akibat perbuatan pidana yang

Pemohon lakukan pada tahun 1986 dan telah dibebaskan pada tahun 1992 sehingga memenuhi kriteria jangka waktu lima tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya. *Ketiga*, dengan adanya Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, hampir semua masyarakat Bengkulu Selatan mengetahui hukuman yang pernah dijatuhkan kepada Pemohon. Pemohon juga telah secara jujur mengakui hal tersebut kepada pihak-pihak yang mengonfirmasikan kebenaran hukuman tersebut karena adanya putusan Mahkamah yang telah membatalkan kemenangan Pemohon dan memerintahkan pemungutan suara ulang Pemilihan Umum Bupati Bengkulu Selatan, sekaligus menghukum Pemohon untuk tidak ikut sebagai salah satu kandidat dalam pemilihan tersebut. Bahkan, jauh sebelum ada putusan Mahkamah, masyarakat Bengkulu Selatan telah mengetahui perbuatan pidana yang telah dilakukan Pemohon pada tahun 1986 karena terus-menerus dijadikan bahan kampanye negatif terhadap Pemohon dalam pemilihan Bupati dan Wakil Bupati Bengkulu Selatan Periode 2009-2014. *Keempat*, Pemohon bukan pelaku kejahatan yang berulang-ulang. Perbuatan pidana yang Pemohon lakukan pada tahun 1986 adalah perkelahian yang menyebabkan kematian seseorang. Pada saat itu Pemohon masih berstatus sebagai mahasiswa. Hakim Konstitusi Achmad Sodiki dalam Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 menyatakan, “Bahwa seorang mantan narapidana yang telah berhasil memimpin Dewan Perwakilan Rakyat Daerah selama dua periode tanpa cacat, membuktikan bahwa yang bersangkutan mempunyai prestasi bagi masyarakat dan mampu bertindak bagi kemaslahatan masyarakat.”

23. Bahwa setelah memberikan pengecualian-kecualian terhadap penerapan norma yang diuji baik dengan putusan *conditionally constitutional* dan *conditionally unconstitutional* sudah sewajarnya Mahkamah menghapuskan norma tersebut dalam UU 12/2008 yang mengatur mengenai pemilihan kepala daerah karena dalam pelaksanaannya telah ditafsirkan secara berbeda dari apa yang diputuskan Mahkamah. Paling tidak, hal tersebut secara nyata dialami oleh Pemohon, yang meskipun memenuhi empat pengecualian yang disebutkan dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009, Pemohon tetap tidak dapat dipulihkan haknya sebagai Bupati Bengkulu Selatan terpilih.

24. Berdasarkan uraian di atas kiranya cukup alasan bagi Mahkamah untuk membatalkan ketentuan Pasal 58 huruf f UU 12/2008.

C. Alasan Konstitusional Berbeda

25. Bahwa permohonan dalam Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 telah menggunakan beberapa ketentuan dalam UUD 1945 sebagai batu uji untuk menguji norma yang terkandung dalam Pasal 58 huruf f UU 12/2008, yaitu Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945. Sementara permohonan dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 menggunakan Pasal 1 ayat (2), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 sebagai batu uji.

26. Bahwa ternyata telah banyak pasal dalam UUD 1945 yang dijadikan landasan untuk menguji norma yang terdapat dalam Pasal 58 huruf f UU 12/2008. Telah ternyata pula bahwa Mahkamah belum pada kesimpulan untuk membatalkan norma yang sedang diuji. Kendati demikian, terhadap norma yang dimintakan pengujian, Mahkamah telah mengalami pergeseran pemikiran karena mencermati rasa keadilan yang berkembang dalam masyarakat. Dalam Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007, Mahkamah mengecualikan norma yang diuji untuk tindak pidana yang bersifat kealpaan ringan (*culpa levis*) dan tindak pidana karena alasan perbedaan pandangan politik. Sementara dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, Mahkamah telah mengecualikannya untuk: (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.

27. Pasal 60 UU MK menyatakan bahwa terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam Undang-Undang yang telah diuji tidak dapat dimohonkan pengujian kembali. Namun, ketentuan tersebut telah disimpangi dalam yurisprudensi Mahkamah seperti yang tergambar dari dua putusan sebelumnya terhadap norma yang sedang diuji dalam permohonan ini. Dalam pada itu Pasal 42 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-

Undang menyebutkan bahwa permohonan pengujian Undang-Undang terhadap muatan Undang-Undang yang sama dengan yang telah diputuskan Mahkamah dapat dimohonkan lagi dengan alasan konstitusional yang berbeda.

28. Bahwa, meski tetap berpandangan bahwa norma yang sedang diuji bertentangan dengan pasal-pasal yang pernah dijadikan landasan dalam permohonan-permohonan sebelumnya, permohonan ini mengajukan dua pasal tambahan dalam UUD 1945 yang dapat dijadikan batu uji, yang dapat dikatakan terkait langsung dengan kepentingan Pemohon, yaitu Pasal 28H ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.
29. Bahwa Pasal 28H ayat (2) UUD 1945 berbunyi, *“Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.”* Setelah adanya putusan Mahkamah tanggal 24 Maret 2009, Pemohon berharap mendapatkan kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan dengan dipulihkannya hak Pemohon sebagai calon terpilih Bupati Bengkulu Selatan kendati sebelumnya telah ada putusan Mahkamah yang menghukum Pemohon. Ternyata, hingga permohonan ini diajukan ke Mahkamah, kemudahan dan perlakuan khusus tersebut tidak didapat. Pemohon tetap tidak dipulihkan haknya sebagai calon terpilih Bupati Bengkulu Selatan meskipun telah ada putusan Mahkamah yang mengecualikan penerapan Pasal 58 huruf f UU 12/2008.
30. Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 berbunyi, *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.”* Dari ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 dapat ditentukan bahwa hak asasi seseorang dapat dibatasi dengan alasan-alasan yang konstitusional. Pembatasan yang terkandung dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 merupakan pembatasan yang proporsional, yaitu dengan maksud

semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

31. Bahwa Pemohon berpendapat pembatasan yang dinormakan dalam pasal yang diuji sudah tidak proporsional lagi karena menghukum seorang mantan narapidana secara permanen. Terlebih, pembatasan secara permanen tersebut diperuntukkan bagi jabatan yang dipilih (*elected official*) dalam Pemilukada. Dalam ajang Pemilukada, rakyatlah yang seharusnya menentukan terpilih atau tidaknya seseorang. Oleh karena itu, yang perlu diciptakan adalah sebuah Pemilu yang demokratis dan pendidikan kepada pemilih sehingga mereka dapat menentukan pilihannya secara baik dan tanpa paksaan. Dalam kasus yang menimpa Pemohon, hampir semua pemilih di Bengkulu Selatan mengetahui latar belakang Pemohon sebagai seorang mantan narapidana karena memang diberitakan secara gencar oleh kompetitor Pemohon. Kendati demikian, hal itu ternyata tidak mengurangi kepercayaan masyarakat Bengkulu Selatan kepada Pemohon hingga akhirnya Pemohon terpilih sebagai Bupati terpilih. Adalah suatu kekhawatiran yang berlebihan untuk membatasi hak mantan narapidana untuk ikut dalam Pemilukada karena terpilih atau tidaknya mereka ditentukan oleh banyak orang, bukan oleh satu atau dua orang saja. Bila masyarakat memilih seorang mantan narapidana, sudah pasti masyarakat tersebut telah siap menerima seorang mantan narapidana sebagai pemimpin mereka. Terlebih dalam Pemilukada, yang dipilih adalah langsung kandidat, bukan partai atau simbol seperti dalam Pemilu legislatif. Dalam kaitan dengan Pemohon, perlu kiranya mengulangi sekali lagi Pendapat Berbeda Hakim Konstitusi Achmad Sodiki dalam Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008: *“Bahwa seorang mantan narapidana yang telah berhasil memimpin Dewan Perwakilan Rakyat Daerah selama dua periode tanpa cacat, membuktikan bahwa yang bersangkutan mempunyai prestasi bagi masyarakat dan mampu bertindak bagi kemaslahatan masyarakat.”*
32. Bahwa telah ternyata Pasal 58 huruf f UU 12/2008 bertentangan dengan Pasal 28H ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, setidaknya dalam kasus yang menimpa Pemohon.

D. Pemungutan Suara Ulang Yang Diperintahkan Mahkamah Konstitusi Tidak Dapat Terlaksana Sesuai Dengan Tenggat Waktu Sehingga Memunculkan Ketidakpastian Hukum

33. Bahwa pemungutan suara ulang yang diperintahkan Mahkamah melalui Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008, yang diselenggarakan paling lambat pada tanggal 8 Januari 2010, terancam tidak dapat dilakukan karena ketiadaan dana untuk menyelenggarakannya sebagaimana disampaikan Sekretaris Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Drs. Z. Abidin Merahli dalam Surat Keterangan Nomor 900/791/B.8/2009 tanggal 7 Oktober 2009 (Bukti P-3).
34. Bahwa pemungutan suara ulang juga terancam tidak dapat dilaksanakan menurut Putusan MK Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 karena beberapa calon kepala daerah/wakil kepala telah menyatakan tidak bersedia mengikuti pemungutan suara ulang dan mendesak pihak yang berwenang untuk segera menetapkan Pemohon sebagai calon terpilih Bupati Bengkulu Selatan. Mereka adalah H. Hasmadi Hamid (Calon Bupati Nomor Urut 2/Bukti P-4), Parial (Calon Wakil Bupati Nomor Urut 2/Bukti P-5), Rico Dian Sari, S.E. (Calon Wakil Bupati Nomor Urut 1/Bukti P-6), Wirin S.Pd (Calon Wakil Bupati Nomor Urut 9/Bukti P-7), Suhirman Madjid, SE, Msi (Calon Bupati Nomor Urut 5/Bukti P-8), H. Saaluddin, S. Sos (Calon Bupati Nomor Urut 4/Bukti P-9), dan Drs. Gunadi Yunir (Calon Wakil Bupati Nomor Urut 3/Bukti P-10). Tidak bersedianya mereka mengikuti pemungutan suara ulang akan menjadikan pemungutan suara ulang yang diperintahkan Mahkamah tidak dapat berjalan sebagaimana mestinya karena dalam putusannya Mahkamah hanya mengecualikan pasangan H. Dirwan Mahmud, S.H. dan H. Hartawan, S.H.
35. Bahwa, selain itu, pemungutan suara ulang juga terancam tidak dapat diikuti oleh H. Reskan Effendi, Calon Bupati Nomor Urut 8 yang maju pada Pemilu pada putaran kedua bersama Pemohon, karena yang bersangkutan terindikasi menggunakan ijazah palsu sebagaimana tertuang dalam Surat Panwaslu Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 095/Panwaslu/BS/XII/2008 tanggal 12 Desember 2008 (Bukti P-11).
36. Bahwa kemungkinan tidak dapat diselenggarakannya pemungutan suara ulang akan menyebabkan ketidakpastian hukum dan politik di Kabupaten

Bengkulu Selatan. Pertanyaan yang patut diajukan ke hadapan Mahkamah adalah bagaimana bila sampai tanggal 8 Januari 2010, yang merupakan *deadline* penyelenggaraan pemungutan suara ulang sebagaimana diperintahkan dalam Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008, pemungutan suara ulang yang dimaksud tidak dapat dilaksanakan? Bagaimana status dari putusan Mahkamah tersebut, terutama terkait dengan hukuman bagi Pemohon untuk tidak mengikuti pemungutan suara ulang? Apakah putusan tersebut akhirnya batal demi hukum (*null and void*) sehingga Pemohon dapat dikembalikan haknya sebelum adanya putusan Mahkamah? Ataukah justru akan diadakan Pemilukada ulang setelah pemungutan suara ulang gagal dilaksanakan? Apakah dalam Pemilukada ulang tersebut Pemohon diperbolehkan ikut, yang artinya hukuman terhadap Pemohon gugur dengan sendirinya karena tidak dapat terlaksananya pemungutan suara ulang? Pertanyaan-pertanyaan seperti niscaya akan muncul bila pemungutan suara ulang tidak dapat dilaksanakan. Menurut hemat Pemohon, untuk mengantisipasi hal-hal tersebut, yang akan berakibat pada ketidakpastian hukum dan politik, sudah seharusnya Mahkamah menjawab hal tersebut dalam putusan atas permohonan ini.

E. Penetapan Kembali Pemohon Sebagai Bupati Terpilih Adalah Solusi Untuk Mengakhiri Ketidakpastian Hukum dan Politik di Bengkulu Selatan.

37. Bahwa untuk memulihkan hak Pemohon dan mengakhiri pelanggaran UUD 1945 terhadap diri Pemohon, Pemohon meminta Mahkamah membuat putusan yang memerintahkan KPU Bengkulu Selatan untuk menetapkan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon (H. Hartawan, S.H.) sebagai pasangan Bupati dan Wakil Bupati terpilih dalam Pemilukada Bengkulu Selatan periode 2009-2014. Penetapan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon sebagai Bupati dan Wakil Bupati terpilih tidak akan menimbulkan gejolak di masyarakat Bengkulu Selatan mengingat besarnya dukungan masyarakat terhadap Pemohon. Dukungan tersebut bahkan ditunjukkan pula oleh kompetitor-kompetitor Pemohon dalam Pemilukada Bengkulu Selatan 2008 dengan menyatakan penolakan untuk mengikuti pemungutan suara ulang yang diperintahkan oleh Mahkamah (Bukti P-3 sampai dengan Bukti P-10).

38. Bahwa, menurut hemat Pemohon, putusan yang memerintahkan KPU Bengkulu Selatan untuk menetapkan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon sebagai Bupati dan Wakil Bupati terpilih baik dan berguna dipandang dari semua segi. Dari segi yuridis, putusan tersebut akan memberikan kepastian hukum dikaitkan dengan kemungkinan tidak dapat dilaksanakannya pemungutan suara ulang sebagaimana diperintahkan Mahkamah. Dari segi sosiologis, putusan tersebut besar kemungkinan diterima dengan suka cita oleh masyarakat Bengkulu Selatan karena akan mengakhiri ketidakpastian politik di sana terkait dengan siapa yang akan memimpin Bengkulu Selatan dalam lima tahun ke depan. Dari segi filosofis, putusan tersebut akan memberikan pelajaran berharga kepada semua pihak bahwa tidak ada hukuman yang bersifat permanen. Seorang narapidana sekalipun, asal dia menyesali perbuatannya dan berkelakuan baik setelah menjalani hukumannya serta berkomitmen berbuat yang terbaik bagi masyarakat, bangsa, dan negara, dapat menjadi pemimpin yang dipilih.

F. Pertimbangan Mahkamah Agung Terhadap Penetapan Kembali Pemohon Sebagai Bupati Terpilih Bengkulu Selatan

39. Bahwa, sehubungan dengan permohonan penetapan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon sebagai Bupati dan Wakil Bupati terpilih, Mahkamah Agung telah mengeluarkan Pertimbangan Hukum tertanggal 11 September 2009. Angka 4 dan angka 5 dari Pertimbangan Hukum tersebut berbunyi sebagai berikut. Angka 4: "Bahwa namun demikian, Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tersebut di atas, oleh Mahkamah Konstitusi dalam perkara Pengujian Undang-Undang telah menyatakan dalam Putusannya bahwa Pasal tersebut merupakan norma hukum yang inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*), sebagaimana yang disebutkan dalam Putusan Nomor 04/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009." Angka 5: "Bahwa apabila dalam kasus Sdr. H. Dirwan Mahmud, SH. kriteria inkonstitusional yang ditentukan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut ternyata dipenuhi, maka Pasal 58 huruf f tidak mempunyai kekuatan hukum dan tidak dapat diterapkan dalam kasus hasil Pemilukada Kab. Bengkulu Selatan untuk pasangan periode tahun 2009-2014 sebagaimana Keputusan Komisi Pemilihan Umum Daerah Kab. Bengkulu Selatan Tahun 2008 pada putaran kedua tersebut. Sehingga dengan demikian, menurut

hemat Mahkamah Agung tidak ada alasan untuk tidak dilakukan Pelantikan terhadap Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah terpilih tersebut di atas.” (Bukti P-12).

40. Bahwa, sebagai alternatif kedua bila putusan penetapan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon sebagai Bupati dan Wakil Bupati terpilih tidak dikabulkan, Pemohon memohon Mahkamah setidaknya memerintahkan KPU Bengkulu Selatan untuk mencantumkan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon sebagai salah satu calon Bupati dan Wakil Bupati Bengkulu Selatan dalam pemungutan suara ulang yang diperintahkan Mahkamah. Demikian pula, bila sampai pada tanggal 8 Januari 2010 pemungutan suara ulang tidak dapat dilaksanakan dan harus dilaksanakan Pemilukada ulang, Pemohon meminta Mahkamah menyebutkan dalam putusan bahwa Pemohon dan pasangan Pemohon berhak untuk mengikuti Pemilukada tersebut.

G. Permohonan Pemberlakuan Secara Surut (Retroaktif) Putusan Mahkamah Konstitusi Untuk Pemulihan Hak Pemohon.

41. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 58 UU MK dinyatakan bahwa undang-undang yang diuji oleh Mahkamah tetap berlaku sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa Undang-Undang tersebut bertentangan dengan UUD 1945. Pada bagian lain UU MK, yaitu Pasal 47, dinyatakan bahwa putusan Mahkamah memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum.
42. Bahwa, bila diikuti logika yang dibangun Pasal 47 dan Pasal 58 UU MK, nyatalah putusan Mahkamah tidak berlaku surut (nonretroaktif). Putusan nonretroaktif tersebut jelas tidak memberikan manfaat bagi Pemohon bila permohonan ini dikabulkan. Padahal, sudah menjadi yurisprudensi Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 bahwa salah satu kriteria *legal standing* yang akan membawa kepada pintu gerbang pemeriksaan pokok permohonan adalah adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi. Oleh karena itu, agar putusan ini memberikan kemanfaatan bagi Pemohon, sudilah Mahkamah memuat dalam

amar putusan suatu perintah kepada KPU Bengkulu Selatan untuk menetapkan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon sebagai Bupati dan Wakil Bupati terpilih. Atau, bila yang dikabulkan adalah dibolehkannya Pemohon untuk mengikuti pemungutan suara ulang atau Pemilukada ulang, Pemohon memohon Mahkamah memuat dalam amar putusan suatu perintah kepada KPU Bengkulu Selatan untuk mencantumkan kembali Pemohon dan pasangan Pemohon sebagai calon Bupati dan Wakil Bupati Bengkulu Selatan periode 2009-2014.

43. Bahwa pemberlakuan putusan Mahkamah secara surut (retroaktif) sudah merupakan yurisprudensi Mahkamah yang tertuang dalam Putusan Nomor 110-111-112-113/PUU-VII/2009 tanggal 7 Agustus 2009. Dalam pertimbangan hukum terhadap putusan tersebut, Mahkamah antara lain menyatakan, “Tujuan yang diberikan pada penegakan konstitusi melalui *judicial review* sebagai kewenangan Mahkamah adalah untuk tidak membiarkan suatu Undang-Undang yang berlaku bertentangan dengan Konstitusi atau UUD 1945, sehingga jika putusannya hanya berlaku secara prospektif dan tidak dimungkinkan adanya diskresi bagi hakim memberlakukannya secara retroaktif, menjadi persoalan yang harus selalu dijawab apakah tujuan perlindungan konstitusi dapat tercapai atau tidak.” (Paragraf 3.34 angka 4).
44. Bahwa permohonan untuk memberlakukan putusan Mahkamah secara surut dapat dipahami karena maksud utama dari pengajuan permohonan ini adalah pemulihan terhadap hak konstitusional Pemohon akibat Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 karena adanya fakta hukum baru melalui Putusan Nomor 04/PUU-VII/2009.

