



**PUTUSAN
NOMOR 33/PUU-VIII/2010**

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, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Pasal 58 huruf o 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]** 1. Nama : **H.B. Paliudju**
Pekerjaan : Gubernur Sulawesi Tengah
Alamat : Jalan Pandanjakaya Nomor 135 Palu
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon I;**
2. Nama : **Dewan Pimpinan Provinsi Partai Keadilan dan Persatuan Indonesia (DPP PKP Indonesia) Sulawesi Tengah** dalam hal ini diwakili Yahya Patiro, S.H., M.Th (Ketua DPP PKP Indonesia)
Alamat : Jalan Belibis Nomor 5 Palu
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon II;**
3. Nama : **Drs. J. Santo**
Pekerjaan : Pemangku Adat Suku Pamona
Alamat : Kabupaten Poso
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon III;**
- Berdasarkan Surat Kuasa Khusus masing-masing bertanggal 29 April 2010, 3 Mei 2010, dan 9 Mei 2010 memberi kuasa kepada **Dr. Bambang Widjojanto, S.H., M.H., Iskandar Sonhadji, S.H., dan Diana Fauziah, S.H.**, para Advokat pada Kantor Widjojanto, Sonhadji & Associates Law Firm yang berkedudukan di City Lofts Sudirman Lantai 21 Suite 2108, Jalan K.H. Mas Mansyur Nomor 121 Jakarta Pusat, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama;
Selanjutnya disebut sebagai ----- **para Pemohon**

- [1.3]** Membaca permohonan para Pemohon;
- Mendengar keterangan para Pemohon;
- Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Pemerintah;
- Membaca keterangan tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat;
- Mendengar dan membaca keterangan tertulis ahli-ahli dan saksi dari para Pemohon;
- Membaca kesimpulan tertulis dari para Pemohon;
- Memeriksa bukti-bukti tertulis dari para Pemohon;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan dengan surat permohonannya bertanggal 10 Mei 2010, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 10 Mei 2010 dan diregistrasi pada tanggal 12 Mei 2010 dengan Nomor 33/PUU-VIII/2010, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 4 Juni 2010 yang pada pokoknya sebagai berikut:

KONTEKS DAN ANALISIS YURIDIS PEMILIHAN KEPALA DAERAH

Konstitusi Indonesia berpijak pada “daulat rakyat” sesuai Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) dan “daulat hukum” sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. “Daulat rakyat” dan “daulat hukum” dimaksud ditujukan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia serta dimaksudkan guna memajukan kesejahteraan umum.

Pemilihan umum yang dilaksanakan secara langsung oleh rakyat merupakan salah satu sarana utama perwujudan kedaulatan rakyat guna menghasilkan pemerintahan negara yang demokratis. UUD 1945 secara jelas telah menegaskan, pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap dan mandiri [Pasal 22E ayat (5) UUD 1945]

yang didasarkan atas asas pemilihan: langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil [Pasal 22E ayat (1) UUD 1945].

Dalam konteks pemerintahan daerah, pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota diatur di dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang secara eksplisit menyatakan "*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*". Penyelenggaraan pemilihan gubernur, bupati, dan walikota secara demokratis tersebut adalah merupakan bagian pemilihan dari rezim Pemilu sebagaimana diatur di dalam UU Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum *juncto* UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah menjadi UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 seperti dikemukakan di atas mempunyai frasa kata penting yang menegaskan bahwa pemilihan kepala daerah dilakukan "... secara demokratis ...". Ada 2 (dua) hal penting berkenaan dengan frasa kata "demokratis". Hal pertama berkaitan dengan memilih atau tepatnya rakyat untuk mengekspresikan secara penuh dan utuh apa yang menjadi aspirasinya. Pada konteks ini, ada cukup banyak dukungan yang diberikan kepada Pemohon I, selain dari Pemohon II dan Pemohon III. Dukungan dimaksud berasal dari partai politik lainnya dan kesatuan masyarakat adat, kelompok masyarakat dan perseorangan yang didukung oleh sejumlah orang yang memenuhi persyaratan untuk menjadi pemilih (Bukti P-6 dan Bukti P-7).

Banyak ahli sudah sepakat untuk menyatakan bahwa Pemilu merupakan salah satu pilar penting di dalam suatu negara yang demokratis. Pendeknya, suatu negara tidak akan disebut demokratis bilamana kepala pemerintahan dan para wakil rakyat yang duduk di dalam parlemen tidak dipilih melalui suatu proses Pemilu. Pemilu disebut sebagai demokratis bila pelaksanaannya dilakukan secara *free and fair election*. Hal ini dikemukakan secara tegas bahwa "*... free and fair elections are essential in assuring the consent of the governed ...*" (*Democracy in*

Brief, Bureau of Information Program US Departments of State, <http://usinfo.state.gov>, Hal. 19).

Pendapat lain juga menyatakan, Pemilu disebut sebagai demokratis bila pemilu dilaksanakan berdasarkan suatu kompetisi yang dilakukan secara inklusif dengan mengedepankan akuntabilitas. Pemilu yang kompetitif terjadi bila setiap kandidat, termasuk kandidat “oposisi” memiliki kebebasan untuk menyatakan pendapat dan bahkan mengkritisi kebijakan pemerintah serta mengajukan berbagai alternatifnya. Lebih jauh dikemukakan “ ... *Democratic elections are competitive. Opposition parties and candidates must enjoy the freedom of speech, assembly, and movement necessary to voice their criticisms of the government openly and to bring alternative policies and candidates to the voters ... On the other hand, freedom of assembly for opposition parties does not imply mob rule or violence. It means debate* (Democracy in Brief, Bureau of Information Program US Departments of State (<http://usinfo.state.gov>), Hal. 20).

Pemilu disebut sebagai inklusif bila rakyat atau pemilih mempunyai keleluasaan untuk memilih wakil atau kepala pemerintahannya sesuai dengan aspirasinya sendiri. Lebih lanjut dikemukakan “ ... *Democratic elections are inclusive. The definition of citizen and voter must be large enough to include the adult population. A government chosen by a small, exclusive group is not a democracy — no matter how democratic its internal workings may appear ...*” ((Democracy in Brief, Bureau of Information Program US Departments of State (<http://usinfo.state.gov>), Hal. 21).

Hal lain yang juga penting dikemukakan berkenaan dengan frasa kata “demokratis”, bahwa indikator kosa kata “demokratis” tersebut dapat dilihat dari berbagai aspek penting, yaitu: *kesatu*, adanya penyelenggara dan penyelenggaraan pemilihan yang didasarkan atas, dan dengan menerapkan prinsip atau menggunakan asas Pemilu: langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil; *kedua*, adanya kemandirian dan integritas dari penyelenggara Pemilu karena kelak akan berpengaruh terhadap akuntabilitas dari proses penyelenggaraan dan hasil Pemilu itu sendiri; *ketiga*, rakyat atau wakil rakyat yang mempunyai hak untuk memilih dalam pemilihan kepala daerah memiliki

independensi atau mempunyai keleluasaan untuk memilih bakal calon kepala daerah secara langsung dan sesuai dengan asas-asas Pemilu seperti tersebut dalam butir kesatu di atas. Pendeknya, syarat dasar pemilihan yang demokratis, kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan secara independen atau leluasa oleh rakyat atau wakil rakyat yang juga independen.

Berkenaan dengan pengertian terhadap frasa kata “demokratis”, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa *“adanya perbedaan sistem pemilihan kepala daerah antara sistem pemilihan langsung maupun tidak langsung, tidaklah berarti bahwa sistem pemilihan kepala daerah tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya”* (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009).

Frasa kata “demokratis” dirumuskan secara eksplisit pada Pasal 56 ayat (1) Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Pasal 56 ayat (1) Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan *“Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil”*.

Pada UU Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah (Bukti P-8) yang sudah dirubah dengan Undang-Undang *a quo* di atas tidak ditemukan frasa kata “demokratis” yang dirumuskan secara eksplisit, tetapi secara implisit penyelenggaraan pemilihan mengandung proses yang dapat dikualifikasi sebagai “demokratis” karena Pasal 37 ayat (4) UU Nomor 22 Tahun 1999 menyatakan *“Pimpinan DPRD dan pimpinan fraksi-fraksi melakukan penilaian atas kemampuan dan kepribadian para bakal calon dan melalui musyawarah atau pemungutan suara menetapkan sekurang-kurangnya dua pasang calon Kepala Daerah dan calon Wakil Kepala Daerah yang akan dipilih satu pasang di antaranya oleh DPRD” juncto* Pasal 40 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang *a quo* yang menyatakan: *“Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah dilaksanakan secara langsung, bebas, rahasia, jujur, dan adil”*; *“Setiap anggota DPRD dapat memberikan suaranya kepada satu pasang calon Kepala Daerah dan calon Wakil*

Kepala Daerah dari pasangan calon yang telah ditetapkan oleh pimpinan DPRD, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (4)”; “Pasangan calon Kepala Daerah dan calon Wakil Kepala Daerah yang memperoleh suara terbanyak pada pemilihan, sebagaimana dimaksud pada ayat (2), ditetapkan sebagai Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah oleh DPRD dan disahkan oleh Presiden”.

Pada UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok Pokok Pemerintahan di Daerah (Bukti P-9) tidak ditemukan frasa kata “demokratis” yang dirumuskan secara eksplisit, dan/atau proses penyelenggaraan pemilihan kepala daerah tidak dapat dikualifikasi dilaksanakan secara “demokratis”. Hal ini dapat dilihat di dalam rumusan pasal yang tersebut di dalam Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 yang menyatakan “(1) Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dari sedikit-dikitnya 3 (tiga) orang dan sebanyak-banyaknya 5 (lima) orang calon yang telah dimusyawarahkan dan disepakati bersama antara Pimpinan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah/ Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri”; “(2) Hasil pemilihan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersangkutan kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikit-dikitnya 2 (dua) orang untuk diangkat salah seorang diantaranya”. Lebih-lebih dalam Undang-Undang *a quo* juga dikemukakan bahwa “Tatacara pelaksanaan ketentuan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini diatur dengan Peraturan Menteri Dalam Negeri” sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 15 ayat (3) UU Nomor 5 Tahun 1974.

Berkenaan dengan rumusan Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 *a quo* di atas yang mengatur pemilihan Gubernur Kepala Daerah maka dapat dikemukakan beberapa hal, yaitu sebagai berikut: *kesatu*, proses pemilihan dengan menggunakan Undang-Undang *a quo* tidak dapat dikualifikasikan telah dilakukan secara demokratis; *kedua*, calon Kepala Daerah Tingkat I didapatkan atau didasarkan dari hasil musyawarah dan kesepakatan bersama dari Pimpinan DPRD/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri; *ketiga*, hasil pemilihan oleh dewan ternyata diajukan oleh DPRD kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikitnya 2 (dua) orang, dan pemerintah menunjuk dan/atau mengangkat

salah seorang diantaranya yang sepenuhnya bergantung pada kepentingan pemerintah walaupun, misalnya, penunjukan itu bertentangan dengan hasil pemilihan di tingkatan DPRD. Fakta ini hendak menegaskan, tidak adanya independensi dan keleluasaan yang penuh dari wakil rakyat di parlemen daerah untuk menentukan sendiri calonnya karena masih menyerahkan pada pemerintah pusat untuk dipilih.

Berdasarkan seluruh uraian di atas berkenaan dengan tata cara penyelenggaraan pemilihan kepala daerah, baik Gubernur maupun Bupati dan Walikota, yang didasarkan pada UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Daerah maka dapat disimpulkan sebagai berikut: *kesatu*, rakyat atau wakil rakyat tidak mempunyai independensi atau keleluasaan untuk menentukan sendiri calon kepala daerah: *kedua*, adanya campur tangan yang intensif dari eksekutif di penentuan bakal calon kepala daerah. Intervensi dimaksud sejak penentuan dan pengangkatan kandidat kepala daerah yang dilakukan melalui proses *musyawarah dan disepakati bersama antara Pimpinan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri*; *ketiga*, ada intervensi eksekutif atas hasil pemilihan. Para calon hasil musyawarah dengan Menteri Dalam Negeri itu lalu dipilih oleh anggota DPRD dan kemudian hasilnya *diajukan oleh DPRD yang bersangkutan kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri dengan sedikit-dikitnya 2 (dua) orang untuk diangkat salah seorang diantaranya*. Jadi, Pemerintah, dalam hal ini Presiden melalui Menteri Dalam Negeri, yang mempunyai kewenangan untuk menentukan hasil pemilihan kepala daerah. Dengan demikian, proses pemilihan kepala daerah seperti tersebut di atas, tidak dapat dikualifikasi sebagai pemilihan kepala daerah yang dipilih secara demokratis.

KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 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 Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.”

2. Di dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316) *juncto* Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman juga dikemukakan secara tegas bahwa: “*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*”
3. Berdasarkan uraian seperti telah dikemukakan dan tersebut di atas, Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dapat diuji oleh Mahkamah Konstitusi karena Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

KEDUDUKAN HUKUM PEMOHON

4. Ketentuan yang tersebut pada Pasal 51 ayat (1) UU MK mengatur bahwa yang dimaksud dengan 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”.
5. Pemohon I adalah warga negara Indonesia yang bertempat tinggal di Palu, Provinsi Sulawesi Tengah dan pada saat ini sedang menduduki jabatan sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah untuk periode tahun 2006-2011. Berdasarkan uraian di atas maka Pemohon I seyogianya dapat dikualifikasi sebagai perorangan warga negara Indonesia;

6. Pemohon I dipilih oleh rakyat melalui proses pemilihan umum dan diangkat sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah periode Tahun 2006 sampai dengan 2011 sesuai Keputusan Presiden Nomor 12/P Tahun 2006 tanggal 20 Maret 2006 (Bukti P-10). Proses pemilihan dimaksud didasarkan atas ketentuan yang tersebut di dalam konstitusi yang secara tegas mengemukakan bahwa pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota diatur di dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang secara eksplisit menyatakan "*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*".
7. Pelaksanaan pemilihan secara demokratis yang dilakukan pada periode pemilu di atas dirumuskan secara eksplisit pada Pasal 56 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Pasal 56 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan "*Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil*".
8. Pemohon I juga pernah menjadi Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada periode Tahun 1996 sampai dengan 2001 sesuai Keputusan Presiden Nomor 34/M Tahun 1996 tanggal 2 Februari 1996 (Bukti P-11). Pada periode dimaksud pemilihan Gubernur Kepala Daerah tidak dilakukan secara demokratis. Proses pemilihan dimaksud didasarkan atas UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah. Pada Undang-Undang *a quo* tidak ditemukan frasa kata "demokratis" yang dirumuskan secara eksplisit. Hal ini dapat dilihat di dalam rumusan pasal yang tersebut di dalam Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 yang menyatakan "*(1) Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dari sedikit-dikitnya 3 (tiga) orang dan sebanyak-banyaknya 5 (lima) orang calon yang telah dimusyawarahkan dan disepakati bersama antara Pimpinan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam*

Negeri”; “(2) Hasil pemilihan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersangkutan kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikit-dikitnya 2 (dua) orang untuk diangkat salah seorang diantaranya”.

9. Syarat pemilihan harus dilakukan secara “demokratis” menjadi salah satu prasyarat yang paling substansial dan esensial untuk menentukan, apakah seorang warga negara yang memenuhi syarat untuk menjabat sebagai kepala daerah hanya sekedar didasarkan pada pernah atau tidaknya menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama dua kali masa jabatan dalam jabatan yang sama?, sebagaimana dirumuskan di dalam Pasal 58 huruf o Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan bahwa “Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat *“huruf o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama ...”;*
10. Pemohon I setuju dengan pendapat Mahkamah yang dirumuskan dalam pertimbangan hukumnya yang menyatakan bahwa “2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama” diinterpretasi sebagai: *“kesatu, pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama; atau kedua, pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut; atau ketiga, pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda”* (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008).
11. Pendapat *a quo* di atas mengasumsikan, bahwa proses pemilihan telah dilakukan dalam suatu pemilihan yang demokratis sehingga tidak dapat dimaknai dan diletakkan dalam konteks, pemilihan yang tidak demokratis. Pendapat Mahkamah Konstitusi di atas jelas dihubungkan dengan pertimbangan yang lainnya bahwa pemilihan secara tidak langsung, tidak dapat serta merta dinyatakan sebagai tidak demokratis. Dengan demikian kata kunci dan prasyarat pokok suatu pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah demokratis atau tidak demokratisnya suatu pemilihan dalam

kaitan dengan persyaratan “2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama”.

12. Bahwa pemilihan kepala daerah Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 1996 untuk menjadi Gubernur dalam periode tahun 1996 sampai dengan 2001, di mana Pemohon I diangkat sebagai Gubernur Sulawesi Tengah, adalah proses pemilihan yang dilakukan secara tidak secara demokratis sebagaimana disyaratkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 karena menggunakan ketentuan yang tersebut dalam UU Nomor 5 Tahun 1974. Dengan demikian, Pemohon I tidak dapat dikenakan ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan *“Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat ... o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama ...”*. 2 (dua) kali masa jabatan adalah masa jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang pemilihannya dilakukan secara demokratis.
13. Bahwa Pemohon I telah dicalonkan oleh masyarakat dan beberapa partai tertentu untuk maju sebagai Calon Gubernur Sulawesi Tengah untuk periode tahun 2011 hingga 2016. Hal ini dapat dilihat dari dukungan partai politik dan dukungan dari masyarakat, yaitu antara lain masyarakat adat dan Lembaga Swadaya Masyarakat (Bukti P-6 dan Bukti P-7), namun KPU Sulawesi Tengah Nomor 270/0987/KPU/2010 tanggal 19 April 2010 menyatakan secara implisit dalam jawaban suratnya kepada suatu LSM tertentu, yaitu: *“berdasarkan persyaratan bakal pasangan calon dalam Pasal 9 huruf n Peraturan Komisi Pemilihan Umum Nomor 68 Tahun 2009 tentang Teknis Tata Cara Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah bahwa “belum pernah menjabat sebagai Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama” vide Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009 tanggal 17 November 2009”* (lihat Bukti P-12). Surat KPU Sulawesi Tengah dimaksud adalah jawaban atas surat yang

diajukan Pengurus Besar Front Pemuda Kaili Sulawesi Tengah Nomor 014/Ex-Istimewa/PB.FPK/IV/2010 tanggal 17 April 2010 yang akan mencalonkan kembali Pemohon I (Bukti P-13). Surat *a quo* di atas telah menegaskan hak Pemohon I untuk dapat dicalonkan menjadi kepala daerah periode Tahun 2011-2016.

14. Bahwa Pemohon I sesuai Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 adalah warga negara yang berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, berhak atas ... jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama, khususnya, untuk menjadi calon kepala daerah Provinsi Sulawesi Tengah. Surat KPU *a quo* di atas menyebabkan hilangnya hak konstitusional Pemohon I; dan pembatasan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidaklah tepat dan justru tidak menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak Pemohon I.
15. *In casu*, kerugian faktual dan potensial Pemohon I dapatlah dirumuskan sebagai berikut, yaitu: *kesatu*, Pemohon I mempunyai hak untuk menjadi Bakal Calon Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah dalam pemilihan kepala daerah provinsi periode 2011 sampai dengan 2016, tetapi Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* menegaskan hak dan kewenangan konstitusional Pemohon I untuk maju sebagai Calon Gubernur Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah; *kedua*, KPU dalam kapasitas sebagai penyelenggaraan pemilu juga telah menegaskan bahwa Pemohon I tidak dapat menjadi Calon Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah dalam pemilihan kepala daerah periode Tahun 2011 sampai dengan 2016. Fakta dan potensi tidak dapatnya Pemohon I untuk maju menjadi Bakal Calon Gubernur Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah adalah sesuatu yang aktual atau setidaknya potensial terjadi yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi berkenaan dengan diterapkannya Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo*. Dengan demikian pasal *a quo* dapat dikualifikasi telah merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon I.

16. Pemohon II adalah salah satu partai politik yang memiliki kursi di DPRD Provinsi Sulawesi Tengah. Pemohon II bersama partai politik lainnya (Bukti P-6) adalah Partai Politik atau Gabungan Partai Politik yang dapat mengusulkan pasangan calon kepala daerah untuk didaftarkan sebagai calon kepala daerah bilamana telah memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% dari jumlah kursi DPRD Sulawesi Tengah sebagaimana diatur di dalam Pasal 59 ayat (1) huruf a dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
17. *De facto*, Pemohon II dan Partai Politik lainnya sesuai Bukti P-6, yaitu: Dewan Pimpinan Wilayah Partai Amanat Nasional dan Dewan Pimpinan Wilayah Partai Damai Sejahtera secara eksplisit telah memberikan dukungan kepada Pemohon I untuk dapat mengikuti pemilihan Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode 2011-2016; dan Dewan Pimpinan Daerah Partai Demokrat secara implisit juga memberikan dukungan serupa. Berdasarkan Surat KPU Sulawesi Tengah sebagaimana dikemukakan dalam Bukti P-12, maka KPU Sulawesi Tengah telah menegaskan hak Pemohon II serta Partai lainnya yang mempunyai hak untuk dapat mendaftarkan dan/atau mencalonkan kembali Pemohon I sebagai Calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016.
18. Dengan demikian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon II bersama Partai Poilitik dan/atau Gabungan Partai Politik lainnya telah dirugikan dengan adanya ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
19. Pemohon III adalah Kesatuan Masyarakat Adat yang terdiri dari dewan dan masyarakat adat di Sulawesi Tengah adalah kesatuan masyarakat hukum adat yang diakui dan dihormati sesuai Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Sulawesi Tengah adalah salah satu provinsi di Indonesia yang masih mempunyai banyak sekali serta masih hidup dan berkembang kesatuan masyarakat adat. Pemohon III bersama dengan dewan dan kesatuan masyarakat adat (lihat

Bukti P-7) adalah para pemilih yang dapat mengajukan pasangan calon dari jalur perseorangan.

20. Putusan Mahkamah Konstitusi telah menegaskan bahwa masyarakat, termasuk kesatuan masyarakat adat yang terdiri dari dewan dan masyarakat adat di Sulawesi Tengah dapat mengajukan calon perseorangan untuk maju sebagai bakal calon kepala pemerintah daerah. Utusan Konstitusi dimaksud telah diakomodasi dan dikemukakan eksplisit di dalam hal menimbang serta penjelasan dan tersebut dalam Pasal 59 ayat (2a) huruf b Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
21. Ada beberapa alasan yang menjadi dasar bagi Pemohon III dan Kesatuan Masyarakat Adat lainnya untuk mengusulkan Pemohon I. Salah satu alasannya adalah kemampuan Pemohon I meningkatkan pertumbuhan ekonomi dan stabilitas keamanan di Sulawesi Tengah. Data BPS Sulawesi Tengah menunjukkan bahwa perekonomian makro selama 4 tahun berturut-turut mengalami pertumbuhan ekonomi jauh diatas rata-rata nasional yakni 7,5 % tahun 2006, 7,99 % tahun 2007, 7,76 % tahun 2008 dan 7,66 % tahun 2009. Nilai PDRB berdasarkan harga konstan mengalami peningkatan dari Rp. 12,6 trilyun tahun 2006, menjadi Rp. 13,69 trilyun tahun 2007, meningkat menjadi Rp. 14,74 trilyun tahun 2008 dan tahun 2009 mencapai Rp 15,87 trilyun. PDRB perkapita berdasarkan harga berlaku tahun 2006 sebesar Rp. 8,22 juta meningkat tahun 2007 menjadi Rp. 9,07 juta, tahun 2008 meningkat menjadi Rp. 11,54 juta dan tahun 2009 mencapai Rp. 12,92 juta. Persentasi penduduk miskin tahun 2006 sebesar 24,09 %, tahun 2007 turun menjadi 22,42 %, tahun 2008 menjadi 20,75 %, dan tahun 2009 turun menjadi 18,98 %. Jika dilihat tingkat akselerasi pengurangan penduduk miskin di Sulawesi Tengah pada periode Maret 2008-Maret 2009, terjadi penurunan sebesar 6,65 %. Ketertiban masyarakat merupakan syarat mutlak bagi upaya penciptaan suasana aman, damai dan sejahtera. Diawal pemerintahan Pemohon I di tahun 2006 kondisi, ketertiban dan keamanan Sulawesi Tengah sangat terpuruk akibat konflik horizontal di Kabupaten Poso, yang kebijakan

dan langkah membutuhkan agenda pembangunan yang dapat mengatasi sumber masalah yang dinilai sangat rumit dan kompleks di Sulawesi Tengah, baik yang bersifat struktural, kultural serta kondisi alamiah dan empirikal fisik wilayah serta pluralisme masyarakat yang harus dikelola secara tepat agar dapat menjadi kekuatan dan kebanggaan dalam membangun rasa kebangsaan yang teguh. Konflik sosial yang cenderung bernuansa SARA berimbang pula pada stagnasi pembangunan di Provinsi Sulawesi Tengah, sehingga membutuhkan penataan kembali sekaligus akselerasi terhadap keterbelakangan daerah ini dalam berbagai aspek pembangunan, dilakukan secara menyeluruh, terintegrasi dan lebih terarah dalam meningkatkan kesejahteraan dan kualitas masyarakat Sulawesi Tengah. Untuk mempercepat dan terarahnya pemulihan pasca konflik Poso, Pemohon I bersama jajarannya telah melaksanakan lima program pemulihan pasca konflik Poso dengan agenda utama: (1) pemulihan kondisi kamtibmas, (2) penataan administrasi kependudukan, (3) penataan hak keperdataan, (4) mendorong rekonsiliasi dan harmoni sosial, dan (5) pemberdayaan ekonomi kerakyataan. Program ini ternyata mampu mewujudkan kembali kepercayaan masyarakat maupun antar sesama individu dan kelompok masyarakat terhadap pemerintah yang selama ini berada dititik nadir sehingga sangat mudah memicu terjadinya konflik.

22. Dengan demikian, surat KPU Sulawesi Tengah sebagaimana dikemukakan dalam Bukti P-12 telah menegaskan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon III serta Dewan Adat dan masyarakat lainnya untuk dapat mencalonkan dan mendaftarkan Pemohon I sebagai Calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016. Dengan demikian hak dan/atau kewenangan konstitsional Pemohon III bersama Dewan Adat dan masyarakat lainnya lainnya telah dirugikan dengan adanya ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

23. Uraian di atas juga dapat menjelaskan adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya pasal undang-undang yang dimohonkan pengujian. Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* didasarkan atas prasyarat yang substansial bahwa pemilihan, baik langsung maupun tidak langsung harus dilakukan secara demokratis. Pemilihan dan pengangkatan Gubernur Sulawesi Tengah periode tahun 1996 sampai 2001 di mana proses pemilihan pada saat itu yang menetapkan Pemohon I diangkat menjadi Gubernur dilakukan tidak dengan demokratis.
24. Dengan demikian bila permohonan mempunyai kemungkinan untuk dikabulkan maka kerugian konstitusional seperti yang di dalilkan dalam uraian di atas dan rumusan alasan-alasan permohonan di bawah tidak akan terjadi. Pemohon II bersama partai politik lainnya adalah gabungan partai politik yang mempunyai hak untuk dapat mendaftarkan pasangan calon kepala daerah dan secara aktual dan/atau potensial memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% dari jumlah kursi DPRD Sulawesi Tengah. Pemohon III beserta Dewan serta Masyarakat Adat dan masyarakat lainnya adalah rakyat atau pemilih yang mempunyai hak serta dapat mendaftarkan pasangan calon kepala daerah dan secara aktual dan/atau potensial memenuhi persyaratan dukungan sekurang-kurangnya 5% dari jumlah penduduk Sulawesi Tengah.
25. Berdasarkan ketentuan yang tersebut dalam pasal-pasal Undang-Undang Penyelenggara Pemilihan Umum di atas, serta mengacu pada rumusan Pasal 51 ayat (1) UU MK sebagaimana telah disebutkan, para Pemohon mempunyai *legal standing* sebagai Perorangan Warga Negara, Badan Hukum Publik dan Kesatuan Masyarakat Adat. Berdasarkan ketentuan hukum mengenai kedudukan hukum sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK, para Pemohon juga dapat membuktikan adanya kerugian pada hak dan kewenangan konstitusionalnya.
26. Dengan demikian, kedudukan hukum para Pemohon, yaitu Pemohon I, Pemohon II, dan Pemohon III telah memenuhi syarat, yaitu sebagai berikut: *kesatu*, adanya kerugian hak konstitusional yang bersifat spesifik (khusus) dan

aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi; *kedua*, adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian hak konstitusional dimaksud dan keberadaan pasal-pasal dari Undang-Undang *a quo* yang dimohonkan pengujian; *ketiga*, adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

27. Adanya kerugian hak konstitusional dari para Pemohon dan/atau setidaknya kerugian yang bersifat potensial tersebut memiliki hubungan sebab akibat (*causal verband*) dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji, khususnya, Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Oleh karena itu, Pemohon I secara hukum dan faktual telah dirugikan, baik secara langsung dan tidak langsung oleh pasal *a quo*, sehingga mempunyai alasan dan dasar yang cukup untuk menyatakan bahwa para Pemohon mempunyai kedudukan hukum dan kepentingan hukum untuk bertindak sebagai para Pemohon dalam permohonan Pengujian Undang-Undang ini sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK.

ALASAN-ALASAN PERMOHONAN

28. Pemohon I adalah perorangan warga negara yang dipilih oleh rakyat melalui proses pemilihan umum yang demokratis menjadi Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah periode Tahun 2006 sampai dengan 2011. Sebelum periode pemilihan demokratis tersebut, pada periode tahun 1996 hingga 2001, Pemohon I telah pernah diangkat menjadi Gubernur di Provinsi Sulawesi Tengah.
29. Berdasarkan keadaan faktual di atas dan dikaitkan dengan ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan "*Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi*

syarat ... o. *belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama ...*”, maka Pemohon I potensial untuk dikualifikasi sebagai warga negara yang tidak memenuhi syarat untuk dapat menjadi Calon Kepala Daerah dalam pemilihan Gubernur Sulawesi Tengah periode 2011 sampai dengan 2016;

30. Mahkamah Konstitusi dalam Putusannya Nomor 8/PUU-VI/2008 membuat suatu kesimpulan yang antara lain menyatakan bahwa “Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang mengatur syarat untuk menjadi kepala daerah, yaitu *“belum pernah menjabat kepala daerah atau wakil kepala daerah selama dua kali masa jabatan dalam jabatan yang sama tidak bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3) dan Pasal 28I ayat (2) UUD Negera RI 1945...”*. Berdasarkan kesimpulan di atas maka dapat dikemukakan beberapa hal, yaitu:

- a. *kesatu*, Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 telah pernah dilakukan Uji Materiil;
- b. *kedua*, pengujian materiil atas pasal *a quo* karena dikualifikasi bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;
- c. *ketiga*, Mahkamah Konstitusi telah memutuskan menolak permohonan uji materiil sebagaimana tersebut dalam butir kedua di atas sesuai Putusan Nomor 8/PUU-VI/2008;

31. Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 8/PUU-VI/2008 menyatakan pendapatnya dalam suatu pertimbangan hukum, yaitu antara lain menyatakan bahwa “... *Pemohon memang mempunyai hak konstutusionnal untuk ikut serta dalam pemerintahan ... akan tetapi hak konstitusional demikian dapat dibatasi menurut Pasal 28J ayat (2) UUD Negara RI 1945 ... Dalam kaitan dengan jabatan kepala daerah, pembatasan dimaksud dapat diimplementasikan oleh undang-undang dalam bentuk (1) pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama, atau (ii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut, atau (iii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda ...”*.

32. Makna penting yang tersebut dalam Putusan Mahkamah Konstitusi *a quo* berkaitan dengan hal-hal sebagai berikut:

- a. Norma yang diuji berkaitan dengan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah adalah karena pasal *a quo* tidak memberikan penjelasan mengenai pengertian “*apa yang dimaksud dua kali masa jabatan dalam jabatan yang sama dan di daerah yang sama*”;
- b. Pengujian norma yang dilakukan Mahkamah adalah mengenai periode waktu dari suatu masa jabatan kepala daerah yang berturut-turut- tidak berturut-turut dan tempat yang berbeda.
- c. Mahkamah Konstitusi membuat pertimbangan hukum bahwa “... *pembatasan dapat diimplementasikan oleh undang-undang dalam bentuk: (i) pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama, atau (ii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut, atau (iii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda ...*”.

33. Pendapat, penjelasan dan pembatasan yang dikemukakan Mahkamah Konstitusi sesuai Putusan *a quo* di atas juga dikemukakan kembali di dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009. Pada putusan *a quo*, norma yang dipersoalkan adalah pemilihan kepala daerah yang didasarkan atas mekanisme pemilukada tidak langsung yang dilakukan oleh DPRD. Pada putusan *a quo* di dalam kaitannya dengan pelaksanaan UU Nomor 22 Tahun 1999 maupun UU Nomor 32 Tahun 2004, khususnya atas perbedaan sistem pemilihan kepala daerah secara langsung atau tidak langsung, Mahkamah dalam pertimbangan hukumnya menyatakan “*perbedaan sistem pemilihan kepala daerah, baik tidak langsung ... maupun langsung ... tidaklah berarti bahwa sistem Pemilihan Kepala Daerah tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya. Keduanya merupakan kebijakan negara tentang sistem pemilihan kepala daerah yang sama demokratisnya sesuai dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 ...*”.

34. Ada beberapa hal penting yang tersebut dalam Putusan Mahkamah Konstitusi *a quo* berkaitan dengan pengujian norma atas pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang dilakukan secara langsung atau tidak langsung, yaitu sebagai berikut:

- a. perbedaan sistem pemilihan kepala daerah baik tidak langsung [*vide* Pasal 40 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) UU 22/1999] maupun langsung (Pasal 56 ayat (1) UU 32/1999 *juncto* Pasal 15 PP 6/2005) tidak berarti, sistem Pemilu kada tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya;
- b. berdasarkan asas proporsionalitas, keseimbangan (*balancing*), dan asas kepatutan, tidak dihitung sebagai satu kali masa jabatan karena kurang dari 2,5 (dua setengah) tahun atau kurang separuh dari satu kali masa jabatan;
- c. Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 28G ayat (1) UUD 1945;

35. Berdasarkan uraian dua buah Putusan Mahkamah Konstitusi di atas maka dapat dikemukakan beberapa hal, yaitu sebagai berikut:

- a. *kesatu*, Mahkamah Konstitusi telah menyimpulkan bahwa Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tidak bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28G ayat (1) serta Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;
- b. *kedua*, Mahkamah Konstitusi telah melakukan pengujian norma mengenai periode waktu dari suatu masa jabatan kepala daerah yang berturut-turut-tidak berturut-turut dan tempat yang berbeda melalui suatu pertimbangan hukum dengan menyatakan “... *pembatasan dapat diimplementasikan oleh undang-undang dalam bentuk: (i) pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama, atau (ii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut, atau (iii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda ...*”.
- c. *ketiga*, Mahkamah Konstitusi juga telah menerapkan asas proporsionalitas, keseimbangan (*balancing*), dan asas kepatutan untuk menyatakan periode

masa jabatan kepala daerah dengan menyatakan "... tidak dihitung sebagai satu kali masa jabatan kepala daerah bilamana kurang dari 2,5 (dua setengah) tahun atau kurang separuh dari satu kali masa jabatan ...";

- d. Mahkamah Konstitusi juga telah memutuskan bahwa "sistem Pemilihan Kepala Daerah tidak langsung tidak dapat dikualifikasi sebagai tidak atau kurang demokratis bila dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya sebagaimana diatur di dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 maupun UU Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah;

36. Segenap uraian di atas telah menegaskan bahwa Mahkamah Konstitusi sesungguhnya belum pernah menguji Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan "*Gubernur, Bupati, Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis*". Ketentuan yang tersebut di dalam pasal *a quo* UUD 1945 di atas menyatakan dengan sangat tegas bahwa pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara demokratis menjadi prasyarat yang sangat substansial dan esensial sebagai dasar dari suatu proses pemilihan, dan demokratisnya suatu pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah bukan sekadar dari keadaan, apakah pemilihan kepala daerah dimaksud dilakukan secara langsung atau tidak langsung;

37. Berkenaan dengan hal tersebut di atas, Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagai syarat dari setiap warga negara untuk dapat menjadi calon kepala daerah yang memuat pembatasan "belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama", haruslah dengan prasyarat bahwa proses pemilihan sebagai kepala daerah dimaksud, harus dilaksanakan secara demokratis sebagaimana yang dipersyaratkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945;

38. Pengangkatan Pemohon I sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah pada periode tersebut 1996 sampai dengan 2001 tidak dapat dikualifikasi bahwa proses penyelenggaraan pengangkatan kepala daerah dimaksud telah dilaksanakan secara “demokratis”. Pada perspektif prosedural, tata cara pelaksanaan pemilihan dan pengangkatan Gubernur sebagai kepala daerah provinsi pada periode 1996–2001 didasarkan pada Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah dapat dinyatakan tidak demokratis. Di dalam pasal *a quo* tidak ditemukan frasa kata “demokratis” yang dirumuskan secara eksplisit dan/atau proses penyelenggaraan pemilihan kepala daerah tidak dapat dikualifikasi dilaksanakan secara “demokratis”;
39. Hal ini dapat dilihat di dalam rumusan pasal yang tersebut di dalam Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 yang menyatakan “(1) *Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dari sedikit-dikitnya 3 (tiga) orang dan sebanyak-banyaknya 5 (lima) orang calon yang telah dimusyawarahkan dan disepakati bersama antara Pimpinan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri*”; “(2) *Hasil pemilihan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersangkutan kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikit-dikitnya 2 (dua) orang untuk diangkat salah seorang diantaranya*”. Lebih-lebih dalam Undang-Undang *a quo* juga dikemukakan bahwa “*Tatacara pelaksanaan ketentuan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini diatur dengan Peraturan Menteri Dalam Negeri*” sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 15 ayat (3) UU Nomor 5 Tahun 1974;
40. Pada pemilihan dengan menggunakan UU Nomor 5 Tahun 1974 atau pemilihan kepala daerah yang tidak demokratis tersebut, DPRD tidak mempunyai kewenangan untuk memutuskan calon kepala daerah terpilih secara final. Di dalam praktiknya, DPRD hanya dapat mengajukan 5 (lima) nama calon ke Departemen Dalam Negeri (Depdagri) menyeleksinya dan kemudian Depdagri akan memilih menjadi 3 (tiga) nama calon yang untuk selanjutnya dipilih oleh DPRD. Pada kenyataannya, acapkali hasil pemilihan

sudah lebih dulu ditetapkan, dan bahkan di berbagai daerah juga sudah diatur alokasi suara wakil rakyat di DPRD. Untuk kepentingan itu, para anggota DPRD biasanya akan dikonsinyering disuatu tempat yang dianggap “steril” dari pengaruh lain yang dapat membelokkan “keepakatan” alokasi suara itu di atas. Dalam konsinyering, itu artinya, anggota DPRD dimaksud sudah di isolasi dan biasanya juga diawasi secara intensif oleh Korem dan Kodim. Selain proses tersebut, Presiden mempunyai “kewenangan” untuk menetapkan siapa yang menjadi kepala daerah, tidak terikat oleh hasil perolehan suara di DPRD. Tidak suatu alasan yang dapat dipertanggungjawabkan secara hukum dan sepenuhnya demi kepentingan kemaslahatan rakyat karena itulah masa otoritarian yang jauh dari pemilihan yang demokratis;

41. Bilamana Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 *a quo* di atas dikaitkan dengan praktek pemilihan Gubernur Kepala Daerah dikaji secara cermat maka pemilihan dimaksud tidak dilakukan secara demokratis, yaitu karena: *kesatu*, Calon Kepala Daerah Tingkat I didapatkan atau didasarkan dari hasil musyawarah dan kesepakatan bersama dari Pimpinan DPRD/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri. Rumusan dimaksud potensial membuka ruang terjadinya intervensi dan secara faktual, proses pemilihan kepala daerah pada periode itu senantiasa sudah “di intervensi” kepentingan pemerintah Presiden melalui Menteri Dalam Negeri; *kedua*, hasil pemilihan diajukan oleh DPRD kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikitnya 2 (dua) orang dan diangkat salah seorang diantaranya. Rumusan pasal *a quo* di atas juga menegaskan, Wakil Rakyat dan Parlemen atau anggota DPRD dan institusi DPRD, tidak mempunyai kewenangan dan independensi untuk menentukan dan mengesahkan sendiri hasil pemilihannya karena pada akhirnya akan sangat tergantung dari hasil pilihan Presiden melalui Menteri Dalam Negeri;
42. Berdasarkan uraian di atas maka dapat disimpulkan bahwa tata cara penyelenggaraan pemilihan kepala daerah, baik Gubernur maupun Bupati dan Walikota, yang didasarkan pada UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah, tidak dilakukan secara demokratis walaupun

dilakukan secara tidak langsung karena calon yang akan dipilih, maupun hasil pemilihan, tidak sepenuhnya didasarkan atas pilihan otonom para anggota DPRD serta adanya “intervensi” atau setidaknya campur tangan yang kuat dari eksekutif atau diputuskan oleh Presiden melalui Menteri Dalam Negeri untuk menentukan calon yang akan dipilih serta menentukan dan mengangkat salah satu calon dari 2 (dua) kandidat yang lebih dulu sudah dipilih anggota DPRD;

43. Pada perspektif sosiologis dan kajian proses demokratisasi, Pemilu merupakan salah satu pilar penting di dalam suatu Negara yang demokratis. Pendeknya, suatu negara tidak akan disebut demokratis bilamana kepala pemerintahan (baik pusat maupun daerah) dan para wakil rakyat yang duduk di dalam parlemen tidak dipilih melalui suatu proses Pemilu yang demokratis, Adapun indikator Pemilu (termasuk Pemilukada) yang “demokratis” merujuk pada beberapa hal penting, yaitu antara lain sebagai berikut:

- a. *kesatu*, Pemilu tersebut dilaksanakan secara *free and fair election* serta adanya *competitiveness* di mana setiap kandidat, termasuk kandidat “oposisi” memiliki kebebasan untuk menyatakan pendapat dan bahkan mengkritisi kebijakan pemerintah serta mengajukan berbagai alternatifnya;
- b. *kedua*, adanya penyelenggara dan penyelenggaraan pemilihan yang didasarkan atas, dan dengan menerapkan prinsip atau menggunakan asas Pemilu: langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil;
- c. *ketiga*, adanya kemandirian dan integritas dari penyelenggara Pemilu karena kelak akan berpengaruh terhadap akuntabilitas dari proses penyelenggaraan dan hasil Pemilu itu sendiri;
- d. *keempat*, rakyat atau wakil rakyat yang mempunyai hak untuk memilih dalam pemilihan kepala daerah memiliki independensi atau mempunyai keleluasaan untuk memilih bakal calon kepala daerah secara langsung dan sesuai dengan aspirasinya dan asas-asas Pemilu seperti tersebut dalam butir kedua di atas. Pendeknya, syarat dasar pemilihan yang demokratis, kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan secara independen atau leluasa oleh rakyat atau wakil rakyat yang juga independen.

44. Berdasarkan uraian di atas maka penunjukan dan pengangkatan Pemohon I pada tahun 1996-2001 sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah dengan menggunakan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan Daerah Pemilihan Kepala Daerah tidak dilakukan secara demokratis karena keempat syarat yang dikemukakan di atas tidak diterapkan secara konsisten. Hal dimaksud bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 *juncto* Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
45. Putusan Mahkamah Konstitusi sebelumnya, yaitu Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008 hanya mempersoalkan mengenai jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah dari Bupati dan/atau Walikota bukan untuk jabatan Gubernur, dan tidak mempersoalkan faktor yang esensial, yaitu “demokratis atau tidak demokratisnya suatu Pemilu” yang justru menjadi syarat fundamental dalam suatu pemilihan kepala daerah, Dengan demikian belum pernah dilakukan pengujian Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang berkaitan dengan jabatan Gubernur sebagai kepala daerah provinsi dan faktor demokratis-tidak demokratisnya suatu proses pemilihan kepala daerah;
46. Pada dewasa ini ada dinamika perkembangan politik, sosiologis dan hukum untuk mewujudkan penyelenggaraan pemerintahan daerah yang lebih baik dalam kaitannya dengan proses rekrutmen kepala daerah, khususnya, hak rakyat untuk ikut menentukan kepala daerahnya. Pada konteks itu, kini, terjadi perubahan dalam rekrutmen calon kepala daerah yang tidak hanya dapat diusulkan oleh partai dan/atau gabungan partai politik saja tetapi juga berasal perseorangan yang didukung oleh sejumlah orang yang memenuhi persyaratan. Fakta dinamika dimaksud menegaskan “supremasi” dari “daulat rakyat” dengan memberikan ruang dan akses yang lebih luas bagi rakyat untuk mencalonkan dan memilih calon kepala daerahnya.

47. Pada konteks ini, Pemohon III yang diakui dan dihormati sebagai kesatuan masyarakat hukum adat bersama dewan adat dan masyarakat lainnya mempunyai kepentingan agar dapat menggunakan haknya sebagai pemilih. Dengan demikian diperlukan keleluasaan untuk memilih calon kepala daerah yang terbaik. Pemohon I telah menunjukkan integritas dan kompetensinya dalam memajukan dan meningkatkan kesejahteraan rakyat serta menjaga stabilitas daerah, Oleh karena itu, rakyat termasuk kesatuan masyarakat hukum adat, sehingga Dewan Adat dan Kesatuan Masyarakat Adat dan masyarakat mempunyai kepentingan agar Pemohon I dapat dicalonkan kembali di dalam pemilihan kepala daerah untuk periode Tahun 2011-2016.
48. Keadaan dan fakta yang sangat berbeda sekali terjadi dalam pemilihan kepala daerah pada waktu Pemohon I diangkat sebagai Gubernur oleh Presiden melalui Menteri Dalam Negeri pada periode tahun 1996 – 2001. Kala itu, pemilihan kepala daerah tidak sepenuhnya menempatkan rakyat dalam posisi yang *supreme* dan terhormat karena kekuasaan eksekutif dan pemerintah pusat senantiasa melakukan tindakan sesuai kepentingannya sendiri. Fakta ini hendak menegaskan, pemilihan kepala daerah tidak dilakukan secara demokratis karena rakyat tidak “dilindungi” haknya di dalam memilih kepala daerahnya pada khususnya; dan pada umumnya untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan dan mempunyai hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.
49. Pada konteks di atas, Pemohon II juga mempunyai kepentingan karena pada saat pemilihan periode pertama Pemohon I di tahun 1996-2001, Pemohon II tidak memiliki independensi dan keleluasaan untuk mengajukan sendiri calon kepala daerah sesuai aspirasinya sendiri. Sebagaimana telah diuraikan di dalam bagian sebelumnya, ada fakta “intervensi” dari pemerintah melalui Menteri Dalam Negeri atas nama Presiden untuk menetapkan dan mengangkat calon kepala daerah maupun kepala daerah yang sudah dipilih oleh DPRD.
50. Berdasarkan uraian di atas, Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dapat dikualifikasi telah bertentangan dengan

Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 atau Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan seyogianya dinyatakan sebagai *Conditionally Constitutional* (Konstitusional Bersyarat). Pasal *a quo* dinyatakan sebagai konstitusional bersyarat sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis di mana rakyat atau Wakil Rakyat mempunyai independensi dan keleluasan untuk menentukan sendiri calon kepala dan wakil kepala daerah tanpa adanya intervensi atau campur tangan dari Presiden dan/atau melalui Menteri Dalam Negeri dan/atau pemerintah pada umumnya.

PETITUM

Bahwa berdasarkan uraian-uraian di atas, maka Pemohon meminta agar Mahkamah Konstitusi memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan Permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan;
3. Menyatakan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak mempunyai kekuatan mengikat dengan segala akibat hukumnya;

ATAU

4. Menyatakan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagai *conditionally constitutional* (konstitusional bersyarat) sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa

jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis; dan

5. Memerintahkan Putusan ini untuk diumumkan di dalam Berita Negara.

Jika Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon Putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan bukti surat dari Bukti P-1 sampai dengan Bukti P- 26, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Surat Kuasa Pemohon I;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Surat Kuasa Pemohon II;
3. Bukti P-3 : Fotokopi Surat Kuasa Pemohon III;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
5. Bukti P-5 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
6. Bukti P-6a : Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan dari Dewan Pimpinan Wilayah Partai Damai Sejahtera Nomor 114/DPW-PDS/ST/V/2010 tanggal 3 Mei 2010;
7. Bukti P-6b : Fotokopi Surat Dukungan dari Dewan Pimpinan Wilayah Partai Amanat Nasional Nomor PAN/A/23/WK-WS/011/IV/2010 tanggal 20 April 2010;
8. Bukti P-7a : Fotokopi Surat Pernyataan Sikap Majelis Adat Wilayah Hukum Adat Suku Lauje Tinombo Timini Moutong Kabupaten Parigi Moutong Sulawesi Tengah tanggal 1 April 2010 dan Surat Kuasa;
9. Bukti P-7b : Fotokopi Surat Pernyataan Sikap Dewan Pimpinan Daerah Perhimpunan Masyarakat Tata (PERMATA) Kota Palu, dan Surat Kuasa;
10. Bukti P-7c : Fotokopi Surat Pernyataan Sikap Pemangku Adat Suku Pamona Kabupaten Poso Sulawesi Tengah tanggal 14 April 2010;

11. Bukti P-7d : Fotokopi Surat Dukungan dari Pengurus Besar Front Pemuda Kaili Sulawesi Tengah Nomor 014/EX-ISTIMEWA/PB.FPK-ST/IV/2010 tanggal 17 April 2010;
12. Bukti P-8 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah;
13. Bukti P-9 : Fotokopi Undang-Undang No.5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah;
14. Bukti P-10: Fotokopi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah;
15. Bukti P-11: Fotokopi Keputusan Presiden Nomor 34/M Tahun 1996 tanggal 2 Februari 1996;
16. Bukti P-12: Fotokopi Surat Komisi Pemilihan Umum Provinsi Sulawesi Tengah Nomor 270/0987/KPU/2010 tanggal 19 April 2010 perihal Penjelasan Syarat Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah;
17. Bukti P-13: Fotokopi Surat Dukungan dari Dewan Pimpinan Provinsi Partai Keadilan dan Persatuan Indonesia (DPP PKP Indonesia) Sulawesi Tengah, kepada Bapak Mayjend (Purn) HB. Paliudju Nomor 046/DPP-PKP IND/ST/V/201 tanggal 17 Mei 2010;
18. Bukti P-14: Fotokopi Surat KPU Provinsi Sulawesi Tengah Nomor 028/KPU-Prov-024/V/2010 tanggal 1 Juni 2010 perihal Penjelasan Syarat Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Ditujukan kepada DPP PKPI Sulawesi Tengah;
19. Bukti P-15: Fotokopi Surat KPU Provinsi Sulawesi Tengah Nomor 029/KPU-Prov-024/V/2010 tanggal 1 Juni 2010 perihal Penjelasan Syarat Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Ditujukan kepada H. Bandjela Paliudju;
20. Bukti P-16: Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan dari Ketua Lembaga Adat Buol Raja Buol kepada Bapak Purnawirawan Mayor Jenderal HB. Paliudju tanggal 29 Maret 2010;

21. Bukti P-17: Fotokopi Surat Dukungan dari Dewan Pimpinan Wilayah Partai Amanat Nasional Sulawesi Tengah kepada Bapak HB. Paliudju Nomor PAN/A/23/WK-WS/011/V/2010 tanggal 7 Mei 2010;
22. Bukti P-18: Fotokopi Surat Pernyataan Dukungan dari Dewan Pimpinan Daerah Partai Demokrat Provinsi Sulawesi Tengah kepada Bapak HB. Paliudju Nomor 152/DPD.PD/ST/V/2010 tanggal 12 Mei 2010;
23. Bukti P-19: Fotokopi Guntingan Berita dari Radar Sulteng, Senin 15 Maret 2010, "Paliudju Bakal Terganjil Aturan";
24. Bukti P-20: Fotokopi Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga (AD & ART) Front Pemuda Kaili;
25. Bukti P-21: Fotokopi Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga (AD & ART) Lembaga Adat Pamona Kabupaten Poso;
26. Bukti P-22: Fotokopi Surat Keputusan Dewan Adat Kabupaten Parigi Moutong Nomor 7/II/DMA/KAB-PM/2006 tanggal 2 Februari 2006;
27. Bukti P-23: Fotokopi Surat dari Dewan Pimpinan Wilayah Partai Amanat Nasional Sulawesi Tengah kepada Ketua KPU Sulawesi Tengah Nomor PAN/A/23/WK-WS/015/V/2010 tanggal 21 Mei 2010;
28. Bukti P-24: Fotokopi Surat KPU Provinsi Sulawesi Tengah Nomor 040/KPU-Prov-024/VI/2010 tanggal 3 Juni 2010 perihal Penjelasan Syarat Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Ditujukan kepada DPW PAN Sulawesi Tengah;
29. Bukti P-25: Fotokopi Surat KPU Provinsi Sulawesi Tengah Nomor 045/KPU-Prov-024/VI/2010 tanggal 4 Juni 2010 perihal Penjelasan Syarat Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Ditujukan kepada DPD Partai Demokrat Provinsi Sulawesi Tengah;
30. Bukti P-26: Fotokopi Surat dari Dewan Pimpinan Daerah Partai Demokrat Provinsi Sulawesi Tengah kepada KPU Provinsi Sulawesi Tengah Nomor 152/DPD.PD/ST/VI/2010 tanggal 3 Juni 2010 perihal Mohon Tanggapan atas Pengajuan Bakal Calon Gubernur Periode 2010 – 2016.

[2.3] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan empat orang saksi dan empat orang ahli yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 30 Juli 2010 dan menyerahkan Keterangan tertulis, pada pokoknya menyatakan sebagai berikut:

1. Saksi Ibrahim Tarungku

- Saksi adalah Raja Buol;
- Masyarakat Buol masih mendukung kembali H.B. Paliudju Mayor Jenderal TNI yang dicalonkan kembali untuk menjadi Gubernur Sulawesi Tengah pada periode 2011-2016.
- Di Sulawesi Tengah, masyarakat adat atau hukum adat masih tetap ada. Masalah Adat Buol, dari segi, misalnya, perkawinan dan penjamuan tamu-tamu para pejabat tertinggi negara baik dari pusat atau Pali masih digunakan hukum adat. Dalam hal ini, jika terjadi pelanggaran, khususnya perkawinan, akan digunakan hukum adat dan nasional untuk menghukum pelanggarnya.
- Jika memilih pemimpin, kalau memilih bupati, dipilih oleh masyarakat yang kemudian disumpah oleh Raja Buol selaku Raja Buol.

2. Saksi Drs. Arsyad H. DG. Rahmatu

- Saksi adalah Ketua Majelis Adat Tomini, Suku Lauje;
- Saksi berasal dari kesatuan masyarakat hukum adat. Pada dasarnya bahwa kesatuan masyarakat hukum adat di Sulawesi Tengah hampir diseluruh wilayah ada. Oleh karena itu, hukum adat masih tetap ada. Hal ini dapat dilihat dari perkawinan, sunat, dan pemilihan kepala adat.
- Dalam pemilihan Kepala Adat, orang tua adat berkumpul kemudian mendengarkan aspirasi masyarakat untuk memilih seseorang yang mana mempertimbangkan asal-usul keturunan, hubungan calon Kepala Adat dengan masyarakat, dan kepemimpinannya selama dia memimpin suatu daerah.
- Saksi meminta jangan sampai dengan adanya aturan-aturan yang merupakan penjabaran dari konstitusi menghalang-halangi aspirasi masyarakat hukum adat karena sebenarnya, orang yang dipilih menjadi

Kepala Adat ini adalah benar-benar orang-orang yang dituakan dan betul-betul dipilih dari musyawarah.

3. Saksi Drs. S. Pelima

- Saksi adalah Ketua DPW PDS Provinsi Sulawesi Tengah;
- Saksi ikut memberikan dukungan agar ada kepastian, apakah Bapak H. B. Paliudju masih dapat dicalonkan atau tidak oleh partai politik karena menurut jadwal KPU Sulawesi Tengah, tahapan Pemilihan Kepala Daerah di Sulawesi Tengah, tahap meminta Pemerintah Daerah Provinsi Sulawesi Tengah memberikan data-data pemilih sudah dimulai. Bahkan, data ini sudah diserahkan oleh Pemerintah Daerah Provinsi Sulawesi Tengah kepada KPU Sulawesi Tengah.
- Dalam suatu kegiatan komunikasi politik dan konsolidasi, saksi sering ke Kabupaten dan bertemu dengan masyarakat. Pada saat itu, masyarakat menyatakan bahwa calon yang dikehendaki adalah saudara H. B. Paliudju karena masyarakat terkesan dengan pemilihan lima tahun lalu yang mana calon ini memperoleh jumlah dukungan suara yang sangat besar. Selain itu, menurut pengalaman saksi, ketika H. B. Paliudju memulai tugasnya, sumber konflik horizontal Poso dapat diatasi dan keadaan kembali normal, dan juga angka pertumbuhan ekonomi sejak tahun 2006-2009 menunjukkan di atas 70%.