H. Pengujian Pasal 58 Huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008.

45. Bahwa Pasal 58 huruf h UU 12/2008 mengandung norma yang tak terukur sehingga pelaksanaannya oleh KPUD akan bersifat subjektif, yang potensial melanggar hak konstitusional Pemohon akan kepastian hukum (*legal certainty*) sebagaimana dimuat dalam Pasal 28D ayat (1) Perubahan Kedua UUD 1945.
46. Bahwa Pasal 28D ayat (1) Perubahan Kedua UUD 1945 berbunyi, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

47. Bahwa tidak jelasnya perumusan norma suatu undang-undang dapat menjadi alasan bagi Mahkamah untuk membatalkan ketentuan tersebut sebagaimana diperlihatkan Mahkamah ketika membatalkan ketentuan Penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dalam Putusan Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006.
48. Bahwa dalam pertimbangan hukum dalam Putusan Nomor 003/PUU-IV/2006 Mahkamah antara lain menyatakan, *“Menimbang bahwa berdasarkan uraian di atas, konsep melawan hukum materiil (materiele wederrechtelijk), yang merujuk pada hukum tidak tertulis dalam ukuran kepatutan, kehati-hatian dan kecermatan yang hidup dalam masyarakat, sebagai satu norma keadilan, adalah merupakan ukuran yang tidak pasti, dan berbeda-beda dari satu lingkungan masyarakat tertentu ke lingkungan masyarakat lainnya, sehingga apa yang melawan hukum di satu tempat mungkin di tempat lain diterima dan diakui sebagai sesuatu yang sah dan tidak melawan hukum, menurut ukuran yang dikenal dalam kehidupan masyarakat setempat, sebagaimana yang disampaikan Ahli Prof. Dr. Andi Hamzah, S.H. dalam persidangan; Menimbang bahwa oleh karenanya Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU PTPK kalimat pertama tersebut, merupakan hal yang tidak sesuai dengan perlindungan dan jaminan kepastian hukum yang adil yang dimuat dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.”*
49. Bahwa dengan cara yang sama dapat dikatakan bahwa frase “mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya” tidak memiliki ukuran yang jelas.
50. Bahwa luasnya dan tidak jelasnya suatu norma dalam Undang-Undang berpotensi merugikan hak atas kepastian hukum (*legal certainty*). Norma semacam itu sudah seharusnya dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
51. Bahwa karena potensi pelanggaran UUD 1945 tersebut, Pemohon juga memintakan pembatalan Pasal 58 huruf h UU 12/2008 dalam permohonan ini.

IV. Petitum

52. Bahwa berdasarkan uraian di atas, petitum dalam permohonan ini adalah sebagai berikut:

- 1) Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
- 2) Menyatakan Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) yang berbunyi, “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” bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat.
- 3) Atau setidaknya menyatakan Pasal 58 huruf f UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) yang berbunyi, “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” adalah konstitusional sepanjang diartikan menurut Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 yang amar putusannya menyatakan pasal dimaksud bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dipenuhi 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.
- 4) Memerintahkan Komisi Pemilihan Umum Bengkulu Selatan untuk melakukan penetapan ulang terhadap calon terpilih Bupati dan Wakil

Bupati Bengkulu Selatan periode 2009-2014 atas nama H. Dirwan Mahmud dan H. Hartawan, S.H.

- 5) Atau setidaknya memerintahkan Komisi Pemilihan Umum Bengkulu Selatan untuk mengikutsertakan pasangan H. Dirwan Mahmud dan H. Hartawan, S.H. dalam pemungutan suara ulang/pemilukada ulang Bupati dan Wakil Bupati Bengkulu Selatan Periode 2009-2014.
- 6) Menyatakan Pasal 58 huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) yang berbunyi, "mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya" bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat.

Atau, bila majelis hakim berpandangan lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalil permohonannya, Pemohon telah mengajukan bukti surat yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-12, yaitu berupa:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Kartu Tanda Penduduk;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
3. Bukti P-3 : Fotokopi Surat Keterangan Nomor 900/791/B.8/2009 dari Sekretaris Daerah Pemerintah Kabupaten Bengkulu Selatan;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada dan Mohon Pelantikan Bupati dan Wakil Bupati Terpilih Kabupaten Bengkulu Selatan dari H.Hasmadi Hamid (Calon Bupati Nomor Urut 2);
5. Bukti P-5 : Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan Pelantikan Bupati dan Wakil Bupati Terpilih Kabupaten Bengkulu Selatan dari Parial (Calon Wakil Bupati Nomor Urut 2);

6. Bukti P-6 : Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan kepada H.Dirwan Mahmud, S.H., dari Rico Dian Sari, SE (Calon Bupati pada Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor Urut 1);
7. Bukti P-7 : Fotokopi Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada Ulang dan Mendukung Pelantikan Bupati-Wakil Bupati Terpilih Kabupaten Bengkulu Selatan dari Wirin,S.Pd (Calon Wakil Bupati Bengkulu Selatan Nomor Urut 9);
8. Bukti P-8 : Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan kepada H.Dirwan Mahmud,S.H. dari Suhirman Madjid,S.E.,M.Si (Calon Bupati pada Pemilukada Bengkulu Selatan Nomor Urut 5);
9. Bukti P-9 : Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan kepada H. Dirwan Mahmud,S.H., dari H. Saaludin, S.Sos (Calon Bupti Bengkulu Selatan Nomor Urut 4);
10. Bukti P-10 : Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan kepada H. Dirwan Mahmud,S.H., dari Drs. Gunadi Yunir (Calon Bupti Bengkulu Selatan Nomor Urut 3);
11. Bukti P-11 : Surat Pernyataan dari Panitia Pengawas Pemilu Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 095/Panwaslu/BS/XII/2008;
12. Bukti P-12 : Fotokopi Surat dari Mahkamah Agung perihal pertimbangan hukum kepada DPRD Kabupaten Bengkulu Selatan;

Di samping mengajukan bukti-bukti tertulis, Pemohon juga mengajukan tiga orang ahli masing-masing bernama **Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H.,M.Hum (Eddy O.S.Hiariej), Dr. Mudzakir,S.H.,M.H. dan Dr. Taufiqurrahman Syahuri,S.H.,M.H.** yang telah memberikan keterangan di bawah sumpah pada persidangan tanggal 19 Januari 2009, yang pada pokoknya sebagai berikut.

1. **Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H.,M.Hum (Eddy O.S.Hiariej),**

Pokok Perkara

1. Pada tanggal 28 April 2008 telah disahkan dan diundagkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;

2. Pasal 58 huruf f Undang-Undang *a quo* berbunyi, “*Calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat: “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”;*
3. Terhadap norma yang tertuang dalam Pasal 58 huruf f pernah dilakukan pengujian sebagaimana yang tertuang dalam Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007. Mahkamah mengecualikan norma yang diuji untuk tindak pidana yang bersifat kealpaan ringan (*culpa levis*) dan tindak pidana karena alasan perbedaan pandangan politik;
4. Keputusan Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 59 Tahun 2008 tanggal 10 Desember 2008 tentang penetapan Pasangan Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 telah membatalkan kemenangan Pemohon berdasarkan Pasal 58 huruf f UU 12/2008. Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 57/PHPUD-VI/2008, memerintahkan penyelenggaraan Peilkada ulang paling lambat pada tanggal 8 Januari 2010 dan mengecualikan pasangan H. Dirwan Mahmud, S.H. dan H. Hartawan, S.H., untuk ikut serta dalam Pemilukada tersebut;
5. Pengujian terhadap Pasal 58 huruf f Undang-Undang *a quo* dimohonkan oleh pihak lain dalam perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, Mahkamah telah mengecualikan untuk (i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*elected official*), (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 bersnagkutan mantan terpidana (iv) bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang (*conditionally unconstitutional*);
6. Pemohon memenuhi empat persyaratan yang disebut dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 sehingga seharusnya dapat dikecualikan dari penerapan Pasal 58 huruf f UU 12/2008. *Pertama*, jabatan yang menjadi titik persoalan, yaitu jabatan Bupati Bengkulu Selatan periode 2008-2014 termasuk jabatan publik yang dipilih (*elected official*), *Kedua*, Pemohon telah menjalani hukuman penjara selama enam tahun akibat perbuatan pidana yang Pemohon lakukan pada tahun 1986 dan telah dibebaskan pada tahun 1992 sehingga memenuhi kriteria jangka

waktu lima tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya. *Ketiga*, dengan adanya Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, hampir semua masyarakat Bengkulu Selatan mengetahui hukuman yang pernah dijatuhkan kepada Pemohon. Pemohon juga telah secara jujur mengakui hal tersebut kepada pihak-pihak yang menginformasikan kebenaran hukuman tersebut. *Keempat*, Pemohon bukan pelaku kejahatan yang berulang-ulang. Perbuatan pidana yang Pemohon lakukan pada tahun 1986 adalah perkelahian yang menyebabkan kematian seseorang. Pada saat itu Pemohon masih berstatus sebagai mahasiswa;

7. Selain bertentangan dengan pasal-pasal yang pernah dijadikan landasan dalam permohonan-permohonan sebelumnya, permohonan ini mengajukan dua pasal tambahan dalam UUD 1945 yang dapat dijadikan batu uji, yang dapat dikatakan terkait langsung dengan kepentingan Pemohon, yaitu Pasal 28H ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;
8. Bahwa Pasal 28H ayat (2) UUD 1945 berbunyi, *“Setiap orang berhak mendapatkan kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.”* Setelah adanya Putusan Mahkamah tanggal 24 Maret 2009, Pemohon berharap mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan dengan dipulihkannya hak Pemohon sebagai calon terpilih Bupati Bengkulu Selatan kendati sebelumnya telah ada putusan Mahkamah yang menghukum Pemohon. Ternyata, hingga permohonan ini diajukan ke Mahkamah, kemudahan dan perlakuan khusus tersebut tidak didapat. Pemohon tetap tidak dipulihkan haknya sebagai calon terpilih Bupati Bengkulu Selatan meskipun telah ada putusan Mahkamah yang mengecualikan penerapan Pasal 58 huruf f UU 12/2008;
9. Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi, *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.”* Dari ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 dapat ditentukan bahwa hak asasi

seseorang dapat dibatasi dengan alasan-alasan yang konstitusional. Pembatasan yang terkandung dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 merupakan pembatasan yang proporsional, yaitu dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, kemanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis;

Analisa

Berdasarkan pokok perkara di atas, adapun pendapat hukumnya adalah sebagai berikut: **Pertama**, selain bertentangan dengan sejumlah pasal dalam UUD 1945 [Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), Pasal 28H ayat (2), Pasal 28I ayat (2), dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945], ketentuan Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, yang berbunyi, (Calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat): *“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.”* Bertentangan dengan teori-teori pemidanaan secara umum, baik aliran klasik maupun aliran modern dalam hukum pidana. Berdasarkan aliran klasik tujuan pidana adalah untuk pembalasan, karena tindak pidana yang diperbuat oleh pelaku telah merusak tatanan masyarakat sehingga diperlukan pemberian nestapa oleh negara yang dalam hal ini adalah pidana. Maksud dari pemidanaan ini adalah dalam rangka *restitutio des integrum* atau mengembalikan tatanan masyarakat yang rusak seperti sediakala. Jika seorang pelaku telah menjalani pidana dan telah kembali ke masyarakat, dia harus diperlakukan secara wajar seperti sediakala (saat dia belum melakukan suatu tindak pidana) tanpa diskriminasi karena ia telah mengalami nestapa (pidana) sebagai balasan atas tindak pidana yang dilakukannya.

Demikian pula tujuan pemidanaan menurut aliran modern adalah untuk memperbaiki pelaku kejahatan sehingga dia tidak lagi mengurangi perbuatannya. Oleh karena itu pemidanaan yang dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana, sedikit-banyak harus mendatangkan manfaat bagi dirinya maupun masyarakat. Ketentuan yang terdapat dalam Pasal 58 huruf f Undang-Undang *a quo* menghukum seorang

pelaku tindak pidana secara permanen dan seumur hidup, padahal motivasi seseorang melakukan kejahatan bermacam-macam, sehingga ketentuan yang demikian, selain bersifat diskriminatif, juga tidak adil karena seseorang yang telah melakukan tindak pidana dan telah menjalani hukuman tetap diberi stigma sebagai penjahat.

Kedua, kalau pun Mahkamah bersih kukuh tetap mempertahankan pasal tersebut, haruslah diingat bahwa berdasarkan pokok perkara di atas telah terjadi perubahan paradigma berpikir dari Mahkamah perihal pasal tersebut. Dalam hal ini merujuk pada Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 dan Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Artinya ada perubahan putusan pengadilan yang secara *mutatis mutandis* ada perubahan peraturan.

Ketiga, terkait dengan perubahan peraturan, maka berdasarkan asas hukum yang dikenal dalam hukum pidana maupun bidang hukum lainnya yaitu asas *lex favor reo* mengandung arti bahwa jika terjadi perubahan peraturan perundang-undangan, terhukum harus mendapat keuntungan dari perubahan peraturan tersebut. Dalam hukum pidana ada tiga ajaran mengenai pengertian perubahan peraturan perundang-undangan, masing-masing adalah ajaran formil (*formele leer*), ajaran materiil terbatas (*beperkete materiele leer*) dan ajaran materiil tidak terbatas (*onbeperkete materiele leer*).

Ajaran formil dipelopori oleh Simons yang menyatakan bahwa perubahan perundang-undangan yang dimaksud hanya jika terdapat perubahan redaksi dalam Undang-Undang pidana sedangkan ajaran materiil terbatas dianut oleh van Geuns yang menyatakan bahwa makna perubahan perundang-undangan adalah setiap perubahan keyakinan hukum pada pembuat Undang-Undang. Ajaran materiil terbatas termasuk juga perubahan di luar Undang-Undang pidana tetapi perubahan tersebut mempengaruhi Undang-Undang pidana yang bersangkutan. Sementara ajaran materiil tidak terbatas menyatakan bahwa setiap perubahan, baik dalam keyakinan hukum pembuat Undang-Undang maupun dalam keadaan karena waktu, dapat diterima sebagai perubahan perundang-undangan. Komentar Utrecht, ajaran materiil tidak terbatas ini adalah teori tentang waktu delik yang paling luas dan cocok dengan jiwa hukum pidana modern dan peradilan di Indonesia. Bahkan menurut Kongres Internasional Hukum Pidana di Berlin, Jerman pada tahun 1935, jika terjadi

perubahan peraturan perundang-undangan, sementara terhukum telah menjalani hukuman berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai hukum tetap, maka perubahan peraturan tersebut dipakai menjadi dasar novum untuk melakukan peninjauan kembali sebagai *buitengewone rechtsmiddelen*.

Keempat, Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 harus diterapkan pula kepada Pemohon. Dengan kata lain putusan tersebut bersifat retroaktif. Dasar pertimbangannya harus dipahami bahwa larangan hukum berlaku surut atau non retroaktif adalah untuk melindungi kepentingan individu dari kesewenang-wenangan peradilan negara, oleh karena itu asas non retroaktif adalah salah satu syarat berlakunya asas legalitas. Landasan filsafati asas non retroaktif adalah untuk melindungi kepentingan individu. Jika kepentingan individu dikorbankan atau dirugikan dengan asas non retroaktif tersebut maka asas tersebut dapat disimpangi. Tegasnya, Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 dapat diterapkan kepada Pemohon. Selain itu, putusan Mahkamah yang memerintahkan untuk Pemilu ulang sampai dengan saat ini belum dieksekusi, maka kembali kepada asas *lex favor reo*, Pemohon harus mendapat keuntungan dari perubahan putusan tersebut.

Kelima, Pemohon memenuhi persyaratan sebagaimana diputuskan Mahkamah dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Dengan demikian tidak ada alasan untuk tidak mmeberlakukan putusan tersebut kepada Pemohon berdasarkan analisis yuridis yang didukung oleh fakta dan teori. Setiap putusan pengadilan tidak hanya mengandung unsur kepastian dan keadilan, tetapi juga harus megandung kemanfaatan. Jika Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 4 Maret 2009 tidak mendatangkan kemanfaatan bagi Pemohon, tidak hanya persoalan kepastian hukum yang terombang-ambing tetapi juga keadilan.

2. Dr. Mudzakkir, S.H., M.H

A. DASAR HUKUM

1. Norma hukum UUD 1945 yang dijadikan dasar uji materiil.

- a. Pasal 27 ayat (1) yang berbunyi,
ayat (1)

"Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya."

ayat (2)

"Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan."

ayat (3)

"Setiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam upaya pembelaan negara."

- b. Pasal 28C ayat (2), *"Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya"*

c. Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3)

ayat (1)

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

ayat (3)

"Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan."

2. Norma hukum Undang-Undang 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Pasal 58 huruf f dan h, "Calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat:
- a. *bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa;*
 - b. *setia kepada Pancasila sebagai Dasar Negara, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, cita-cita Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945, dan kepada Negara Kesatuan Republik Indonesia serta Pemerintah;*
 - c. *berpendidikan sekurang-kurangnya sekolah lanjutan tingkat atas dan/atau sederajat;*
 - d. *berusia sekurang-kurangnya 30 (tiga puluh) tahun bagi calon gubernur/wakil gubernur dan berusia sekurang-kurangnya 25 (dua puluh lima) tahun bagi calon bupati/wakil bupati dan walikota/wakil walikota;*
 - e. *sehat jasmani dan rohani berdasarkan hasil pemeriksaan kesehatan*

- menyeluruh dari tim dokter;*
- f. tidak pernah diidatuhi 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;*
 - g. tidak sedang dicabut hak pilihnya berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;*
 - h. mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya;*
 - i. menyerahkan daftar kekayaan pribadi dan bersedia untuk diumumkan;*
 - j. tidak sedang memiliki tanggungan utang secara perseorangan dan/atau secara badan hukum yang menjadi tanggung jawabnya yang merugikan keuangan negara;*
 - k. tidak sedang dinyatakan pailit berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;*
 - l. l. dihapus;*
 - m. memiliki Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP) atau bagi yang belum mempunyai NPWP wajib mempunyai bukti pembayaran pajak;*
 - n. menyerahkan daftar riwayat hidup lengkap yang memuat antara lain riwayat pendidikan dan pekerjaan serta keluarga kandung, suami atau istri;*
 - o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama;*
 - p. tidak dalam status sebagai pejabat kepala daerah; dan*
 - q. mengundurkan diri sejak pendaftaran bagi kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang masih menduduki jabatannya.”*

B. WEWENANG MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM PENGUJIAN PERKARA A QUO

Dalam hubungannya dengan wewenang Mahkamah Konstitusi dalam pengujian konstitusionalitas norma hukum dalam suatu Undang-Undang, dimaknai dalam beberapa wewenang, yaitu:

1. Wewenang menguji norma hukum dalam Undang-Undang yang dimuat dalam Lembaran Negara.
2. Mahkamah Konstitusi telah memperluas wewenangnya untuk menguji penjelasan dari suatu norma hukum yang dimuat dalam pasal Undang-Undang (Putusan MK Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 24 Juli 2006).