4. Saksi Yahya R. Kibi

- Saksi adalah Wakil Ketua DPW PAN Sulawesi Tengah;
- Pertama bermula pada tahun 2005 ketika akan dimulainya tahap Pemilu Gubernur, Partai Amanat Nasional (PAN), sangat respek terhadap H. B. Paliudju, karena pada waktu itu calon yang lain langsung mengambil atau mencari kekuatan kepada pimpinan pusat, tetapi berbeda dengan H.B. Paliudju yang mengikuti seluruh prosedur yang ditetapkan partai, bahkan H.B. Paliudju yang membawa lamarannya sendiri dan menyampaikan maksud serta menanyakan apa ada kekurangan. Hal inilah yang membuat saksi respek terhadap H. B. Paliudju.

- Berdasarkan pengalaman sebelumnya, para orang tua kami di Partai PAN memberi nasihat, untuk memilih orang yang sering datang, memperhatikan, dan sering datang *bersilaturrahim*. Dengan dasar ini, langsung ditetapkan H. B. Paliudju sebagai calon. Lalu, pada Pemilu 2005, H. B. Paliudju menang secara telak dengan satu putaran Pemilu.
- Pada saat menjelang dimulainya tahapan Pemilu 2010, banyak pertanyaan yang datang pada PAN, tentang siapa yang akan menggantikan H. B. Paliudju, jika H. B. Paliudju tidak mencalonkan lagi. Dari sinilah dapat diketahui bahwa sebenarnya H. B. Paliudju masih diinginkan oleh masyarakat. Dengan demikian, sangat potensial H. B. Paliudju masih bisa menang.

5. Ahli Prof. Dr. Tjipta Lesmana, M.A.

Dalam naskah risalah perubahan UUD 1945 yang dilakukan oleh MPR tahun 2000 s.d tahun 2002, khusus mengenai Pasal 18 UUD 1945 berkembang pemikiran kepala daerah harus dipilih langsung oleh rakyat, baik Kepala Daerah tingkat I dalam hal ini Gubernur Kepala Daerah dan Kepala Daerah tingkat II dan yang bersifat administratif yaitu Bupati/Walikota. Kemudian oleh KK (Komisi Konstitusi) MPR yang diberi kewenangan oleh MPR untuk mengkaji kembali hasil kerja MPR mengubah UUD 1945, diskusi anggota KK diawali dengan perlunya meletakkan dasar “ide perubahan dan makna serta isi perubahan UUD 1945”, khususnya Pasal 18 antara lain:

1. Peletakan makna ide perubahan pasal 18 UUD 1945 oleh MPR berawal dari peletakan prinsip demokrasi, yaitu: “semua harus dipilih” (Rakyat) dan “semua harus diwakili” (Perwakilan Rakyat), artinya kepala daerah harus semuanya dipilih oleh rakyat sebagai aspirator masyarakat, sehingga hasilnya DPRD dipilih oleh rakyat dan Gubernur/Bupati/Walikota harus dipilih oleh rakyat.
2. Prinsip Demokrasi dikembangkan oleh KK (Komisi Konstitusi). Prinsip ini dijadikan sumber alasan untuk mengkaji kembali perubahan Pasal 18 UUD 1945, menambah dan menghasilkan prinsip, yaitu bahwa sesungguhnya Pasal 18 UUD 1945 yang dipecah menjadi Pasal 18A dan

Pasal 18B karena terjadi perubahan rumusan kosa kata Pasal 18 UUD 1945 (Asli) pada kalimat “Pembagian daerah Indonesai atas daerah besar dan kecil” MENJADI “Negara Kesatuan Republik Indonesai dibagi atas” Kosa kata “dibagi atas” menunjukkan bahwa Negara Indonesia tidak mengenal tingkatan pemerintahan (Tingkat I dan Tingkat II), tetapi lebih mengenal pen-jenis-an Pemerintahan (Provinsi, Kabupaten, dan Kota). Dalam ilmu komunikasi prinsip ini meletakkan perlunya hubungan demokratis antara jenis pemerintahan, sekat dan gap antar pemerintahan tidak ada sehingga lahir komunikasi horizontal yang saling mengisi diantara pemerintahan. Berbeda halnya kalau ada tingkatan pemerintahan akan terjadi sistem hierarki, sistem perintah memerintah diantara satu dengan lainnya, terjadi komando dan garis komando antara atas dan bawah, sehingga sulit terbangun hubungan komunikasi politik yang demokratis dan pemerintahan yang saling memberi dan menerima atau pemerintahan yang demokratis, di mana rakyat harus tunduk dan patuh pada pemerintahan atasannya.

3. MPR memecah Pasal 18 UUD 1945 menjadi Pasal 18A dan Pasal 18B bertujuan untuk meletakkan dasar antara: a). Demokrasi; b). Wewenang; dan c). Kedudukan masyarakat (Komunitas Masyarakat Adat dan hak-hak tradisonalnya) dalam tataran yang sama dan sederajat, sehingga ketiganya saling sinergi dalam membentuk sistem pemerintahan yang demokratis berdasarkan Pancasila. Pasal 18 UUD 1945 memuat tentang prinsip-prinsip otonomi yang demokrasi, pemilihan yang demokratis, susunan dan tatacara pemerintahan yang demokratis; Pasal 18A memuat prinsip hubungan-hubungan kewenangan antar pemerintahan (Pemerintah Pusat, Provinsi dan Kabupaten/Kota); dan Pasal 18B memuat pengakuan Negara terhadap Hak-hak Tradisional dan Hak-hak Masyarakat Adat. Ketiga pasal ini dalam ilmu komunikasi politik mencerminkan UUD 1945 hasil perubahan memuat prinsip demokrasi antara negara, pemerintah (pusat dan daerah) dan rakyat sebagai pemegang kedaulatan rakyat seperti yang terumus dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945. Prinsip ini kemudian dijabarkan dalam UU Nomor 22 Tahun 1999 tentang

Pemerintahan Daerah di mana Gubernur/Bupati/Walikota dipilih langsung oleh Anggota DPRD sebagai keterwakilan rakyat tanpa intervensi Pemerintah Pusat (baik melalui Menteri Dalam Negeri ataupun Presiden) dan UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, di mana Gubernur, Bupati/Walikota dipilih langsung oleh rakyat tanpa perwakilan (DPRD).

4. Jika dibandingkan Pasal 18 UUD 1945 (Naskah Asli, atau sebelum Perubahan) penjabaran Pasal 18 UUD 1945, muncul UU Nomor 1 Tahun 1957, kemudian UU Nomor 18 Tahun 1965 dan yang terakhir UU Nomor 5 Tahun 1974. UU Nomor 1 Tahun 1957, status kepala daerah sebagai penguasa tunggal, di mana untuk kepala daerah tingkat I disebut Gubernur yang karena jabatannya menjadi kepala wilayah Provinsi. Pembagian daerah menjadi tingkatan menandakan adanya sistem hirarkhi antara pemerintah dengan pemerintah daerah berdasarkan garis komando. UU Nomor 5 Tahun 1974 tetap menganut prinsip bertingkat juga, yaitu Gubernur Kepala Daerah tingkat I untuk Provinsi dan Bupati kepala daerah tingkat II untuk Kabupaten.
5. Tentang pemilihan kepala daerah (Gubernur) jika menggunakan Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 di mana Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh DPRD dari sedikitnya 3 calon dan sebanyak-banyaknya 5 calon “yang dimusyawarahkan dan disepakati bersama antara pimpinan DPRD/pimpinan fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri selanjutnya hasil pemilihan tersebut diajukan oleh DPRD kepada Presiden melalui Mendagri paling sedikit 2 orang untuk diangkat salah seorang oleh Presiden”, sistem tersebut sangat-sangat tidak demokratis, karena posisi DPRD hanya berperan sebagai panitia seleksi saja (seleksi administrasi, politik, dan keamanan). Jika dilihat dari pandangan politik yang demokrasi dan dikehendaki oleh Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 dan Pasal 22E UUD 1945, maka prinsip demokrasi yang dikehendaki kedua pasal tersebut minimal memenuhi 4 syarat, yaitu:
 - a). Hak-hak seseorang untuk mencalonkan diri harus diberi dan dilindungi oleh UUD;

- b). Hak pemilih harus ada dan dilindungi untuk memilih dan dipilih oleh siapa saja (baik melalui Partai Politik maupun secara Perseorangan/individu);
 - c). Harus ada lembaga yang mengelola dan me-manajemen proses pemilihan tersebut (Komisi Pemilihan Umum) sebagai instrumen yang bersifat independen dan terlepas dari pengaruh dari lembaga maupun siapapun;
 - d). Jika proses pemilihan tersebut ada hak-hak yang dilanggar (baik oleh pemilih maupun lembaga yang menyelenggarakan pemilihan), seharusnya negara menyediakan lembaga untuk menyelesaikan sengketa tersebut (Peradilan Pemilu).
6. Jika mengaju pada Pasal 19 UUD 1945 tentang DPR dan Pasal 22C UUD 1945 tentang DPD (Dewan Perwakilan Daerah), di mana kedua jabatan tersebut dalam pandangan politik merupakan jabatan politik, sehingga tidak ada pembatasan masa jabatan dan tempat masa jabatan. Demikian pula halnya dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 menganut prinsip bahwa Gubernur itu dalah jabatan politik, bukan jabatan struktural dalam sistem pemerintahan daerah, sedangkan jabatan struktural berada di tangan Sekretaris Daerah. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 122 ayat (4) UU Nomor 5 Tahun 2004: "Sekretaris Daerah karena kedudukannya sebagai Pembina Pegawai Negeri Sipil di Daerahnya". Hal ini menegaskan seharusnya jabatan Gubernur sebagai jabatan politis tidak perlu ada masa pembatasan.
7. Berdasarkan uraian di atas, maka rumusan Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sangat bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4), Pasal 22D, dan Pasal 22E ayat (5) UUD 1945 karena membatasi hak-hak seseorang:
- a. Untuk untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan dipilih secara demokratis menurut Pasal 18 ayat (4) UUD 1945;
 - b. Untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan (Pasal 22D UUD 1945) melalui pencalonan diri sebagai kepala daerah;

- c. Menghalang-halangi hak-hak Kesatuan Masyarakat Adat dan hak-hak Tradisional Masyarakat [Pasal 18B ayat (2) UUD 1945] untuk mencalonkan seseorang untuk dipilih sebagai kepala daerah, apalagi seseorang tersebut sangat berprestasi membangun, mendamaikan dan mensejahterakan rakyat di daerahnya.
- d. Mematikan hak-hak partai politik atau gabungan partai politik sebagai peserta Pemilu [Pasal 22E ayat (3) UUD 1945] dan Pasal 56 ayat (2) UU Nomor 32 Tahun 2004 untuk mencalonkan seseorang untuk menjadi kepala daerah.
- e. Menghilangkan hak-hak setiap orang untuk mencalonkan dan memilih seseorang menjadi kepala daerah (Gubernur) dan bertentangan sendiri dengan UU Nomor 12 Tahun 2008 yang merupakan perubahan kedua dari UU Nomor 32 Tahun 2004, di mana calon kepala daerah dapat dilakukan melalui jalur, yaitu: 1). Jalur Partai Politik; dan b). Jalur Perseorangan, yaitu dengan bukti dukungan seseorang melalui bukti tanda tangan dukungan disertai fotokopi KTP atau surat keterangan domisili dengan presentase tertentu;
- f. Terselenggaranya pemilihan umum (Pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD) dan Kepala Daerah (Gubernur, Bupati/Walikota) dilakukan oleh lembaga Independen, yaitu KPU (Komisi Pemilihan Umum), dan dipilih secara langsung oleh rakyat di daerah di daerahnya [Pasal 24 ayat (5) UU Nomor 32 Tahun 2004]. UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan di Daerah khususnya Pasal 15, tidak mengenal pemilihan kepala daerah, tetapi “Pengangkatan Kepala Daerah” oleh Presiden, hal ini tertulis pada kosa kata Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh DPRD dari sedikitnya 3 calon dan sebanyak-banyaknya 5 calon “yang dimusyawarakan dan disepakati bersama antara pimpinan DPRD/pimpinan fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri selanjutnya hasil pemilihan tersebut diajukan oleh DPRD kepada Presiden melalui Mendagri paling sedikit 2 orang untuk diangkat salah seorang oleh Presiden”.

8. Berdasarkan uraian saya di atas, jelas bahwa pembatasan hak-hak seseorang, hak partai-partai politik atau gabungan partai politik, dan hak-hak Kesatuan Masyarakat Adat serta hak-hak tradisional masyarakat untuk mencalonkan seseorang menjadi kepala daerah sangat bertentangan dengan Pasal 18B ayat (2) dan Pasal 28D ayat (3) UUD 1945, dan kepala daerah (Gubernur) yang dipilih berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 sangat tidak demokratis dan bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945. Oleh karena itu, Gubernur yang dipilih menurut UU Nomor 5 Tahun 1974 dikatakan adalah Gubernur yang dipilih secara tidak demokratis, dan saya mengatakan bahwa gubernur tersebut jika dilihat dari Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 sangat-sangat tidak demokratis dan jika merujuk pada Pasal 58 huruf O UU Nomor 32 Tahun 2004 dapat dikatakan bahwa Gubernur Sulawesi Tengah yang bernama H.B. Paliudju yang terpilih dengan menggunakan Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 (periode 2001-2006) dan menggunakan Pasal 24 ayat (5) *juncto* Pasal 56 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2004 (periode 2006-2011) belum termasuk 2 kali masa jabatan, tetapi baru 1 kali masa jabatan, yaitu periode 2006 s.d 2011, sedangkan periode 2001-2006 bukan dipilih secara demokratis dan ini tidak termasuk periode masa jabatan.

6. Ahli Prof. Dr. H. M. Hadin Muhjad, S.H., M.Hum

Yang dipersoalkan secara konstitusionalitas adalah Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 yang berbunyi, “belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama”. Hal ini menunjuk pada masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pernah dijabatnya.

Jabatan kepala daerah atau wakil kepala daerah memiliki kedudukan, tugas dan pertanggungjawaban yang sangat ditentukan oleh dasar konstitusi dan cara pemilihannya. Oleh karena itu yang dimaksud 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama harus diartikan bahwa dasar konstitusi yang sama dan cara pemilihan atas jabatan tersebut yang sama pula.

Di Indonesia sejak merdeka sampai sekarang secara konstitusional Pilkada yang dilaksanakan atas dasar Pasal 18 UUD 1945 dapat dibagi pada dua masa:

- a. Masa berlaku Pasal 18 UUD 1945 (asli)
- b. Masa berlaku Pasal 18 UUD 1945 (hasil amandemen)

Dalam Pasal 18 UUD 1945 (asli) tidak dijelaskan dengan cara apa Pilkada dilakukan tetapi dalam Penjelasan Pasal 18 UUD 1945 disebutkan secara perwakilan, maka selama ini Pilkada dilakukan oleh DPRD, sehingga rakyat tidak terlibat langsung, akibatnya Pilkada seringkali menimbulkan kekecewaan di hati rakyat, karena antara keinginan rakyat berbeda dengan pilihan badan perwakilan (DPRD) atau Pemerintah Pusat. Oleh karena itu Pilkada perlu dikembalikan kepada rakyat, maka Pasal 18 UUD 1945 diamandemen dan dimasukkan ketentuan Pilkada dalam satu ayat pada Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menentukan kepala daerah dipilih secara demokratis.

A. Pemilukada Berdasarkan Pasal 18 UUD 1945 Sebelum Amandemen

Berdasarkan ketentuan perundang-undangan tentang Pemerintahan Daerah yang pernah berlaku di Indonesia yang menganut sistem Pilkada tidak langsung, sejak Indonesia merdeka mulai UU Nomor 1 Tahun 1945 sampai berlakunya UU Nomor 22 Tahun 1999 atas dasar Pasal 18 UUD 1945 menurut saya terdapat dua cara pemilihan kepala daerah yaitu pengangkatan oleh Pemerintah Pusat dan Pemilihan oleh DPRD.

1. Pengangkatan oleh Pemerintah Pusat

Dalam kaitan pengangkatan oleh Pemerintah Pusat, maka dikelompokkan model dominasi Pemerintah Pusat dalam proses Pemilukada menurut perundang-undangan Pemerintahan Daerah ke dalam empat model dominasi, yaitu:

- a. Model dominasi dalam UU Nomor 1 Tahun 1945;
- b. Model dominasi dalam UU Nomor 22 Tahun 1948;
- c. Model dominasi dalam Penetapan Presiden Nomor 6 Tahun 1959 dan UU Nomor 18 Tahun 1965 dan;
- d. Model dominasi dalam UU Nomor 5 Tahun 1974.

Tiga model dominasi di atas yaitu model a, model b, dan model c hampir sama bahwa Pemerintah Pusat mengangkat dari usulan/diajukan DPRD, dan Pemerintah Pusat dapat menentukan di luar usulan DPRD atau tidak terikat pada

jumlah suara, maka mekanisme Pilkada seperti ini seakan-akan demokratis karena usulan calon berasal dari DPRD padahal kekuasaan Pemerintah Pusat yang menentukan kepala daerah yang diangkat. Dengan demikian mekanisme Pilkada ini sepertinya terlibat DPRD padahal hanya semu, sehingga jelas Pilkada seperti ini tidak demokratis.

UU Nomor 5 Tahun 1974 menentukan suatu mekanisme Pilkada yang lebih memberi peran Pemerintah Pusat dibanding DPRD karena memberikan kedudukan utama kepada kepala daerah daripada DPRD. Hal ini seperti diatur dalam Permendagri Nomor 10 Tahun 1974 yang mengatur Pencalonan, Pemilihan dan Pengangkatan Kepala Daerah. Meskipun calon-calon kepala daerah dipilih oleh DPRD, tetapi Pusat lebih menentukan. Calon-calon yang terpilih terlebih dahulu harus disepakati antara pimpinan DPRD/pimpinan fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri untuk calon-calon Kepala Daerah Tingkat I dan dengan Gubernur Kepala Daerah Tingkat I untuk calon-calon Kepala Daerah Tingkat II. Cara-cara ini ditempuh mengingat fungsi rangkap kepala daerah (seperti tersebut di atas). Sebagai kepala wilayah, "harus mempunyai kecakapan di bidang pemerintahan dan dipercaya sepenuhnya oleh Pemerintah. Bahkan dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri bukan sekedar "kesepakatan", tetapi calon-calon yang akan dipilih tersebut harus "disetujui" oleh para pejabat tersebut di atas. Pejabat yang berhak mengangkat, sama sekali tidak terikat pada perimbangan suara dukungan. Seseorang dapat dan sah untuk diangkat sebagai Kepala Daerah meskipun memperoleh dukungan suara yang lebih sedikit dibandingkan dengan calon atau calon-calon lainnya (Bagir Manan; 1994: 151).

Apabila dicermati lebih mendalam model Pilkada menurut UU Nomor 5 Tahun 1974 lebih unik dari model sebelumnya, karena dari ketentuan mekanisme Pilkada berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 *juncto* Peraturan Mendagri Nomor 10 Tahun 1974 bahwa bakal calon KDH dikonsultasikan dulu dengan Gubernur untuk KDH II dan Mendagri untuk KDH I dan bakal calon yang direstui akan menjadi "calon jadi" kemudian DPRD melakukan pemilihan terhadap bakal calon dan hasilnya menjadi calon. Hasil pemilihan calon KDH itu dikirim ke Pemerintah Pusat. Di sini Pemerintah Pusat mengangkat calon jadi yang sudah direstui menjadi KDH. Hal ini berarti bahwa intervensi Pemerintah Pusat terjadi sejak

proses pencalonan sehingga pada saat pengangkatan sudah mulus, karena ada "calon jadi".

Model Pilkada menurut UU Nomor 5 Tahun 1974 dibandingkan dengan UU Nomor 22 Tahun 1948 dan UU Nomor 18 Tahun 1965, maka dalam UU Nomor 5 Tahun 1974 sudah memperlihatkan kemajuan dan lebih demokratis, yaitu tercermin dari kata-kata "Kepala Daerah dicalonkan dan dipilih" oleh DPRD.

Meskipun ada kemajuan tetapi Proses Pilkada menurut UU Nomor 5 Tahun 1974 DPRD hanya sebagai pelengkap saja sebagaimana dapat dibaca dalam Penjelasan Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 yang mengatakan bahwa: "Presiden dalam mengangkat Kepala Daerah dari antara calon-calon yang diajukan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, tidak terikat pada jumlah suara masing-masing calon, karena hal ini merupakan HAK PREROGATIF Presiden."

Pada model ini dapat disimpulkan bahwa: *Pertama*, campur tangan pusat yang begitu jauh pada daerah seperti dalam hal pengangkatan kepala daerah tanpa terikat dengan jumlah suara anggota DPRD, *Kedua*, Kepala Daerah ditentukan sepenuhnya oleh Pusat secara praktis DPRD tidak diberi peran apa-apa. *Ketiga*, Kepala Daerah merangkap sebagai kepala wilayah dengan kedudukan sebagai Penguasa Tunggal.

Dengan demikian jelas bahwa mekanisme Pilkada dalam bentuk dominasi pemerintahan pusat dan lemahnya posisi DPRD sebagaimana dijelaskan adalah tidak demokratis, seperti baik menyangkut kesempatan yang sama setiap warga untuk dapat dicalonkan maupun keterlibatan rakyat dalam pemilihan kepala daerah.

2. Pemilihan Oleh DPRD

Sistem Pilkada tidak langsung mencapai puncaknya dengan lahirnya UU Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Dalam UU Nomor 22 Tahun 1999 muncul paradigma baru bahwa DPRD yang mempunyai fungsi dan peran yang besar dalam Pilkada. Meskipun secara konstitusional masih dalam paradigma Pasal 18 UUD 1945 yang belum diamandemen.

Berdasarkan Pasal 18 UU Nomor 22 Tahun 1999 memberi kewenangan penuh kepada DPRD melakukan Pilkada dari mulai proses pencalonan sampai

kepala daerah terpilih, sedangkan Pemerintah Pusat berdasarkan Pasal 40 ayat (3) UU Nomor 22 Tahun 1999 *juncto* Pasal 35 PP Nomor 151 Tahun 2000 memberikan pengesahan terhadap keputusan DPRD tentang penetapan kepala daerah terpilih dan melantiknya.

Adanya tahapan pengesahan dari Pemerintah Pusat ini yang memberikan peluang intervensi Pemerintah Pusat yang memunculkan konflik antara Pusat dan Daerah dalam Pilkada yang menjurus menghambat proses demokratis terhadap Pilkada.

B. Pilkada Berdasarkan Pasal 18 UUD 1945 Pasca Amandemen

Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 hasil amandemen menentukan, Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis.

Ketentuan Konstitusional dipilih secara demokratis dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 tersebut berdasarkan Putusan MK Nomor 072-073/PUU-II/2004 dapat dilakukan dengan cara pemilihan tidak langsung (*representative democracy/indirect democracy*) atau pemilihan langsung oleh rakyat (*direct democracy*) tergantung pada pembentuk undang-undang. Namun UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah telah menetapkan berdasarkan Pasal 24 ayat (5) UU Nomor 32 Tahun 2004 bahwa Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat di daerah yang bersangkutan Kemudian berdasarkan ketentuan Pasal 56 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2004, maka dipilih secara demokratis tidak hanya sekadar dipilih langsung oleh rakyat melainkan pemilihan yang dilaksanakan berdasarkan asas-asas Pemilu yaitu langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil yang dikenal dengan singkatan Luber dan Jurdil. Kemudian lebih dipertegas bahwa pemilihan Kepala Daerah sebagai pemilihan umum oleh UU Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilu.

Standar internasional mengenai Pemilu demokratis itu berdasarkan berbagai deklarasi dan konvensi internasional maupun regional, seperti Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia 1948, Perjanjian Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik 1960, Konvensi Eropa 1950 untuk Perlindungan Hak Asasi Manusia

dan Kebebasan Asasi, juga Piagam Afrika 1981 tentang Hak Manusia dan Masyarakat, dirumuskan 15 aspek Pemilu demokratis, yaitu penyusunan kerangka hukum: pemilihan sistem Pemilu: penetapan daerah pemilihan; hak untuk memilih dan dipilih; badan penyelenggara Pemilu; pendaftaran pemilih dan daftar pemilih; akses kertas suara bagi partai politik dan kandidat; kampanye Pemilu yang demokratis; akses ke media dan kebebasan berekspresi; pembiayaan dan pengeluaran; pemungutan suara; penghitungan dan rekapitulasi suara; peranan wakil partai dan kandidat; pemantauan Pemilu; kepatuhan terhadap hukum; dan penegakan peraturan Pemilu. (Tim Peneliti Perludem, 2006 : 7-11).

Berdasarkan uraian di atas bahwa ada perbedaan prinsip secara konstitusional pemilihan kepala daerah, antara sebelum dan setelah amandemen Pasal 18 UUD 1945 yang membawa implikasi terhadap perbedaan sistem pemilihan (*electoral system*) maupun Proses penyelenggaraan (*electoral process*)

Pertanyaan hukumnya adalah:

Dalam kasus *a quo* yang diajukan oleh Pemohon karena Pemohon sekarang menjabat jabatan Kepala Daerah berdasarkan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 hasil amandemen, dan sudah pernah 1 (satu) kali menjabat dalam jabatan yang sama tetapi pada masa berlaku Pasal 18 UUD 1945 (asli) di bawah UU Nomor 5 Tahun 1974.

Apakah norma Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 tidak bertentangan dengan UUD 1945?

Analisisnya:

Sebetulnya maksud Pasal 58 UU Nomor 12 Tahun 2008 ini mengatur tentang persyaratan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah. Persyaratan calon adalah merupakan kualifikasi calon dalam hal kapabilitas, kompetensi dan integritas calon sebagai kepala daerah dalam rangka untuk kepentingan rakyat yang dipimpin karena untuk menjadi kepala daerah atau wakil kepala daerah yang memimpin rakyat dalam jumlah besar dan permasalahan yang kompleks harus mempunyai kualifikasi tinggi. Akan tetapi ketentuan norma Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 ini bukan kualifikasi calon tetapi merupakan latar

belakang/pengalaman calon, Norma ini terinspirasi Pasal 7 UUD 1945 yang berlatar belakang teori *corruption of power* di mana kecenderungan pemegang kekuasaan yang terus berusaha mempertahankan jabatannya akan menyalahgunakan kekuasaannya. Oleh karena itu masa jabatan itu dibatasi. Norma Pasal 7 UUD 1945 ini tidak masuk dalam bagian syarat calon Presiden dalam Pasal 6 UUD 1945.

Terhadap norma Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 dalam kasus *aquo* bahwa syarat yang diatur dalam Pasal 58 UU Nomor 12 Tahun 2008 adalah diperuntukkan bagi pasangan calon Kepala Daerah/Wakil Kepala Daerah pada pemilukada yang diselenggarakan berdasarkan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 sedang syarat yang tertuang dalam Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 berupa sudah pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama adalah pada masa sebelum amandemen Pasal 18 UUD 1945, sehingga norma Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 adalah inkonsitusional berdasarkan argumentasi:

1. Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 menentukan bahwa kedaulatan di tangan rakyat dan dilakukan menurut UUD 1945. Hal ini mengandung pengertian bahwa demokrasi yang dianut adalah demokrasi konstitusional yang merupakan demokrasi substansial bahwa semua rakyat mempunyai kesempatan yang sama terlibat dalam proses demokrasi yang telah diatur dan mendapat jaminan dalam konstitusi.

Hasil Pemilukada diharapkan kepala daerah terpilih bisa memenuhi *preferensi* mayoritas masyarakat daerah dan mempercepat terbentuknya pemerintahan daerah yang lebih baik (*good governance*). Dianutnya demokrasi langsung memberikan kesempatan yang seluas-luasnya bagi komunitas lokal untuk mengatur dirinya sendiri yang menurut Thomas Meyer merupakan inti demokrasi, (Thomas Meyer, 2003: 28) termasuk untuk memenuhi ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 di mana Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat... yang memberi kesempatan untuk terlibat dalam proses demokrasi, karena demokrasi substansial itu diartikan sebagai suatu proses emansipasi karena demokratisasi kekuasaan politik pada

dasarnya mengarah kepada kebebasan, pada otonomi individu (M.C. Burken,1990).

Pilkada masa sebelum amandemen Pasal 18 UUD 1945 pada saat berlakunya UU Nomor 5 Tahun 1974 sebagaimana dikemukakan di atas tidak memberikan kesempatan yang sama setiap warga untuk dapat dicalonkan maupun keterlibatan rakyat dalam pemilihan kepala daerah, karena “calon jadi” sudah disetujui pada tahapan konsultasi sebelum dilakukan pemilihan dan DPRD fungsinya hanya sebagai penyelenggara pemilihan bukan subjek pemilih sehingga hanya segelintir orang yang terlibat dan yang terpilih hanya dari kalangan birokrat dan ABRI saja. Pelaksanaan pilkada seperti ini banyak terjadi pada masa Orde Baru yang ditentukan sepenuhnya oleh pejabat Departemen Dalam Negeri untuk pengisian jabatan Bupati. Sementara untuk jabatan Gubernur ditentukan oleh Departemen Dalam Negeri, Markas Besar TNI, dan Sekretariat Negara.

Implikasi dari dominasi kekuasaan lebih berat pada Pemerintah Pusat, dan kepemimpinan di Daerah yang berorientasi ke atas (Pusat) menyebabkan rakyat berada posisi yang lemah (*strong state and weak society*), di mana nilai-nilai kedaulatan rakyat mengalami pengikisan akibat kuatnya kekuasaan pemerintah yang tercermin dalam struktur kekuasaan dan garis kepemimpinan sampai ke daerah. Oleh karena itu kedaulatan rakyat masih dianggap sebagai suatu konsep nilai saja, dan reorientasi pemerintahan berseberangan dengan prinsip-prinsip yang demokratis.(J.Kaloh, 2003 :39)

2. Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 menentukan Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis. Hal ini mengandung pengertian bahwa pemilihan kepala daerah dilakukan dengan cara-cara demokratis atau demokrasi prosedural. Cara demokrasi yang telah dipilih oleh pembentuk undang-undang melalui Pemilukada. Cara pemilukada berdasarkan Pasal 22E ayat (5) UUD 1945 *juncto* UU Nomor 22 Tahun 2007 adalah adanya penyelenggara yang independen yaitu Komisi Pemilihan Umum serta sistem dan proses penyelenggaraan Pemilukada yang diatur dalam UU Nomor 32 Tahun 2004

juncto UU Nomor 12 Tahun 2008 dan PP Nomor 6 Tahun 2005 *juncto* PP Nomor 49 Tahun 2008 dengan tahapan-tahapan penyelenggaraan yang menggambarkan dilaksanakan berdasarkan asas Luber dan Jurdil, yaitu:

1. tahapan Penetapan daftar pemilih
2. tahapan Pendaftaran dan Penetapan calon kepala daerah/wakil kepala daerah
3. tahapan Kampanye;
4. tahapan Pemungutan suara;
5. tahapan Perhitungan suara, dan
6. tahapan Penetapan pasangan calon kepala daerah/wakil kepala daerah terpilih, pengesahan, dan pelantikan.

Pilkada sebelum amandemen Pasal 18 UUD 1945 yang diselenggarakan berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 dan Permendagri Nomor 10 Tahun 1974 dalam analisis saya menyatakan tidak demokratis karena Pilkada pada masa ini sebagaimana diuraikan di atas hampir disamakan dengan cara pengangkatan oleh Pemerintah Pusat karena lemahnya posisi DPRD. disebabkan adanya hak prerogatif dari Presiden.

7. Ahli Drs. Hapri Ika Poigi

Dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 18 ayat (4) “Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintah Daerah Provinsi, Kabupaten, dan Kota dipilih secara demokratis”. Hal ini memberikan pengertian bahwa seluruh kepala daerah semuanya harus dipilih oleh rakyat secara langsung sebagai aspirator masyarakat. Sehingga masyarakat diberikan hak sepenuhnya untuk menentukan pilihannya siapa yang akan menjadi pemimpin di daerahnya sendiri. Sejalan dengan itu, dengan adanya perubahan Undang-Undang Dasar 1945 memunculkan Pasal 18B ayat (2) di mana negara mengakui akan hak-hak masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya. Ini mencerminkan negara sebagai organisasi tertinggi telah memberikan ruang bagi komunitas masyarakat adat untuk ikut serta dalam melaksanakan pembangunan di daerahnya masing-

masing tanpa adanya pembatasan akan hak-hak setiap orang. Adapun pernyataan kami yang memperkuat akan hak-hak masyarakat adat adalah:

1. Keberadaan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 merupakan legitimasi serta pengakuan negara terhadap Hak-hak masyarakat hukum adat serta Hak-hak Tradisionalnya yang bertujuan untuk meletakkan dasar antara kewenangan dan kedudukan masyarakat adat dalam tataran yang sama dan sederajat.
2. Dalam tata kehidupan di Sulawesi Tengah khususnya orang Kaili keberadaan hukum adat memegang peranan yang sangat penting dalam mengatur, mengendalikan bahkan menciptakan tatanan kehidupan masyarakat yang lebih baik dan harmonis, namun semua tata aturan yang ada dalam pranata hukum tersebut bersifat tidak tertulis atau hanya bersifat perjanjian dan kesepatan luhur yang dipanuti bersama.
3. Implikasi hukum adat di tanah Kaili mengandung konsekuensi penciptaan situasi dan kondisi masyarakat yang aman, tentram, adil dan sejahtera yang diikuti dengan penegakan tata aturan yang tidak tertulis itu. Beberapa prinsip dasar dalam penerapan hukum adat di tanah Kaili yaitu:
 - Mengagungkan kebesaran pencipta, Tuhan yang maha kuasa yang dalam bahasa kaili pada hampir semua sub dialek disebut sebagai "*Mpue*" atau jika diartikan secara harafiah yaitu "Pemilik", karena Tuhanlah yang berhak untuk memiliki segala ciptaan – Nya.
 - Memuliakan antara sesama manusia serta menghormati hak – hak dasar dari sesama anggota masyarakat.
 - Membesarkan kewibawaan pimpinan serta menjunjung harkat kehormatannya.
 - Memelihara dan melindungi alam lingkungan tempat manusia melangsungkan aktivitas kehidupannya.
 - Mencintai dan membela negeri tempat berdiri, tanah tumpah darah.
 - Menjaga dan mempertahankan hubungan kekerabatan sosial antar dan inter komunitas masyarakat adat.
 - Mendukung kebesaran budaya serta adat – istiadat yang ada dan hidup dalam tatanan masyarakat.

Dulua Payu Pelanti Pitunggota Ngata Kaili merupakan Tradisi lisan yang menceritakan cikal bakal Negeri masyarakat adat Kaili dengan wilayah keadatannya yang masing-masing wilayah tersebut mempunyai kewenangan dan otonomi yang memiliki fungsi dalam menjalankan sistem pemerintahan. Hal tersebut digambarkan dalam Dulua berikut ini:

“Bolo vatu mbulava nopusu langi nabutumo lembe nikawamo ntavana

santaumo ri parigi tumpa ngataduna

buku sasigi sabamba ri palumo ni ponturona

buku sadombu sapakavamo, nalau nendele ri bulu peanto pade navaro ri sindue katuduna”

Artinya:

Bambu kuning Menjulang ke langit telah genap lembah dinaunginya.

Selemba telah sampai di Parigi Tumpah

Genap seluruh Sigi dan Daerah Aliran Sungai Palu di tempatnya

Genap Pula seluruh Dombu dan Pakava dan menjulur sampai di ‘Bulu Peanto’ lalu yang akhirnya sampai ke Sindue.

4. Dalam sistem Pemerintahan adat kaili terbentuk suatu kesatuan-kesatuan masyarakat adat yang merupakan cikal bakal Pemerintahan Adat Negeri Kaili yaitu *Pitunggota Ngata Kaili (Tujuh Negeri Tanah Kaili)* Tujuh struktur kelembagaan yang tersebar di beberapa wilayah keadatannya yaitu:
 - a) *Galara* ri Pujananti (Banawa/Ganti)
 - b) *Pabisara* ri Pulu Tantanga (Pulu)
 - c) *Magau* ri Baloni (Sigi)
 - d) *Baligau* ri Lando (Dolo)
 - e) *Jogugu* ri (Parigi)
 - f) *Kapita* ri Besoa (Lore)
 - g) *Ponggava* ri Pinembani (Dombu).
5. Di dalam sistem pemerintahan adat Kaili juga dikenal adanya lembaga legislatif atau Dewan Permusyawaratan Rakyat, yang merupakan penjabaran dari prinsip-prinsip demokrasi. Badan ini disebut dengan *Libu Nto Deya*.

6. *Libu Nto Deya* merupakan lembaga demokrasi di dalam pemerintahan adat Kaili yang bertugas membuat, merumuskan ketentuan atau peraturan yang berlaku dalam tatanan kehidupan yang pada hakekatnya untuk mengatur, membina masyarakat yang aman, damai, sentosa, sejahtera lahir batin. *Libu Nto Deya* sebagai lembaga demokrasi tersebut dipimpin oleh seorang Ketua Adat yang disebut dengan *Baligau* dengan anggota yang disebut dengan *Kota Pitunggota*. Kota Pitunggota ini mencerminkan unsur-unsur wakil rakyat dari tujuh penjuru wilayah keadatan. Adapun representasi yang mewakili rakyat didalam Kota pitunggota itu dipilih oleh rakyat yang memiliki kewibawaan, kejujuran, dedikasi, dan dapat dipercaya oleh rakyat di wilayah keadatan. Dengan demikian jelas bahwa *Libu Nto Deya* sebagai lembaga legislatif yang demokratis.
7. Dalam tahap perkembangannya struktur kelembagaan adat Kaili dimasa lalu mengalami penyusuaian-penyusuaian dengan Tata Pemerintahan Modern yang diwujudkan dengan Adanya *Badan Musyawarah Adat (BMA)* di tingkat Provinsi, *Dewan Adat ditingkat Kabupaten/Kota*, *Majelis Adat di tingkat Kecamatan dan Lembaga Adat di tingkat Desa atau Kelurahan*. Ini semua merupakan manifestasi dari hak-hak keadatan di wilayah masyarakat Adat Kaili.
8. Dalam sistem pemerintahan adat Kaili untuk mengangkat seorang pemimpin harus mampu melindungi dan mengayomi semua anggota kelompoknya. Sistem ini biasa dikenal dengan *Kepemimpinan Tomalanggai*. Prinsip-prinsip kepemimpinan Tomalanggai inilah yang secara turun temurun menjadi konsep *Kepemimpinan Tadulako* yang dikenal sebagai suatu keutamaan sebagai orang terdepan dalam menjalankan kepemimpinannya. Demikian halnya dengan kepemimpinan Bapak H.B. Paliudju yang memiliki kharisma ketadulakoan dan dihormati masyarakat dalam memimpin Sulawesi Tengah.
9. Dalam Sistem Kepemimpinan Adat Kaili tidak ada pembatasan dalam masa waktu kepemimpinan, yang pasti pemimpin itu telah teruji menjadi pelindung serta pengayom bagi masyarakat, hingga pemimpin itu mengundurkan diri atau mangkat dari jabatannya. Seharusnya negara mengakui akan hak-hak masyarakat adat tersebut. Hal ini jika dihubungkan dengan Pasal 58 huruf o

UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan UUD 1945 Pasal 18B ayat (2) yang merupakan pengakuan negara terhadap hak-hak masyarakat adat ini akan sangat bertentangan. Karena akan membatasi hak-hak seseorang untuk mencalonkan menjadi kepala daerah.

10. Jika negara menjamin akan hak-hak masyarakat adat, sudah seharusnya pula masyarakat adat memiliki hak-hak untuk dipilih dan memilih siapa yang menjadi pemimpin di daerahnya. (dalam hal ini Gubernur).
11. Dalam sistem pemerintahan adat juga mengakui akan prinsip-prinsip demokrasi, seperti halnya negara yang memberikan hak kepada setiap warga negara untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam Pemerintahan. Hal ini termuat di dalam Pasal 28D ayat (3) UUD 1945.
12. Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka masyarakat adat dalam mengatur kesatuan hidupnya, didasarkan atas adanya struktur pemerintahan yang demokratis, yang didukung oleh kepribadian dan wujud *Sintuvu* (gotong royong) yang sudah berurat akar dalam kehidupan masyarakat. Dan seharusnya pula tidak ada lagi pembatasan akan hak-hak masyarakat adat untuk memilih dan dipilih sebagai kepala daerah. Apalagi seseorang tersebut memiliki prestasi dalam pembangunan, perdamaian serta mampu mensejahterakan rakyat didaerahnya. Maka atas Dasar inilah Bapak H.B. Paliudju masih dibutuhkan oleh masyarakat untuk memimpin daerah Sulawesi Tengah untuk periode 2011-2016 dan dipilih secara demokratis tanpa dibatasi oleh Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
13. Pada masa kerajaan khususnya pada kerajaan-kerajaan di tanah Kaili seorang Raja (*Magau*) memegang pimpinan tertinggi dalam pemerintahan kerajaan diangkat secara demokratis melalui musyawarah (*libu nto deya*) Dewan Hadat Kerajaan. Pemilihan terjadi apabila seorang Raja atau *Magau* meninggal dunia, dan dipilih melalui cara selektif dari keturunan Raja yang memiliki darah biru (asli). Kepemimpinan *Magau* sangat disegani dan dihormati oleh masyarakat Kaili bahkan mereka dianggap sebagai panutan masyarakat. Hal ini disebabkan karena kepercayaan masyarakat tersebut sangat besar terhadap pemimpinnya, besarnya pengaruh pemimpinnya tersebut di dalam

kehidupan masyarakat karena mereka adalah Raja yang dipercayai sebagai keturunan *to manuru* dan *to baraka*, dengan sifat-sifat kepemimpinan yang terpuji dan berwibawa. Dalam hubungan kemasyarakatan antara Raja atau *Magau* dengan *to dea* atau masyarakat dapat dilihat dari peranan dan status mereka. Raja berperan sebagai pengawas dan pengendali kehidupan sosial, mengatur dan memimpin kerajaan sebaik-baiknya. Mereka sebagai pemimpin yang menjadi teladan masyarakat dan menjadi sumber dan simbol dari akhlak dan sopan santun dalam bermasyarakat. Sedangkan peranan *to dea* atau masyarakat ikut berpartisipasi secara positif dalam membantu Raja dalam menjalankan tugasnya. Dalam hubungan ini terjalin begitu baik sehingga masyarakat benar-benar mengabdikan untuk kepentingan Raja dan kerajaan pada umumnya. Dari gambaran di atas jelas bahwa hubungan antara raja (*Magau*) dengan masyarakat (*to dea*) terjalin baik, apalagi segala sesuatunya selalu dikerjakan secara gotong royong sebagai ciri khas masyarakat suku kaili atau dikenal pada masyarakat kaili dengan *sintuvu*. Jika dikaitkan dengan masa sekarang seseorang yang masih memiliki garis keturunan Raja masih disegani dan dihormati oleh masyarakatnya, terbukti dengan adanya beberapa konflik antar etnik yang terjadi di tanah kaili di mana penyelesaiannya tidak lepas dari campur tangan orang-orang yang masih memiliki garis keturunan Raja, ini merupakan bentuk pencerminan pengabdian masyarakat terhadap pemimpinnya.

8. Prof. Dr. Asep Warlan Yusuf

Pasal 58 UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan bahwa Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat:

- a. ...
- b. ...
- o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama;

Dari rumusan norma Pasal 58 huruf o tersebut, ada beberapa hal yang perlu diberi makna dan penjelasan atau tafsir apa yang dimaksud dengan frasa "*belum*

pernah menjabat sebagai kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama”.

Apa yang dimaksud dengan perkataan “*belum pernah menjabat dua kalipada jabatan yang sama*” apabila dikaitkan dengan rumusan norma pada Pasal 240 yang berbunyi:” *Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan*”?

Berdasarkan ajaran tentang ruang lingkup (*gebeidsleer*) dari Logemann, yang menyatakan bahwa pemberlakuan suatu norma dalam suatu peraturan perundang-undangan itu didasarkan pada tiga domain yakni: a) *persoonen gebied*; b) *ruimtelijke gebied*, dan c) *tijdsgebied*. Kaitannya dengan ruang lingkup berlakunya hukum dari aspek domain waktu (*tijdsgebied/sphere of time*)), maka setiap norma itu memiliki domain waktu daya pemberlakuannya. Dengan demikian, dari domain *tijdsgebied* ini dalam Ilmu Perundang-undangan lahirlah istilah hukum, konsep, dan asas perundang-undangan antara lain: a) *ius constitutum-ius constituendum*; b) *lex posterior derogat legi priori*; c) *intertemporalrecht-transituursrecht*; d) *retroactive-nonretroactive*; e) *tempus delictus*, f) “Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan”, yang kesemuanya itu berkenaan dengan daya berlakunya suatu norma (*tijdsgebied*) dalam suatu peraturan perundang-undangan.

Berkenaan dengan ketentuan dalam Pasal 58 dalam kaitannya dengan Pasal 240 tersebut, maka berdasarkan teori Logemann memberi makna bahwa pemberlakuan norma “belum pernah menjabat” itu harus didasarkan pada saat berlakunya UU Nomor 32 Tahun 2004, bukan berlaku pada keadaan/fakta hukum sebelum UU Nomor 32 Tahun 2004 diberlakukan. Dengan perkataan lain harus diartikan *nonretroactive* atau tidak berlaku surut. Jadi apabila seseorang telah menjabat dua kali pada jabatan yang sama namun dengan persyaratan yang diatur dalam undang-undang yang berbeda, maka tidak dapat disebut telah dua kali berdasarkan Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004.

Apabila dilihat dari teknik perancangan norma yang baik kaitannya dengan syarat *tijdsgebied*, maka rumusan Pasal 58 huruf o tersebut juga mengandung kelemahan yang mendasar, yakni bahwa rumusan “*belum pernah menjabat sebagai kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama*” tidak menjelaskan kapan waktu “dua kali” itu? Seharusnya rumusan

tersebut akan lebih jelas apabila mengandung sesuatu yang merujuk pada waktu kapan menjabat dua kali itu. Sebagai contoh yang benar adalah sebagaimana tercantum dalam Pasal 7 UUD 1945 yang berbunyi: "*Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan*". Dari rumusan tersebut jelas "tidak boleh dua kali" itu adalah sesudahnya (*after that*), yang mengandung arti berturut turut, dan hanya untuk satu kali masa jabatan berikutnya.

Mengapa kata "sesudahnya" dalam Pasal 7 UUD 1945 itu harus diartikan "berturut-turut", karena secara filosofis bahwa apabila seseorang menjabat lebih dari dua kali masa jabatan akan berefek pada jabatan "seumur hidup", rawan dengan penyalahgunaan kekuasaan, dan tidak demokratis, sehingga harus dibatasi oeh maksimal dua kali masa jabatan yang berturut-turut.

Rumusan Pasal 58 huruf o, dilihat dalam konteks perlindungan hukum, ada tiga hal yang menjadi unsurnya, yakni: a) adanya penetapan hukum terhadap pengakuan dan penghormatan pada hak-hak warga negara untuk diperlakukan sama di hadapan huukum dan pemerintahan; b) ada kewajiban negara untuk memenuhi hak-hak tersbut melalui poltik hukumnya (*legal policy*); dan c) adanya jaminan keabsahan hukum terhadap upaya dan tindakan perlindungan tersebut. Dengan demikian, Pasal 58 huruf o belum cukup memberikan perlindungan hukum bagi warga negara Indonesia, yang karena adanya suatu politik hukum yang terbit/lahir kemudian, telah terampas hak-haknya. Hal ini, dapat dipertegas dan lebih meyakinkan bahwa pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan di Daerah sangat berbeda dengan pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 32 Tahun 2004. Pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 sangat kuat nuansa 'penugasan' atau 'penunjukan' oleh Presiden Soeharto daripada pemilihan oleh DPRD, sehingga memang sangat kentara tidak demokrtais. Sedangkan UU Nomor 32 Tahun 2004 pengisian dilakukan secara demokratis karena melalui pemilihan langsung, sehingga rakyatlah yang menentukan pengisian jabatannya itu.

Dengan demikian jelaslah bahwa pengisian jabatan kepala daerah yang dilakukan berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 sangat tidak sejalan dengan

ketentuan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang mengharuskan pengisian jabatan kepala daerah dipilih secara demokratis, sehingga pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 harus dimaknai tidak ada pemilihan kepala daerah.

[2.4] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan Keterangan tertulis dua orang ahli dalam persidangan tanggal 20 Juli 2010 sebagai berikut:

1. Prof. Dr. Hamid Awaludin, S.H., L.L.M.

Statement of Facts

1. HB. Paliudju menjadi Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 1996-2001. Instrumen hukum yang digunakan dalam proses pengangkatan Paliudju sebagai Gubernur saat itu adalah Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah.
2. HB. Paliudju terpilih menjadi Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah melalui mekanisme pemilihan langsung pada tahun 2006 untuk masa jabatan 2006-2011. Instrumen hukum yang digunakan dalam proses pemilihan Paliudju pada periode ini, ialah, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
3. HB. Paliudju akan mengahiri masa jabatannya pada tahun 2011.

Legal Questions/Legal Issues:

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak membolehkan seseorang maju sebagai kepala daerah manakala ia sudah menduduki jabatan yang sama selama dua periode berturut, dua kali dalam jabatan yang sama secara tidak berturut, atau dua kali jabatan pada jabatan yang sama di tempat lain.

Dengan pembatasan ini, maka H.B. Paliudju dapat dikatakan tidak bisa lagi maju dalam pemilihan Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 2011 karena ia telah atau pernah menjadi Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 1996-2001 dan kini masih sedang menjabat hingga tahun 2011.

Pertanyaan hukumnya, adalah, *apakah fair dan sah secara hukum memberlakukan UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap HB Paliudju?*

Legal Explanations:

1. UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah yang menjadi landasan ditetapkannya Paliudju sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah periode 1996-2001, adalah undang-undang yang dibuat dengan tidak melalui mekanisme dan proses politik yang demokratis. Tujuannya juga bukan untuk menegakkan demokrasi, tetapi mengontrol jalannya kekuasaan.
2. Dengan status yang demikian itu, maka selayaknya penetapan Paliudju sebagai Gubernur saat itu, tidak bisa dipakai sebagai dasar perhitungan masa jabatan eksekutif yang demokratis. Penetapan Paliudju sebagai gubernur saat itu, sama sekali bukan karena atau tidak melalui proses dan mekanisme demokrasi. Singkatnya, ketentuan konstitusional kita sekarang ini, yang mewajibkan kepala daerah dipilih secara demokratis, tidak layak disejajarkan dan disamakan dengan ketentuan konstitusional mengenai penetapan Paliudju sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah periode 1996-2001. Maka, adalah tidak tepat jika penetapan Paliudju sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah Periode 1996-2001, dinilai atau dihitung sebagai sebuah periode jabatan gubernur, dengan ukuran demokrasi.
3. Lewat gerakan reformasi, perubahan sistem politik dan hukum di Indonesia, terjadi secara fundamental. Konstitusi pun mengalami amandemen secara asasi karena semua pasal dalam konstitusi hasil amandemen, selalu dinafasi oleh prinsip persamaan dan demokrasi. Maka, seluruh produk hukum setelah amandemen Konstitusi, harus serta merta mengikuti nafas Konstitusi.
4. Maka, segala produk dari proses politik yang tidak demokratis, yang terjadi sebelum perubahan sistem politik dan hukum tersebut, seharusnya tidak boleh dijadikan dasar pertimbangan untuk menakar status jabatan politik dengan ukuran dan pertimbangan demokrasi sekarang.
5. Dalam praktik politik dan demokrasi, pembatasan dua kali masa jabatan eksekutif, dimaksudkan sebagai pembatasan dua kali masa jabatan secara

berturut-turut. Kepala eksekutif yang telah menyelesaikan masa jabatannya dua kali berturut-turut, tidak diperkenankan lagi ikut *contest* pemilihan berikutnya. Namun, setelah ada orang yang menjadi kepala eksekutif setelah ia menjalankan tanggung jawabnya dua periode secara berurutan, yang bersangkutan bisa kembali ikut pemilihan kepala eksekutif. Praktik ini dijalankan, antara lain, di Amerika Serikat dan Rusia sekarang.

6. Alasan mengapa diperlukan pembatasan jabatan kepala eksekutif pemerintahan: untuk menghindari nepotisme, terbangunnya jaringan klik dan perkoncoan. Juga dimaksudkan agar terjadi sirkulasi elit kepemimpinan yang membuka peluang yang sama kepada orang lain.
7. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, tidak dapat diterapkan dalam kasus HB Paliudju. HB Paliudju pertama kali diangkat menjadi Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah periode 1996-2001 dengan menggunakan instrumen hukum UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah. Saat itu, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, belum ada, dan karena itu, masa jabatan HB Paliudju sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah, tidak dapat dikategorikan dua periode pada tahun 2011.
8. Penerapan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah untuk membatasi keinginan Paliudju maju dalam pemilihan Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 2011 kelak, sangat tidak mendasar karena UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 28I (1) *Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, dan hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak azasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun.*
9. Prinsip *non-retroactive* ini, juga dijumpai dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia: *"Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum*

yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun dan oleh siapa pun.”

10. Dalam instrument HAM internasional, prinsip *non-retroactive* juga sangat tegas, misalnya dalam Deklarasi HAM Universal Tahun 1948. Begitu juga dalam Konvensi Internasional Mengenai Hak-Hak Sipil dan Politik Tahun 1966, yang telah diratifikasi oleh Indonesia pada tahun 2006.

2. Prof. M. Ryaas Rasyid, M.A., Ph.D

Indonesia tengah dan terus mewujudkan konsolidasi demokratik. Pada keseluruhan proses dimaksud selalu terus menerus memunculkan pertanyaan yang mempersoalkan, kemana ujung dari seluruh proses transisi akan bermuara?

Secara faktual, ada banyak kalangan yang terus menerus menyemai optimisme dan "meretas asa", dan bahkan menebar upaya, mendorong gerakan sosial untuk mewujudkan Negara Hukum yang Demokratis. Mereka secara konsisten dan persisten meletakkan kesadaran untuk berkiprah, mempengaruhi dan membangun terwujudnya "daulat rakyat" dan "daulat hukum" yang berpihak pada kepentingan kemaslahatan rakyat melalui proses pemilihan kepala daerah yang demokratis.

Mahkamah Konstitusi adalah satu lembaga negara yang mempunyai peran dan posisi yang strategis dalam konteks pemilihan kepala daerah, karena menangani sengketa perselisihan hasil pemilihan umum. Tidak ada yang dapat mengingkari, Mahkamah Konstitusi telah memberi "kegairahan" baru dan di sebagian perannya ditujukan untuk terus memimpin gagasan pembaruan hukum agar berpihak pada keadilan substantif yang melindungi daulat dan asasi rakyat. Mahkamah diharapkan agar tidak terjebak pada kejumutan gagasan dan ketidakpekaan akan tuntutan keadilan. Mahkamah diharapkan bersikap progresif dan terus memimpin gagasan pembaruan karena proses perubahan tak mungkin dijegal dan dibendung.

Ada kovergensi antara kedaulatan rakyat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 dan kedaulatan hukum seperti tersebut dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Pemilihan umum secara langsung oleh rakyat merupakan salah satu sarana utama perwujudan kedaulatan rakyat guna menghasilkan

pemerintahan negara yang demokratis. UUD 1945 telah menegaskan bahwa, pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap dan mandiri [Pasal 22E ayat (5) UUD 1945] yang didasarkan atas asas pemilihan: langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil [Pasal 22E ayat (1) UUD 1945].

Pada konteks pemilihan umum dimaksud, juga termasuk pemilihan kepala pemerintahan daerah, yang meliputi: pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota. Hal ihwal mengenai pemilihan tersebut diatur di dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang secara eksplisit menyatakan "*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota **dipilih secara demokratis***".

Penyelenggaraan pemilihan kepala daerah secara demokratis tersebut dilaksanakan dengan menggunakan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Pada pemilihan kepala daerah sebelumnya juga sudah diatur di dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah.