3. Mahkamah Konstitusi dapat memperluas wewenangnya untuk menguji suatu penerapan norma hukum yang pernah diuji konstusionalitasnya dalam praktik pelaksanaannya, khususnya norma hukum yang dinyatakan konstusional bersyarat dan inkonstitusional. Pengujian ini bukanlah pengujian norma, melainkan pengujian penerapan atau lebih tepatnya interpretasi norma untuk diuji konstusionalitasnya apakah sesuai dengan interpretasi norma hukum yang konstusional bersyarat atau yang inkonstitusional bersyarat yang ditetapkan oleh MK atau tidak. Jika terbukti tidak sesuai dengan Putusan MK, maka MK dapat memutuskan penerapan tersebut adalah inkonstitusional dan sebaliknya jika sesuai dengan Putusan MK, maka MK dapat memutuskan konstusional.

Permohonan uji materiil yang diujikan oleh Pemohon adalah permohonan pengujian materiil yang terkait dengan perluasan wewenang pengujian materiil kategori yang ketiga. Atas dasar pertimbangan tersebut, Ahli berpendapat bahwa Mahkamah memiliki wewenang untuk menguji materiil penerapan norma hukum Pasal 58 huruf f dalam praktik pelaksanaan/penegakannya (termasuk penerapan norma hukum dalam Putusan Mahkamah), dengan alasan norma hukum yang dimuat dalam Pasal 58 huruf f tersebut telah diuji materiil yang menghasilkan konstusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat.

C. NORMA HUKUM DALAM PASAL 58 HURUF F DAN H UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2008 TENTANG PERUBAHAN KEDUA ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 32 TAHUN 2004 TENTANG PEMERINTAHAN DAERAH

1. Pasal 58 Huruf f:

- a. Norma hukum Pasal 58 huruf f, "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."

Ketentuan tersebut merupakan norma hukum yang menjadi salah satu syarat yang tidak boleh dilanggar oleh calon kepala daerah sebagaimana dimuat dalam Pasal 58 huruf f. Sebagai suatu norma hukum, dapat diuji konstusionalitas dengan UUD 1945.

b. Penafsiran norma hukum:

Norma hukum yang dimuat dalam Pasal 58 huruf f dan yang dimuat dalam Undang-Undang lainnya sudah dimohonkan uji materiil ke Mahkamah Konstitusi, sepengetahuan ahli, sebanyak dua kali. Mahkamah Konstitusi telah memutuskan konstitusionalitas dari norma hukum *a quo* yang esensinya menyatakan bahwa konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat (*conditionally constitutional/conditionally unconstitutional*).

Atas dasar hasil pengujian konstitusionalitas tersebut, maka dilihat dari konten atau substansi norma hukum Pasal 58 huruf f sudah berubah, meskipun bunyi teks formal hukumnya tidak berubah. Oleh sebab itu, dalam memahami atau menginterpretasikan isi/substansi norma hukum yang dimuat dalam Undang-Undang *a quo* (setelah terbitnya Putusan Mahkamah Konstitusi) harus dilakukan melalui metode interpretasi (norma) hukum dengan cara menghubungkan isi/substansi hasil pengujian materiil oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimuat dalam dua Putusan Mahkamah Konstitusi, yaitu:

- 1) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007.
- 2) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009

Hasil pengujian materiil terhadap norma hukum yang dimuat dalam Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 (dan juga pengujian materiil terhadap norma hukum yang sama yang dimuat dalam Undang-Undang lain) dalam Putusan Mahkamah Konstitusi sebagai berikut:

- 1) dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007, Mahkamah berpendapat norma yang dimohonkan uji dalam Undang-Undang *a quo* adalah konstitusional bersyarat. Dalam pertimbangan hukum bagian konklusi, Mahkamah Konstitusi berpendapat, "Bahwa telah ternyata ketentuan yang mempersyaratkan "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 diatur dalam Pasal 6 huruf t Undang-Undang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, Pasal 16 ayat (1) huruf d UU MK, Pasal 7 ayat (2) huruf d UU Mahkamah Agung, Pasal 58 huruf f UU Pemda, dan Pasal 13 huruf g UU BPK tidak bertentangan dengan UUD 1945, sepanjang ketentuan dimaksud diartikan tidak mencakup tindak pidana yang lahir karena kealpaan ringan (*culpa levis*) dan tindak pidana karena alasan politik tertentu serta dengan mempertimbangkan sifat jabatan tertentu yang memerlukan persyaratan berbeda sebagaimana diuraikan di atas;

Bahwa oleh karena Pasal 6 huruf t Undang-Undang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, Pasal 16 ayat (1) huruf d UU MK, Pasal 7 ayat (2) huruf d UU MA, Pasal 58 huruf f UU Pemda, dan Pasal 13 huruf g UU BPK tidak bertentangan dengan UUD 1945, sehingga permohonan *a quo* tidak cukup beralasan dan karenanya harus dinyatakan ditolak.”

- 2) Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 Mahkamah menyatakan dalam diktumnya bahwa ”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 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 51, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4836) serta Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) 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 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 51, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4836) serta Pasal 58

huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) 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;"

Setelah diterbitkan dua Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut norma hukum dimuat dalam Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah 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.*" Ruh atau jiwa normanya sudah berubah, oleh sebab itu, harus diinterpretasikan bahwa norma hukum tersebut tidak berlaku bagi mantan terpidana yang memenuhi kualifikasi sebagai berikut:

- a. menjadi terpidana karena melakukan tindak pidana yang lahir karena kealpaan ringan (*culpa levis*) dan tindak pidana karena alasan politik tertentu;
- b. Mantan terpidana yang memenuhi syarat-syarat:
 - 1) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*elected officials*);
 - 2) berlaku terbatas jangka waktunya hanya selama 5 (lima) tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya;
 - 3) dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana;

4) bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang.

Kedudukan syarat nomor 1) sesungguhnya telah menegaskan (*memanshukh*) terhadap syarat-syarat nomor 2), nomor 3), dan nomor 4). Dengan mencantumkan syarat nomor 1) berarti syarat nomor 2), nomor 3) dan nomor 4) tidak berlaku bagi untuk jabatan publik terpilih (*elected officials*). Syarat nomor 2), nomor 3), dan nomor 4) berlaku untuk syarat lain yang bukan jabatan publik yang dipilih (*elected officials*).

Dalam merumuskan syarat-syarat tersebut dirumuskan dalam bahasa yang tidak tegas dan juga tidak jelas maksudnya. Syarat nomor 1), secara otomatis berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*elected officials*) karena Undang-Undang yang memuat norma hukum yang diujikan dimuat dalam diktum Putusan MK tersebut adalah Undang-Undang yang terkait dengan pemilihan umum atau jabatan yang pengisiannya ditentukan berdasarkan proses pemilihan. Oleh sebab itu, syarat nomor 1) seharusnya tidak perlu ada. Berhubung karena sudah ditetapkan dan dimuat dalam diktum Putusan Mahkamah, maka syarat nomor 1) posisinya harus ditempatkan sebagai syarat umum diberlakukannya syarat-syarat yang lain dan kedudukan syarat-syarat lain tersebut sebagai limitasi pemberlakuan syarat umum tersebut.

Kedudukan syarat-syarat nomor 2), nomor 3) dan nomor 4) adalah sebagai syarat khusus yang membatasi berlakunya syarat umum. Namun demikian, kedudukan, jika dicermati syarat nomor 2) dan nomor 3) adalah syarat yang tidak berdiri sendiri. Syarat 3) mengecualikan syarat nomor 2) yaitu berlaku terbatas jangka waktunya hanya selama 5 (lima) tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya (syarat nomor 2) dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana (syarat nomor 3). Jadi apabila mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana tidak harus menunggu selama 5 (lima) tahun setelah menjalani pidananya. Jika ditempatkan sebagai syarat yang berdiri sendiri, menjadi janggal dan tidak jelas maksudnya. Hal ini berbeda dengan syarat nomor 4) yang dapat berlaku berdiri sendiri,

tidak bergantung kepada syarat sebelumnya.

2. Hubungan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 Jo. Permohonan Perkara Nomor 120/PUU-VII/2009

Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 yang amar putusannya menyatakan sebagai berikut, "(i) Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian; (ii) Menyatakan batal demi hukum (*void ab initio*) Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan untuk periode 2008-2013; (iii) Memerintahkan kepada Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan untuk menyelenggarakan Pemungutan Suara Ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah kecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 (H. Dirwan Mahmud, S.H. dan H. Hartawan, S.H.) selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan."

Dari kedua Putusan tersebut Mahkamah Konstitusi sebelumnya menunjukkan bahwa pandangan hukum MK terus berubah (yurisprudensi relatif) mengingat masalah perumusan syarat administratif untuk menduduki jabatan publik bagi mantan terpidana tersebut terus menerus berkembang dan diinterpretasikan sesuai dengan dinamika rasa keadilan masyarakat, khususnya bagi mantan terpidana yang telah patuh menjalani putusan pengadilan dan telah menjadi anggota masyarakat yang baik dan terhormat (tidak melakukan pengulangan kejahatan atau melakukan kejahatan lain). Negara, Pemerintah dan masyarakat sesuai dengan hukum konstitusi sudah semestinya menerimanya dengan penuh rasa hormat sebagai manusia yang terhormat seperti sebelum melakukan kejahatan. Kebijakan Negara dan pemerintah serta hukum administrasi memiliki keharusan konstitusional untuk memberi ruang bagi mantan terpidana untuk hidup normal kembali.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 masih mendasarkan pada pikiran hukum terhadap mantan terpidana yang mengacu kepada syarat-syarat sebagaimana yang dirumuskan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11

Desember 2007 yang hanya mengecualikan kepada mantan terpidana karena melakukan tindak pidana yang bersifat kealpaan ringan (*culpa levis*) dan tindak pidana karena alasan perbedaan pandangan politik. Dapat dipahami jika Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 masih mendalilkan argumen yang menutup pintu serapat-rapatnya terhadap mantan terpidana sebagaimana tercermin dalam diktumnya yang *strict* dan ditujukan kepada subjek tertentu sebagaimana yang telah dikutip sebelumnya.

Pelaksanaan isi putusan MK tersebut sampai sekarang (30 Januari 2010) belum dilaksanakan, karena (menurut informasi yang ahli terima) kendala dana. Dalam penyusunan APBD, DPRD dan Pemerintah Daerah hanya menganggarkan pemilihan kepala daerah sebanyak dua putaran sesuai dengan mandat Undang-Undang. Setelah ahli membaca beberapa dokumen dapat meyakinkan ahli bahwa penyelenggaraan pemilihan kepala daerah putaran ketiga sulit untuk dilakukan karena kendala dana (Bengkulu Selatan tergolong rendah PAD-nya).

Terbitnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 telah mengubah pemahaman konstiusionalitas norma hukum Pasal 58 huruf f UU 12/2008 yang esensinya memperlonggar syarat-syarat pemberlakuan syarat Pasal 58 huruf f yang interpretasinya sudah Ahli jelaskan pada uraian sebelumnya.

Dengan terbitnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 tersebut maka Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 yang belum dilaksanakan tersebut harus diinterpretasikan sesuai dengan hukum baru sebagaimana yang dimaksud dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Hal ini mendalilkan kepada doktrin dan asas hukum yang menyatakan bahwa "jika ada konflik antara hukum lama dengan hukum baru dimenangkan hukum baru" dan "jika ada perubahan undang-undang diberlakukan peraturan yang paling menguntungkan atau meringankan".

Menurut Ahli, dihubungkan doktrin dan asas hukum tersebut, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 adalah hukum lama/Undang-Undang lama dan Putusan Mahkamah Konstitusi

Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 adalah hukum baru/undang-undang baru, maka diktum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 yang belum dilaksanakan sampai terbitnya hukum/Undang-Undang yang baru dengan sendirinya harus diubah atau diinterpretasikan sesuai dengan ruh atau jiwa hukum baru sebagaimana dimuat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009.

Dalam menghadapi dinamika hukum dan keadilan, menurut Ahli perubahan pemikiran hukum mengenai syarat yang dimuat dalam Pasal 58 huruf f dalam Undang-Undang *a quo* melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 kepada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 adalah suatu pemikiran yang dinamik atau dikenal dengan pemikiran hukum yang progresif (hukum progresif). Perubahan atau pergeseran pemikiran hukum dalam menghadapi dinamika hukum dan keadilan dalam masyarakat tersebut dapat dikonkretkan dalam mengadili perkara *a quo* sekarang ini agar benar-benar dapat dirasakan langsung oleh masyarakat pencari keadilan. Mengingat mantan terpidana yang mengajukan permohonan keadilan dalam perkara *a quo* telah mengalami proses sosialisasi yang setelah Ahli membaca dokumen diperoleh gambaran sebagai berikut:

- a. Telah bertaubat (maksudnya tidak mengulangi perbuatannya).
- b. Telah diterima oleh masyarakat:
 - 1) aktif dalam kegiatan kemasyarakatan;
 - 2) aktif dalam kegiatan partai politik;
 - 3) Memperoleh suara yang banyak dalam pemilihan kepala daerah pada putaran pertama memperoleh suara terbanyak ke-2, dan dalam putaran kedua memperoleh suara terbanyak (pemenang).
- c. Telah menduduki jabatan publik yaitu Anggota DPRD dua periode.

Mengenai pemenuhan persyaratan administrasi, sudah seharusnya disesuaikan dengan dengan hukum yang baru, yaitu:

- 1) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*elected officials*);
- 2) berlaku terbatas jangka waktunya hanya selama 5 (lima) tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya;
- 3) dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur

mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana;

4) bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang.

Dihubungkan dengan syarat-syarat tersebut, pemohon yang bersangkutan telah memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan yaitu syarat 1), syarat 2), syarat 3) dan syarat 4). Mengenai pemenuhan syarat ke 3), sudah sejak lama diketahui oleh masyarakat bahwa pemohon adalah mantan terpidana, termasuk para calon pemilihan kepada daerah, dan bahkan ada yang mememanfaatkannya sebagai bentuk "kampanye hitam" (*black champagne*). Jika yang bersangkutan tidak dapat diterima oleh masyarakat atau tidak dikenal oleh masyarakat, dapat diprediksi tidak akan memenangkan pemilihan kepala daerah di Bengkulu Selatan. Oleh sebab itu, jika para calon pada saat pendaftaran sampai dengan terpilihnya Pemohon yang memperoleh suara terbanyak mengalahkan calon kepala daerah lainnya (pemenang putaran kedua) tidak mengajukan keberatan, maka secara administratif calon kepala daerah yang mantan terpidana tersebut harus dinilai dan dianggap telah sah dan memenuhi syarat administratif.

Gugatan terhadap calon kepala daerah yang telah memperoleh suara terbanyak (calon kepala daerah terpilih) setelah melalui proses pemilihan kepala daerah dan apalagi melalui dua putaran, di mana calon kepala daerah sebagai penggugat sebelumnya telah mengetahui bahwa calon lain adalah mantan napi, dan ternyata tidak mengajukan keberatan/gugatan pada saat pengumuman ke publik para bakal calon kepala daerah, maka haknya telah gugur dengan sendirinya. Gugatan yang diajukan tidak menjadi regim hukum pemilihan kepala daerah lagi, melainkan beralih menjadi persoalan hukum biasa/umum, yaitu masuk dalam persoalan hukum administrasi Negara yang harus diajukan ke Pengadilan Tata Usaha Negara, bukan ke Mahkamah Konstitusi.

Atas dasar pertimbangan tersebut, sebagai alternatif penyelesaian permasalahan syarat mantan terpidana dan dalam rangka penerapan norma hukum dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 dalam perkara *a quo*, Mahkamah Konstitusi dapat merumuskan sebagai berikut:

a. Menyatakan bahwa Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun

2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) yang berbunyi, "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" yang maknanya telah diubah dan dibatasi berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 dinyatakan berlaku terhadap semua persyaratan bagi calon kepala daerah dan dijadikan dasar penyelesaian sengketa atau gugatan persyaratan calon kepala daerah, baik persengketaan yang terjadi sebelum diterbitkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 yang masih dalam proses penyelesaian maupun yang terjadi setelahnya.

- b. Menyatakan bahwa Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) yang maknanya telah diubah dan dibatasi berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 berlaku terhadap semua Putusan Mahkamah Konstitusi yang memutus perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum (PHPU) yang hingga diterbitkannya putusan ini belum dapat dilaksanakan (dieksekusi).

3. Dr. Taufiqurrahman Syahuri, S.H., M.H.

- Secara ketatanegaraan kedudukan putusan Mahkamah Konstitusi yang disebut vonis adalah termasuk keputusan negara yang mengandung norma hukum, jadi sama halnya dengan putusan pembentuk Undang-Undang yang bersifat pengaturan (regeling). Bedanya dalam putusan Mahkamah Konstitusi dihilangkan suatu muatan materi Undang-Undang, sedangkan pembentuk Undang-Undang justru menciptakan rumusan muatan materi Undang-Undang. Itulah sebabnya, Mahkamah Konstitusi dapat digolongkan sebagai negatif legislator, sedangkan

pembentuk undang-undang adalah positif legislator. Singkatnya produk putusan Mahkamah Konstitusi dan DPR bersama Presiden adalah norma hukum yang mengikat;

- Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 juncto Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 adalah inkonstitusional bersyarat, artinya sejak Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 telah terjadi perubahan norma hukum terhadap Pasal 58 huruf f lama menjadi Pasal 58 huruf f baru, sesuai dengan asas hukum *lex posterior derogat lege priori* (norma hukum yang baru mengesampingkan norma hukum sebelumnya). Norma hukum baru ini berlaku umum dan mengikat bagi semua warga negara, termasuk pemungutan suara ulang di Kabupaten Bengkulu Selatan;
- Telah terjadi perubahan Putusan Mahkamah dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 yang final dan mengikat oleh Ketetapan Mahkamah berdasarkan Rapat Permusyawaratan Hakim hari Selasa, 29 Desember 2009. Dengan Ketetapan ini sebenarnya telah terjadi perubahan norma hukum yang mengatur tenggat waktu. Artinya norma hukum dalam Putusan Mahkamah dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 yang final tidak bisa lagi diterapkan, yakni norma hukum yang terdapat dalam Amar Putusan butir ketiga sepanjang anak kalimat, "selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan";
- Fakta hukum di atas menunjukkan bahwa suatu norma hukum yang pasti namun sulit diterapkan, dapat dilakukan penyesuaian;
- Penundaan pelaksanaan Putusan Mahkamah Nomor 57PHPU.D-VI/2008, tanggal 8 Januari 2009 merupakan kasus konkrit, bukan pengujian Undang-Undang. Demikian juga sebenarnya pengecualian untuk tidak diikutsertakan dalam pemungutan suara ulang bagi pasangan calon tertentu juga merupakan kasus konkrit.

[2.3] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada Jumat tanggal 16 April 2010, selengkapnya sebagai berikut:

A. KETENTUAN PASAL UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2008 TENTANG PERUBAHAN KEDUA ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 32 TAHUN 2004

TENTANG PEMERINTAHAN DAERAH TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945.

Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian atas Pasal 58 huruf f dan Pasal 58 huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Adapun bunyi pasal UU *a quo* adalah:

Pasal 58 berbunyi, "*Calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat:*

- f. 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"*
- h. mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya"*

Pemohon beranggapan ketentuan pasal tersebut bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), Pasal 28H ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PEMOHON DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2008 TENTANG PERUBAHAN KEDUA ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 32 TAHUN 2004 TENTANG PEMERINTAHAN DAERAH

Dalam permohonan *a quo* dikemukakan, dengan berlakunya Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menurut Pemohon hak konstitusionalnya dirugikan dengan alasan sebagai berikut:

1. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 menyebutkan bahwa Pasal 58 huruf f Undang-Undang *a quo* telah dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dipenuhi syarat-syarat: (i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*electd 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.

2. Ketentuan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa Putusan Mahkamah memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Oleh karena itu Putusan Mahkamah Konstitusi yang telah dibacakan di dalam persidangan yang terbuka untuk umum bersifat final, berlaku umum, dan mengikat secara umum (*erga omnes*).
3. Bahwa menurut Pemohon, Pemohon dikecualikan dari sifat *erga omnes* putusan Mahkamah tersebut untuk Pemilihan Umum Kepala Daerah Bengkulu Selatan akibat putusan Mahkamah sebelumnya yaitu Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, yang amar putusannya sebagai berikut: (i) mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian; (ii) menyatakan batal demi hukum (*void ab initio*) Pemilu Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan untuk periode 2008-2013; (iii) memerintahkan kepada Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan untuk menyelenggarakan Pemungutan Suara Ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah kecuali Pasangan Calon Nomor 7 (H. Dirwan Machmud, S.H. dan H. Hartawan, S.H.) selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan;
4. Bahwa menurut Pemohon, dalam perkembangan selanjutnya pasal yang dijadikan landasan untuk membatalkan kemenangan Pemohon dalam Pemilu Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan sebagaimana tertuang dalam Keputusan Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 59 Tahun 2008 tanggal 10 Desember 2008 tentang Penetapan Pasangan Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 yaitu Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 yang berbunyi, "*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*", telah dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009;

5. Bahwa menurut Pemohon, Pemohon memenuhi empat persyaratan yang disebut dalam putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut sehingga seharusnya dapat dikecualikan dari penerapan Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008.

Dengan demikian menurut Pemohon ketentuan Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28 C ayat (2), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 D ayat (3), Pasal 28 H ayat (2) dan Pasal 28 J ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Adapun bunyi ketentuan pasal-pasal UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang dipertentangkan ialah:

Pasal 27 ayat (1) UUD 1945, *“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”*.

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 di hadapan hukum”*

Pasal 28D ayat (3) UUD 1945, *“Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan”*

Pasal 28H ayat (2) UUD 1945, *“Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan”*.

Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”*.

C. KETERANGAN DPR RI

1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon.

Sesuai dengan Ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU MK), menyatakan bahwa Pemohon adalah pihak yang menganggap hak/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang, yaitu:

- a. perorangan 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.

Ketentuan tersebut dipertegas dalam penjelasannya, bahwa yang dimaksud dengan Hak Konstitusional adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Penjelasan Pasal 51 ayat (1) menyatakan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 saja yang termasuk "*hak konstitusional*".

Oleh karena itu, menurut UU MK, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pihak Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan :

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) dan Penjelasan UU Mahkamah Konstitusi yang dianggapnya telah dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat dari berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

Bahwa mengenai batasan-batasan tentang kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK, harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide*

Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007), yaitu sebagai berikut :

- a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*casual verband*) 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.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam mengajukan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai pihak pemohon.

Berdasarkan pada Ketentuan Pasal 51 ayat (1) dan Penjelasan UU MK dan persyaratan menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007, DPR RI berpendapat bahwa tidak ada kerugian konstitusional Pemohon atau kerugian yang bersifat potensial akan terjadi dengan berlakunya Pasal Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dengan penjelasan sebagai berikut:

Bahwa Pemohon dalam permohonan *a quo* adalah berprofesi sebagai pegawai swasta yang mencalonkan diri sebagai kepala daerah Kabupaten Bengkulu Selatan periode tahun 2008-2013.

Pemohon merasakan hak konstitusionalnya dirugikan dengan adanya persyaratan sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008, bahkan ketentuan tersebut telah membatalkan kemenangan Pemohon dalam Pemilu Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 dimana ketentuan tersebut terkait

langsung dengan status Pemohon sebagai calon bupati Bengkulu Selatan Tahun 2008.

Bahwa berdasarkan Putusan Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 59 Tahun 2008 tanggal 10 Desember 2008 tentang Penetapan Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008, Pemohon tidak memenuhi persyaratan Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008. Selanjutnya dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, Pemohon dikecualikan dalam proses Pemungutan Suara Ulang Pasangan Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Putusan tersebut telah mempunyai kekuatan hukum mengikat sehingga harus dihormati dan dijalankan.

Pernyataan Pemohon yang menyebutkan bahwa hak konstitusionalnya dilanggar karena tidak dapat memajukan diri dalam pembangunan adalah tidak beralasan. Jabatan bupati kepala daerah bukanlah satu-satunya saluran dalam rangka menuaikan hak untuk membangun masyarakat, bangsa dan negara.

Berdasarkan uraian-uraian tersebut, DPR berpendapat bahwa ketentuan Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak menghambat dan merugikan hak konstitusional Pemohon sebagaimana dijamin Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3), Pasal 28H ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945. Oleh karena itu tidak terdapat kerugian konstitusional ataupun yang bersifat potensial menyebabkan kerugian konstitusional Pemohon. Dengan demikian Pemohon dalam permohonan *a quo* tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana disyaratkan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007 terdahulu.

Dengan demikian DPR RI memohon kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang terhormat secara bijaksana menyatakan permohonan Pemohon dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*). Namun jika Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, berikut ini disampaikan Keterangan DPR RI mengenai

materi pengujian Undang-Undang 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

2. Pengujian Materiil atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Pemohon dalam permohonan *a quo*, mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar atau setidaknya bersifat potensial akan menimbulkan kerugian oleh berlakunya Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, menurut Pemohon pada dasarnya melanggar hak untuk memperoleh perlindungan dari perlakuan diskriminatif, sehingga hal ini dianggap bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), Pasal 28H ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

Terhadap hal-hal yang dikemukakan Pemohon tersebut, DPR memberi keterangan sebagai berikut:

1. Bahwa asas berlakunya suatu Undang-Undang adalah Undang-Undang tidak berlaku surut. Peraturan perundang-undangan dibuat untuk dipergunakan bagi peristiwa-peristiwa yang akan datang yaitu terjadi setelah peraturan perundang-undangan tersebut dinyatakan berlaku, tidak diberlakukan terhadap peristiwa yang terjadi sebelumnya. Peraturan perundang-undangan akan mengikat sejak saat dinyatakan berlaku dan diundangkan. Dengan demikian peraturan perundang-undangan dibentuk dengan maksud untuk mengantisipasi fenomena di masa yang akan datang. Peraturan perundang-undangan hanya berlaku bagi peristiwa atau perbuatan yang dilakukan sejak peraturan perundang-undangan tersebut dinyatakan berlaku, tidak berlaku surut;
2. Mengacu pada asas berlakunya suatu Undang-Undang sebagaimana dimaksud pada angka 1, Pemohon berpandangan lain bahwa pada prinsipnya Pemohon mengajukan agar Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, atas ketentuan Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang

Pemerintahan Daerah juga dapat diberlakukan terhadap H. Dirwan Machmud, S.H. melalui Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2008. Hal ini merupakan suatu sikap yang bertentangan dengan asas hukum. Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 hanya diberlakukan pada peristiwa hukum selanjutnya bukan peristiwa hukum yang sudah terjadi sebelumnya. Demikian pula Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 adalah berkaitan dengan uji materiil persyaratan calon anggota legislatif bukan sebagai calon kepala daerah;

3. Pemohon adalah calon kepala daerah dalam Pemilu Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan. Pemilu sebagai pelaksanaan pesta demokrasi merupakan kegiatan penting dalam rangka mewujudkan kedaulatan rakyat dan memberikan kesempatan kepada seluruh warga negara untuk memilih wakil dan pemimpinnya secara demokratis untuk peningkatan kesejahteraan. Sebagai landasan utama bagi penyelenggaraan Pemilu, Pasal 22E ayat (1) UUD 1945 mengamanatkan Pemilu dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil. Pemilu diselenggarakan lebih berkualitas dengan mengikutsertakan partisipasi rakyat seluas-luasnya yang dapat dipertanggungjawabkan melalui peraturan perundang-undangan Pemilu untuk memilih wakil sebagai pemimpin yang akan melaksanakan pemerintahan. Penyelenggaraan pemerintahan yang baik menuntut kualitas aparat yang baik pula;
4. Sehubungan dengan Pemohon yang mantan narapidana, ketentuan mengenai hak-hak politik mantan narapidana tercantum dalam berbagai Undang-Undang diantaranya Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah, Undang-Undang tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, Undang-Undang tentang Badan Pemeriksa Keuangan, Undang-Undang tentang Mahkamah Agung, dan Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi, yang mengatur mengenai syarat-syarat pencalonan diri pada jabatan-jabatan publik, yang berbunyi *“tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan ancaman*

hukuman 5 (lima) tahun atau lebih". Dalam Putusannya, Mahkamah Konstitusi menolak permohonan pengujian terhadap syarat tersebut tetapi menyatakan bahwa putusan tersebut sebagai putusan konstitusional bersyarat. Putusan Mahkamah Konstitusi memberikan batasan hanya berlaku bagi mantan narapidana kasus politik dan kealpaan ringan (*culpa levis*);

5. Jabatan publik yang pengangkatannya telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan mensiratkan agar diduduki oleh orang-orang yang selain kompeten berkualitas juga mempunyai moral etika yang baik. Pejabat publik mempunyai kewajiban untuk mempertanggungjawabkan semua tugasnya kepada rakyat/publik. Oleh karena itu masyarakat daerah tempat Pemilu berlangsung harus mengenal calonnya yang akan dipilih dan calon yang bersangkutan agar dapat menjalankan tugas dengan sebaik-baiknya harus mengenal daerah yang akan dipimpinnya;
6. Demokrasi menghargai perbedaan pendapat dan memberikan ruang kebebasan bagi individu, bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan hukum yang sama di hadapan hukum. Setiap individu mempunyai kebebasan untuk bersuara, berseikat, dan berbeda pendapat. Tetapi kebebasan itu pada hakikatnya terikat oleh ketentuan hukum yang berlaku. Dalam teori kontrak sosial menyatakan bahwa manusia dilahirkan bebas akan tetapi manusia hakikatnya terikat oleh aturan negara dimana manusia berada. Oleh karena itu pembatasan atau pengaturan bahwa orang yang menduduki jabatan publik haruslah bersih dan bukan mantan narapidana adalah hak negara atau Pemerintah untuk mengatur demikian dan hal ini tidak bertentangan dengan demokrasi;
7. Pemohon beranggapan bahwa hak-hak konstitusionalnya dilanggar oleh berlakunya ketentuan Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Konstitusi menjamin dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 adanya hak-hak warga negara mengenai persamaan kedudukan di dalam hukum dan pemerintahan, dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 adanya hak untuk memperoleh pengakuan,

jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, dalam Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 adanya hak untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, serta Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 adanya hak untuk bebas dari segala bentuk diskriminasi. Ketentuan-ketentuan tersebut merupakan salah satu bentuk dari perwujudan kedaulatan rakyat;

8. Bahwa selain pertimbangan sebagaimana diuraikan pada point 1 sampai dengan 7 tersebut, dalam Pasal 28J ayat (1) UUD 1945 jelas dinyatakan bahwa setiap orang wajib menghormati hak asasi orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Kemudian dalam ayat (2) dinyatakan bahwa dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis. Keberadaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah telah sejalan dengan apa yang telah diatur dalam Pasal 2J ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945;
9. Bahwa berdasarkan pada hal-hal yang telah dikemukakan, maka ketentuan Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, sama sekali tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), Pasal 28H ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;

Bahwa berdasarkan pada dalil-dalil tersebut di atas, DPR memohon kiranya Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan Pemohon *a quo* tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), sehingga permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
2. Menolak permohonan *a quo* untuk seluruhnya atau setidaknya permohonan *a quo* tidak dapat diterima;

3. Menyatakan Pasal 58 huruf f dan Pasal 58 huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah **tidak bertentangan** dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28 C ayat (2), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 D ayat (3), Pasal 28 H ayat (2) dan Pasal 28 J ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
4. Menyatakan Pasal 58 huruf f dan Pasal 58 huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

Apabila Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, kami mohon putusan yang seadil-adilnya (*et aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa Mahkamah telah mendengar dan membaca Keterangan Pihak Terkait yang diajukan oleh Reskan Effendi dan Rohidin Mersyah, drh. M.M.A., Dr. dan kawan-kawan yang selengkapnya sebagai berikut:

I. Fakta Hukum

Bahwa Pihak Terkait merasa perlu terlebih dahulu mengajukan fakta hukum terkait urgensi atau latar belakang mengapa Pihak Terkait perlu terlibat sebagai pihak dalam pemeriksaan pengujian Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Bahwa Pihak Terkait I dan Pihak Terkait II yaitu Reskan Effendi dan Rohidin Mersyah, DRH.MMA.DR mengajukan permohonan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 ke hadapan Mahkamah Konstitusi terhadap Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan yang diucapkan pada tanggal 8 Januari 2009. Mahkamah Konstitusi berkesimpulan sebagai berikut dan memberikan putusan yang amar putusannya sebagai berikut:

4. KONKLUSI

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

- [4.1] Eksepsi Termohon dan Pihak Terkait tidak tepat menurut hukum;
- [4.2] Pihak Terkait H. Dirwan Mahmud terbukti tidak memenuhi syarat sejak awal untuk menjadi Pasangan Calon dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan karena terbukti secara nyata pernah menjalani hukumannya karena delik pembunuhan, yang diancam dengan hukuman lebih dari 5 (lima) tahun;
- [4.3] Penyelenggara Pemilukada in casu KPU Kabupaten Bengkulu Selatan dan Panwaslu Kabupaten Bengkulu Selatan telah melalaikan tugas karena tidak pernah memproses secara sungguh-sungguh laporan-laporan yang diterima tentang latar belakang dan tidak terpenuhinya syarat Pihak Terkait in casu H. Dirwan Mahmud, sehingga Pemilukada berjalan dengan cacat hukum sejak awal. Kelalaian tersebut menyebabkan seharusnya Pihak Terkait tidak berhak ikut, dan karenanya keikutsertaannya sejak semula adalah batal demi hukum (void ab initio);
- [4.4] Untuk mengawal konstitusi dan mengawal Pemilukada yang langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil sebagai pelaksanaan demokrasi sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 18 ayat (4) dan Pasal 22E ayat (1) UUD 1945, Mahkamah menilai bahwa perkara a quo adalah sengketa hasil Pemilukada yang menjadi kompetensi dan dapat diadili oleh Mahkamah, karena apabila sejak awal Pihak Terkait H. Dirwan Mahmud tidak menjadi peserta dalam Pemilukada sudah pasti konfigurasi perolehan suara masing-masing Pasangan Calon akan berbeda dengan yang diperoleh pada Pemilukada Putaran I maupun Putaran II;
- [4.5] Sebagian permohonan Pemohon beralasan sehingga dapat dikabulkan dan karenanya Mahkamah membatalkan hasil Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan secara keseluruhan sehingga harus diulang dengan menyertakan semua calon selain Pihak Terkait (H. Dirwan Mahmud);

5. AMAR PUTUSAN

Mengingat Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 junctis Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah,

Mengadili,

Dalam Eksepsi:

Menyatakan Eksepsi Termohon dan Eksepsi Pihak Terkait tidak dapat diterima.

Dalam Pokok Perkara:

- *Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;*
- *Menyatakan batal demi hukum (void ab initio) Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan untuk periode 2008-2013;*
- *Memerintahkan kepada Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan untuk menyelenggarakan **Pemungutan Suara Ulang** yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah kecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 (H. Dirwan Mahmud dan H. Hartawan, S.H.) selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan;*
- *Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya.*

Bahwa Mahkamah Konstitusi telah memeriksa dan memutus serta mengucapkan putusan pada tanggal 24 Maret 2009 terhadap permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah [terutama Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g] dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (terutama Pasal 58 huruf f sebagaimana dalam Perkara 4/PUU-VII/2009). Mahkamah dalam bagian pertimbangan hukum dari Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 menyatakan, "[3.20] Menimbang bahwa dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 Mahkamah telah memutus pembatalan hasil Pemilukada 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 dengan ini Mahkamah perlu 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 Pemilukada Bengkulu Selatan. Ada 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 Pemilukada 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 Pemilukada 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, yakni perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 merupakan sengketa tentang penerapan ketentuan Undang-Undang yang masih berlaku, sedangkan perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 merupakan perkara pengujian konstitusionalitas norma Undang-Undang terhadap UUD 1945. 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.”

Bahwa sejak Mahkamah Konstitusi memutuskan membatalkan hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan tahun 2008 ke hadapan Mahkamah Konstitusi terhadap Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan, dimana H. Dirwan Mahmud, S.H. sebagai Pihak Terkait dalam Perkara 57/PHPU.D-VI/2008, pada tanggal 8 Januari 2009 hingga Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H. mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, fakta menunjukkan H. Dirwan Mahmud, S.H., menjabat sebagai Ketua DPRD Kabupaten Bengkulu Selatan, dimana seharusnya memperlihatkan kesungguhan dan kejujuran untuk melaksanakan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008,

dengan memfasilitasi mata anggaran dalam APBD untuk pelaksanaan pemungutan suara ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah kecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 (H. Dirwan Mahmud, S.H. dan H. Hartawan, S.H.) selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan diucapkan atau sekitar bulan Januari 2010. Namun senyatanya, pengesahan APBD Perubahan Kabupaten Bengkulu Selatan yang disahkan pada tanggal 26 Agustus 2009, atau dua hari sebelum H. Dirwan Mahmud, S.H., mengakhiri jabatan sebagai Ketua DPRD Bengkulu Selatan, tidak memasukkan mata anggaran bagi pemungutan suara ulang Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan (*vide* Bukti PT-4, dan Bukti PT-5);

Bahwa tidak benar pernyataan sepihak atau klaim dari Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H., sebagaimana dinyatakan dalam halaman 6 permohonan Pemohon bahwa perbuatan pidana yang Pemohon lakukan pada tahun 1986 adalah perkelahian yang mengakibatkan kematian lawanandingnya, maka kedengarannya peristiwa tersebut merupakan suatu kecelakaan biasa yang tidak direncanakan. Namun, berdasarkan keterangan para saksi dari Pihak Pemohon dalam Perkara 57/PHPU.D-VI/2008 bahwa Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H., dijatuhi hukuman 10 tahun penjara dan kemudian hanya menjalani 7 tahun penjara di Lembaga Pemasyarakatan Cipinang Jakarta Timur. Vonis 10 tahun penjara jelaslah bukan hukuman untuk suatu perkelahian satu lawan satu dengan persepsi tindak pidana karena ketidaksengajaan seperti yang diklaim Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H., melainkan suatu tindak pidana pembunuhan ber kualifikasi berencana. Pernyataan Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H., tersebut patut dipertanyakan kebenaran dan kejujurannya;

Bahwa sesungguhnya Mahkamah Konstitusi telah memberi putusan terhadap permohonan pengujian Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, sehingga harus dipertanyakan kepentingan hukum apa yang hendak dicapai oleh H. Dirwan Mahmud, S.H. atau setidaknya harus dinyatakan sebagai perbuatan berlebih-lebihan. Juga dengan adanya Putusan Mahkamah *a quo* maka H. Dirwan Mahmud, S.H. harus menyadari bahwa ia tidak dapat lagi ikut sebagai peserta dalam pemungutan suara ulang dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan sebagaimana diperintahkan Mahkamah Konstitusi selambat-lambatnya tanggal 8 Januari 2010;

Bahwa oleh karena itu, upaya Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H., mengajukan permohonan pengujian Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dapat ditafsirkan sebagai manuver agar dapat mengikuti kembali pemungutan suara ulang dalam PemiluKabada Kabupaten Bengkulu Selatan sebagaimana diperintahkan oleh Mahkamah Konstitusi, jika Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan Pemohon karena telah dihapuskan kendala syarat administratif pernah menjalani hukuman penjara dengan ancaman lebih 5 (lima) tahun penjara. Oleh karena itu Pihak Terkait memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk menolak permohonan pengujian Undang-Undang *a quo* atau setidaknya menyatakan tidak dapat menerima permohonan pengujian undang-undang *a quo*.