Ada pendapat di sebagian besar kalangan ahli bahwa Pemilu adalah salah satu pilar penting di dalam suatu negara yang demokratis. Salah syaratnya adalah anggota parlemen, kepala pemerintahan termasuk kepala pemerintahan daerah dipilih melalui suatu proses Pemilu yang demokratis.

Suatu penyelenggaraan Pemilu disebut dan dimaknai sebagai Pemilu demokratis bila pelaksanaannya dilakukan secara *free and fair election*, dan adanya kompetisi yang inklusif dengan menerapkan akuntabilitas. Pada proses Pemilu yang bersifat inklusif, rakyat atau pemilih mempunyai keleluasaan untuk memilih wakil rakyat di parlemen maupun kepala pemerintahannya sesuai dengan aspirasinya. Di samping itu harus ada juga penyelenggara Pemilu dalam hal ini Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang bersifat mandiri seperti yang dirumuskan pada Pasal 22E UUD 1945

Bilamana melihat berbagai Undang-Undang yang mengatur mengenai pemilihan kepala daerah di Indonesia maka terdapat beberapa pasal yang mengatur dan tidak diatur dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah, yaitu sebagai berikut:

1. Lahirnya UU Nomor 5 Tahun 1974 adalah produk orde baru tentang Pemerintahan di Daerah, yang menggantikan UU Nomor 8 Tahun 1965. UU Nomor 5 Tahun 1974 lahir untuk memenuhi Amanat TAP MPR Nomor IV/MPR/1973 yang bersifat sentralistik karena tidak memperhatikan kedudukan DPRD sebagai lembaga legislatif atau perwakilan rakyat yang bersifat mandiri;
2. Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 (sebelum perubahan) menganut prinsip “Kedaulatan Rakyat”, hal ini tercermin pada bunyi Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “ Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR”, artinya Negara Indonesia menganut prinsip kedaulatan rakyat, rakyat yang berdaulat atau berkuasa. Atau dengan kata lain hubungan rakyat dengan Negara bersifat hubungan “Kedaulatan”, bukan hubungan kerja, yang dalam hal ini Negara diwakili oleh Pemerintah.
3. UU Nomor 5 Tahun 1974 mengatur penyelenggaraan pemerintahan daerah berdasarkan Asas Dekonsentrasi, Asas Desentralisasi dan Asas Tugas Pembantuan (*Medebewind*) dengan prinsip otonomi yang “Nyata dan Bertanggungjawab”, dan bukan otonomi Riil seperti yang termuat dalam UU Nomor 8 Tahun 1965. Penggabungan ketiga asas dalam UU Nomor 5 Tahun 1974 menjadikan esensi otonomi daerah semakin kabur dan tidak jelas, sehingga menimbulkan kerancuan dalam tataran praktik di daerah, terutama karena lebih menonjolkan asas dekonsentrasi. Hal ini terlihat secara jelas dalam pengaturan kewenangan untuk menentukan kepala daerah yang mengukuhkan adanya keterlibatan langsung pemerintah pusat. Pemerintah Pusat dalam hal ini Presiden mempunyai “Hak Prerogatif” untuk menentukan siapa yang hendak **diangkat** sebagai kepala daerah. Peran DPRD hanyalah bersifat sebagai “Panitia Seleksi” dan memilih beberapa calon untuk diserahkan kepada Pemerintah Pusat guna ditetapkan sebagai kepala daerah. Atau dengan kata lain DPRD hanya bersifat sebagai “Panitia Seleksi’ terhadap para

calon kepala daerah, dan DPRD tidak mempunyai posisi tawar menawar menetapkan siapa yang hendak dijadikan kepala daerah.

4. Komentar saya di atas (3 butir) terlihat dalam Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa “Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh DPRD dari sedikitnya 3 calon dan sebanyak-banyaknya 5 calon yang telah dimusyawarahkan dan disepakati bersama antara Pimpinan DPRD/Pimpinan fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri”. Selanjutnya hasil pemilihan tersebut diajukan oleh DPRD kepada Presiden melalui Mendagri paling sedikit 2 orang untuk **diangkat** salah seorang oleh Presiden. Proses tersebut memperlihatkan bahwa peran DPRD hanya bersifat sebagai panitia seleksi, padahal UU Nomor 5 Tahun 1974 menempatkan bentuk dan susunan pemerintahan daerah terdiri atas kepala daerah dan DPRD, artinya Kepala Daerah dan DPRD bersifat sejajar dan mempunyai peran dan fungsi yang sama kuatnya (seperti UU Nomor 1 Tahun 1957 Kedudukan kepala daerah dan DPRD mempunyai peran dan fungsi yang sama kuatnya).
5. Lemahnya keterlibatan DPRD dalam memilih kepala daerah secara langsung menurut UU Nomor 5 Tahun 1974 sekaligus memperlihatkan lemahnya posisi DPRD jika dihadapkan dengan kepala daerah, hal ini terumus dalam Penjelasan Umum 4.d ayat (3) UU Nomor 5 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa “Walaupun DPRD adalah unsur Pemerintah Daerah, tetapi DPRD tidak boleh mencampuri bidang eksekutif, tanpa mengurangi hak-haknya sesuai dengan undang-undang ini”.

Perlunya pengangkatan kepala daerah dikonsultasikan kepada Pemerintah Pusat untuk menetapkan siapa yang cocok dan memenuhi syarat untuk diangkat sebagai kepala daerah (Gubernur). Alasannya karena menurut pertimbangan politik UU Nomor 5 Tahun 1974, kepala daerah mempunyai dua fungsi, yakni satu sisi menjalankan fungsi **sebagai kepala daerah otonom** yang memimpin penyelenggaraan pemerintahan dan bertanggung jawab penuh atas jalannya pemerintahan di daerah. Kepala daerah harus mengamankan program-program pemerintah di daerah. Adapun sisi lain dari peran kepala daerah adalah sebagai pelaksana fungsi **sebagai kepala Wilayah** yang

memimpin penyelenggaraan urusan pemerintahan umum yang menjadi tugas pemerintah pusat di daerah, sehingga kepala daerah perlu mengamankan program Pemerintah Pusat di daerah, terutama dalam bidang politik, hukum dan keamanan. Gubernur adalah wakil pemerintah pusat di daerah. Hal ini mencerminkan bahwa pemilihan kepala daerah (Gubernur) benar-benar tidak demokratis, karena adanya intervensi Pemerintah Pusat dalam hal ini Presiden.

6. Dalam UU Nomor 5 Tahun 1974 tidak ada penyelenggara Pemilu sebagai instrumen pelaksanaan pemilihan secara demokratis seperti amanah Pasal 22E UUD 1945, tetapi DPRD berfungsi sebagai panitia seleksi. Hal ini masuk wilayah politik pemerintahan Orde Baru dan dimasukkan dalam wilayah kebijakan pemerintah. Sedangkan Komisi Pemilihan Umum (KPU) sebagai penyelenggara Pemilu merupakan wilayah "Konstitutional Complain" atau juga Sengketa Konstitusi atau dengan kata lain Konflik antara Undang-Undang dengan UUD 1945 sehingga pemilihan kepala daerah saat menggunakan UU Nomor 5 Tahun 1974 sama sekali tidak demokratis.
7. UU Nomor 22 Tahun 1999 berlaku sejak tanggal 7 Mei 1999 yang mencabut UU Nomor 5 Tahun 1974 dan memuat paradigma baru di bidang otonomi daerah dan menekankan berlakunya otonomi daerah secara luas pada daerah kabupaten dan kota berdasarkan prinsip Demokrasi, Peranserta masyarakat, Pemerataan dan Keadilan, serta memperhatikan Potensi dan Keanekaragaman daerah.

Di samping itu ada pemisahan antara lembaga legislatif (DPRD) dan eksekutif (Kepala Daerah) di daerah dalam bentuk Susunan Pemerintahan Daerah, sebelumnya (UU Nomor 5 Tahun 1974 merupakan satu kesatuan yang disebut Pemerintah Daerah). DPRD diberi hak dan wewenang yang sangat luas dan bernuansa parlementaria (meminta tanggung jawab kepala daerah atas adanya kasus), ada hubungan kemitraan antara keduanya pada fungsi legislasi dan fungsi anggaran.

UU Nomor 22 Tahun 1999 Pemerintah Daerah terdiri dari Kepala Daerah dan Perangkat Daerah lainnya sedangkan DPRD bukan unsur Pemerintah Daerah. DPRD mempunyai fungsi pengawasan, anggaran, dan legislasi daerah. Kepala

Daerah dipilih dan bertanggung jawab kepada DPRD, baik pertanggung jawaban tahunan maupun pertanggungjawaban akhir masa jabatan. Gubernur selaku kepala wilayah administrasi bertanggung jawab kepada Presiden, sedangkan selaku kepala daerah bertanggung jawab kepada DPRD. Setiap daerah hanya dapat memiliki seorang wakil kepala daerah, yang dipilih bersamaan dengan pemilihan kepala daerah dalam satu paket pemilihan yang dilakukan oleh DPRD.

8. UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah diundangkan pada tanggal 15 Oktober 2004, kedudukan DPRD yang dipilih secara langsung oleh rakyat tidak lagi sebagai lembaga legislatif daerah, tetapi berkedudukan sebagai lembaga atau unsur dari pemerintah daerah (Pasal 40) yang diberi fungsi legislasi, anggaran dan pengawasan, dan mempunyai kedudukan yang sederajat.

Pasal 24 ayat (5) UU Nomor 32 Tahun 2004, pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung oleh rakyat. Pemilihan secara langsung sudah barang tentu akan lebih demokratis dan memenuhi amanat Pasal 18 ayat (3) dan ayat (4) UUD 1945 yang berbunyi:

- (3) : Pemerintah Daerah Provinsi, daerah Kabupaten dan Kota memiliki DPRD yang anggotanya dipilih melalui pemilihan umum;
- (4) : Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis.

Dan ini dijabarkan lebih lanjut dalam Pasal 56 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2004 yang berbunyi:

- (1). Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil;
- (2). Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik.

Untuk memperluas pengertian prinsip “Demokratis” Mahkamah Konstitusi justru memberi peluang kepada calon perseorangan atau Independen untuk dapat mengikuti pemilihan kepala daerah dengan Putusan MK Nomor 005/PPU-

V/2007. Putusan ini sangat tepat, sebab pencalonan kepala daerah jangan hanya menjadi dominasi partai politik semata atau gabungan partai politik, tetapi juga calon perseorangan yang mempunyai potensi dan kemampuan untuk memimpin daerah. Jadi menurut saya jika ada aturan yang membatasi masa periode jabatan seseorang, peraturan tersebut bisa dipertanyakan konsekuensinya terhadap prinsip-prinsip demokrasi.

9. Jika proses pemilihan kepala daerah yang diatur dalam UU Nomor 5 tahun 1974 dibandingkan dengan UU Nomor 22 Tahun 1999, dimana Kepala Daerah dipilih langsung oleh anggota DPRD Provinsi dan UU Nomor 32 Tahun 2004, di mana kepala daerah dipilih langsung oleh rakyat melalui Pilkada (Pemilihan Kepala Daerah dalam rezim Pemerintahan Daerah) yang diatur dalam Pasal 24 ayat (5) *juncto* Pasal 56 UU Nomor 32 Tahun 2004 Kepala Daerah dipilih secara demokratis, maka jelas bahwa Gubernur yang dipilih melalui UU Nomor 5 Tahun 1974 adalah tidak demokratis. Di samping itu berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 005/PPU-V/2007 yang memberi ruang atau peluang untuk calon perseorangan untuk maju dalam pemilihan kepala daerah (Gubernur, Bupati/Walikota), yang kemudian dilakukanlah perubahan kedua atas UU Nomor 32 Tahun 2004 dengan UU Nomor 12 Tahun 2008 yang mengatur tentang calon perseorangan, membuat prinsip demokratis sangat kuat dianut dalam rezim pemilihan kepala daerah di Indonesia saat ini.
10. Jika Pemilihan Kepala Daerah (Gubernur) yang menggunakan UU Nomor 5 Tahun 1974, khususnya Pasal 15-nya, diuji dengan UU Nomor 22 Tahun 1999 dan UU Nomor 32 tahun 2004 dapat dipastikan bahwa UU Nomor 5 Tahun 1974 "TIDAK DEMOKRATIS" (uji horizontal, undang-undang dengan undang-undang) dan menjadi SANGAT TIDAK DEMOKRATIS jika diuji dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 (uji vertikal, undang-undang dengan UUD), sebagaimana wewenang Mahkamah Konstitusi, menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945.

Jika pasal-pasal dari beberapa Undang-Undang di atas dikaji dan dianalisis lebih lanjut maka dapat dikemukakan beberapa hal sebagai berikut:

1. Pasal di dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah secara tegas menyatakan bahwa pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil.
2. Pasal di dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tidak secara eksplisit menyatakan bahwa pemilihan kepala daerah dilakukan secara demokratis tetapi menyebutkan proses dimaksud dilakukan dengan asas langsung, bebas, rahasia, jujur dan adil”, serta calon kepala daerah dipilih berdasarkan suara terbanyak dan kemudian ditetapkan sebagai kepala daerah oleh DPRD dan disahkan oleh Presiden”;
3. Pasal di dalam UU Nomor 5 Tahun 1974 juga tidak menyatakan secara eksplisit bahwa pemilihan kepala daerah dilakukan secara demokratis. Pasal di dalam undang-undang dimaksud justru menyatakan Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh DPRD dalam jumlah tertentu di mana calon dimaksud adalah hasil musyawarah dan kesepakatan bersama antara Pimpinan DPRD/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri. Hasil pemilihan DPRD diajukan oleh DPRD kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikitnya 2 (dua) orang untuk diangkat salah seorang diantaranya”. Penjelasan Pasal 15 Undang-Undang *a quo* secara tegas menyatakan Presiden mempunyai hak prerogatif dalam mengangkat kepala daerah dari calon yang diajukan DPRD dan tidak terikat pada jumlah suara calon.

Suatu pemilihan yang demokratis seyogianya memuat beberapa hal penting, yaitu antara lain:

1. Rakyat atau wakil rakyat sebagai pemilik kedaulatan mempunyai kebebasan untuk memilih bakal calon kepala daerah secara “langsung” dan sesuai dengan asas-asas pemilihan umum yang telah ditetapkan;
2. Adanya independensi dari penyelenggaraan pemilu, baik penyelenggara maupun pengawasnya dalam menyelenggarakan suatu pemilihan kepala daerah;

3. Calon kepala daerah yang ditetapkan menjadi pemenang adalah calon kepala daerah yang mendapatkan suara terbanyak dan/atau tidak ada pihak lain yang dapat mendelegitimasi hasil pemilihan kepala daerah yang telah dilakukan secara prosedural.

Berdasarkan seluruh uraian di atas, maka dapat disimpulkan bahwa pemilihan kepala daerah yang didasarkan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974, khususnya Pasal 15 beserta penjelasannya tidak dapat dinyatakan sebagai pemilihan yang demokratis, karena wakil rakyat tidak mempunyai kebebasan untuk menentukan sendiri bakal calon kepala daerah yang akan dipilihnya.

Pengertian “demokratis” tidak hanya sekedar “sistem pemilihan langsung yang dilakukan oleh rakyat maupun tidak langsung karena dipilih oleh wakil rakyat atau DPRD” sebagaimana tersebut di dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009, tetapi yang jauh lebih penting adalah, apakah ada “intervensi” atas hasil suatu pemilihan umum yang sudah dilakukan secara langsung maupun tidak langsung. Bilamana Putusan Mahkamah Konstitusi dikaitkan dengan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 maka dapatlah disimpulkan, tidak adanya independensi dan keleluasaan yang penuh dari wakil rakyat di DPRD untuk menentukan sendiri bakal calonnya maupun calon yang sudah dipilihnya sendiri, karena masih menyerahkan pada pemerintah pusat untuk dipilih dan ditetapkan sehingga dapat dinyatakan sebagai pemilihan kepala daerah yang tidak demokratis.

Padahal, syarat suatu pemilihan kepala daerah harus dilakukan secara “demokratis” menjadi salah satu syarat yang paling mendasar untuk menentukan, apakah seorang warga negara yang memenuhi syarat untuk menjabat sebagai kepala daerah hanya sekedar didasarkan pada pernah atau tidaknya menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama dua kali masa jabatan dalam jabatan yang sama?, sebagaimana dirumuskan di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan bahwa “Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat *“huruf o. belum pernah menjabat*

sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama ...”;

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008 juga belum mempertimbangkan dan mengkaji secara seksama makna pemilihan yang demokratis karena hanya menyatakan bahwa “2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama” diinterpretasi sebagai: “*kesatu*, pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama; atau *kedua*, pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut; atau *ketiga*, pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda”.

Ahli pernah menjadi Direktur Jenderal Pemerintahan Umum dan Otonomi Daerah bertanggung jawab dalam proses pemilihan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan Daerah. Di dalam prakteknya, DPRD hanya dapat mengajukan 5 (lima) nama calon ke Departemen Dalam Negeri (Depdagri) menyeleksinya dan kemudian memilih 3 (tiga) nama calon yang untuk selanjutnya dipilih oleh DPRD. Hasil pemilihan biasanya sudah lebih dulu ditetapkan oleh pemerintah pusat, dan bahkan di berbagai daerah juga sudah diatur alokasi suara wakil rakyat di DPRD. Untuk kepentingan itu, para anggota DPRD biasanya akan di isolasi di suatu tempat yang yang dianggap “steril” dari pengaruh lain yang dapat mempengaruhi “kesepakatan” alokasi suara itu di atas. Di dalam proses isolasi itu, para anggota DPRD biasanya sudah diawasi secara intensif oleh Korem dan Kodim.

Berkenaan dengan seluruh uraian di atas, maka dapatlah dikemukakan bahwa pemilihan kepala daerah Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 1996 untuk menjadi Gubernur dalam periode tahun 1996 sampai dengan 2001 dengan menggunakan dasar UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan daerah, adalah proses pemilihan yang dilakukan tidak secara demokratis sebagaimana disyaratkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD Tahun 1945 sehingga Gubernur H.B. Paliudju seyogianya tidak dapat dikenakan ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan “*Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat ... o. belum pernah menjabat*

sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama ...” . Salah satu alasan utamanya karena 2 (dua) kali masa jabatan adalah masa jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang pemilihannya harus dilakukan secara demokratis. Memang benar Saudara H.B. Paliudju telah dua kali menjabat Gubernur di Sulawesi Tengah, tetapi salah satunya dalam posisi yang terpilih dalam sistim yang belum merupakan asas-asas demokrasi sebagaimana yang ditetapkan oleh Pasal 18 ayat (4) UUD 1945.

Berdasarkan uraian di atas, Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah dapat dinyatakan sebagai konstitusional bersyarat terhadap Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis.

[2.4] Menimbang bahwa Pemerintah menyampaikan keterangan dalam persidangan tanggal 30 Juli 2010 yang selanjutnya memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 30 Agustus 2010, pada pokoknya menerangkan hal-hal sebagai berikut:

Berkaitan dengan kedudukan hukum atau *legal standing* para Pemohon, Pemerintah mempertanyakan kepada para Pemohon apakah benar sebagai pihak yang dirugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya atas berlakunya ketentuan *a quo* karena pada kenyataannya para Pemohon saat ini masih menjabat sebagai kepala daerah dan baru akan berakhir pada tahun 2010 ini dan 2011 sehingga para Pemohon secara faktual tidak dalam keadaan atau posisi yang terhalangi atau setidaknya tidaknya terkurangi hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya atau tidak dapat melaksanakan kegiatannya karena adanya ketentuan *a quo*;

Namun demikian, Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah untuk menilai dan mempertimbangkan apakah para Pemohon memenuhi kualifikasi sebagai Pihak yang mempunyai kedudukan hukum atau tidak

sebagaimana ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi maupun berdasarkan Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007;

Terhadap ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pemerintah berpendapat, *pertama* bahwa Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang telah diubah untuk terakhir kalinya dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 diharapkan dapat mewujudkan penyelenggaraan pemerintahan daerah yang lebih baik, lebih transparan, meningkatkan derajat partisipasi masyarakat yang pada gilirannya dapat mewujudkan pula daerah otonom yang dapat mendekatkan pelayanan pada masyarakat dengan tujuan akhirnya adalah menciptakan kesejahteraan bagi masyarakat daerah tersebut. Selain itu undang-undang *a quo* juga memberikan dorongan positif guna memperbaiki sistem pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, gubernur, wakil gubernur, bupati, wakil bupati, walikota, wakil walikota yang sedapat mungkin seluruh penyelenggaraannya mencerminkan nilai-nilai demokrasi di Indonesia;

Kedua, bahwa berkaitan dengan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, gubernur, wakil gubernur, bupati, wakil bupati, walikota dan wakil walikota. Menurut Pemerintah apapun pilihan sistem atau proses penyelenggaraannya apakah melalui mekanisme dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Provinsi atau DPRD Kabupaten/Kota atau dipilih langsung oleh rakyat keduanya bersifat demokratis dan konstitusional sebagaimana yang diamanatkan oleh ketentuan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945. Keduanya juga merupakan pilihan kebijakan atau *legal policy* dari pembuat undang-undang yaitu DPR bersama Presiden yang dipandang sesuai dengan dinamika dan kebutuhan bangsa Indonesia. Ketika tahun 1974 dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 Pemilihan Kepala Daerah dilakukan melalui pemilihan di DPRD ketika itu dipandang itulah cara yang paling sesuai pada saat itu;

Hal ini juga sesuai dengan putusan atau konkuren dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072, 073/PUU-II/2004 tanggal 22 Maret 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 16/PUU-VII/2009 bertanggal 9 September 2009. Dengan demikian sepanjang berkaitan dengan jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah maka tidak dapat dibedakan atau tidak dapat dikotomikan oleh waktu, tempat maupun sistem proses pemilihannya;

Bahwa Pemerintah sependapat dengan Putusan Mahkamah Konstitusi yang menolak permohonan Pengujian Ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Pemerintahan Daerah yang dimohonkan oleh Drs. H.M. Said Sagap, M.Si. register Perkara Nomor 8/PUU-VI/2008 dan yang diajukan oleh Prof. Dr. Drg. I Gede Winasa Register Perkara Nomor 22/PUU-VII/2009 karena ketentuan *a quo* telah sejalan dengan spirit UUD 1945;

Jikalaupun dalam ketentuan terdapat pembatasan-pembatasan terhadap hak dan atau kewenangan konstitusional setiap orang *in casu* terhadap masalah jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah pembatasan yang demikian juga telah sejalan dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;

Pemerintah juga menghormati Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009 tanggal 17 November 2010 yang mengabulkan permohonan H. Nurdin Basirrun, S.Sos., yang menduduki jabatan kepala daerah karena mengganti kepala daerah yang berhenti atau diberhentikan karena alasan tertentu. Dimana putusan tersebut telah memberikan tafsir yang jelas terhadap penghitungan periodisasi masa jabatan kepala daerah. Adapun periode satu kali masa jabatan dihitung apabila masa jabatan tersebut telah dijalani setengah atau lebih dari setengah masa jabatan. Hal yang demikian telah memberikan perlindungan perlakuan yang adil dan menciptakan kepastian hukum sebagaimana dijamin oleh konstitusi;

Bahwa dengan memperhatikan hal-hal tersebut di atas dan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 60 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi maka terhadap materi muatan ayat, pasal dan atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji tidak dapat dimohonkan pengujian kembali *ne bis in idem* kecuali jika para Pemohon dapat membuktikan adanya alasan

kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang berbeda dengan permohonan yang diajukan terdahulu *vide* Pasal 42 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 6/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang.

Pemerintah memohon kepada Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, mengadili dan memutus permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah khususnya Pasal 58 huruf o terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 kiranya dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum atau *legal standing*;
2. Pemohon menolak permohonan Pengujian para Pemohon untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima;
3. Menerima keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan bahwa ketentuan Pasal 58 huruf o tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 7, Pasal 18 ayat (4), Pasal 27 ayat (1) serta Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Namun demikian, apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya *ex aequo et bono*;

[2.5] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat telah memberikan keterangan tertulis dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 2 September 2010 pada pokoknya sebagai berikut:

A. KETENTUAN UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2008 TENTANG PERUBAHAN KEDUA ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 32 TAHUN 2004 TENTANG PEMERINTAHAN DAERAH (SELANJUTNYA DISEBUT UNDANG-UNDANG PEMERINTAHAN DAERAH) YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945.

Para Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian atas 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 yaitu:

Ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyebutkan:

"Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat:

o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama."

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

Para Pemohon dalam permohonan *a quo*, mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar oleh berlakunya Pasal 58 huruf o Undang-Undang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yaitu sebagai berikut:

1. Bahwa Pemohon I adalah Gubernur Sulawesi Tengah periode tahun 2006-2011, dipilih oleh rakyat melalui proses Pemilu dan diangkat sebagai Gubernur Kepala daerah Sulawesi Tengah periode 2006-2011 sesuai Keppres Nomor 12/P Tahun 2006 tanggal 20 Maret 2006. (*vide* Permohonan *a quo* butir 6 hal. 6)
2. Bahwa dengan pengangkatan Pemohon I sebagai Gubernur untuk periode tahun 1996-2001, dianggap bahwa proses pemilihan dilakukan tidak secara demokratis sebagaimana disyaratkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945, karena menggunakan ketentuan dalam UU Nomor 5 Tahun 1974, sehingga Pemohon I tidak dapat dikenakan ketentuan dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo*, yaitu 2 (dua) kali masa jabatan adalah masa jabatan

kepala daerah dan wakil kepala daerah yang pemilihannya dilakukan secara demokratis. (*vide* Permohonan *a quo* butir 12 hal. 8)

3. Bahwa Pemohon I beranggapan bahwa fakta dan potensi kerugian konstitusional tidak dapatnya Pemohon I untuk maju menjadi bakal calon Gubernur Kepala daerah Provinsi Sulawesi Tengah adalah sesuatu yang aktual atau setidaknya potensial terjadi yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi berkenaan dengan diterapkannya ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo*. (*vide* Permohonan *a quo* butir 15 hal. 9)
4. Bahwa Pemohon II secara eksplisit telah memberikan dukungan kepada Pemohon I untuk dapat mengikuti pemilihan Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode 2011-2016. Menurut Pemohon II berdasarkan Surat KPU Sulawesi Tengah telah menegaskan hak Pemohon II yang mempunyai hak untuk dapat mendaftarkan dan/atau mencalonkan kembali Pemohon I sebagai calon Kepala daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016. (*vide* Permohonan *a quo* butir 17 hal. 10)
5. Bahwa Pemohon III adalah kesatuan masyarakat adat yang terdiri dari Dewan dan Masyarakat adat di Sulawesi Tengah yang dihormati sesuai dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 (*vide* Permohonan *a quo* butir 19 hal. 10)
6. Bahwa Pemohon III serta dewan adat dan masyarakat lainnya mencalonkan dan mendaftarkan Pemohon I sebagai calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016 (*vide* Permohonan *a quo* butir 22 hal. 11).

Para Pemohon ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD, yang berbunyi:

“Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis”.

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil-dalil para Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Permohonan *a quo*, DPR dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

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

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Para Pemohon sebagai Pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU Mahkamah Konstitusi), yang menyatakan bahwa "*Para 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".*

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa "*yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*" Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan, 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 Mahkamah Konstitusi, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai para Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai para Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam "Penjelasan Pasal 51 ayat (1)" dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang.

Mengenai parameter kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon tersebut dianggap oleh Para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional para 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 (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh para Pemohon dalam perkara Pengujian Undang-Undang *a quo*, maka para Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pihak para Pemohon.

Menanggapi permohonan para Pemohon *a quo*, DPR berpandangan bahwa para Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar para Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulya untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007.

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

Para Pemohon dalam permohonan *a quo*, berpendapat bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dengan berlakunya ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Terhadap pandangan-pandangan para Pemohon tersebut, DPR RI memberi keterangan sebagai berikut:

- (1) Bahwa dalam Konstitusi UUD 1945 diamanatkan, bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang demokratis berdasarkan hukum atau negara hukum sebagaimana terdapat dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945, yaitu negara hukum yang mengambil unsur-unsur yang positif dari tradisi *rechstaat* maupun *rule of law*. Oleh karena itu pembentukan undang-undang merupakan upaya membangun prinsip demokrasi dan nomokrasi sekaligus.

Artinya bahwa menurut UUD 1945 dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahan harus berdasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagai hukum positif.