Bahwa sangat tidak konsisten antara tuntutan Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H. yang ingin turut serta dalam PemiluKabada Kabupaten Bengkulu Selatan sebagaimana diperintahkan Mahkamah Konstitusi dengan sikap politik H. Dirwan Mahmud, S.H., yang sesungguhnya tidak menghendaki PemiluKabada Ulang (*vide* Bukti PT-6 dan Bukti PT-7) dan bersikeras tetap sebagai Bupati Bengkulu Selatan Terpilih (Bukti PT-8) serta mendesak untuk segera dilantik (Bukti PT-9, Bukti PT-10, dan Bukti PT-11), dimana kemudian manuver politik Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H., tersebut membuat sulit pelaksanaan PemiluKabada Ulang Bengkulu Selatan (*vide* Bukti PT-12, Bukti PT-13, dan Bukti PT-14) seklaipun tetap ada keinginan politik DPRD Kabupaten Bengkulu Selatan dan Pemerintah Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan (Bukti PT-15, Bukti PT-16, dan Bukti PT17).

II. Kewenangan Mahkamah

Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat UU MK menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final dan mengikat untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Namun,

ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 UU MK tidak dapat diterapkan dalam pemeriksaan permohonan *a quo*, karena Mahkamah Konstitusi telah memeriksa dan memutus pengujian Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana juga dimintakan pengujian oleh Pemohon.

Lebih dari itu, bahwa tidak jelas, kabur dan keliru argumen Pemohon H. Dirwan Mahmud, S.H., yang melatarbelakangi permohonan *a quo* terkait pengujian Pasal 58 huruf h Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, yaitu mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya. Patut diragukan adanya pertentangan Pasal 58 huruf h tersebut dengan UUD 1945, karena jelas-jelas seorang calon kepala daerah dan wakil kepala daerah harus mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya, jika tidak dikenal masyarakat setempat pasti calon yang bersangkutan tidak akan dipilih masyarakat serta bila tidak mengenal daerah yang bersangkutan bagaimana calon yang bersangkutan mengajukan rencana kerja manakala terpilih sebagai kepala daerah;

Oleh karena itu, Pihak Terkait berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang memeriksa dan memutus permohonan *a quo*. Pihak Terkait memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk menolak permohonan *a quo* atau setidaknya menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima;

III. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pihak Terkait dan Pemohon

A. Kedudukan Hukum Pihak Terkait

1. Terutama Pihak Terkait I dan Pihak Terkait II sangat berkepentingan terhadap pemeriksaan permohonan pengujian Undang-Undang *a quo*, karena rasa cemas kepentingan konstitusionalnya dirugikan manakala Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan pengujian *a quo* yang secara politis dapat menjadi pintu masuk bagi H. Dirwan Mahmud, S.H., untuk turut serta dalam pemungutan suara ulang dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan sebagaimana diperintahkan oleh Mahkamah

Konstitusi untuk diselenggarakan paling lambat tanggal 8 Januari 2010 setelah dibatalkannya syarat administrasi “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” bagi keikutsertaan sebagai peserta Pemilu. Masuknya H. Dirwan Mahmud, S.H., akan mencederai rasa keadilan bagi para pemilih tetap rakyat Bengkulu Selatan yang telah dibohongi sebagai seorang berkelakuan baik oleh H. Dirwan Mahmud, S.H., dalam Pemilu Bengkulu Selatan tahun 2008.

2. Pihak Terkait III sampai dengan Pihak Terkait XXXII, sebagai representasi rakyat pemilih Kabupaten Bengkulu Selatan, sangat berkepentingan terhadap pemeriksaan permohonan pengujian Undang-Undang *a quo*, karena manakala Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan pengujian *a quo* yang secara politis dapat menjadi pintu masuk bagi H. Dirwan Mahmud, S.H., untuk turut serta dalam pemungutan suara ulang dalam Pemilu Kabupaten Bengkulu Selatan, maka mereka akan memperoleh pemimpin yang terbukti secara sistematis melakukan kebohongan publik karena mendaftarkan diri sebagai peserta Pemilu Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 dengan syarat administratif cacat hukum berupa Surat Kelakuan Baik Tidak Pernah Terlibat Tindak Pidana. Seharusnya, sebagaimana harapan masyarakat Bengkulu Selatan, rakyat mendapatkan seorang pemimpin yang jujur, bermoral, cerdas, dan berprestasi. Oleh karena itu, untuk mencegah mala petaka politik bagi rakyat Bengkulu Selatan, Pihak Terkait memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk menolak permohonan *a quo* atau setidaknya menyatakan permohonan *a quo* tidak dapat diterima.

B. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

Terkait dengan uraian fakta hukum di atas, Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum dalam pengajuan permohonan pengujian undang-undang sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK karena tidak ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara substansi permohonan dengan kepentingan langsung Pemohon. Mahkamah Konstitusi telah memeriksa dan memutus pengujian Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang

Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Oleh karena tidak memiliki kedudukan hukum dan tidak ada kepentingan Pemohon, maka Pihak Terkait memohon kepada Mahkamah Konstitusi supaya menolak permohonan *aquo* atau setidaknya menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima.

IV. Petitum

Berdasarkan segenap alasan yang berdasarkan hukum dan bukti-bukti yang disampaikan kepada Mahkamah Konstitusi, Pihak Terkait memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk menyatakan sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan untuk menjadi Pihak Terkait dalam pemeriksaan *a quo*;
2. Menolak permohonan Pemohon untuk menguji Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
3. Menolak permohonan Pemohon agar Komisi Pemilihan Umum Bengkulu Selatan melakukan penetapan ulang terhadap calon terpilih Bupati dan Wakil Bupati Bengkulu Selatan periode 2009-2014 atas nama H. Dirwan Mahmud, S.H., dan H. Hartawan, S.H., atau setidaknya menolak untuk memerintahkan Komisi Pemilihan Umum Bengkulu Selatan untuk mengikutsertakan pasangan H. Dirwan Mahmud, S.H., dan H. Hartawan, S.H., dalam Pemilihan Umum Bengkulu Selatan melkaukan penetapan ulang terhadap calon terpilih Bupati dan Wakil Bupati Bengkulu Selatan yang pemungutan suara ulangnya diperintahkan Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan diucapkan.

Atau apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.5] Menimbang bahwa untuk mendukung keterangannya, Pihak Terkait mengajukan bukti surat atau tertulis yang diberi tanda Bukti PT-1 sampai dengan Bukti PT-17, sebagai berikut:

1. Bukti PT-1 : Fotokopi Kartu Tanda Penduduk Pihak Terkait;
2. Bukti PT-2 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
3. Bukti PT-3 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
4. Bukti PT-4 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Kamis, 27 Agustus 2009;
5. Bukti PT-5 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Rabu, 7 Oktober 2009;
6. Bukti PT-6 : Fotokopi kliping koran Radar Selatan, Senin, 12 Januari 2009;
7. Bukti PT-7 : Fotokopi kliping koran Radar Selatan, Rabu, 14 Januari 2009;
8. Bukti PT-8 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Selasa, 13 Januari 2009;
9. Bukti PT-9 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Senin, 23 Februari 2009;
10. Bukti PT-10 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Selasa, 10 Februari 2009;
11. Bukti PT-11 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Minggu, 15 Februari 2009;
12. Bukti PT-12 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Kamis, 6 Agustus 2009;
13. Bukti PT-13 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Kamis, 27 Agustus 2009;
14. Bukti PT-14 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Selasa, 4 Agustus 2009;
15. Bukti PT-15 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Jumat, 31 Juli 2009;
16. Bukti PT-16 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Rabu, 29 Juli 2009;
17. Bukti PT-17 : Fotokopi kliping koran Rakyat Bengkulu, Rabu, 26 Agustus 2009.

Di samping mengajukan bukti surat atau tertulis sebagaimana di atas,

Pihak Terkait juga mengajukan seorang ahli bernama **Mustafa Fakhri, S.H., M.H., LL.M** yang memberikan keterangan di bawah sumpah pada persidangan tanggal 19 Januari 2010, sebagai berikut:

Bahwa hukum dasar Indonesia sebetulnya telah memberikan jaminan kepada setiap warga negaranya untuk memiliki hak atas kedudukan yang sama dalam hukum dan pemerintahan serta hak pengakuan jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Lebih lanjut ketentuan ini sebetulnya diperkuat lagi dengan ratifikasi yang dilakukan oleh Indonesia pada tahun 2005 terhadap *International Convention on Civil and Political Rights* atau *ICCPR* yang juga telah memberikan jaminan sebagaimana yang disebutkan di dalam Pasal 25 bahwa setiap warga negara harus mempunyai hak dan kesempatan tanpa pembedaan apapun dan tanpa pembatasan yang tidak layak untuk ikut serta dalam urusan pemerintahan serta secara langsung maupun melalui wakil-wakil yang dipilih secara bebas, memilih dan dipilih pada pemilihan umum berkala yang murni dan dengan hak pilih yang universal dan sama serta dilakukan melalui pemungutan suara secara rahasia untuk menjamin kebebasan menyatakan keinginan dari para pemilih dan memperoleh akses pada pelayanan umum di negaranya atas dasar persamaan dalam arti umum.

Bahwa untuk kepentingan persidangan ini ahli melakukan riset sederhana untuk memberikan *comparative perspective* terhadap ketentuan yang mengatur tentang larangan mantan narapidana untuk mencalonkan diri dalam proses pemilihan jabatan publik yang ternyata saya temukan sesungguhnya telah menjadi isu konstitusional yang menarik di berbagai negara. Sebagian negara Eropa bisa dikatakan Belgia, Armenia, Polandia, Hongaria, dan lain sebagainya bahkan memberikan pembatasan hak secara eksplisit dalam konstitusinya bagi mantan narapidana untuk turut berpartisipasi dalam pemerintahan dengan menggunakan haknya untuk memilih maupun dipilih dalam suatu pemilihan umum. Jadi ada eksplisit *constitutional restriction* untuk mantan narapidana dalam berpartisipasi dalam Pemilu dan bahkan negara yang mengklaim sebagai kampium demokrasi dan hak asasi manusia pun masih memperlakukan sejumlah ketentuan tentang pencabutan hak untuk memilih bagi para mantan narapidana seperti yang diatur oleh sejumlah negara bagian di Amerika Serikat. Bahkan pemberlakuan ketentuan ini telah menimbulkan isu yang kontroversial di negara tersebut yang menghadirkan isu yang rasial karena dianggap keturunan Afro Amerika memiliki tingkat narapidana

yang lebih tinggi ketimbang warga negara kulit putih sehingga dengan demikian membatasi hak politik dari ras tertentu di negara tersebut. Untuk itu Putusan Mahkamah Konstitusi yang memberikan penafsiran secara khusus terhadap ketentuan Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (2) huruf g Undang-Undang Pemilu serta Pasal 58 huruf f Undang-Undang Pemda yang mengatur tentang batasan mantan narapidana dengan inkonstitusional bersyarat atau *conditionally unconstitutional* sebagaimana diputuskan dalam Putusan Nomor 4/PUUVII/2009 merupakan sebuah loncatan baru bagi perkembangan jaminan hak asasi manusia di Indonesia. Untuk itu ketentuan yang sama, yang selama ini berlaku di Undang-Undang lainnya yang berkaitan dengan pengisian jabatan publik melalui pemilihan harus ditetapkan sejalan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi ini untuk memenuhi rasa keadilan kepada setiap warga negara.

Meskipun semangat yang ditampilkan adalah menciptakan *clean governance*, berusaha menciptakan *high standard of quality public official* dengan mempertimbangkan integritas moral, tetapi aturan larangan seumur hidup untuk menjadi calon kepala daerah bagi narapidana yang diancam hukuman 5 tahun atau lebih tidaklah menjadi jaminan terwujudnya hal tersebut. Sebaliknya secara jujur harus diakui larangan itu terasa mencederai hak mantan narapidana tersebut siapapun mereka. Mahkamah Konstitusi telah mempertimbangkan 2 *sense of justice* ini antara *moral integrity* dengan *constitutional rights* yang harus diberikan juga kepada para mantan narapidana. Yang akhirnya membuat Mahkamah Konstitusi berkesimpulan untuk memutuskan ketentuan Pasal 58 huruf f Undang-Undang Pemda dengan menyebutkan bahwa norma hukum yang terkandung pada pasal tersebut adalah norma hukum yang bersifat *conditionally unconstitutional* yaitu tidak konstitusional sepanjang tidak dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut yaitu, yang pertama tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih atau *elected official*, yang kedua berlaku terbatas jangka waktunya hanya selama 5 tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya, yang ketiga dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana, dan yang keempat adalah bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang. Dengan demikian pra syarat ini harus dimaknai sebagai kondisi yang harus dipenuhi secara kumulatif untuk memberikan penekanan bahwa norma hukum yang dimaksud tidak lagi mengikat secara hukum. Dalam persidangan ini juga, maaf satu lagi setiap warga negara yang karena kondisinya terkait oleh pra syarat ini harus

dapat membuktikan bahwa dirinya dapat memenuhi prasyarat yang disebutkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut.

Bahwa sebagaimana disebutkan dalam Pasal 60 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, sesungguhnya materi muatan, pasal, bagian dari dalam Undang-Undang yang telah diuji tidak dapat dimohonkan kembali pengujiannya. Dalam persidangan ini juga dimintakan pengujian Pasal 58 huruf h UU 12/2008 yang menyatakan bahwa calon harus mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya.

Bahwa menurut ahli, ketentuan ini merupakan bagian dari *legal policy* yang dibetuk undang-undang untuk lebih memberi dorongan kepada setiap kandidat untuk mengenali kultur masyarakat yang akan dipimpin sehingga dengan demikian setelah dirinya dilantik sang kepala daerah akan dapat langsung melaksanakan tugasnya dengan sebaiknya. Sebaliknya melalui pengaturan ketentuan ini pembentuk undangundang juga mengharapkan tingkat pengenalan publik terhadap latar belakang calon pemimpin mereka secara baik. Sehingga rekam jejak para kandidat yang akan mereka pilih dapat dipelajari dengan baik sebelum mereka menentukan pilihannya. Jika ada anggapan bahwa ketentuan ini dikhawatirkan akan membatasi warga negara yang bertempat tinggal di daerah lain di wilayah Indonesia untuk mencalonkan diri, ternyata hal tersebut telah diantisipasi oleh pemerintah sebagaimana telah disebutkan dalam Penjelasan Pasal 31 huruf h, PP Nomor 6 Tahun 2005 yang menyatakan bahwa mengenal daerahnya dan dikenal masyarakat di daerahnya dalam ketentuan ini tidak dimaksudkan harus dengan memiliki kartu tanda penduduk daerahnya yang bersangkutan. Jadi siapapun warga negara yang tinggal di daerah lain dapat mencalonkan diri untuk menjadi kepala daerah di suatu tempat. Oleh karena itu kerugian konstitusional yang mungkin dialami oleh setiap warga negara yang akan mengajukan diri sebagai calon Kepala daerah sebagai dampak dari pengaturan suatu norma dalam undang-undang telah diminimalisir oleh pemerintah melalui aturan pelaksanaannya tersebut.

[2.6] Menimbang bahwa Mahkamah telah membaca kesimpulan Pemohon dan Pihak Terkait yang masing-masing diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 3 Februari 2010.

[2.7] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan dan merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dalam putusan ini.

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa permasalahan hukum utama permohonan Pemohon adalah mengenai pengujian materiil Pasal 58 huruf f dan huruf h Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 115, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4437, selanjutnya disebut UU 32/2004) sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844, selanjutnya disebut UU 12/2008) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945);

[3.2] Menimbang bahwa sebelum memasuki Pokok Permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu akan mempertimbangkan:

- a. kewenangan Mahkamah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
- b. kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*;

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, dan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316, selanjutnya disebut UU MK), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.4] Menimbang bahwa karena permohonan *a quo* adalah mengenai pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, *in casu* UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 terhadap UUD 1945, maka Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) beserta Penjelasan UU MK, 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 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 dan membuktikan terlebih dahulu:

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

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 dan putusan-putusan selanjutnya 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 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 (*causal verband*) 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 berdasarkan uraian terhadap ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat-syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana diuraikan di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon sesuai uraian dalam permohonan dan keterangan di persidangan serta bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon;

[3.8] Menimbang bahwa Pemohon menjelaskan kedudukannya dalam permohonan *a quo* sebagai perorangan warga negara Indonesia yang memperoleh suara terbanyak dan ditetapkan sebagai calon terpilih dalam Pemilukada Bengkulu Selatan Tahun 2008 Periode 2009-2014 melalui Keputusan Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 59 Tahun 2008 tentang Penetapan Pasangan Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Terpilih Kabupaten Bengkulu Selatan Dalam Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 Putaran II, yang dibatalkan kemenangannya oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 atas dasar berlakunya Pasal 58 huruf f UU 32/2004 yang berbunyi, huruf f, "*Tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau lebih*", bertentangan dengan UUD 1945 karena telah merugikan hak konstitusional Pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 27 ayat (1) yang berbunyi, "*Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya*," Pasal 28C ayat (2), "*Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan*

haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya” dan Pasal 28D ayat (1), “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”, dengan alasan-alasan hukum sebagai berikut:

1. Pasal yang dijadikan landasan untuk membatalkan kemenangan Pemohon dalam Pemilu pada Bengkulu Selatan, yaitu Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 telah dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dipenuhi 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, sebagaimana dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009;
2. Ketentuan Pasal 58 huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 mengandung norma yang tak terukur sehingga pelaksanaannya oleh KPUD akan bersifat subjektif, yang potensial melanggar hak konstitusional Pemohon akan kepastian hukum (*legal certainty*) sebagaimana dimuat dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

Dengan demikian menurut Mahkamah, Pemohon dapat dikualifikasikan sebagai perorangan warga negara Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. Selanjutnya Mahkamah akan menilai apakah Pemohon mengalami kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diatur dalam UUD 1945 oleh berlakunya Pasal 58 huruf f dan huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008;

[3.9] Menimbang bahwa Pemohon dalam permohonannya mendalilkan mempunyai hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang tercantum dalam:

- Pasal 27 ayat (1) menyatakan, “*Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya,*”
- Pasal 28C ayat (2) menyatakan, “*Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya,*” dan
- Pasal 28D ayat (1) menyatakan, “*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*”;

[3.10] Menimbang bahwa menurut Pemohon, berlakunya Pasal 58 huruf f dan huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008, telah ternyata melanggar hak konstitusional Pemohon atas persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, hak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya, serta hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, sehingga anggapan Pemohon tentang kerugian hak konstitusionalnya sebagaimana didalilkan *prima facie* dapat diterima. Dengan demikian, Mahkamah berpendapat Pemohon memenuhi syarat *legal standing* untuk mengajukan permohonan pengujian UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 terhadap UUD 1945;

[3.11] Menimbang bahwa, menurut Pemohon, meskipun pasal yang dimohonkan pengujian *in casu* Pasal 58 huruf f telah beberapa kali dimohonkan pengujian kepada Mahkamah tetapi permohonan Pemohon tidak dapat dikualifikasi sebagai *ne bis in idem* karena Pemohon memiliki alasan konstitusional yang berbeda dengan permohonan terdahulu *in casu* Perkara Nomor 14-17/PUU-V/2007 dan Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009, sebagaimana ketentuan dalam Pasal 42 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang, yang menyatakan permohonan pengujian undang-undang dari muatan Undang-Undang Dasar yang sama dengan yang telah diputus Mahkamah dapat dimohonkan lagi dengan alasan konstitusional yang berbeda. Selain itu Pemohon juga mengajukan tambahan pasal dalam UUD 1945

sebagai batu uji yang berkait dengan kepentingan hukum Pemohon, yaitu Pasal 28I ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945. Oleh karena itu, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan Pokok Permohonan;

Pokok Permohonan

[3.12] Menimbang bahwa dalam menjelaskan kerugian hak-hak konstitusionalnya sebagai akibat berlakunya Pasal 58 huruf f dan huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008, Pemohon mengajukan dalil-dalil sebagai berikut:

[3.12.1] Pemohon dikecualikan dari sifat *erga omnes* putusan pengujian undang-undang karena pasal yang dijadikan landasan untuk membatalkan kemenangan Pemohon dalam Pemilu Kepala Daerah (Pemilukada) Bengkulu Selatan telah dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally constitutional*) dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dipenuhi 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, dan (iv) bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang. Pemohon memenuhi empat persyaratan yang disebut dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 *a quo* sehingga seharusnya dapat dikecualikan dari penerapan Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008;

[3.12.2] Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 telah beberapa kali mengalami pengujian tetapi ternyata Mahkamah belum ada kesimpulan untuk membatalkan norma yang diuji, kendati demikian, terhadap norma yang dimohonkan pengujian, Mahkamah telah mengalami pergeseran pemikiran karena mencermati rasa keadilan yang berkembang dalam masyarakat sebagaimana dalam Putusan Nomor 17/PUU-V/2007 dan Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009. Dalam pada itu, Pasal 42 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang menyatakan, permohonan pengujian Undang-Undang dari muatan Undang-Undang Dasar yang sama dengan yang telah diputus

Mahkamah dapat dimohonkan lagi dengan alasan konstitusional yang berbeda. Selain itu Pemohon juga mengajukan tambahan pasal dalam UUD 1945 sebagai batu uji yang berkaitan dengan kepentingan hukum Pemohon, yaitu Pasal 28I ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;

[3.12.3] Pemungutan suara ulang yang diperintahkan Mahkamah tidak dapat terlaksana sesuai tenggat waktu sehingga memunculkan ketidakpastian hukum karena pemungutan suara ulang yang diperintahkan Mahkamah sampai sekarang tidak dapat dilaksanakan karena ketiadaan dana untuk menyelenggarakannya dan beberapa calon kepala daerah dan wakil kepala daerah telah menyatakan tidak bersedia mengikuti pemungutan suara ulang dan mendesak pihak yang berwenang untuk segera menetapkan Pemohon sebagai calon Bupati terpilih Bengkulu Selatan dan seorang calon terindikasi menggunakan ijazah palsu sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan politik di Kabupaten Bengkulu Selatan;

[3.12.4] Putusan yang memerintahkan KPU Bengkulu Selatan untuk menetapkan kembali Pemohon dan pasangannya sebagai Bupati dan Wakil Bupati terpilih akan bermanfaat dari aspek hukum dengan memberi kepastian hukum, dari aspek sosiologis akan berdampak pada stabilitas kehidupan bermasyarakat dan mengakhiri ketidakpastian politik di Kabupaten Bengkulu Selatan, dari aspek filosofis, putusan Mahkamah akan memberikan pelajaran berharga kepada semua pihak bahwa tidak ada hukuman yang bersifat permanen;

[3.12.5] Mahkamah Agung dalam pertimbangan hukumnya atas pertanyaan hukum Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Kabupaten Bengkulu Selatan menyatakan *“bahwa namun demikian, Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tersebut di atas, oleh Mahkamah Konstitusi dalam perkara pengujian undang-undang telah menyatakan dalam putusannya bahwa pasal tersebut merupakan norma hukum yang inkonstitusional bersyarat (conditionally constitutional) [sic], sebagaimana yang disebutkan dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 ... bahwa apabila dalam kasus Sdr. H. Dirwan Mahmud, S.H., kriteria inkonstitusional yang ditentukan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut ternyata dipenuhi, maka Pasal 58 huruf f tidak mempunyai kekuatan hukum dan tidak dapat diterapkan dalam kasus hasil Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan untuk pasangan periode tahun 2009-2014 sebagaimana Keputusan Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan*

Tahun 2008 pada Putaran kedua tersebut. Sehingga dengan demikian, menurut hemat Mahkamah Agung tidak ada alasan untuk tidak dilakukan pelantikan terhadap calon kepala daerah dan wakil kepala daerah terpilih tersebut di atas;”

[3.12.6] Pemberlakuan secara surut (retroaktif) putusan Mahkamah untuk pemulihan hak Pemohon agar Pemohon tidak mengalami atau tidak akan terjadi kerugian konstitusional karena pemberlakuan secara surut (retroaktif) putusan Mahkamah sudah menjadi yurisprudensi sebagaimana tertuang dalam Putusan Nomor 110-111-112-113/PUU-VII/2009 tanggal 7 Agustus 2009, yang dalam pertimbangan hukum perkara *a quo* Mahkamah antara lain menyatakan, *“tujuan yang diberikan pada penegakan konstitusi melalui judicial review sebagai kewenangan Mahkamah adalah untuk tidak membiarkan suatu Undang-Undang yang berlaku bertentangan dengan Konstitusi atau UUD 1945, sehingga jika putusannya hanya berlaku secara prospektif dan tidak dimungkinkan adanya diskresi bagi hakim memberlakukan secara retroaktif, menjadi persoalan yang harus selalu dijawab apakah tujuan perlindungan konstitusi dapat tercapai atau tidak”;*

[3.12.7] Ketentuan Pasal 58 huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 mengandung norma yang tak terukur sehingga pelaksanaannya oleh KPUD akan bersifat subjektif yang potensial melanggar hak konstitusional Pemohon atas kepastian hukum;

[3.13] Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan bukti surat atau tulisan yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-12 yang selengkapnya telah termuat dalam bagian Duduk Perkara;

[3.14] Menimbang bahwa, disamping mengajukan bukti surat atau tulisan, Pemohon juga mengajukan tiga orang ahli yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah pada persidangan tanggal 19 Januari 2010, yang selengkapnya telah diuraikan dalam bagian Duduk Perkara, pada pokoknya sebagai berikut:

[3.14.1] Ahli Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.Hum.

a. Bahwa Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 selain bertentangan dengan sejumlah pasal UUD 1945, yakni Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), Pasal 28H ayat

- (2), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 juga bertentangan dengan teori-teori pemidanaan secara umum, baik aliran klasik maupun aliran modern dalam hukum pidana;
- b. Kalau pun Mahkamah tetap mempertahankan pasal *a quo*, tetapi telah terjadi perubahan paradigma berpikir Mahkamah atas pasal *a quo* sebagaimana dalam Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 dan Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Artinya ada perubahan putusan Mahkamah yang secara *mutatis mutandis* dapat diartikan ada perubahan peraturan;
 - c. Terkait dengan perubahan peraturan maka berdasarkan asas hukum yang dikenal dalam hukum pidana maupun bidang hukum lainnya yaitu asas *lex favor reo* mengandung arti bahwa jika terjadi perubahan peraturan perundang-undangan, terhukum harus mendapat keuntungan dari perubahan peraturan tersebut;
 - d. Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 harus diterapkan pula kepada Pemohon. Dengan kata lain putusan tersebut bersifat retroaktif, dengan dasar pertimbangan bahwa larangan hukum berlaku surut atau non-retroaktif adalah untuk melindungi kepentingan individu dari kesewenang-wenangan peradilan negara. Selain itu, Putusan Mahkamah yang memerintahkan untuk Pemilu ulang sampai dengan saat ini belum dilaksanakan, maka kembali kepada asas *lex favor reo*, Pemohon harus mendapat keuntungan dari perubahan putusan tersebut;
 - e. Pemohon memenuhi persyaratan sebagaimana putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Dengan demikian, tidak ada alasan untuk tidak memberlakukan putusan tersebut kepada Pemohon berdasarkan analisis yuridis yang didukung fakta dan teori. Setiap putusan pengadilan tidak hanya mengandung unsur kepastian dan keadilan, tetapi juga harus mengandung kemanfaatan bagi Pemohon karena jika Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 *a quo* tidak mendatangkan manfaat bagi Pemohon, tidak hanya persoalan kepastian hukum yang terombang-ambing melainkan juga persoalan keadilan;

- a. Mahkamah Konstitusi dapat memperluas wewenangnya untuk menguji suatu penerapan norma hukum yang pernah diuji konstusionalitasnya dalam praktik pelaksanaannya, khususnya norma hukum yang dinyatakan konstusional bersyarat dan inkonstitusional;
- b. Permohonan pengujian materiil yang diajukan oleh Pemohon adalah permohonan yang terkait dengan perluasan wewenang pengujian materiil kategori yang butir (a) di atas karenanya Mahkamah memiliki wewenang untuk menguji materiil penerapan norma hukum Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 dalam praktik pelaksanaan/penegakannya (termasuk penerapan norma hukum dalam Putusan Mahkamah), dengan alasan norma hukum yang dimuat dalam Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 telah dimohonkan pengujian yang menghasilkan konstusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat;
- c. Setelah lahirnya dua Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008, maka ruh atau jiwa normanya sudah berubah, oleh sebab itu harus diinterpretasikan bahwa norma hukum tersebut tidak berlaku bagi mantan terpidana yang memenuhi kualifikasi sebagaimana dimaksud dalam dua putusan *a quo*;
- d. Dengan terbitnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 tersebut maka Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 yang belum dilaksanakan tersebut harus diinterpretasikan sesuai dengan hukum baru sebagaimana yang dimaksud dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Hal ini mendalilkan kepada doktrin dan asas hukum yang menyatakan bahwa "jika ada konflik antara hukum lama dengan hukum baru dimenangkan hukum baru" dan "jika ada perubahan undang-undang diberlakukan peraturan yang paling menguntungkan atau meringankan;"

[3.14.3] Ahli Dr. Taufiqurrohman Syahuri, S.H., M.H.

- a. Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 adalah inkonstitusional bersyarat, artinya sejak Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 telah terjadi perubahan norma hukum terhadap Pasal 58 huruf f lama menjadi Pasal 58 huruf f baru, sesuai dengan asas hukum *lex posteriori derogat legi priori* (norma hukum yang baru mengesampingkan norma hukum

- sebelumnya). Norma hukum baru ini berlaku umum dan mengikat bagi semua warga negara, termasuk pemungutan suara ulang di Kabupaten Bengkulu Selatan;
- b. Telah terjadi perubahan Putusan Mahkamah dalam Perkara 57/PHPU.D-VI/2008 yang final dan mengikat oleh Ketetapan Mahkamah berdasarkan Rapat Permusyawaratan Hakim hari Selasa, 29 Desember 2009. Dengan Ketetapan ini sebenarnya telah terjadi perubahan norma hukum yang mengatur tenggat waktu. Artinya norma hukum dalam Putusan Mahkamah dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 yang final tidak dapat lagi diterapkan, yakni norma hukum yang terdapat dalam Amar Putusan butir ketiga sepanjang anak kalimat, "selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan";
 - c. Fakta hukum di atas menunjukkan bahwa suatu norma hukum yang pasti namun sulit diterapkan, dapat dilakukan penyesuaian;
 - d. Penundaan pelaksanaan Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 merupakan kasus konkret, bukan pengujian undang-undang. Demikian juga sebenarnya pengecualian untuk tidak diikutsertakan dalam pemungutan suara ulang bagi pasangan calon tertentu juga merupakan kasus konkret;

[3.15] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 16 April 2009, pada pokoknya sebagai berikut:

- Bahwa dalil Pemohon yang menyatakan bahwa Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 dapat diberlakukan terhadap Pemohon adalah sikap yang bertentangan dengan asas hukum karena Putusan Mahkamah dalam perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 hanya diberlakukan pada peristiwa hukum selanjutnya, bukan peristiwa hukum yang sudah terjadi sebelumnya, lagi pula Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 adalah berkaitan dengan uji materiil persyaratan calon anggota legislatif bukan sebagai kepala daerah;
- Pembatasan terhadap orang yang menduduki jabatan publik haruslah orang yang bersih dan bukan mantan narapidana adalah hak negara atau Pemerintah untuk mengatur dan hal demikian tidak bertentangan dengan demokrasi;
- Jabatan publik mensyaratkan agar orang-orang yang akan dipilih adalah orang yang berkompeten, berkualitas dan mempunyai moral yang baik karenanya

masyarakat di daerahnya harus mengenal calon kepala daerahnya;

- Ketentuan-ketentuan dalam Pasal 58 huruf f dan huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 telah sejalan dengan Pasal 28J ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945.

[3.16] Menimbang bahwa Pihak Terkait Langsung Reskan Effendi dan Rohidin Mersyah, drh., MMA., Dr., dan kawan-kawan memberikan keterangan dalam persidangan, pada pokoknya sebagai berikut:

1. Fakta Hukum

- a. Bahwa sebagai Ketua DPRD Kabupaten Bengkulu Selatan, seharusnya Pemohon memperlihatkan kesungguhan dan kejujuran untuk melaksanakan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 57/PHPU.D-VI/2008, dengan memfasilitasi mata anggaran dalam APBD untuk pelaksanaan pemungutan suara ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah kecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 (H. Dirwan Mahmud, S.H. dan H. Hartawan, S.H.), tetapi ternyata pengesahan APBD Perubahan Kabupaten Bengkulu Selatan yang disahkan pada tanggal 26 Agustus 2009, atau dua hari sebelum Pemohon mengakhiri jabatan sebagai Ketua DPRD Bengkulu Selatan, tidak memasukkan mata anggaran bagi pemungutan suara ulang Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan;
- b. Bahwa tidak benar pernyataan sepihak dari Pemohon yang menyatakan bahwa perbuatan pidana yang Pemohon lakukan pada tahun 1986 adalah perkelahian yang mengakibatkan kematian lawan tandingnya, maka kedengarannya peristiwa tersebut merupakan suatu kecelakaan biasa yang tidak direncanakan. Namun, berdasarkan keterangan para saksi dari Pihak Pemohon dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008, Pemohon dijatuhi hukuman 10 tahun penjara dan kemudian hanya menjalani 7 tahun penjara di Lembaga Pemasyarakatan Cipinang, Jakarta Timur. Vonis 10 tahun penjara jelaslah bukan hukuman untuk suatu perkelahian satu lawan satu dengan persepsi tindak pidana karena ketidaksengajaan seperti pernyataan Pemohon, melainkan suatu tindak pidana pembunuhan berkualifikasi berencana;
- c. Bahwa harus dipertanyakan kepentingan hukum apa yang hendak dicapai oleh Pemohon atau setidaknya-tidaknya harus dinyatakan sebagai perbuatan

berlebih-lebihan dengan mengajukan permohonan pengujian pasal *a quo* karena Mahkamah telah memberikan putusan pada perkara yang lain terhadap pasal yang dimohonkan pengujian;

2. Kedudukan Hukum Pihak Terkait

- a. Pihak Terkait I dan Pihak Terkait II sangat berkepentingan terhadap pemeriksaan permohonan pengujian Undang-Undang *a quo*, karena rasa cemas kepentingan konstitusionalnya dirugikan manakala Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan pengujian *a quo* yang secara politis dapat menjadi pintu masuk bagi H. Dirwan Mahmud, S.H., untuk turut serta dalam pemungutan suara ulang dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan;
- b. Masuknya H. Dirwan Mahmud, S.H., akan mencederai rasa keadilan bagi para pemilih tetap rakyat Bengkulu Selatan yang telah dibohongi sebagai seorang berkelakuan baik oleh H. Dirwan Mahmud, S.H., dalam Pemilukada Bengkulu Selatan tahun 2008;
- c. Pihak Terkait III sampai dengan Pihak Terkait XXXII, sebagai representasi rakyat pemilih Kabupaten Bengkulu Selatan, sangat berkepentingan terhadap pemeriksaan permohonan pengujian Undang-Undang *a quo*, karena manakala Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan pengujian *a quo* yang secara politis dapat menjadi pintu masuk bagi H. Dirwan Mahmud, S.H., untuk turut serta dalam pemungutan suara ulang dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan, maka mereka akan memperoleh pemimpin yang terbukti secara sistematis melakukan kebohongan publik karena mendaftarkan diri sebagai peserta Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan Tahun 2008 dengan syarat administratif cacat hukum;

[3.17] Menimbang bahwa untuk mendukung keterangannya, Pihak Terkait mengajukan bukti tertulis yang diberi tanda Bukti PT-1 sampai dengan Bukti PT-17 dan mengajukan ahli bernama Mustafa Fakhri, S.H., M.H., LL.M. yang memberikan keterangan di bawah sumpah pada persidangan tanggal 19 Januari 2010, sebagai berikut:

- Sebagian negara Eropa memberikan pembatasan hak secara eksplisit dalam konstitusinya bagi mantan narapidana untuk turut berpartisipasi dalam pemerintahan dengan menggunakan haknya untuk memilih maupun dipilih dalam

suatu pemilihan umum;