- (2) Bahwa DPR berpandangan terkait dengan penyelenggaraan Pemerintahan Daerah diatur dalam BAB VI, Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa *“Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten/kota itu mempunyai pemerintahan daerah yang diatur dengan undang-undang”*. Sedangkan ketentuan mengenai Kepala Daerah diatur dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan *“Gubernur, bupati, dan walikota masing-masing sebagai kepala kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis”*. Ketentuan pemerintahan daerah sebagaimana dimaksud di atas menurut Pasal 18 ayat (7) UUD 1945 mengatur bahwa susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah diatur dengan undang-undang.
- (3) Bahwa atas dasar ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) dan Pasal 18B UUD 1945 tersebut, dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan daerah dibentuk undang-undang yaitu Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008., yang di dalamnya mengatur penyelenggaraan pemilihan kepala daerah khususnya mengatur syarat-syarat yang wajib dipenuhi oleh calon kepala daerah dan wakil kepala daerah dalam pelaksanaan pemilihan kepala daerah. Bahwa DPR berpandangan ketentuan undang-undang *a quo* yang mengatur syarat-syarat yang wajib dipenuhi oleh calon Kepala Daerah adalah politik hukum (*legal policy*) pembentuk undang-undang yang berlaku untuk semua warga negara Indonesia yang hendak mencalonkan diri sebagai kepala daerah.
- (4) Bahwa persyaratan sebagaimana dimaksud di atas diatur dalam Pasal 58 UU Pemerintahan Daerah, yang memuat 16 syarat yang bersifat kumulatif wajib dipenuhi oleh semua calon kepala daerah.

Apabila salah satu syarat tersebut tidak terpenuhi maka secara formil calon kepala daerah dan wakil kepala daerah tidak memenuhi syarat untuk mengikuti proses pemilihan kepala daerah.

- (5) Bahwa ketentuan mengenai persyaratan dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* menyebutkan "*Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga Negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama **2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama***". Persyaratan ini merupakan *legal policy* dari pembentuk undang-undang (DPR RI dan Pemerintah) untuk memberikan pembatasan sekaligus memberikan kesempatan kepada semua warga negara Indonesia yang memenuhi persyaratan untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah sebagai perwujudan dari pada prinsip negara hukum yang demokratis yaitu kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan yang dijamin dalam Pasal 27 ayat (1) *juncto* Pasal 28D ayat (3) UUD 1945.

Hal ini dapat dilihat dalam Risalah Rapat Panitia Kerja RUU tentang Pemerintahan Daerah (yang kemudian menjadi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004) sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah pada hari Kamis, tanggal 22 Juli 2004, yaitu:

- a. alasan dibatasi hanya 2 (dua) kali menjabat sebagai Kepala Daerah atau Wakil Kepala Daerah baik berturut-turut atau tidak, di daerah manapun atau daerah yang sama dengan asumsi bahwa makin lama seseorang disatu jabatan peluang untuk melakukan korupsi semakin besar;
- b. bahwa yang dimaksud dalam jabatan yang sama adalah dalam jabatan itu, tanpa mengenal lagi di daerah mana dan di wilayah mana seseorang menjabat sebagai Kepala Daerah atau Wakil Kepala Daerah;

Dengan demikian, pengertian “belum pernah menjabat dua kali jabatan kepala daerah atau wakil kepala daerah di daerah yang sama atau daerah yang lain” adalah calon yang bersangkutan dinyatakan belum pernah menduduki jabatan kepala daerah atau wakil kepala daerah di daerah yang sama maupun di daerah yang lain selama 2 (dua) kali dengan tidak mempersoalkan mengenai tata cara pemilihan maupun waktu terpilihnya baik berturut-turut maupun tidak.

- (6) Bahwa pembatasan yang disyaratkan dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* ditegaskan pula pada Pasal 110 ayat (3) UU Pemerintahan Daerah, yang mengatur bahwa kepala daerah dan wakil kepala daerah memegang jabatan selama 5 (lima) tahun terhitung sejak pelantikan dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama hanya untuk satu kali masa jabatan.
- (7) Bahwa sebagai ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan UU Pemerintahan Daerah, berdasarkan Pasal 5 ayat (2) UUD 1945 Presiden telah menetapkan Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah, dalam Pasal 38 ayat (1) huruf o Peraturan Pemerintah *a quo* yang menyebutkan bahwa “*Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah Warga Negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat belum pernah menjabat sebagai kepala Daerah atau Wakil Kepala Daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama*” serta penjelasannya menyebutkan bahwa “*yang bersangkutan belum pernah menjabat dua kali masa jabatan di daerah yang sama atau daerah lain dan perhitungan dua kali masa jabatan dihitung sejak saat pelantikan*”.
- (8) Bahwa DPR tidak sependapat dengan dalil Pemohon I yang mengemukakan persyaratan administratif sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, khususnya Pasal 58 huruf o, tidak dapat dikategorikan termasuk dalam

perlakuan yang diskriminatif, oleh karena Pemohon I telah memperoleh kesempatan sesuai undang-undang untuk menjadi Kepala Daerah Tingkat I Provinsi Sulawesi Tengah, sehingga tidak berdasar apabila Pemohon I saat ini tidak dapat mendaftarkan diri sebagai calon Kepala Daerah Tingkat I Provinsi Sulawesi Tengah beranggapan hak konstitusionalnya terhalang atau dirugikan oleh berlakunya Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

- (9) Bahwa dalam kaitannya dengan pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (gubernur/wakil gubernur, bupati/wakil bupati, walikota/wakil walikota) apaun pilihannya, apakah melalui mekanisme dipilih oleh wakil rakyat di DPRD atau dipilih langsung oleh rakyat, DPR berpandangan bahwa cara pemilihan tersebut adalah demokratis dan konstitusional sebagaimana diamanatkan oleh ketentuan Pasal 18 UUD 1945. Bahwa kedua cara pemilihan Kepala Daerah/Wakil Kepala Daerah adalah pilihan kebijakan (*legal policy*) pembentuk undang-undang (DPR bersama Presiden) yang penetapannya disesuaikan dengan dinamika demokrasi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. (*vide* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-11/2004 tanggal 22 Maret 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 16/PUU-VII/2009 tanggal 9 September 2009).
- (10) Bahwa terkait dengan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, sepanjang pelaksanaannya dilakukan secara demokratis sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat pemilihan itu dilakukan, maka tidaklah tepat membeda-bedakan jabatan kepala daerah hasil pemilihan dari dua sistem yang berbeda, karena keduanya adalah pejabat publik yang mewakili keberadaan Negara dan Pemerintah RI di daerah, sehingga keduanya tidak dapat dibedakan oleh waktu, tempat maupun sistem pemilihannya.
- (11) Bahwa sebagai referensi terkait dengan perkara *a quo*, Mahkamah Konstitusi sudah pernah memutus Perkara Nomor 8/PUU-VI/2008 dalam

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008 tanggal 6 Mei 2008, sebagai berikut:

- Paragraf Pertama, hal. 18, pada pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan sebagai berikut: (*vide* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008).

“Dalam kaitan dengan jabatan kepala daerah, pembatasan dimaksud dapat diimplementasikan oleh undang-undang dalam bentuk:

- a. pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama; atau*
- b. pembatasan dua kali jabatan yang sama tidak berturut-turut; atau*
- c. pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda.*

Oleh karena pembatasan dimaksud terbuka bagi pembentuk undang-undang sebagai pilihan kebijakan, maka hal demikian tidak bertentangan dengan UUD 1945. Sebaliknya, jika pembatasan demikian dianggap bertentangan dengan UUD 1945, sebagaimana didalilkan oleh Pemohon, sehingga pasal yang bersangkutan harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, maka tidak akan ada lagi pembatasan. Padahal, pembatasan demikian justru diperlukan dalam rangka mewujudkan penyelenggaraan prinsip demokrasi dan pembatasan kekuasaan yang justru menjadi spirit UUD 1945.”

- Paragraf Pertama, hal. 19, pada pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan sebagai berikut: (*vide* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008)

“Pasal 58 huruf o UU Pemda harus dipahami mengatur syarat untuk menduduki suatu jabatan sebagai Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Sedangkan Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (3) UUD

1945 mengatur ketentuan yang mengenai persamaan kedudukan warga negara di dalam hukum dan pemerintahan. Oleh karena itu setiap warga negara yang memenuhi syarat sebagaimana diatur dalam Pasal 58 UU Pemda, khususnya huruf o, harus diperlakukan sama untuk menduduki jabatan sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah.”

- Paragraf Ketiga, hal. 19-20, pada pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan sebagai berikut: (*vide* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008)

“Bahwa ketentuan Pasal 58 huruf o UU Pemda yang mengatur mengenai syarat untuk menduduki jabatan sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah yang menentukan syarat pernah menjabat dua kali sebagai kepala daerah tidak ada kaitannya dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Pembatasan sebagaimana diatur dalam Pasal 58 UU Pemda, khususnya huruf o, dapat saja dilakukan sepanjang hal tersebut ditetapkan dengan undang-undang berlaku terhadap semua orang tanpa pembedaan, sehingga tidak dapat dipandang sebagai diskriminatif.”

- (12) Bahwa DPR berpandangan, bahwa pembatasan dimaksud terbuka bagi pembentuk undang-undang sebagai pilihan kebijakan, maka hal demikian tidak bertentangan dengan UUD 1945. Sebaliknya, justru apabila pembatasan demikian dianggap bertentangan dengan UUD 1945, sebagaimana yang didalilkan oleh para Pemohon, sehingga pasal yang bersangkutan harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, maka tidak akan ada lagi pembatasan jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah. Padahal pembatasan yang demikian justru diperlukan dalam rangka mewujudkan penyelenggaraan prinsip demokrasi dan pembatasan kekuasaan yang justru menjadi *spirit* UUD 1945. (*vide* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008 tanggal 6 Mei 2008).

- (13) Bahwa para Pemohon mendalilkan Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* dianggap melanggar hak konstitusi dan hak asasi para Pemohon, tidak sesuai dengan jiwa dan semangat UUD 1945 dan bertentangan atau melanggar ketentuan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945, yang berbunyi "*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis.*"
- (14) Bahwa terhadap dalil para Pemohon tersebut, DPR berpendapat bahwa Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* adalah mengatur mengenai syarat bagi setiap warga negara untuk menduduki suatu jabatan sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah. Pembatasan sebagaimana diatur dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* dapat saja dilakukan sepanjang hal tersebut ditetapkan dengan undang-undang berlaku terhadap semua orang tanpa pembedaan, sehingga tidak dapat dipandang sebagai diskriminatif atau melanggar hak asasi para Pemohon.
- (15) Bahwa perbedaan sistem pemilihan kepala daerah, baik pemilihan tidak langsung (*vide* UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah) maupun pemilihan langsung (*vide* UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah), tidaklah berarti bahwa sistem pemilihan kepala daerah tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem pemilihan kepala daerah secara langsung, begitu pula sebaliknya. Keduanya merupakan pilhan kebijakan pembentuk undang-undang dalam membentuk undang-undang yang mengatur sistem pemilihan kepala daerah yang dipilih yang memiliki kadar demokrasi sama sesuai dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945.
- (16) Bahwa berdasarkan uraian pandangan tersebut, DPR berpendapat bahwa ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* tidak tepat apabila dipertentangkan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945. Karena

sudah jelas ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* mengatur syarat-syarat yang wajib dipenuhi oleh semua calon kepala daerah, sedangkan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 mengatur sistem pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah dilakukan secara Demokratis, dengan demikian sesungguhnya tidak ada relevansinya jika dikaitkan dengan kerugian konstitusional yang didalilkan para Pemohon, sehingga jelas ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* tidak bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945.

Dengan demikian DPR memohon Mahkamah Konstitusi memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan para Pemohon *a quo* tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), sehingga permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
2. Menyatakan permohonan *a quo* ditolak untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
3. Menyatakan Keterangan DPR diterima untuk seluruhnya;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
5. Menyatakan ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

[2.6] Menimbang bahwa Pemohon menyampaikan Kesimpulan tertulis yang diserahkan di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 26 Agustus 2010, pada pokoknya sebagai berikut:

Setelah mendengar:

- Keterangan Pemerintah.
- Keterangan Ahli:
 - Prof. Prof. Dr. H.M.Hadin Muhjad (Ahli Ketatanegaran dan Pemilu).

- Prof. Prof. Dr. Tjipta Lesmana, MA. (Ahli Komunikasi Politik).
- Prof. Dr. Asep Warlan Yusuf (Ahli Politik dan Hukum Tata Negara).
- Drs. Hapri Ika Poigi (Ahli Hukum Adat).
- Keterangan Ahli tertulis:
 - Prof. M. Ryaas Rasyid, MA, PhD (Ahli Otonomi Daerah)
 - Prof. Dr. Hamid Awaludin, SH, LLM (Ahli Hak Asasi Manusia)
- Keterangan Saksi:
 - Ibrahim Tarungku (Raja Buol, Ketua Lembaga Adat).
 - Drs. Arsyad H. Dg. Rahmatu (Ketua Majelis Adat Tomini, Suku Lauje).
 - Drs. S. Pelima (Ketua DPW PDS Prov. Sulawesi Tengah).
 - Yahya R. Kibi (Wakil Ketua DPW PAN Sulawesi Tengah).
- Bukti tertulis 1 s.d 26.

Kesimpulan Pendapat Ahli Dalam Persidangan Pendapat Ahli Tertulis dan Saksi.

Pasal 58 Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan bahwa Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat:

- c. ...
- d. ...dst,
- o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama.

Berkenaan dengan pasal *a quo*, para ahli yang diajukan di dalam persidangan di Mahkamah Konstitusi menyatakan hal-hal sebagai berikut:

A. Domain Waktu Daya Pemberlakuan

1. Pasal *a quo* harus dikaitkan dengan Pasal 240 Undang-Undang *a quo*. Berkenaan dengan itu, Teori Logemann dapat digunakan untuk memberi makna bahwa pemberlakuan norma “belum pernah menjabat” itu harus didasarkan pada saat berlakunya UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua UU Nomor 32 Tahun 2004, bukan berlaku pada keadaan

atau fakta hukum sebelum undang-undang *a quo* diberlakukan atau *non-retroactive* atau tidak berlaku surut;

2. Jadi apabila seseorang telah menjabat dua kali pada jabatan yang sama namun dengan persyaratan yang diatur dalam undang-undang yang berbeda, maka tidak dapat disebut telah dua kali berdasarkan Pasal 58 huruf o UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua UU Nomor 32 Tahun 2004.
3. Kesimpulan dimaksud didasarkan bahwa “setiap norma itu memiliki domain waktu daya pemberlakuan”. Logemann menyatakan salah satu domain dalam pemberlakuan suatu norma pada suatu peraturan perundang-undangan itu didasarkan domain *tijdsgebied*. Domain tersebut berkaitan dengan ruang lingkup berlakunya hukum dari aspek *domain* waktu (*tijdsgebied/sphere of time*). Domain *tijdsgebied* ini dalam Ilmu Perundang-undangan melahirkan konsep dan asas perundang-undangan, yaitu antara lain: *retroactive-nonretroactive* dan *tempus delictus*. “Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan”, yang kesemuanya itu berkenaan dengan daya berlakunya suatu norma (*tijdsgebied*) dalam suatu peraturan perundang-undangan.

B. Kepala Daerah Dipilih secara Demokratis dan Tidak Demokratis

Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 menentukan bahwa kedaulatan di tangan rakyat dan dilakukan menurut UUD. Hal ini mengandung pengertian bahwa demokrasi yang dianut adalah demokrasi konstitusional yang merupakan demokrasi substansial bahwa semua rakyat mempunyai kesempatan yang sama terlibat dalam proses demokrasi yang telah diatur dan mendapat jaminan dalam konstitusi.

Hasil PemiluKada diharapkan kepala daerah terpilih bisa memenuhi *preferensi* mayoritas masyarakat daerah dan mempercepat terbentuknya pemerintahan daerah yang lebih baik (*good governance*). Dianutnya demokrasi langsung memberikan kesempatan yang seluas-luasnya bagi komunitas lokal untuk mengatur dirinya sendiri yang menurut Thomas Meyer merupakan inti demokrasi, termasuk untuk memenuhi ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD

1945 di mana Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat... yang memberi kesempatan untuk terlibat dalam proses demokrasi, karena demokrasi substansial itu diartikan sebagai suatu proses emansipasi karena demokratisasi kekuasaan politik pada dasarnya mengarah kepada kebebasan, pada otonomi individu (M.C. Burken,1990). Khususnya dalam tata kehidupan di Sulawesi Tengah keberadaan hukum adat memegang peran yang sangat penting dalam mengatur, mengendalikan, bahkan menciptakan tatanan kehidupan masyarakat yang lebih baik dan harmonis.

4. Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 menyatakan secara tegas “Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis”. Hal ini mengandung pengertian bahwa pemilihan kepala daerah dilakukan dengan cara-cara demokratis atau demokrasi prosedural. Pasal 18 UUD 1945 sebelum amandemen tidak secara tegas menyatakan “dengan cara apa Pilkada dilakukan”, tetapi dalam Penjelasan Pasal 18 UUD 1945 disebutkan secara perwakilan. Oleh karena itu, Pilkada yang dilakukan oleh DPRD dapat berbeda dengan keinginan rakyat.
5. Suatu pemilihan yang demokratis seyogianya memuat beberapa hal penting, yaitu antara lain: *kesatu*, rakyat atau wakil rakyat sebagai pemilik kedaulatan mempunyai kebebasan untuk memilih bakal calon kepala daerah secara “langsung” dan sesuai dengan asas-asas pemilihan umum yang telah ditetapkan; *kedua*, adanya independensi dari penyelenggaraan Pemilu, baik penyelenggara maupun pengawasnya dalam menyelenggarakan suatu pemilihan kepala daerah; *ketiga*, calon kepala daerah yang ditetapkan menjadi pemenang adalah calon kepala daerah yang mendapatkan suara terbanyak dan/atau tidak ada pihak lain yang dapat mendelegitimasi hasil pemilihan kepala daerah yang telah dilakukan secara prosedural.
6. Pemilukada yang dilakukan secara demokratis sesuai Pasal 18 ayat (4), bilamana dikaitkan dengan Pasal 22E ayat (5) UUD 1945 *juncto* UU Nomor 22 Tahun 2007 dapat disimpulkan sebagai berikut: *kesatu*, adanya penyelenggara

yang independen yaitu Komisi Pemilihan Umum; *kedua*, adanya lembaga pengawasa yang independen; dan *ketiga*, adanya keleluasaan bagi rakyat atau wakilnya untuk memilih secara Luber. Sistem dan proses penyelenggaraan Pemilukada sebagaimana diatur dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 *juncto* UU Nomor 12 Tahun 2008 dan PP Nomor 6 Tahun 2005 *juncto* PP Nomor 49 Tahun 2008 menggambarkan bahwa Pemilu dilaksanakan berdasarkan asas Luber dan Jurdil, yaitu: tahapan Penetapan daftar pemilih, tahapan Pendaftaran dan Penetapan calon kepala daerah/wakil kepala daerah, tahapan Kampanye, tahapan Pemungutan suara, tahapan Penghitungan suara, dan tahapan Penetapan pasangan calon kepala daerah/wakil kepala daerah terpilih, pengesahan, dan pelantikan.

7. Pilkada sebelum amandemen Pasal 18 UUD 1945 yang diselenggarakan berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 dan Permendagri Nomor 10 Tahun 1974 dilakukan secara tidak demokratis. Pemilukada yang dilakukan pada masa tersebut dilakukan dengan cara pengangkatan oleh Pemerintah Pusat karena lemahnya posisi DPRD disebabkan adanya hak prerogatif dari Presiden. Selain itu juga tidak adanya lembaga penyelenggara dan pengawas pemilu yang independen. Pendeknya, pengangkatan jabatan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pemerintahan di Daerah sangat berbeda dengan pemilihan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 32 Tahun 2004. Pengangkatan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 sangat kuat nuansa ‘penugasan’ atau ‘penunjukan’ oleh Presiden Soeharto daripada pemilihan oleh DPRD, sehingga memang sangat tidak demokratis

C. Kelemahan dalam Pasal 58 huruf o

8. Frasa kata “*belum pernah menjabat sebagai kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama*” mengandung kelemahan karena tidak menjelaskan kapan waktu “dua kali” itu? Seharusnya rumusan tersebut lebih jelas apabila mengandung sesuatu yang merujuk pada waktu kapan menjabat dua kali itu. Misalnya, Pasal 7 UUD 1945 yang berbunyi: “*Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya*

dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan". Rumusan tersebut menjelaskan "tidak boleh dua kali" itu adalah sesudahnya (*after that*), yang mengandung arti berturut turut, dan hanya untuk satu kali masa jabatan berikutnya. Kata "sesudahnya" dalam Pasal 7 UUD 1945 diartikan sebagai "berturut-turut", karena secara filosofis, bila seseorang menjabat lebih dari dua kali masa jabatan akan berefek pada jabatan "seumur hidup".

9. Rumusan Pasal 58 huruf o belum sepenuhnya memberikan perlindungan hukum. Seyogianya perlindungan hukum mencakup tiga hal, yakni: a) adanya penetapan hukum terhadap pengakuan dan penghormatan pada hak-hak warga negara untuk diperlakukan sama di hadapan hukum dan pemerintahan; b) ada kewajiban negara untuk memenuhi hak-hak tersebut melalui politik hukumnya (*legal policy*); dan c) adanya jaminan keabsahan hukum terhadap upaya dan tindakan perlindungan tersebut. Pasal 58 huruf o belum cukup memberikan perlindungan hukum bagi warga negara Indonesia, yang karena adanya suatu politik hukum yang terbit/lahir kemudian, justru telah merampas hak-hak warga negaranya karena seseorang yang diangkat melalui UU Nomor 5 Tahun 1974 secara tidak demokratis, potensial tidak dapat menjadi calon kepala daerah berdasarkan pasal *a quo* di atas.

Berdasarkan seluruh uraian di atas maka dapat dikemukakan sebagai berikut, yaitu:

Kesatu, pengangkatan jabatan kepala daerah yang dilakukan berdasarkan UU Nomor 5/1974 sangat tidak sejalan dengan ketentuan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang mengharuskan pengisian jabatan kepala daerah dipilih secara demokratis, sehingga pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU Nomor 5/1974 harus dimaknai tidak ada pemilihan kepala daerah secara demokratis;

Kedua, UU Nomor 5 Tahun 1974 sebagaimana dikemukakan di atas tidak memberikan kesempatan yang sama setiap warga untuk dapat dicalonkan maupun keterlibatan rakyat dalam pemilihan kepala daerah, karena "calon jadi" sudah disetujui pada tahapan konsultasi sebelum dilakukan pemilihan;

Ketiga, DPRD fungsinya hanya sebagai penyelenggara pemilihan bukan subjek memilih sehingga hanya beberapa orang saja yang terlibat dan yang terpilih hanya dari kalangan birokrat dan ABRI saja. Pelaksanaan pilkada seperti ini ditentukan sepenuhnya oleh pejabat Departemen Dalam Negeri untuk pengisian jabatan Bupati. Sementara untuk jabatan Gubernur ditentukan oleh Departemen Dalam Negeri, Markas Besar TNI, dan Sekretariat Negara;

Keempat, implikasi dari dominasi kekuasaan lebih berat pada Pemerintah Pusat, dan kepemimpinan di daerah yang berorientasi ke atas (Pusat) menyebabkan rakyat berada posisi yang lemah (*strong state and weak society*);

Kelima, nilai-nilai kedaulatan rakyat mengalami pengikisan akibat kuatnya kekuasaan pemerintah yang tercermin dalam struktur kekuasaan dan garis kepemimpinan sampai ke daerah. Oleh karena itu kedaulatan rakyat masih dianggap sebagai suatu konsep nilai saja, dan reorientasi pemerintahan berseberangan dengan prinsip-prinsip yang demokratis. (J.Kaloh, 2003 :39)

Pengujian

1. Mahkamah Konstitusi sesungguhnya belum pernah menguji Pasal 58 huruf o Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan "*Gubernur, Bupati, Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis*".
2. Ketentuan yang tersebut di dalam Pasal a quo UUD 1945 di atas menyatakan dengan sangat tegas bahwa pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara demokratis menjadi prasyarat yang sangat substansial dan esensial sebagai dasar dari suatu proses pemilihan;
3. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008 membuat suatu kesimpulan yang antara lain menyatakan bahwa "Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang mengatur syarat untuk menjadi kepala daerah, yaitu "*belum pernah menjabat kepala daerah atau wakil kepala daerah selama dua kali masa jabatan dalam jabatan yang sama tidak*

bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3) dan Pasal 28I ayat (2) UUD Negara RI 1945...”.

4. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 8/PUU-VI/2008 dalam suatu pertimbangan hukum, yaitu antara lain menyatakan bahwa *“... Pemohon memang mempunyai hak konstutusional untuk ikut serta dalam pemerintahan ... akan tetapi hak konstutusional demikian dapat dibatasi menurut Pasal 28J ayat (2) UUD Negara RI 1945 ... Dalam kaitan dengan jabatan kepala daerah, pembatasan dimaksud dapat diimplementasikan oleh undang-undang dalam bentuk (1) pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama, atau (ii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut, atau (iii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda ...”.*
5. Putusan Mahkamah Konstitusi *a quo* berkaitan dengan hal-hal sebagai berikut: kesatu, pengujian norma yang dilakukan Mahkamah adalah mengenai periode waktu dari suatu masa jabatan kepala daerah yang berturut-turut- tidak berturut-turut dan tempat yang berbeda; kedua, pertimbangan hukum Mahkamah menyatakan *“... pembatasan dapat diimplementasikan oleh undang-undang dalam bentuk: (i) pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama, atau (ii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut, atau (iii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda ...”.*
6. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009 mempersoalkan norma yang berkaitan dengan *“pemilihan kepala daerah yang didasarkan atas mekanisme pemilukada tidak langsung yang dilakukan oleh DPRD”.* Pada Putusan *a quo* dibahas sistem pemilihan kepala daerah secara langsung atau tidak langsung, Mahkamah dalam pertimbangan hukumnya menyatakan *“perbedaan sistem pemilihan kepala daerah, baik tidak langsung ... maupun langsung ... tidaklah berarti bahwa sistem Pemilihan Kepala Daerah tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya. Keduanya merupakan kebijakan negara tentang sistem pemilihan kepala daerah yang sama demokratisnya sesuai dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 ...”.*

7. Ada beberapa hal penting yang tersebut dalam Putusan Mahkamah Konstitusi *a quo* berkaitan dengan pengujian norma atas pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang dilakukan secara langsung atau tidak langsung. Perbedaan sistem pemilihan kepala daerah baik tidak langsung [*vide* Pasal 40 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) UU 22/1999] maupun langsung [Pasal 56 ayat (1) UU 32/1999 *juncto* Pasal 15 PP 6/2005] tidak berarti, sistem Pemilukada tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya.
8. Mahkamah Konstitusi juga telah memutuskan bahwa “sistem Pemilihan Kepala Daerah tidak langsung tidak dapat dikualifikasi sebagai tidak atau kurang demokratis bila dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya sebagaimana diatur di dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 maupun UU Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah;

D. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) DAN KEPENTINGAN PARA PEMOHON.

10. Bahwa Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan:

“Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-undang, yaitu:

- *Perorangan warga Negara Indonesia;*
- Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Negara Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- *Badan Hukum Publik atau privat;*
- Lembaga Negara”.

Selanjutnya Penjelasan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang *a quo* menyatakan “Yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”.

11. Berdasarkan ketentuan di atas, maka terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk menguji, apakah Pemohon memiliki *legal standing* dalam perkara Pengujian Undang-Undang, yaitu: syarat pertama adalah kualifikasi untuk bertindak sebagai pemohon sebagaimana diuraikan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK; dan syarat kedua adalah bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dirugikan dengan berlakunya suatu undang-undang;
12. Pemohon I adalah warga negara Indonesia yang bertempat tinggal di Palu, Provinsi Sulawesi Tengah dan pada saat ini sedang menduduki jabatan sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah untuk periode tahun 2006-2011. Berdasarkan uraian di atas maka Pemohon I seyogianya dapat dikualifikasi sebagai perorangan warga negara Indonesia;
13. Bahwa, Pemohon I dipilih oleh rakyat melalui proses pemilihan umum dan diangkat sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah periode Tahun 2006 sampai dengan 2011 sesuai Keputusan Presiden Nomor 12/P Tahun 2006 tanggal 20 Maret 2006 (Bukti P-10). Proses pemilihan dimaksud didasarkan atas ketentuan yang tersebut di dalam konstitusi yang secara tegas mengemukakan bahwa pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota diatur di dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang secara eksplisit menyatakan "*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*".
14. Pelaksanaan pemilihan secara demokratis yang dilakukan pada periode pemilu di atas dirumuskan secara eksplisit pada Pasal 56 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Pasal 56 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan "*Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil*".

15. Pemohon I juga pernah menjadi Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada periode Tahun 1996 sampai dengan 2001 sesuai Keputusan Presiden Nomor 34/M Tahun 1996 tanggal 2 Februari 1996 (Bukti P-11). Pada periode dimaksud pemilihan Gubernur Kepala Daerah tidak dilakukan secara demokratis. Proses pemilihan dimaksud didasarkan atas UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah. Pada undang-undang *a quo* tidak ditemukan frasa kata “demokratis” yang dirumuskan secara eksplisit. Hal ini dapat dilihat di dalam rumusan pasal yang tersebut di dalam Pasal 15 UU Nomor 5 Tahun 1974 yang menyatakan “(1) Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dari sedikit-dikitnya 3 (tiga) orang dan sebanyak-banyaknya 5 (lima) orang calon yang telah dimusyawarahkan dan disepakati bersama antara Pimpinan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri”; “(2) Hasil pemilihan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersangkutan kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikit-dikitnya 2 (dua) orang untuk diangkat salah seorang diantaranya”.
16. Syarat pemilihan harus dilakukan secara “demokratis” menjadi salah satu prasyarat yang paling substansial dan esensial untuk menentukan, apakah seorang warga negara yang memenuhi syarat untuk menjabat sebagai kepala daerah hanya sekedar didasarkan pada pernah atau tidaknya menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama dua kali masa jabatan dalam jabatan yang sama, sebagaimana dirumuskan di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan bahwa “Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat “huruf o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama ...”;
17. Bahwa pemilihan kepala daerah Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 1996 untuk menjadi Gubernur dalam periode tahun 1996 sampai dengan 2001,

di mana Pemohon I diangkat sebagai Gubernur Sulawesi Tengah, adalah proses pemilihan yang dilakukan secara tidak secara demokratis sebagaimana disyaratkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD Tahun 1945 karena menggunakan ketentuan yang tersebut dalam UU Nomor 5 Tahun 1974. Dengan demikian, Pemohon I tidak dapat dikenakan ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan *“Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat ... o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama ...”*. 2 (dua) kali masa jabatan adalah masa jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang pemilihannya dilakukan secara demokratis.

18. Bahwa Pemohon I telah dicalonkan oleh masyarakat dan beberapa partai tertentu untuk maju sebagai Calon Gubernur Sulawesi Tengah untuk periode tahun 2011 hingga 2016. Hal ini dapat dilihat dari dukungan partai politik dan dukungan dari masyarakat, yaitu antara lain masyarakat adat dan Lembaga Swadaya Masyarakat (Bukti P-6 dan Bukti P-7), namun KPU Sulawesi Tengah Nomor 270/0987/KPU/2010 tanggal 19 April 2010 menyatakan secara implisit dalam jawaban suratnya kepada suatu LSM tertentu, yaitu: *“berdasarkan persyaratan bakal pasangan calon dalam Pasal 9 huruf n Peraturan Komisi Pemilihan Umum Nomor 68 Tahun 2009 tentang Teknis Tata Cara Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah bahwa “belum pernah menjabat sebagai Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama” vide Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009 tanggal 17 November 2009”* (lihat Bukti P-12). Surat KPU Sulawesi Tengah dimaksud adalah jawaban atas surat yang diajukan Pengurus Besar Front Pemuda Kaili Sulawesi Tengah Nomor 014/Ex-Istimewa/PB.FPK/IV/2010 tanggal 17 April 2010 yang akan mencalonkan kembali Pemohon I (Bukti P-13). Surat *a quo* di atas telah menegaskan hak Pemohon I untuk dapat dicalonkan menjadi kepala daerah periode Tahun 2011-2016.

19. Bahwa Pemohon I sesuai Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 adalah warga negara yang berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, berhak atas ... jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama, khususnya, untuk menjadi Calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah. Surat KPU *a quo* di atas menyebabkan hilangnya hak konstitusional Pemohon I; dan pembatasan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidaklah tepat dan justru tidak menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak Pemohon I.
20. *In casu*, kerugian faktual dan potensial Pemohon I dapatlah dirumuskan sebagai berikut, yaitu: *kesatu*, Pemohon I mempunyai hak untuk menjadi Bakal Calon Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah dalam pemilihan kepala daerah provinsi periode 2011 sampai dengan 2016, tetapi Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* menegasikan hak dan kewenangan konstitusional Pemohon I untuk maju sebagai Calon Gubernur Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah; *kedua*, KPU dalam kapasitas sebagai penyelenggara pemilu juga telah menegaskan bahwa Pemohon I tidak dapat menjadi Calon Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah dalam pemilihan kepala daerah periode Tahun 2011 sampai dengan 2016. Fakta dan potensi tidak dapatnya Pemohon I untuk maju menjadi Bakal Calon Gubernur Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah adalah sesuatu yang aktual atau setidaknya potensial terjadi yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi berkenaan dengan diterapkannya Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo*. Dengan demikian Pasal *a quo* dapat dikualifikasi telah merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon I.
21. Pemohon II adalah salah satu Partai Politik yang memiliki kursi di DPRD Provinsi Sulawesi Tengah. Pemohon II bersama Partai Politik lainnya (Bukti P-6) adalah Partai Politik atau gabungan Partai Politik yang dapat mengusulkan pasangan calon kepala daerah untuk didaftarkan sebagai calon kepala daerah bilamana telah memenuhi persyaratan perolehan sekurang-

kurangnya 15% dari jumlah kursi DPRD Sulawesi Tengah sebagaimana diatur di dalam Pasal 59 ayat (1) huruf a dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

22. *De facto*, Pemohon II dan Partai Politik lainnya sesuai Bukti P-6, yaitu: Dewan Pimpinan Wilayah Partai Amanat Nasional dan Dewan Pimpinan Wilayah Partai Damai Sejahtera secara eksplisit telah memberikan dukungan kepada Pemohon I untuk dapat mengikuti pemilihan Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode 2011-2016; dan Dewan Pimpinan Daerah Partai Demokrat secara implisit juga memberikan dukungan serupa. Berdasarkan Surat KPU Sulawesi Tengah sebagaimana dikemukakan dalam Bukti P-12, maka KPU Sulawesi Tengah telah menegaskan hak Pemohon II serta Partai lainnya yang mempunyai hak untuk dapat mendaftar dan/atau mencalonkan kembali Pemohon I sebagai Calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016.
23. Dengan demikian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon II bersama Partai Poilitik dan/atau Gabungan Partai Politik lainnya telah dirugikan dengan adanya ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
24. Pemohon III adalah Kesatuan Masyarakat Adat yang terdiri dari dewan dan masyarakat adat di Sulawesi Tengah adalah kesatuan masyarakat hukum adat yang diakui dan dihormati sesuai Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Sulawesi Tengah adalah salah satu provinsi di Indonesia yang masih mempunyai banyak sekali serta masih hidup dan berkembang kesatuan masyarakat adat. Pemohon III bersama dengan dewan dan kesatuan masyarakat adat (lihat Bukti P-7) adalah para pemilih yang dapat mengajukan pasangan calon dari jalur perseorangan.
25. Putusan Mahkamah Konstitusi telah menegaskan bahwa masyarakat, termasuk kesatuan masyarakat adat yang terdiri dari dewan dan masyarakat adat di Sulawesi Tengah dapat mengajukan calon perseorangan untuk maju

sebagai bakal calon kepala pemerintah daerah. Utusan Konstitusi dimaksud telah diakomodasi dan dikemukakan eksplisit di dalam hal menimbang serta penjelasan dan tersebut dalam Pasal 59 ayat (2a) huruf b Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

26. Ada beberapa alasan yang menjadi dasar bagi Pemohon III dan Kesatuan Masyarakat Adat lainnya untuk mengusulkan Pemohon I. Salah satu alasannya adalah kemampuan Pemohon I meningkatkan pertumbuhan ekonomi dan stabilitas keamanan di Sulawesi Tengah. Data BPS Sulawesi Tengah menunjukkan bahwa perekonomian makro selama 4 tahun berturut-turut mengalami pertumbuhan ekonomi jauh diatas rata-rata nasional yakni 7,5 % tahun 2006, 7,99 % tahun 2007, 7,76 % tahun 2008 dan 7,66 % tahun 2009. Nilai PDRB berdasarkan harga konstan mengalami peningkatan dari Rp. 12,6 trilyun tahun 2006, menjadi Rp. 13,69 trilyun tahun 2007, meningkat menjadi Rp. 14,74 trilyun tahun 2008 dan tahun 2009 mencapai Rp 15,87 trilyun. PDRB perkapita berdasarkan harga berlaku tahun 2006 sebesar Rp. 8,22 juta meningkat tahun 2007 menjadi Rp. 9,07 juta, tahun 2008 meningkat menjadi Rp. 11,54 juta dan tahun 2009 mencapai Rp. 12,92 juta. Persentasi penduduk miskin tahun 2006 sebesar 24,09 %, tahun 2007 turun menjadi 22,42 %, tahun 2008 menjadi 20,75 %, dan tahun 2009 turun menjadi 18,98 %. Jika dilihat tingkat akselerasi pengurangan penduduk miskin di Sulawesi Tengah pada periode Maret 2008-Maret 2009, terjadi penurunan sebesar 6,65 %. Ketertiban masyarakat merupakan syarat mutlak bagi upaya penciptaan suasana aman, damai dan sejahtera. Diawal pemerintahan Pemohon I di tahun 2006 kondisi, ketertiban dan keamanan Sulawesi Tengah sangat terpuruk akibat konflik horizontal di Kabupaten Poso, yang kebijakan dan langkah membutuhkan agenda pembangunan yang dapat mengatasi sumber masalah yang dinilai sangat rumit dan kompleks di Sulawesi Tengah, baik yang bersifat struktural, kultural serta kondisi alamiah dan empirikal fisik wilayah serta pluralisme masyarakat yang harus dikelola secara tepat agar dapat menjadi kekuatan dan kebanggaan dalam membangun rasa kebangsaan yang teguh. Konflik sosial yang cenderung bernuansa SARA

berimbang pula pada stagnasi pembangunan di Provinsi Sulawesi Tengah, sehingga membutuhkan penataan kembali sekaligus akselerasi terhadap keterbelakangan daerah ini dalam berbagai aspek pembangunan, dilakukan secara menyeluruh, terintegrasi dan lebih terarah dalam meningkatkan kesejahteraan dan kualitas masyarakat Sulawesi Tengah. Untuk mempercepat dan terarahnya pemulihan pasca konflik Poso, Pemohon I bersama jajarannya telah melaksanakan lima program pemulihan pasca konflik Poso dengan agenda utama: (1) pemulihan kondisi kamtibmas, (2) penataan administrasi kependudukan, (3) penataan hak keperdataan, (4) mendorong rekonsiliasi dan harmoni sosial, dan (5) pemberdayaan ekonomi kerakyatan. Program ini ternyata mampu mewujudkan kembali kepercayaan masyarakat maupun antar sesama individu dan kelompok masyarakat terhadap pemerintah yang selama ini berada dititik nadir sehingga sangat mudah memicu terjadinya konflik.

27. Dengan demikian, surat KPU Sulawesi Tengah sebagaimana dikemukakan dalam Bukti P-12 telah menegaskan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon III serta Dewan Adat dan masyarakat lainnya untuk dapat mencalonkan dan mendaftarkan Pemohon I sebagai calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016. Dengan demikian hak dan/atau kewenangan konstitsiuional Pemohon III bersama Dewan Adat dan masyarakat lainnya lainnya telah dirugikan dengan adanya ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
28. Uraian di atas juga dapat menjelaskan adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya pasal Undang-Undang yang dimohonkan pengujian. Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* didasarkan atas prasyarat yang substansial bahwa pemilihan, baik langsung maupun tidak langsung harus dilakukan secara demokratis. Pemilihan dan pengangkatan Gubernur Sulawesi Tengah periode tahun 1996 sampai 2001 dimana proses pemilihan pada saat itu yang menetapkan Pemohon I diangkat menjadi Gubernur dilakukan tidak dengan demokratis.

29. Dengan demikian bila permohonan mempunyai kemungkinan untuk dikabulkan maka kerugian konstitusional seperti yang di dalilkan dalam uraian di atas dan rumusan alasan-alasan permohonan di bawah tidak akan terjadi. Pemohon II bersama partai politik lainnya adalah gabungan partai politik yang mempunyai hak untuk dapat mendaftarkan pasangan calon kepala daerah dan secara aktual dan/atau potensial memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% dari jumlah kursi DPRD Sulawesi Tengah. Pemohon III beserta Dewan serta Masyarakat Adat dan masyarakat lainnya adalah rakyat atau pemilih yang mempunyai hak serta dapat mendaftarkan pasangan calon kepala daerah dan secara aktual dan/atau potensial memenuhi persyaratan dukungan sekurang-kurangnya 5% dari jumlah penduduk Sulawesi Tengah.
30. Berdasarkan ketentuan yang tersebut dalam pasal-pasal Undang-Undang Penyelenggara Pemilihan Umum di atas, serta mengacu pada rumusan Pasal 51 ayat (1) UU MK sebagaimana telah disebutkan, para Pemohon mempunyai *legal standing* sebagai Perorangan Warga Negara, Badan Hukum Publik dan Kesatuan Masyarakat Adat. Berdasarkan ketentuan hukum mengenai kedudukan hukum sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK, para Pemohon juga dapat membuktikan adanya kerugian pada hak dan kewenangan konstitusionalnya.
31. Dengan demikian, kedudukan hukum para Pemohon, yaitu: Pemohon I, Pemohon II dan Pemohon III telah memenuhi syarat, yaitu sebagai berikut: *kesatu*, adanya kerugian hak konstitusional yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi; *kedua*, adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian hak konstitusional dimaksud dan keberadaan pasal-pasal dari Undang-Undang *a quo* yang dimohonkan pengujian; *ketiga*, adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.
32. Adanya kerugian hak konstitusional dari para Pemohon dan/atau setidaknya kerugian yang bersifat potensial tersebut memiliki hubungan sebab akibat (*causal verband*) dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk

diuji, khususnya, Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap UUD 1945. Oleh karena itu, Pemohon I secara hukum dan faktual telah dirugikan, baik secara langsung dan tidak langsung oleh Pasal *a quo*, sehingga mempunyai alasan dan dasar yang cukup untuk menyatakan bahwa para Pemohon mempunyai kedudukan hukum dan kepentingan hukum untuk bertindak sebagai para Pemohon dalam permohonan Pengujian Undang-Undang ini sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK.

- E. Pengujian Pasal 58 huruf o Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.
33. Mahkamah Konstitusi sesungguhnya belum pernah menguji Pasal 58 huruf o Undang Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan "*Gubernur, Bupati, Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis*".
34. Ketentuan yang tersebut di dalam Pasal *a quo* UUD 1945 di atas menyatakan dengan sangat tegas bahwa pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara demokratis menjadi prasyarat yang sangat substansial dan esensial sebagai dasar dari suatu proses pemilihan kepala daerah;
35. Mahkamah Konstitusi telah pernah menguji Pasal Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan membuat Putusan Nomor 8/PUU-VI/2008 dan Putusan Nomor 22/PUU-VII/2009.

| No. | Putusan | Pertimbangan Hukum | Keterangan |
|-----|---------------|--|--|
| 1. | 8/PUU-VI/2008 | Yang di Uji Materiil adalah Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Pertimbangan Hukum Putusan | Diuji terhadap Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3) dan Pasal 28I |

| | | | |
|----|-----------------|---|--|
| | | <p>memberikan fokus pada “pengertian” pada “dua kali masa jabatan pada jabatan yang sama”.</p> <p>Pertimbangan hukum menyatakan “... <i>Dalam kaitan dengan jabatan kepala daerah, pembatasan dimaksud dapat diimplementasikan oleh undang-undang dalam bentuk (1) pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama, atau (ii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut, atau (iii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda ...</i>”</p> | <p>ayat (2) UUD 1945</p> |
| 2. | 22/PUU-VII/2009 | <p>Yang di Uji Materiil adalah Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.</p> <p>Pertimbangan Hukum di dalam Putusan memberikan fokus pada “mekanisme sistem pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara langsung atau tidak langsung”.</p> <p>Pertimbangan hukum menyatakan “...“<i>perbedaan sistem pemilihan kepala daerah, baik tidak langsung ... maupun langsung ... tidaklah berarti bahwa sistem Pemilihan Kepala Daerah tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem langsung, begitu pula sebaliknya. Keduanya merupakan kebijakan negara tentang sistem pemilihan kepala daerah yang sama demokratisnya sesuai dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 ...</i>”</p> | <p>Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28G ayat (1) serta Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;</p> |

36. Permohonan yang diajukan oleh Pemohon memberikan fokus dan perhatian sesuai alasan yang disebutkan dalam Permohonan *a quo* pada masalah yang berkaitan dengan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagai syarat dari setiap warga negara untuk dapat menjadi calon kepala daerah yang memuat pembatasan “belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama”, haruslah dengan prasyarat bahwa proses pemilihan sebagai kepala daerah tersebut harus dilaksanakan dan/atau dipilih secara demokratis sebagaimana yang dipersyaratkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945.
37. Berdasarkan uraian di atas maka Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar 1945 dan karenanya Pasal *a quo* tidak mempunyai kekuatan mengikat dengan segala akibat hukumnya; atau Pasal *a quo* dinyatakan sebagai *conditionally constitutional* (konstitusional bersyarat) sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis;

Matrik Perbandingan Putusan Nomor 08/PUU-VI/2008, Putusan Nomor 22/PUU-VII/2009 dengan Permohonan Uji Materiil Nomor 33/PUU-V/ 2010

| | Uraian | Putusan Nomor 08/PUU-VI/2008 | Putusan Nomor 22/PUU-VII/2009 | Permohonan Uji Materiil Nomor 33/PUU-V/ 2010 |
|---|---------|---|---|---|
| 1 | Pemohon | Drs. H.M. SAID SAGGAF, M.Si. , Bupati Mamasa, Provinsi Sulawesi Barat. | 1. Prof. Dr. drg. I Gede Winasa; Bupati Jembrana, Provinsi Bali; 2. H. Nurdin Basirun, S.Sos; Bupati Karimun, Provinsi Kepulauan Riau; | 1. HB PALIUDJU, Gubernur Sulawesi Tengah, periode Tahun 2005-2010 2. Partai Keadilan dan Persatuan Indonesia; |

| | | | | |
|---|--|---|---|--|
| | | | PIHAK TERKAIT 1. Drs. Bambang Dwi Hartono, MPd, sebagai Walikota Surabaya; 2. Drs. Gabriel Manek Msi, Bupati Timor Tengah Utara 3. Drs J. Santo, Pemangku Adat Suku Pamona, Kabupaten Poso; HAL PENTING: 1. Uji Materiil sebelumnya tdk pernah menguji jabatan Gubernur; 2. Para Pihak yang mengajukan Uji Materiil adl Partai dan Masyarakat yang mempunyai hak untuk mengajukan calon dari jalur partai dan perseorangan | |
| 2 | Pasal yang diuji Materiil | Pasal 58 huruf o UU 32/2004 tentang Pemerintahan Daerah | Pasal 58 huruf o UU 32/2004 tentang Pemerintahan Daerah | Pasal 58 huruf o UU 32/2004 tentang Pemerintahan Daerah |
| 3 | Pasal UUD yang dijadikan dasar untuk pengujian | Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945; Pasal 58 huruf o UU 32/2004 menyebabkan Pemohon sebagai WN tidak dapat gunakan hak konstitusionalnya secara adil, tidak peroleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, tidak dapat diperlakukan diskriminasi | Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 28G ayat (1) UUD 1945; Pasal 58 huruf o UU 32/2004 menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap pelaksanaan hak-hak konstitusional Pemohon, ketidakadaan memperoleh kesempatan yang sama untuk berpartisipasi dalam pemerintahan, tidakadanya perlindungan dari ancaman ketakutan Pemohon I untuk dapat turut serta dalam Pemilukada Membrana 2010 dan Pemohon II di Karimun 2011 | Pasal 18 ayat (4) UUD 1945; Pasal 58 huruf o UU 32/2004 telah melegalisasi pengangkatan dan penunjukan Gubernur kepala daerah provinsi yang didasarkan oleh UU 5/1974 sebagai Pemilu yang demokratis sehingga Pemohon I tidak dapat kesempatan untuk peroleh kesempatan berpartisipasi dalam pemerintahan |
| | Uraian Permohonan | 1. Norma pada Pasal 58 huruf o UU Pemda tidak memberikan | 1. Norma yang dipersoalkan, Pemohon I diangkat berdasar | 1. Norma yang dipersoalkan, Pemohon I dipilih, ditunjuk dan |

| | | | | |
|---|------------------|--|---|--|
| | | <p>penjelasan mengenai pengertian “apa yang dimaksud dua kali masa jabatan dalam jabatan yang sama dan di daerah yang sama”;</p> <p>2. Pemohon di Tahun 1993-1998 jadi Bupati Kabupaten Bantaeng; dan pernah menjabat Bupati Mamasa Provinsi Sulawesi Barat Tahun 2003-2008;</p> <p>3. Pemohon belum pernah menjabat sebagai kepala daerah selama dua kali berturut-turut dan di daerah yang sama;</p> <p>4. Sistem pemilihan melalui parlemen/ anggota DPRD yang diatur dalam UU 22/1999; dan</p> <p>5. Pilkada 2008-2013 adalah dipilih langsung rakyat via Pilkada Langsung;</p> | <p>mekanisme pemilukada tidak langsung oleh DPRD Kabupaten Jembrana.</p> <p>2. Pemohon I, tahun 2000-2005 diangkat sebagai Bupati Jembrana; dan tahun 2005-2010 sebagai Bupati Jembrana, hasil Pemilukada langsung UU 32/ 2004.</p> <p>3. Pemohon II diangkat sebagai Bupati Karimun berdasarkan surat usulan Pj. Gubernur Kepulauan Riau; tahun 2006-2011 sebagai Bupati Karimun, merupakan tindak lanjut dari hasil Pemilukada langsung sesuai UU 32/2004.</p> <p>4. Pengangkatan Pemohon I sbg Bupati Jembrana sesuai Kepmendagri dilakukan melalui Pemilukada tidak langsung di DPRD dan tdk sesuai Pasal 56 ayat (1) UU 32/2004;</p> <p>5. Pemohon II yang awalnya Wakil Bupati, diangkat sebagai Bupati Karimun atas usulan Pj. Gubernur Kepulauan Riau</p> | <p>diangkat tidak secara demokratis sebagai Gubernur Sulteng tahun 1996-2001 karena didasarkan atas UU 5/1974;</p> <p>2. Pemohon I tahun 1996 -2001 diangkat sebagai Gubernur Sulteng; dan tahun 2006-2011 dipilih sebagai Gubernur Sulteng;</p> |
| 5 | Petition Pemohon | Menyatakan Pasal 58 huruf o UU 32/2004 tentang Pemda bertentangan dengan | Menyatakan Pasal 58 huruf o UU 32/2004 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) | Menyatakan Pasal 58 huruf o UU 32/2004 bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD |

| | | | | |
|---|-----------------------------------|--|---|--|
| | | Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945; | dan ayat (3), serta Pasal 28G ayat (1) UUD 1945 | 1945; atau Pasal 58 huruf o UU 32/2004 dinyatakan sebagai <i>constitutionally condicional</i> sepanjang pemilihan kepala daerah dilakukan secara demokratis bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 |
| 6 | Pertimbangan Hukum Mahkamah | <ol style="list-style-type: none"> 1. Pemohon sebagai WN memang punya hak konstitusional untuk ikut dalam pemerintahan, <i>in casu</i> untuk menjadi bupati. Akan tetapi, hak konstitusional itu dapat dibatasi Pasal 28J ayat (2) UUD 1945; 2. Dalam kaitan dengan jabatan kepala daerah, pembatasan dapat diimplementasikan oleh UU dalam bentuk: (i) pembatasan dua kali berturut-turut dalam jabatan yang sama, atau (ii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama tidak berturut-turut, atau (iii) pembatasan dua kali dalam jabatan yang sama di tempat yang berbeda. 3. Pembatasan terbuka bagi pembentuk UU sebagai pilihan kebijakan, Pembatasan diperlukan dalam mewujudkan penyelenggaraan | <ol style="list-style-type: none"> 1. Sekalipun dalam masa jabatan tersebut didasarkan pada dua Undang-Undang yang berbeda (UU 22/1999 dan UU 32/2004) tetapi hitungan satu kali periode jabatan tidak terhalang karena perubahan Undang-Undang. Dengan demikian hitungan dua kali masa jabatan juga tidak terhalang karena perubahan Undang-Undang; 2. Mahkamah berpendapat bahwa setengah masa jabatan atau lebih dihitung satu kali masa jabatan. Artinya jika seseorang telah menjabat Kepala Daerah atau sebagai Pejabat Kepala Daerah selama setengah atau lebih masa jabatan, maka yang bersangkutan dihitung telah menjabat satu kali masa jabatan; | |

| | | | | |
|--|---------|--|---|--|
| | | <p>prinsip demokrasi dan pembatasan kekuasaan yang justru menjadi <i>spirit</i> UUD 1945.</p> <p>4. Kerugian sbgn dalilkan Pemohonan, forum penyelesaiannya bukan di Mahkamah Konstitusi, melainkan di peradilan dalam lingkungan MA</p> | <p>3. Perbedaan sistem pemilihan kepala daerah baik tidak langsung [<i>vide</i> Pasal 40 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) UU 22/1999] maupun langsung (Pasal 15 PP 6/2005) tidak berarti, sistem Pemilukada tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem langsung, begitu sebaliknya. Keduanya merupakan kebijakan negara tentang sistem Pemilukada yang sama demokratisnya sesuai dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945.</p> <p>3. Berdasarkan asas proporsionalitas, keseimbangan (<i>balancing</i>), dan asas kepatutan, tdk dihitung sebagai satu kali masa jabatan karena kurang dari 2,5 (dua setengah) tahun atau kurang separuh dari satu kali masa jabatan;</p> | |
| | Putusan | Menyatakan permohonan Pemohon ditolak | <p>1. Permohonan Pemohon I dan Pihak Terkait I ditolak untuk seluruhnya;</p> <p>2. Permohonan Pemohon II dan Pihak Terkait II dikabulkan untuk sebagian;</p> | |

F. Cukup Alasan Permohonan Para Pemohon Agar Pasal 58 huruf o Undang Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah dinyatakan sebagai *Conditionally Constitutional*.

38. Pemohon III yang diakui dan dihormati sebagai kesatuan masyarakat hukum adat bersama dewan adat dan masyarakat lainnya mempunyai kepentingan agar dapat menggunakan haknya sebagai pemilih. Dengan demikian diperlukan keleluasaan untuk memilih calon Kepala daerah yang terbaik. Pemohon I telah menunjukkan integritas dan kompetensinya dalam memajukan dan meningkatkan kesejahteraan rakyat serta menjaga stabilitas daerah, Oleh karena itu, rakyat termasuk kesatuan masyarakat hukum adat, sehingga Dewan Adat dan kesatuan Masyarakat Adat dan masyarakat mempunyai kepentingan agar Pemohon I dapat dicalonkan kembali di dalam pemilihan kepala daerah untuk periode Tahun 2011-2016.
39. Keadaan dan fakta yang sangat berbeda sekali terjadi dalam pemilihan kepala daerah pada waktu Pemohon I diangkat sebagai Gubernur oleh Presiden melalui Menteri Dalam Negeri pada periode tahun 1996 – 2001. Kala itu, pemilihan kepala daerah tidak sepenuhnya menempatkan rakyat dalam posisi yang *supreme* dan terhormat karena kekuasaan eksekutif dan pemerintah pusat senantiasa melakukan tindakan sesuai kepentingannya sendiri. Fakta ini hendak menegaskan, pemilihan kepala daerah tidak dilakukan secara demokratis karena rakyat tidak “dilindungi” haknya di dalam memilih kepala daerahnya pada khususnya; dan pada umumnya untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan dan mempunyai hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.
40. Pemohon II juga mempunyai kepentingan karena pada saat pemilihan periode pertama Pemohon I di tahun 1996-2001, Pemohon II dan atau (dalam pengertian partai politik/institusi politik yang ada) tidak memiliki independensi dan keleluasaan untuk mengajukan sendiri calon kepala daerah sesuai aspirasinya sendiri. Sebagaimana telah diuraikan di dalam bagian sebelumnya, ada fakta “intervensi” dari pemerintah melalui Menteri Dalam

Negeri atas nama Presiden untuk menetapkan dan mengangkat calon kepala daerah maupun kepala daerah yang sudah dipilih oleh DPRD.