- Putusan Mahkamah Konstitusi yang memberikan penafsiran secara khusus terhadap ketentuan Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (2) huruf g Undang-Undang Pemilu serta Pasal 58 huruf f Undang-Undang Pemda yang mengatur tentang batasan mantan narapidana dengan inkonstitusional bersyarat atau *conditionally unconstitutional* sebagaimana diputuskan dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 merupakan sebuah loncatan baru bagi perkembangan jaminan hak asasi manusia di Indonesia. Untuk itu ketentuan yang sama, yang selama ini berlaku di Undang-Undang lainnya yang berkaitan dengan pengisian jabatan publik melalui pemilihan harus ditetapkan sejalan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi ini untuk memenuhi rasa keadilan kepada setiap warga negara;
- Meskipun semangat yang ditampilkan adalah menciptakan *clean governance*, berusaha menciptakan *high standard of quality of public official* dengan mempertimbangkan integritas moral, tetapi aturan larangan seumur hidup untuk menjadi calon kepala daerah bagi narapidana yang diancam hukuman 5 tahun atau lebih tidaklah menjadi jaminan terwujudnya hal tersebut. Sebaliknya secara jujur harus diakui larangan itu terasa mencederai hak mantan narapidana tersebut siapapun mereka. Oleh karena itu setiap warga negara yang karena kondisinya terkait oleh prasyarat ini harus dapat membuktikan bahwa dirinya dapat memenuhi prasyarat yang disebutkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut;
- Pasal 58 huruf h UU 32/2004 *juncto* UU 12/2008 yang menyatakan bahwa calon harus mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya merupakan bagian dari *legal policy* yang dibentuk Undang-Undang untuk lebih memberi dorongan kepada setiap kandidiat untuk mengenali kultur masyarakat yang akan dipimpinnya sehingga setelah dirinya dilantik, seorang kepala daerah akan dapat langsung melaksanakan tugasnya dengan sebaiknya;

Pendapat Mahkamah

[3.18] Menimbang bahwa setelah memeriksa dengan saksama permohonan Pemohon dan keterangan Pemohon dalam persidangan, bukti-bukti tertulis Pemohon, keterangan tertulis Dewan Perwakilan Rakyat, keterangan Pihak Terkait,

keterangan ahli Pemohon dan ahli Pihak Terkait, sebagaimana telah diuraikan di atas, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

[3.18.1] Terhadap dalil Pemohon yang menyatakan bahwa pelaksanaan Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 dan Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 4 Maret 2009 telah dilaksanakan atas dasar penafsiran yang berbeda dengan apa yang telah diputuskan oleh Mahkamah, setidaknya-tidaknya secara konkret dialami oleh Pemohon, Mahkamah berpendapat bahwa kedua putusan tersebut menyangkut kewenangan Mahkamah untuk menggali nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat yang mencerminkan dinamika nilai keadilan yang terus berkembang, sebagaimana telah diamanatkan oleh Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman. Jadi tidak menutup kemungkinan dua Putusan Mahkamah atas hal yang sama berbeda satu dengan yang lain seperti halnya dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 4 Maret 2009 dengan putusan yang mendahuluinya yaitu Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007. Dalam hal ini Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 disempurnakan (tidak dihapus) oleh Putusan Mahkamah Nomor 4 /PUU-VII/2009;

Bahwa dalam Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 (konstitusional bersyarat) mengecualikan delik *culpa* dan delik karena alasan perbedaan pandangan politik, sedangkan dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 memberikan interpretasi baru tentang mantan narapidana yang boleh mencalonkan diri sebagai calon kepala daerah dan wakil kepala daerah, yaitu konstitusional bersyarat. Kedua Putusan Mahkamah tersebut diberlakukan berbeda karena alasan atau argumentasi yuridis yang melatarbelakangi putusan tersebut atas dua kasus yang berbeda pula;

[3.18.2] Terhadap dalil Pemohon yang menyatakan bahwa setelah ada Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, yang bersifat final, berlaku umum dan mengikat secara umum telah mengecualikan Pemohon dari keterikatan sifat putusan tersebut. Mahkamah telah mengecualikan keikutsertaan Pemohon dalam pemungutan suara ulang sebagaimana disebutkan dalam Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 oleh karena pada saat itu secara administratif merujuk pada Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008, Pemohon telah tidak memenuhi persyaratan sebagai Calon Kepala Daerah dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu

Selatan. Artinya Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan telah dibatalkan keabsahannya oleh Mahkamah dan oleh karena sifat putusan Mahkamah adalah final dan mengikat dan putusan tersebut bukan merupakan putusan sela;

Bahwa berdasarkan Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, telah terdapat tafsir baru atas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 yang bersifat konstitusional bersyarat. Dalam salah satu pertimbangan hukumnya Mahkamah menyatakan bahwa karena putusan Mahkamah bersifat final dan mengikat sesuai ketentuan Pasal 24C UUD 1945 maka putusan *a quo* tidak dapat dijadikan sebagai bukti baru (*novum*) bagi Pemohon untuk dinyatakan memenuhi syarat dalam sengketa Pemilukada Bengkulu Selatan, sehingga kedua putusan Mahkamah tersebut tidak saling bertentangan karena sifat dari kedua putusan tersebut berbeda, yakni putusan terhadap kasus konkret dan putusan terhadap pengujian norma. Dengan demikian, Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 tidak dapat menjadi alasan hukum untuk mengubah putusan Mahkamah dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009;

Bahwa persyaratan calon kepala daerah yang telah diberikan tafsir baru oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, adalah semata-mata persyaratan administratif. Oleh karena itu, sejak tanggal 24 Maret 2009, rezim hukum Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 sebagaimana bunyi dan makna teks aslinya berakhir, dan sebagai gantinya maka sejak saat itulah di seluruh wilayah hukum Republik Indonesia berlaku tafsir baru atas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 tentang mantan narapidana yang boleh menjadi calon kepala daerah menurut Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 *juncto* Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Norma baru yang lahir karena tafsir baru tersebut bersifat *erga omnes*;

[3.18.3] Terhadap dalil Pemohon yang menyatakan bahwa karena Pemohon telah memenuhi persyaratan formal sesuai dengan Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, maka seharusnya Pemohon dapat ditetapkan sebagai Bupati Bengkulu Selatan Periode 2009-2014 berdasarkan putusan Mahkamah yang bersifat retroaktif. Dalam Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, amarnya memerintahkan pemungutan suara ulang selambat-

lambatnya satu tahun sejak putusan ini diucapkan, yakni 8 Januari 2010. Menurut Mahkamah, sepanjang rezim Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 masih berlaku (sesuai dengan tanggal Putusan 8 Januari 2009) maka Pemohon atau siapa saja yang terkena ketentuan administratif tersebut tidak memenuhi syarat untuk menjadi calon kepala daerah;

Bahwa permasalahan hukumnya adalah, sebelum dilaksanakan pemungutan suara ulang berdasar Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, Mahkamah telah memberikan penafsiran baru atas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 berdasarkan Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Menurut Mahkamah, sejak tanggal 24 Maret 2009 rezim hukum Pasal 58 huruf f UU 12/2008 sebagaimana bunyi dan makna teks aslinya (*legal intent*) telah berakhir, dan Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 harus ditafsirkan sebagaimana Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 (konstitusional bersyarat) mengecualikan delik *culpa* dan delik karena alasan perbedaan pandangan politik *juncto* Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 memberikan penafsiran baru tentang mantan narapidana yang boleh mencalonkan diri sebagai calon kepala daerah, yaitu konstitusional bersyarat sebagaimana Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009;

Bahwa terhadap permasalahan hukum tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa meskipun telah ada penafsiran baru terhadap Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 tetapi permasalahan hukumnya tetap berbeda, karena dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 adalah mengadili kasus konkret yang sudah mempunyai kekuatan hukum mengikat, sedangkan dalam Perkara 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 adalah perkara pengujian undang-undang yang juga telah mempunyai kekuatan hukum mengikat;

[3.19] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana diuraikan pada paragraf [3.18] di atas, menurut Mahkamah pandangan dan pendapat Mahkamah atas konstitusionalitas pasal yang dimohonkan pengujian *in casu* Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 pun sudah final dan mengikat yakni tetap konstitusional sepanjang dimaknai

sebagaimana Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Dengan demikian, permohonan yang mempersoalkan konstitusionalitas pasal *a quo* menjadi kehilangan relevansinya karena meskipun menggunakan alasan konstitusional yang berbeda tetapi Mahkamah tidak menemukan alasan hukum yang tepat untuk menguji kembali konstitusionalitas pasal *a quo*;

[3.20] Menimbang bahwa meskipun permohonan *a quo* adalah perkara pengujian norma tetapi latar belakang dan alasan hukum yang mendasari permohonan *a quo* adalah kasus konkret, yakni Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 sehingga Mahkamah memandang perlu menyampaikan pandangan dan pendapatnya terhadap relevansi amar putusan dalam perkara ini dengan Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009;

Bahwa Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 adalah putusan terhadap sengketa hasil Pemilukada yang belum dilaksanakan oleh pelaksana Pemilu maka putusan Mahkamah tetap berlaku dan mengikat pihak-pihak yang disebut dalam putusan *a quo* yakni penyelenggara Pemilu dan peserta Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan untuk menyelenggarakan pemungutan suara ulang;

Bahwa pemungutan suara ulang sebagaimana yang diperintahkan oleh amar Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 bukanlah Pemilukada baru yang memerlukan tahapan-tahapan sebagaimana layaknya dalam tahapan penyelenggaraan Pemilukada melainkan hanya melaksanakan pemungutan suara ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon terkecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 *in casu* Pasangan Calon H. Dirwan Mahmud, S.H. dan H. Hartawan, S.H.;

Bahwa larangan keikutsertaan Pemohon dalam pemungutan suara ulang dimaksud, tidak berarti mengurangi atau menghalangi hak konstitusional Pemohon, yakni hak untuk memilih dan dipilih dalam suatu pemilihan yang demokratis, melainkan guna menegakkan hukum atas suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Pemohon tetap dapat mencalonkan diri untuk menduduki jabatan publik apa pun yang dipilih di seluruh wilayah Republik Indonesia tetapi tidak untuk pemungutan suara ulang di Kabupaten Bengkulu Selatan. Dengan demikian, Pemohon dapat menjadi calon kepala daerah di Kabupaten Bengkulu Selatan pada pelaksanaan Pemilukada Bengkulu Selatan berikutnya;

[3.21] Menimbang bahwa terhadap dalil Pemohon yang menyatakan Pasal 58 huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008, yang mensyaratkan calon kepala daerah harus "mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya" agar dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat. Menurut Mahkamah, salah satu tugas kepala daerah adalah memimpin penyelenggaraan pemerintahan daerah, di antaranya adalah meningkatkan kesejahteraan rakyat, memajukan serta mengembangkan daya saing daerah, adalah wajar dan rasional apabila dipersyaratkan bahwa calon kepala daerah dan wakil kepala daerah harus orang yang kenal dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya. Dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan daerah, seorang kepala daerah dipastikan akan mengalami kesulitan untuk menyusun program-program pembangunan di daerahnya manakala seorang kepala daerah tidak paham potensi dan kekurangan daerah yang dipimpinnya. Lebih dari itu, rumusan pasal *a quo* justru diperlukan agar jangan sampai calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah calon yang dipaksakan kehadirannya tanpa perlu mengenal dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya seperti praktik pemilihan kepala daerah pada masa berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah. Terlebih lagi hal tersebut bukan persoalan konstiusionalitas norma, tetapi merupakan pilihan kebijakan dari pembentuk Undang-Undang;

[3.22] Menimbang bahwa terhadap dalil Pemohon yang menyatakan bahwa Mahkamah Agung dalam pendapat hukumnya menyatakan bahwa kriteria inkonstitusional yang ditentukan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut ternyata dipenuhi oleh Pemohon sehingga tidak ada alasan untuk tidak dilakukan pelantikan terhadap calon kepala daerah dan wakil kepala daerah terpilih. Menurut Mahkamah, pendapat Mahkamah Agung dimaksud berkaitan dengan persoalan penerapan hukum dan Mahkamah tidak berwenang menilai pendapat hukum badan peradilan lain;

[3.23] Menimbang bahwa terhadap keberatan Pihak Terkait sebagaimana telah diuraikan dalam bagian pertimbangan hukum, Mahkamah berpendapat bahwa keterangan Pihak Terkait *a quo* seluruhnya bersifat asumsi semata yang tidak dapat dibuktikan kebenarannya di hadapan sidang Mahkamah serta tidak relevan dengan

perkara pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945. Dengan demikian, keterangan Pihak Terkait harus dikesampingkan;

[3.24] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana diuraikan di atas, menurut Mahkamah dalil-dalil Pemohon tidak beralasan hukum;

4. KONKLUSI

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

- [4.1] Mahkamah berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara *a quo*;
- [4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak selaku Pemohon dalam perkara *a quo*;
- [4.3] Substansi permohonan beserta alasan-alasan atas pengujian Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 adalah sama dengan permohonan yang telah diputus dalam Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009;
- [4.4] Dalil-dalil Pemohon sepanjang mengenai pengujian konstitusionalitas Pasal 58 huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 tidak beralasan hukum;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan dengan mengingat Pasal 56 ayat (1) dan ayat (5), dan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316).

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

- Menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima sepanjang mengenai Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-

Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844);

- Menyatakan menolak permohonan Pemohon sepanjang mengenai Pasal 58 huruf h Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844);

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim pada hari Senin tanggal dua belas bulan April tahun dua ribu sepuluh oleh kami sembilan Hakim Konstitusi yang terdiri atas, Moh. Mahfud MD, sebagai Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, M. Arsyad Sanusi, M. Akil Mochtar, Ahmad Fadlil Sumadi, Hamdan Zoelva, Harjono, Maria Farida Indrati, dan Muhammad Alim, yang diucapkan dalam Sidang Pleno terbuka untuk umum pada hari Selasa tanggal dua puluh bulan April tahun dua ribu sepuluh oleh kami sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD, sebagai Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, M. Arsyad Sanusi, M. Akil Mochtar, Ahmad Fadlil Sumadi, Hamdan Zoelva, Harjono, Maria Farida Indrati, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota dengan didampingi oleh Makhfud sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh para Pemohon/Kuasanya, Pihak Terkait/Kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

KETUA,

ttd
Moh. Mahfud MD

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd
Achmad Sodiki

ttd
M. Arsyad Sanusi

ttd

M. Akil Mochtar

ttd

Harjono

ttd

Muhammad Alim

ttd

Ahmad Fadlil Sumadi

ttd

Hamdan Zoelva

ttd

Maria Farida Indrati

6. ALASAN BERBEDA (*CONCURRING OPINION*) DAN PENDAPAT BERBEDA (*DISSENTING OPINION*)

Terhadap putusan perkara ini terdapat seorang hakim konstitusi yang memiliki alasan berbeda tetapi pendapat sama (*concurring opinion*), yaitu Hakim Konstitusi Achmad Sodiki, dan seorang hakim konstitusi yang memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*), yaitu Hakim Konstitusi M. Arsyad Sanusi, sebagai berikut:

[6.1] Alasan Berbeda (*Concurring Opinion*) Hakim Konstitusi Achmad Sodiki

1. Hubungan antara Putusan Pengujian Undang Undang (PUU) dengan Putusan Perselisihan Hasil Pemilihan Umum (PHPU).
 - Dalam perkara pengujian Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 terdapat titik taut antara Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 dengan Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009. Dalam Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009, H. Dirwan Mahmud, S.H. telah dikecualikan dapat ikut serta dalam pemungutan suara ulang di Bengkulu Selatan karena gagal memenuhi syarat administratif Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008. Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 kemudian oleh Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 telah diberikan tafsir baru (syarat administratif baru) yang sifatnya *erga omnes*. Atas dasar tafsir baru inilah H. Dirwan Mahmud, S.H. merasa berhak ikut serta dalam pemungutan suara ulang karena telah memenuhi syarat administratif tersebut. Tanpa adanya tafsir baru itu tidak mungkin ada masalah seseorang (*in casu*

H. Dirwan Mahmud, S.H.) merasa dirugikan karena ia dinyatakan tidak berhak mengikuti pemungutan suara ulang tersebut.

2. Melaksanakan Putusan Perselisihan Hasil Pemilukada ataukah Pengujian Undang-Undang.

- Persoalannya, apakah dalam hal pemungutan suara ulang tahun 2010, Mahkamah akan berpegang teguh pada Putusan Nomor 57/PHPU.D-VII/2009 (dengan tafsir lama Pasal 58 huruf f yang sudah tidak lagi menjadi hukum positif), atau sebaliknya memegang teguh tafsir baru sesuai Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 yang menjadi hukum positif baru yang bersifat *erga omnes*, sehingga siapa saja yang memenuhi syarat administratif baru boleh mengikuti pemungutan suara ulang;
- Bagi saya pilihannya harus jatuh pada pilihan kedua karena beberapa alasan :
 - a. Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 dinilai setara dengan Undang-Undang sejak diucapkannya tanggal 24 Maret 2009, maka sejak itu pulalah berlaku Undang-Undang baru sehingga tidak boleh terjadi Pemilukada (apakah baru ataukah diulang) yang berdasarkan Undang-Undang lama. Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana diubah terakhir dengan UU 12/2008 dengan tafsir lama sudah tidak diperbolehkan lagi menjadi syarat administrasi bagi setiap calon kepala daerah, sehingga di seluruh wilayah Indonesia hanya berlaku satu hukum positif yang berkenaan dengan syarat administratif dalam Pasal 58 huruf f Undang-Undang *a quo*. Hal ini sesuai dengan asas hukum Undang-Undang baru menggantikan Undang-Undang lama. Jika tidak maka akan terjadi standar ganda syarat administratif yang menimbulkan ketidakpastian hukum;
 - b. Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 bersifat *erga omnes*, sehingga siapa pun mempunyai hak yang sama sepanjang ia memenuhi syarat administrasi sesuai Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana diubah terakhir dengan UU 12/2008 yang terkandung dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009, tidak boleh ada yang diistimewakan juga tidak boleh ada yang didiskriminasi;
 - c. Pemilukada Bengkulu Selatan telah dibatalkan oleh Mahkamah melalui Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009 dalam bentuk *eind-vonis* (putusan akhir), bukan putusan sela, sehingga bukan

- merupakan kesatuan dengan putusan akhir. Apalagi sifat putusan yang *final and binding*. Amar putusan agar pemungutan suara diulang harus diinterpretasikan sesuai dengan hukum positif yang berlaku pada saat pengulangan bukan pada saat penjatuhan putusan tanggal 8 Januari 2009;
- d. Pemungutan suara ulang dalam PemiluKada di Bengkulu Selatan jika berdasarkan syarat administratif lama, ketentuan hukum Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU Nomor 12/2008, dan menurut Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 adalah sah/konstitusional jika dan hanya jika (*if and only if*) dilaksanakan sebelum tanggal 24 Maret 2009, sebagai batas akhir berlakunya syarat administratif tersebut (yaitu tanggal Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009);
 - e. PemiluKada yang dilaksanakan setelah tanggal 24 Maret 2009, apakah PemiluKada pertama atau PemiluKada ulang adalah sah/konstitusional apabila memenuhi persyaratan administratif ketentuan hukum Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 sebagaimana Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009. Artinya telah terjadi perubahan hukum positif terhadap tafsir Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 sebelum dan sesudah tanggal 24 Maret 2009. Terdapat situasi yang berubah atas ketentuan hukum, yang menurut Bodenheimer disebut "*novel situation*", sehingga akibat dari adanya perubahan tafsir Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 tersebut menyebabkan tidak bisa dipenuhinya rasa keadilan kalau putusan lama itu dilaksanakan (*c.q.* Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008);
 - f. Jeffry Goldsworthy dalam resensi buku *Interpreting Constitution: A Comparative Study*, menyatakan dari enam negara (Amerika Serikat, Australia, Canada, Jerman, India) menyatakan "*None of the six courts is bound to previous decisions*, sekalipun lima negara di antaranya menganut sistem hukum *common law*, jika putusan yang lama menimbulkan ketidakadilan;
 - g. Dari sudut pandang hukum positif seharusnya Mahkamah mempertahankan berlakunya Putusan 4/PUU-VII/2009 yang berarti

mempertahankan putusannya sendiri yang merupakan hukum yang terbaru, yang mencerminkan keadilan dan menjadi norma hukum baru yang sekualitas Undang-Undang. Secara *a contrario* dapat diartikan terhadap Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 tafsir lama mencerminkan ketidakadilan. Oleh karena sudah terjadi norma hukum baru, dan dalam dunia normatif tidak ada sifat tawar-menawar berlakunya norma, maka sesuai dengan makna kata "normatif" hal itu mengandung arti agar dipenuhinya kemauan norma tersebut;

- h. Mahkamah tentunya tidak pernah mengira bahwa akan terjadi putusan 4/PUU-VII/2009, padahal tiga bulan sebelumnya telah memutus Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 berdasarkan tafsir lama atas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008. Tanggal 8 Januari 2010, Putusan Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tidak bisa dilaksanakan sesuai dengan bunyi putusan. Setelah diperpanjang 3 bulan, ternyata tidak bisa dilaksanakan lagi karena alasan biaya, *what's next?*;
- i. Menurut pendapat saya, Mahkamah seyogianya memberikan jalan keluar dalam putusan ini, ikut memecahkan persoalan ini melalui pesannya (*message*) kepada Komisi Pemilihan Umum (KPU) tentang implikasi Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 serta berlakunya sifat *erga omnes* putusan tersebut. Masalah ini juga disinggung oleh Pemohon, maka sudah menjadi kewajiban Mahkamah untuk menanggapi, sekalipun itu berdampak pada putusan Mahkamah sendiri. Menurut saya, siapa saja yang memenuhi persyaratan administratif sebagai calon kepala daerah *vide* Putusan 4/PUU-VII/2009, di antara banyak persyaratan Pasal 58 UU 32/2004, termasuk Pemohon, dapat mengikuti pemungutan suara ulang. Jika tidak, maka akan terjadi pemasangan hak asasi yang bersangkutan atas dasar persyaratan administrasi yang sudah tidak berlaku, padahal Mahkamah telah berjanji tidak akan membiarkan pelanggaran hak asasi barang sedetikpun atas berlakunya suatu ketentuan hukum. Johannes Messner menyatakan, "*that laws which pose a grave threat to the common welfare, especially laws which deprive individuals of their most basic human right cannot be*

regarded as valid.” Hart menyatakan terhadap hukum yang demikian, “there may be a moral right to disobey them”;

- j. Mempertahankan syarat administratif calon kepala daerah sebagaimana Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 demi untuk mendapatkan kepastian hukum justru sebaliknya menimbulkan ketidakpastian hukum karena hukum telah berubah yang sekaligus rasa keadilan pun telah berubah. Jika dalam Pidato Dr. Sahardjo mengenai “Pengayoman” mempertanyakan mana yang harus dipilih kepastian hukumkah atau keadilan, ia menyatakan *“Lebih baik mempunyai hukum yang adil sekalipun kurang menjamin kepastian hukum (onrechtzekerheid) daripada mempunyai hukum menjamin kepastian hukum (zekerheid) tetapi tidak adil (onrecht)”;*
- k. Menurut saya, jika Komisi Pemilihan Umum Kabupaten Bengkulu Selatan menyelenggarakan Pemilukada sesuai dengan persyaratan administratif ketentuan Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tetap sah karena hal itu sebagai amanat Undang-Undang c.q. Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009. Di samping itu tentu banyak faktor yang sudah berubah, jumlah pemilih yang berhak memilih, calon kepala daerah baru yang memungkinkan diusulkan oleh partai-partai, ketentuan baru atas dasar Putusan Mahkamah mengenai Pengawas Pemilu. Jika hal tersebut dipertimbangkan, menurut saya, hal itu objektif dan lebih baik daripada kembali kepada persyaratan lama, yaitu Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008. Mahkamahlah yang seyogianya berperan sebagai garda terdepan untuk mempertahankan pendapatnya sendiri yang terbaru dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009, yang mencerminkan hukum progresif yang berkeadilan substantif;

3. Konstitusionalitas Pasal 58 huruf f dan huruf h UU Nomor 12 Tahun 2008.

Bahwa batu uji konstitusionalitas Pasal 58 huruf f dan huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 adalah:

- Pasal 28D ayat (1) Perubahan Kedua UUD 1945 berbunyi, *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang*

adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.” Bahwa Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 yang berbunyi, *“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”* bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat, adalah konstitusional sepanjang tidak diartikan menurut Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Petitem Pemohon tersebut pernah diputus oleh Mahkamah berdasarkan Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 telah dinyatakan konstitusional bersyarat sebagaimana permohonan Pemohon dalam perkara ini yakni bertentangan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, jadi untuk apa Mahkamah mengulangi putusannya yang sama atas pasal yang sama yang dimintakan pengujian? Oleh sebab itu permohonan Pemohon tidak beralasan hukum;

- Pasal 58 huruf h UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 tentang Pemerintahan Daerah yang mensyaratkan calon kepala daerah harus *“mengenal daerahnya dan dikenal oleh masyarakat di daerahnya”* agar dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat. Persyaratan demikian adalah wajar dan dapat diterima oleh akal sehat, oleh karena dipandang dari segi sosiologis dan akseptabilitas calon hal itu untuk menghindari kesalahan pemilih agar tidak memilih calon kepala daerah yang tidak diinginkan, seperti *“membeli kucing dalam karung”*. Dengan demikian, dalil Pemohon tidak beralasan hukum;
- Kesimpulan, permohonan Pemohon *ne bis in idem* dan ditolak untuk selebihnya;

[6.2] **Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Hakim Konstitusi M. Arsyad Sanusi**

Bahwa salah satu hak yang diakui dan dijunjung tinggi dalam konstitusi adalah hak asasi manusia (HAM) *in casu* hak untuk memperoleh keadilan yang diformulasikan bahwa setiap orang berhak untuk memperoleh keadilan. Hak ini didasarkan pada asas setiap orang mempunyai kedudukan yang sama di hadapan hukum (*equality before the law*). Asas tersebut diakui baik dalam sistem hukum

nasional maupun dalam sistem hukum internasional sebagaimana diatur dalam Pasal 27 ayat (1), dan Pasal 28D UUD 1945 dan dalam Pasal 7 *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)*, Pasal 26 *International Covenant on Civil and Politic Rights (ICCPR)*.

Bahwa hak untuk memperoleh keadilan dan asas *equality before the law* bersifat universal dan dalam implementasinya dalam hukum pidana dan hukum acara tetapi tidak terbatas pada hukum pidana dan hukum acara *an sich*. Implementasi itu dapat berupa hak untuk memperoleh keadilan dengan mengajukan permohonan (pengujian undang-undang), pengaduan dan gugatan baik dalam perkara pidana, perdata maupun administrasi (*vide* Pasal 17 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia).

Bahwa sebagai pengawal konstitusi, Mahkamah harus menganut secara seimbang asas keadilan, asas kepastian hukum, dan asas manfaat sehingga Mahkamah tidak terpasung hanya oleh tatanan legal formal yang dibuat oleh Mahkamah dalam Perkara Nomor Perkara 57/PHPU.D-VI/2009 (yang memerintahkan pemungutan suara ulang di Bengkulu Selatan dengan tidak menyertakan pasangan calon tertentu), sementara tatanan legal formal tersebut telah dikembangkan paradigmanya, sesuai dengan cita dan rasa keadilan yang berkembang di masyarakat yang juga dilahirkan oleh Mahkamah sendiri melalui putusannya dalam Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009. Oleh karena itu, Mahkamah harus terus-menerus mengikuti denyut nadi suara keadilan, "*yang mungkin diam, yang mungkin tak terwakili dan yang mungkin tidak terdengar*" yang dapat melempangkan jalan bagi Mahkamah menuju "pintu gerbang keadilan substantif" yang selama ini telah "dipilih" oleh Mahkamah.

Bahwa asas *nebis in idem* sebagaimana diadopsi oleh Pasal 18 ayat (5) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, yakni setiap orang tidak dapat dituntut untuk kedua kalinya dalam perkara yang sama atau atas suatu perbuatan yang telah memperoleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, pada asalnya adalah asas dalam hukum pidana, perdata tetapi dalam perkembangannya asas ini juga diadopsi oleh hukum administrasi dan hukum tata negara, yakni tidak dimungkinkannya pengajuan kembali pengujian suatu norma terhadap UUD manakala norma tersebut telah pernah diajukan ke hadapan Mahkamah, sebagaimana diatur dalam Pasal 60 Undang-Undang Nomor 23 tahun 2004 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK) yang menyatakan bahwa terhadap

materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji tidak dapat dimohonkan pengujian kembali. Namun, ketentuan tersebut telah disimpangi dalam yurisprudensi Mahkamah seperti yang tergambar dari dua putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 dan Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009. Konkritisasinya, Pasal 42 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam perkara pengujian undang-undang menyebutkan bahwa permohonan pengujian undang-undang terhadap muatan undang-undang yang sama dengan yang telah diputuskan Mahkamah dapat dimohonkan lagi dengan alasan konstitusional yang berbeda. Perkara *a quo* nyata-nyata memiliki latar belakang dan alasan konstitusional yang berbeda sehingga karenanya pengujian Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah meskipun telah dilakukan pengujian di hadapan Mahkamah sebanyak dua kali yakni dalam Perkara Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007 dan dalam Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 tetapi perkara *a quo* tidak dapat dikualifikasi sebagai *nebis in idem* atau dengan kata lain Mahkamah tetap berwenang memeriksa, mengadili dan memutus permohonan *a quo*. Apabila perkara *a quo* dikualifikasi sebagai *nebis in idem* maka terhadap perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 juga harus dinyatakan sebagai *nebis in idem* terhadap Perkara Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007.

Bahwa meskipun perkara *a quo* adalah perkara pengujian suatu norma *in casu* pengujian Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 tetapi tidak dapat dipungkiri bahwa perkara *a quo* dilatarbelakangi oleh perkara kasus konkret yakni Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2009 maka Mahkamah harus mempertimbangkan Perkara 57/PUHPU.D-VI/2008 sebagai sebuah fakta hukum. Sebaliknya jika Mahkamah memandang bahwa perkara *a quo* adalah murni perkara pengujian suatu norma maka tidak selayaknya Mahkamah menyinggung kasus konkret dalam mempertimbangkan dan mengadili perkara *a quo*;

Bahwa apabila Mahkamah hendak memasuki wilayah kasus konkret dalam perkara *a quo*, Mahkamah perlu melihat kembali amar putusannya dalam Perkara Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 yang dalam amarnya menyatakan memerintahkan pemungutan suara ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kepala daerah

dan wakil kepala daerah kecuali pasangan calon Nomor Urut 7 (H. Dirwan Mahmud dan H. Hartawan, S.H.) sembari mengkonfirmasi bukti yang diajukan Pemohon dalam persidangan yakni Bukti P-4 berupa Fotokopi Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada dari H. Hasmadi Hamid (Calon Bupati Nomor Urut 2), Bukti P-5 Fotokopi Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada dari Parial (Calon Wakil Bupati Nomor Urut 2), Bukti P-6 Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada dari Rico Dian Sari, SE (Calon Bupati Nomor Urut 1), Bukti P-7 Fotokopi Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada Ulang dan Mendukung Pelantikan Bupati-Wakil Bupati Terpilih Kabupaten Bengkulu Selatan dari Wirin,S.Pd (Calon Wakil Bupati Nomor Urut 9), Bukti P-8 Fotokopi Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada dari Suhirman Madjid,S.E.,M.Si (Pasangan Calon Bupati Nomor Urut 5), Bukti P-9 Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada dari H. Saaludin, S.Sos (Calon Bupati Nomor Urut 4), Bukti P-10 Surat Pernyataan Tidak Bersedia Mengikuti Pemilukada dari Drs. Gunadi Yunir (Calon Bupati Nomor Urut 3),

Bahwa di samping bukti ketidaksediaan mengikuti Pemilukada Bengkulu Selatan Mahkamah juga harus mempertimbangkan Bukti P-11 Surat Pernyataan dari Panitia Pengawas Pemilu Kabupaten Bengkulu Selatan Nomor 095/Panwaslu/BS/XII/2008 tanggal 12 Desember 2008, pemberitahuan tentang status laporan mengenai dugaan terhadap Pihak Terkait (Reskan Effendi) terindikasi menggunakan ijazah palsu yang telah diteruskan kepada pihak berwenang;

Bahwa kedua isu hukum tersebut harus betul-betul dicermati oleh Mahkamah agar jangan sampai putusan Mahkamah justru tidak dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya yang pada gilirannya akan semakin menciptakan ketidakpastian hukum di Bengkulu Selatan dan ketidakadilan bagi Pemohon.

Bahwa terlepas dari pandangan hukum tersebut di atas, saya berpendapat bahwa pada saat Mahkamah memberikan putusan dalam perkara 57/PHPU.D-VI/2008, didasarkan pada berlakunya Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 yang karenanya secara materiil Pihak Terkait dalam perkara Pemilukada *a quo* atau *in casu* Pemohon dalam perkara ini tidak memenuhi syarat administratif karenanya Mahkamah memutuskan mengecualikan keikutsertaan Pemohon dalam pemungutan suara ulang Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan dan memerintahkan KPU Kabupaten Bengkulu Selatan

untuk menyelenggarakan pemungutan suara ulang yang diikuti oleh seluruh pasangan calon kecuali Pasangan Calon Nomor Urut 7 *in casu* Pemohon dalam perkara ini selambat-lambatnya satu tahun sejak putusan *a quo* diucapkan atau tanggal 8 Januari 2010, sebagaimana disebutkan dalam Putusan MK Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 tanggal 8 Januari 2009;

Akan tetapi, sampai pada tanggal yang ditetapkan Mahkamah menyetujui penundaan tanggal pelaksanaan Pemilukada Ulang tersebut selambat-lambatnya April 2010. Ternyata, KPU Kabupaten Bengkulu Selatan belum juga melaksanakan Putusan Mahkamah sampai pada akhirnya lahir Putusan Mahkamah yang menyatakan bahwa Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 oleh Mahkamah dinyatakan konstitusional bersyarat yakni: (i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*elected official*), (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 (*conditionally unconstitutional*);

Dari dua fakta hukum berupa belum dilaksanakannya Putusan Mahkamah dalam perkara Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan dan lahirnya Putusan Mahkamah atas konstitusionalitas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 maka pertanyaan hukum yang harus dijawab oleh Mahkamah adalah:

1. Apakah Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 berlaku *erga omnes*?
2. Kalau jawaban dari pertanyaan pertama adalah positif, maka apakah dengan putusan Mahkamah dalam Perkara Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan yang melarang diikutsertakannya salah seorang pasangan calon juga menjadi tidak memiliki relevansi yuridis?

Dari dua pertanyaan hukum tersebut, saya berpendapat, *Pertama*, Putusan Mahkamah mempunyai kekuatan hukum sejak diucapkan dan mengikat seluruh penyelenggara negara dan seluruh warga negara tanpa kecuali. Jika ada pengecualian terhadap berlakunya putusan Mahkamah tersebut maka pengecualian tersebut sejauh dibenarkan oleh Undang-Undang atau oleh putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Apabila pendapat ini dikonstruksikan

terhadap diri Pemohon dan terhadap Putusan Mahkamah Nomor 57/PHPU.D-VI/2008 maka belum dilaksanakannya Putusan Mahkamah atas Perkara Pemilukada di Kabupaten Bengkulu Selatan adalah bukan karena tindakan hukum dari Pemohon melainkan lebih merupakan persoalan atau wewenang dari pelaksana Undang-Undang. Dengan kata lain, siapa pun termasuk Pemohon tidak boleh dirugikan oleh tindakan pelaksana Undang-Undang yang belum melaksanakan Putusan Mahkamah. Tugas konstitusional Mahkamah adalah sebatas memeriksa, mengadili dan memutus perkara konstitusi yang diajukan di hadapan Mahkamah, pelaksanaan dari Putusan Mahkamah bukan lagi wewenang Mahkamah;

Kedua, sebelum adanya Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009 maka Pemilukada ulang di daerah mana pun dalam wilayah hukum Republik Indonesia harus dilaksanakan berdasarkan syarat administratif ketentuan hukum Pasal 58 huruf f UU 32/2004 *juncto* UU 12/2008 dan menurut Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 tanggal 11 Desember 2007, tetapi setelah tanggal 24 Maret 2009 telah lahir tafsir baru atas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 maka sebaliknya pun setelah tanggal 24 Maret 2009, di seluruh wilayah hukum Republik Indonesia berlaku tafsir baru atas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008 sebagaimana dimaksud dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009;

Bahwa tafsir baru *a quo* adalah (i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (*elected official*), (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 bersnagkutan mantan terpidana (iv) bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang (*conditionally unconstitutional*);

Bahwa berkaitan dengan salah satu pendapat Mahkamah dalam Perkara Nomor 4/PUU-VII/2009 yang menyatakan bahwa putusan *a quo* tidak dapat menjadi *novum*, saya berpendapat "benar" sepanjang putusan itu dimaknai sebagai dasar hukum untuk mengembalikan atau memerintahkan penetapan kembali sebagai Bupati Terpilih dalam Pemilukada Kabupaten Bengkulu Selatan tahun 2008 tetapi putusan tersebut harus dimaknai bahwa siapapun warga negara Indonesia yang menjadi calon Kepala Daerah yang telah memenuhi semua persyaratan perundang-

undangan termasuk persyaratan administratif yang berkenaan dengan persyaratan Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terkahir dengan UU/2008 sesuai dengan Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 *juncto* Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 24 Maret 2009, boleh mengikuti pemungutan suara ulang atau Pemilukada di daerahnya di mana pun di wilayah hukum Republik Indonesia.

Bahwa sebagai pengawal demokrasi, Mahkamah juga harus menghargai demokrasi yang sudah tumbuh mekar di daerah otonom sebagai akibat arus balik dari sentralisme menuju desentralisme yang ditandai dengan pemilihan kepala daerah langsung. Pasangan calon tertentu yang mendapat dukungan suara terbanyak dalam pesta demokrasi di daerah haruslah juga menjadi pertimbangan Mahkamah dengan tetap memberi kesempatan kepada Pemohon untuk mengikuti pemungutan suara ulang dengan merujuk tafsir baru dari Mahkamah atas Pasal 58 huruf f UU 32/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU 12/2008. Setelah ada tafsir baru dari Mahkamah, rakyat haruslah tetap diberi kebebasan untuk menentukan pilihannya dalam pemungutan suara ulang sebagai cermin bahwa Mahkamah adalah pengawal demokrasi dan pelindung hak asasi, yakni hak untuk memilih dan dipilih.

Bahwa dari pandangan hukum di atas, saya berpendapat seharusnya permohonan Pemohon dikabulkan untuk sebagian dan menolak untuk selain dan selebihnya.

PANITERA PENGANTI

ttd

Makhfud