41. Berdasarkan uraian di atas, Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dapat dikualifikasi telah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 atau Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan seyogianya dinyatakan sebagai *Conditionally Constitutional* (Konstitusional Bersyarat). Pasal *a quo* dinyatakan sebagai konstitusional bersyarat sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis di mana rakyat atau wakil rakyat mempunyai independensi dan keleluasan untuk menentukan sendiri calon kepala dan wakil kepala daerah tanpa adanya intervensi atau campur tangan dari Presiden dan/atau melalui Menteri Dalam Negeri dan/atau Pemerintah pada umumnya.

G. PETITUM

Bahwa berdasarkan uraian-uraian di atas, maka Pemohon meminta agar Mahkamah Konstitusi memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan Permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan;
3. Menyatakan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak mempunyai kekuatan mengikat dengan segala akibat hukumnya;

ATAU

4. Menyatakan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagai *conditionally constitutional* (konstitusional bersyarat) sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis; dan
5. Memerintahkan Putusan ini untuk diumumkan di dalam Berita Negara.

Jika Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon Putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.7] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, maka segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan dan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan para Pemohon adalah menguji konstitusionalitas Pasal 58 huruf o 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 Pasal 18 ayat (4) 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, akan mempertimbangkan terlebih dahulu hal-hal sebagai berikut:

1. Kewenangan Mahkamah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
2. Kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon;

Terhadap kedua hal tersebut di atas, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a 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) dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), Mahkamah berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

[3.4] Menimbang bahwa permohonan para Pemohon adalah mengenai pengujian Pasal 58 huruf o UU 12/2008 yang menyatakan, "*Calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah warga negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat:*

a. ... ;

b. ... dst;

o. belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama";

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK, dan Pasal 29 ayat (1) huruf a UU 48/2009 salah satu kewenangan Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945.

[3.6] Menimbang bahwa Pasal 60 UU MK menyebutkan, "*Terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali*". Berdasarkan Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 bertanggal 27 Juni 2005 dalam Pasal 42 ayat (2)

dinyatakan, permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap muatan ayat, pasal, dan/atau bagian yang sama dengan perkara yang pernah diputus oleh Mahkamah dapat dimohonkan pengujian kembali dengan syarat-syarat konstiusionalitas yang menjadi alasan permohonan yang bersangkutan berbeda;

[3.7] Menimbang bahwa Pasal 58 huruf o UU 32/2004 sudah pernah diuji dan diputus dalam Putusan Nomor 8/PUU-VI/2008 dan Putusan Nomor 22/PUU-VII/2009, akan tetapi syarat-syarat konstiusionalitas yang menjadi alasan permohonan *a quo* berbeda, dengan demikian Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

[3.8] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK, yang dapat mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstiusionalnya 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. ada tidaknya kerugian hak dan/atau kewenangan konstiusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.9] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 bertanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya, berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi 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 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;

[3.10] Menimbang bahwa para Pemohon mendalilkan bahwa hak konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang berbunyi, “*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*” secara aktual atau setidaknya potensial dirugikan akibat diberlakukannya ketentuan Pasal 58 huruf o UU 12/2008.

[3.11] Menimbang bahwa terhadap pasal-pasal tersebut, para Pemohon mendalilkan hal-hal sebagai berikut:

[3.11.1] Bahwa Pemohon I adalah warga negara Indonesia yang bertempat tinggal di Palu, Provinsi Sulawesi Tengah dan saat ini sedang menduduki jabatan sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah untuk periode tahun 2006-2011. Pemohon I dipilih oleh rakyat melalui proses pemilihan umum dan diangkat sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah periode Tahun 2006 sampai

dengan 2011 sesuai Keputusan Presiden Nomor 12/P Tahun 2006 bertanggal 20 Maret 2006 (*vide* Bukti P-10);

[3.11.2] Bahwa Pemohon I juga pernah menjadi Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada periode Tahun 1996 sampai dengan 2001 sesuai Keputusan Presiden Nomor 34/M Tahun 1996 tanggal 2 Februari 1996 (*vide* Bukti P-11). Pada periode tersebut, pemilihan Gubernur Kepala Daerah tidak dilakukan secara demokratis. Proses pemilihan dimaksud didasarkan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah. Pada Undang-Undang *a quo* tidak ditemukan frasa kata “demokratis” yang dirumuskan secara eksplisit. Hal ini dapat dilihat di dalam rumusan pasal yang tersebut di dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 yang menyatakan “(1) Kepala Daerah Tingkat I dicalonkan dan dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dari sedikit-dikitnya 3 (tiga) orang dan sebanyak-banyaknya 5 (lima) orang calon yang telah dimusyawarahkan dan disepakati bersama antara Pimpinan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah/Pimpinan Fraksi-fraksi dengan Menteri Dalam Negeri”; “(2) Hasil pemilihan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersangkutan kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri sedikit-dikitnya 2 (dua) orang untuk diangkat salah seorang diantaranya”. Dengan demikian, Pemohon I tidak dapat dikenakan ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 58 huruf o UU 12/2008;

[3.11.3] Bahwa Pemohon I telah dicalonkan oleh masyarakat dan beberapa partai tertentu untuk maju sebagai Calon Gubernur Sulawesi Tengah untuk periode tahun 2011 hingga 2016. Hal ini dapat dilihat dari dukungan partai politik dan dukungan dari masyarakat, yaitu, antara lain, masyarakat adat dan Lembaga Swadaya Masyarakat (*vide* Bukti P-6 dan Bukti P-7), namun KPU Sulawesi Tengah dalam Surat Nomor 270/0987/KPU/2010 bertanggal 19 April 2010 menyatakan, “berdasarkan persyaratan bakal pasangan calon dalam Pasal 9 huruf n Peraturan Komisi Pemilihan Umum Nomor 68 Tahun 2009 tentang Teknis Tata Cara Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah bahwa “belum pernah menjabat sebagai Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama” *vide* Peraturan Mahkamah Konstitusi

Nomor 22/PUU-VII/2009 tanggal 17 November 2009" (*vide* Bukti P-12). Surat tersebut telah menegaskan hak Pemohon I untuk dapat dicalonkan menjadi kepala daerah periode Tahun 2011-2016;

[3.11.4] Bahwa kerugian faktual dan potensial Pemohon I dapat dirumuskan sebagai berikut: Pemohon I mempunyai hak untuk menjadi Bakal Calon Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah dalam pemilihan kepala daerah provinsi periode 2011 sampai dengan 2016, tetapi Pasal 58 huruf o UU 12/2008 menegaskan hak dan kewenangan konstitusional Pemohon I untuk maju sebagai Calon Gubernur Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah; dan KPU dalam kapasitas sebagai penyelenggara Pemilu juga telah menegaskan bahwa Pemohon I tidak dapat menjadi Calon Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah dalam pemilihan kepala daerah periode Tahun 2011 sampai dengan 2016. Fakta dan potensi tidak dapatnya Pemohon I untuk maju menjadi Bakal Calon Gubernur Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah adalah sesuatu yang aktual atau setidaknya potensial terjadi yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi berkenaan dengan diterapkannya Pasal 58 huruf o UU 12/2008. Dengan demikian, Pasal *a quo* dapat dikualifikasi telah merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon I.

[3.11.5] Bahwa Pemohon II adalah salah satu Partai Politik yang memiliki kursi di DPRD Provinsi Sulawesi Tengah. Pemohon II bersama Partai Politik lainnya (*vide* Bukti P-6) adalah Partai Politik atau gabungan Partai Politik yang dapat mengusulkan pasangan calon kepala daerah untuk didaftarkan sebagai calon kepala daerah bilamana telah memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% dari jumlah kursi DPRD Sulawesi Tengah sebagaimana diatur di dalam Pasal 59 ayat (1) huruf a dan ayat (2) UU 12/2008;

[3.11.6] Bahwa *de facto*, Pemohon II dan Partai Politik lainnya sesuai Bukti P-6, yaitu: Dewan Pimpinan Wilayah Partai Amanat Nasional dan Dewan Pimpinan Wilayah Partai Damai Sejahtera secara eksplisit telah memberikan dukungan kepada Pemohon I untuk dapat mengikuti pemilihan Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode 2011-2016 (*vide* keterangan saksi Drs. S. Pelima dan Yahya R. Kibi), maka KPU Sulawesi Tengah telah menegaskan hak Pemohon II

serta partai lainnya yang mempunyai hak untuk dapat mendaftarkan dan/atau mencalonkan kembali Pemohon I sebagai Calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016;

[3.11.7] Bahwa Pemohon III adalah Kesatuan Masyarakat Adat yang terdiri dari dewan dan masyarakat adat di Sulawesi Tengah yang kesatuan masyarakat hukum adat yang diakui dan dihormati sesuai Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 (*vide* keterangan saksi Ibrahim Tarungku dan Drs. Arsyad H. DG. Rahmatu serta keterangan ahli Drs. Hapri Ika Poigi). Sulawesi Tengah adalah salah satu provinsi di Indonesia yang masih mempunyai banyak sekali serta masih hidup dan berkembang kesatuan masyarakat adat. Pemohon III bersama dengan dewan dan kesatuan masyarakat adat (*vide* Bukti P-7) adalah para pemilih yang dapat mengajukan pasangan calon dari jalur perseorangan. Dengan demikian, Surat KPU Sulawesi Tengah (*vide* Bukti P-12) telah menegaskan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon III untuk dapat mencalonkan dan mendaftarkan Pemohon I sebagai Calon Kepala Daerah Provinsi Sulawesi Tengah periode Tahun 2011-2016. Dengan demikian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon III telah dirugikan dengan adanya ketentuan Pasal 58 huruf o UU 12/2008;

[3.12] Menimbang bahwa berdasarkan uraian di atas, Mahkamah berpendapat bahwa para Pemohon telah memenuhi syarat kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan *a quo*;

[3.13] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo* dan para Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak selaku Pemohon, maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan Pokok Permohonan;

Pokok Permohonan

[3.14] Menimbang bahwa Pemohon mendalilkan Pasal 58 huruf o UU 32/2004 bertentangan dengan UUD 1945 sehingga harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat atau *conditionally constitutional* (konstitusional bersyarat) dengan alasan sebagai berikut:

[3.14.1] Bahwa Mahkamah sesungguhnya belum pernah menguji Pasal 58 huruf o UU 12/2008 terhadap Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan “*Gubernur, Bupati, Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis*”. Ketentuan tersebut menyatakan dengan sangat tegas bahwa pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara demokratis menjadi prasyarat yang sangat substansial dan esensial sebagai dasar dari suatu proses pemilihan, dan demokratisnya suatu pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah bukan sekedar dari keadaan, apakah pemilihan kepala daerah dimaksud dilakukan secara langsung atau tidak langsung. Berkenaan dengan hal tersebut, Pasal 58 huruf o UU 12/2008 sebagai syarat bagi setiap warga negara untuk dapat menjadi calon kepala daerah yang memuat pembatasan “*belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama*”, haruslah dengan prasyarat bahwa proses pemilihan sebagai kepala daerah dimaksud dilaksanakan secara demokratis sebagaimana yang dipersyaratkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945;

[3.14.2] Bahwa pengangkatan Pemohon I sebagai Gubernur Kepala Daerah Sulawesi Tengah pada periode 1996 sampai dengan 2001 tidak dapat dikualifikasi bahwa proses penyelenggaraan pengangkatan kepala daerah dimaksud telah dilaksanakan secara “demokratis”. Pada perspektif prosedural, tata cara pelaksanaan pemilihan dan pengangkatan Gubernur sebagai kepala daerah provinsi pada periode 1996 sampai dengan 2001 didasarkan pada Pasal 15 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah dapat dinyatakan tidak demokratis. Di dalam pasal *a quo* tidak ditemukan frasa kata “demokratis” yang dirumuskan secara eksplisit dan/atau proses penyelenggaraan pemilihan kepala daerah tidak dapat dikualifikasi dilaksanakan secara “demokratis”;

[3.14.3] Bahwa pada perspektif sosiologis dan kajian proses demokratisasi, Pemilu merupakan salah satu pilar penting di dalam suatu negara yang demokratis. Suatu negara tidak akan disebut demokratis bilamana kepala pemerintahan (baik pusat maupun daerah) dan para wakil rakyat yang duduk di dalam parlemen tidak dipilih melalui suatu proses Pemilu yang demokratis;

[3.14.3] Bahwa Pasal 58 huruf o UU 12/2008 dapat dikualifikasi telah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 atau Pasal 58 huruf o UU 12/2008 seyogianya dinyatakan sebagai *conditionally constitutional* (konstitusional bersyarat) sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis dimana rakyat atau Wakil Rakyat mempunyai independensi dan keleluasan untuk menentukan sendiri calon kepala dan wakil kepala daerah tanpa adanya intervensi atau campur tangan dari Presiden dan/atau melalui Menteri Dalam Negeri dan/atau pemerintah pada umumnya;

[3.15] Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan bukti-bukti tertulis (Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-26) dan empat orang saksi dan empat orang ahli yang telah didengar keterangannya dalam persidangan tanggal 30 Juli 2010 dan menyerahkan keterangan tertulis, pada pokoknya menyatakan hal-hal sebagai berikut:

Saksi Pemohon

1. Ibrahim Tarungku

- Saksi adalah Raja Buol;
- Masyarakat Buol masih mendukung kembali H.B. Paliudju yang dicalonkan kembali untuk menjadi Gubernur Sulawesi Tengah pada periode 2011-2016.
- Di Sulawesi Tengah, masyarakat adat atau hukum adat masih tetap ada. Masyarakat Adat Buol, dari segi, misalnya, perkawinan dan penjamuan tamu-tamu para pejabat tertinggi negara baik dari pusat atau Pali masih menggunakan hukum adat. Dalam hal ini, jika terjadi pelanggaran, khususnya perkawinan, akan digunakan hukum adat dan nasional untuk menghukum pelanggarnya.
- Jika memilih pemimpin, akan dipilih oleh masyarakat untuk kemudian disumpah oleh Raja Buol selaku Raja Buol.

2. Drs. Arsyad H. DG. Rahmatu

- Saksi adalah Ketua Majelis Adat Tomini, Suku Lauje;
- Saksi berasal dari kesatuan masyarakat hukum adat. Pada dasarnya, kesatuan masyarakat hukum adat di Sulawesi Tengah ada hampir diseluruh wilayah ada. Oleh karena itu, hukum adat masih tetap ada. Hal ini dapat dilihat dari perkawinan, sunat, dan pemilihan kepala adat.
- Dalam pemilihan Kepala Adat, orang tua adat berkumpul kemudian mendengarkan aspirasi masyarakat untuk memilih seseorang dengan mempertimbangkan asal-usul keturunan, hubungan Calon Kepala Adat dengan masyarakat, dan kepemimpinannya selama memimpin suatu daerah.

3. Drs. S. Pelima

- Saksi adalah Ketua DPW PDS Provinsi Sulawesi Tengah;
- Saksi memberi dukungan atas kepastian apakah H. B. Paliudju masih dapat dicalonkan atau tidak oleh partai politik karena menurut jadwal KPU Sulawesi Tengah dan tahapan Pemilihan Kepala Daerah di Sulawesi Tengah, tahap meminta Pemerintah Daerah Provinsi Sulawesi Tengah untuk memberikan data-data pemilih sudah dimulai. Bahkan, data ini sudah diserahkan oleh Pemerintah Daerah Provinsi Sulawesi Tengah kepada KPU Sulawesi Tengah.

4. Yahya R. Kibi

- Saksi adalah Wakil Ketua DPW Partai Amanat Nasional (PAN) Sulawesi Tengah;
- Pada saat menjelang dimulainya tahapan Pemilu 2010, banyak pertanyaan yang datang kepada PAN, tentang siapa yang akan menggantikan H. B. Paliudju, jika H. B. Paliudju tidak mencalonkan lagi, sehingga dapat diketahui bahwa H. B. Paliudju masih diinginkan oleh masyarakat. Dengan demikian, sangat potensial H. B. Paliudju masih dapat menang dalam pemilihan berikutnya.

Ahli Pemohon

1. Prof. Dr. Tjipta Lesmana, M.A.

- Prinsip Demokrasi dikembangkan oleh Komisi Konstitusi (KK). Prinsip ini dijadikan sumber alasan untuk mengkaji kembali perubahan Pasal 18 UUD

1945, menambah dan menghasilkan prinsip, yaitu bahwa sesungguhnya Pasal 18 UUD 1945 yang dipecah menjadi Pasal 18A dan Pasal 18B karena terjadi perubahan rumusan kosa kata Pasal 18 UUD 1945 (Asli) pada kalimat “Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil” menjadi “Negara Kesatuan Republik Indonesai dibagi atas” Kosa kata “dibagi atas” menunjukkan bahwa Negara Indonesia tidak mengenal tingkatan pemerintahan (Tingkat I dan Tingkat II), tetapi lebih mengenal penjenisan Pemerintahan (Provinsi, Kabupaten dan Kota). Dalam ilmu komunikasi prinsip ini meletakkan perlunya hubungan demokratis antara jenis pemerintahan, sekat dan gap antarpemerintahan tidak ada sehingga lahir komunikasi horizontal yang saling mengisi diantara pemerintahan. Berbeda halnya kalau ada tingkatan pemerintahan akan terjadi sistem hierarki, sistem perintah memerintah di antara satu dan lainnya, terjadi komando dan garis komando antara atas dan bawah, sehingga sulit terbangun hubungan komunikasi politik yang demokratis dan pemerintahan yang saling memberi dan menerima atau pemerintahan yang demokratis, dimana rakyat harus tunduk dan patuh pada pemerintahan atasannya;

- Jika dilihat dari pandangan politik yang demokrasi dan dikehendaki oleh Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 dan Pasal 22E UUD 1945, maka prinsip demokrasi yang dikehendaki kedua pasal tersebut minimal memenuhi empat syarat, yaitu:
 - a. Hak-hak seseorang untuk mencalonkan diri harus diberi dan dilindungi oleh UUD;
 - b. Hak pemilih harus ada dan dilindungi untuk memilih dan dipilih oleh siapa saja (baik melalui Partai Politik maupun secara perseorangan/individu);
 - c. Harus ada lembaga yang mengelola dan memajemen proses pemilihan tersebut (Komisi Pemilihan Umum) sebagai instrument yang bersifat independen dan terlepas dari pengaruh dari lembaga maupun siapapun;
 - d. Jika proses pemilihan tersebut ada hak-hak yang dilanggar (baik oleh pemilih maupun lembaga yang menyelenggarakan pemilihan), seharusnya negara menyediakan lembaga untuk menyelesaikan sengketa tersebut (Peradilan Pemilu).

- Rumusan Pasal 58 huruf o UU 32/2004 sangat bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4), Pasal 22D, Pasal 22E ayat (5) UUD 1945 karena membatasi hak-hak seseorang:
 - a. Untuk untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan dipilih secara demokratis menurut Pasal 18 ayat (4) UUD 1945;
 - b. Untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan (Pasal 22D UUD 1945) melalui pencalonan diri sebagai kepala daerah;
 - c. Menghalang-halangi hak-hak kesatuan Masyarakat Adat dan hak-hak Tradisional Masyarakat [Pasal 18B ayat (2) UUD 1945] untuk mencalonkan seseorang untuk dipilih sebagai kepala daerah, apalagi seseorang tersebut sangat berprestasi membangun, mendamaikan dan mensejahterakan rakyat di daerahnya.
 - d. Mematikan hak-hak partai politik atau gabungan partai politik sebagai peserta pemilu [Pasal 22E ayat (3) UUD 1945] dan Pasal 56 ayat (2) UU Nomor 32 Tahun 2004 untuk mencalonkan seseorang untuk menjadi kepala daerah.
 - e. Menghilangkan hak-hak setiap orang untuk mencalonkan dan memilih seseorang menjadi kepala daerah (Gubernur) dan bertentangan sendiri dengan UU Nomor 12 Tahun 2008 yang merupakan perubahan kedua dari UU Nomor 32 Tahun 2004, dimana calon kepala daerah dapat dilakukan melalui jalur, yaitu: 1). Jalur Partai Politik; dan b). Jalur Perseorangan, yaitu dengan bukti dukungan seseorang melalui bukti tanda tangan dukungan disertai fotokopi KTP atau surat keterangan domisili dengan presentase tertentu;
 - f. Terselanggaranya pemilihan umum (Pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD) dan Kepala Daerah (Gubernur, Bupati/Walikota) dilakukan oleh lembaga Independen, yaitu KPU (Komisi Pemilihan Umum), dan dipilih secara langsung oleh rakyat di daerahnya [Pasal 24 ayat (5) UU 32/2004];

2. Prof. Dr. H. M. Hadin Muhjad, S.H., M.Hum

- Jabatan kepala daerah atau wakil kepala daerah memiliki kedudukan, tugas dan pertanggungjawaban yang sangat ditentukan oleh dasar konstitusi dan

cara pemilihannya. Oleh karena itu yang dimaksud 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama harus diartikan bahwa dasar konstitusi yang sama dan cara pemilihan atas jabatan tersebut yang sama pula.

- Di Indonesia sejak merdeka sampai sekarang secara konstitusional Pilkada yang dilaksanakan atas dasar Pasal 18 UUD 1945 dapat dibagi pada dua masa :
 - a. Masa berlaku Pasal 18 UUD 1945 (asli)
 - b. Masa berlaku Pasal 18 UUD 1945 (hasil amandemen)
- Dalam Pasal 18 UUD 1945 (asli) tidak dijelaskan dengan cara apa Pilkada dilakukan tetapi dalam Penjelasan Pasal 18 UUD 1945 disebutkan secara perwakilan, maka selama ini Pilkada dilakukan oleh DPRD, sehingga rakyat tidak terlibat langsung, akibatnya Pilkada seringkali menimbulkan kekecewaan di hati rakyat, karena antara keinginan rakyat berbeda dengan pilihan badan perwakilan (DPRD) atau Pemerintah Pusat. Oleh karena itu Pilkada perlu dikembalikan kepada rakyat, maka Pasal 18 UUD 1945 diamandemen dan dimasukkan ketentuan Pilkada dalam satu ayat pada Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menentukan kepala daerah dipilih secara demokratis;
- Ketentuan konstitusional dipilih secara demokratis dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 tersebut berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-II/2004 dapat dilakukan dengan cara pemilihan tidak langsung (*representative democracy/indirect democracy*) atau pemilihan langsung oleh rakyat (*direct democracy*) tergantung pada pembentuk undang-undang. Namun Pasal 24 ayat (5) UU 32/2004 menentukan bahwa kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat di daerah yang bersangkutan. Kemudian berdasarkan ketentuan Pasal 56 ayat (1) UU 32/2004, maka dipilih secara demokratis tidak hanya sekadar dipilih langsung oleh rakyat melainkan pemilihan yang dilaksanakan berdasarkan asas-asas Pemilu yaitu: langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil;
- Sebetulnya maksud Pasal 58 UU 12/2008 mengatur tentang persyaratan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah. Persyaratan calon adalah merupakan kualifikasi calon dalam hal kapabilitas, kompetensi dan integritas calon

sebagai kepala daerah dalam rangka untuk kepentingan rakyat yang dipimpin karena untuk menjadi kepala daerah atau wakil kepala daerah yang memimpin rakyat dalam jumlah besar dan permasalahan yang kompleks harus mempunyai kualifikasi tinggi. Akan tetapi ketentuan norma Pasal 58 huruf o UU 12/2008 bukan kualifikasi calon tetapi merupakan latar belakang/ pengalaman calon, Norma ini terinspirasi Pasal 7 UUD 1945 yang berlatar belakang teori *corruption of power* di mana kecenderungan pemegang kekuasaan yang terus berusaha mempertahankan jabatannya akan menyalahgunakan kekuasaannya. Oleh karena itu masa jabatan itu dibatasi.

- Norma Pasal 58 huruf o UU 12/2008 adalah inkonstitusional berdasarkan argumentasi bahwa Pilkada masa sebelum amandemen Pasal 18 UUD 1945 pada saat berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tidak memberikan kesempatan yang sama setiap warga untuk dapat dicalonkan maupun keterlibatan rakyat dalam pemilihan kepala daerah, karena “calon jadi” sudah disetujui pada tahapan konsultasi sebelum dilakukan pemilihan dan DPRD fungsinya hanya sebagai penyelenggara pemilihan bukan subyek pilih sehingga hanya segelintir orang yang terlibat dan yang terpilih hanya dari kalangan birokrat dan ABRI saja;
- Pilkada sebelum amandemen Pasal 18 UUD 1945 yang diselenggarakan berdasarkan UU Nomor 5 Tahun 1974 dan Permendagri Nomor 10 Tahun 1974 dalam analisis saya menyatakan tidak demokratis karena pilkada pada masa ini sebagaimana diuraikan di atas hampir disamakan dengan cara pengangkatan oleh Pemerintah Pusat karena lemahnya posisi DPRD. disebabkan adanya hak prerogatif dari Presiden.

3. Drs. Hapri Ika Poigi

- Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 menyatakan, “*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintah Daerah Provinsi, Kabupaten, dan Kota dipilih secara demokratis*”. Hal ini memberikan pengertian bahwa seluruh kepala daerah semuanya harus dipilih oleh rakyat secara langsung sebagai aspirator masyarakat. Sejalan dengan itu, dengan adanya perubahan Undang-Undang Dasar 1945 memunculkan Pasal 18B ayat (2) di mana negara

mengakui akan hak-hak masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisionalnya. Ini mencerminkan negara sebagai organisasi tertinggi telah memberikan ruang bagi komunitas masyarakat adat untuk ikut serta dalam melaksanakan pembangunan di daerahnya masing-masing tanpa adanya pembatasan akan hak-hak setiap orang;

- Dalam tata kehidupan di Sulawesi Tengah khususnya orang Kaili keberadaan hukum adat memegang peranan yang sangat penting dalam mengatur, mengendalikan bahkan menciptakan tatanan kehidupan masyarakat yang lebih baik dan harmonis, namun semua tata aturan yang ada dalam pranata hukum tersebut bersifat tidak tertulis atau hanya bersifat perjanjian dan kesepatan luhur yang dipanuti bersama;
- Di dalam sistem pemerintahan adat Kaili juga dikenal adanya lembaga legislatif atau Dewan Permusyawaratan Rakyat, yang merupakan penjabaran dari prinsip-prinsip demokrasi. Badan ini disebut dengan *Libu Nto Deya*. *Libu Nto Deya* merupakan lembaga demokrasi di dalam pemerintahan adat Kaili yang bertugas membuat, merumuskan ketentuan atau peraturan yang berlaku dalam tatanan kehidupan yang pada hakekatnya untuk mengatur, membina masyarakat yang aman, damai, sentosa, sejahtera lahir batin. *Libu Nto Deya* sebagai lembaga demokrasi tersebut dipimpin oleh seorang Ketua adat yang disebut dengan *Baligau* dengan anggota yang disebut dengan *Kota Pitunggota*. *Kota Pitunggota* ini mencerminkan unsur-unsur wakil rakyat dari tujuh penjurur wilayah keadatan. Adapun representasi yang mewakili rakyat didalam Kota pitunggota itu dipilih oleh rakyat yang memiliki kewibawaan, kejujuran, dedikasi, dan dapat dipercaya oleh rakyat di wilayah keadatan. Dengan demikian jelas bahwa *Libu Nto Deya* sebagai lembaga legislatif yang demokratis;
- Dalam tahap perkembangannya struktur kelembagaan adat Kaili dimasa lalu mengalami penyusuaian-penyusuaian dengan Tata Pemerintahan Modern yang diwujudkan dengan adanya Badan Musyawarah Adat (BMA) di tingkat Provinsi, Dewan Adat di tingkat Kabupaten/Kota, Majelis Adat di tingkat Kecamatan dan Lembaga Adat di tingkat Desa atau Kelurahan. Ini semua merupakan manifestasi dari hak-hak keadatan di wilayah masyarakat adat Kaili;

- Dalam sistem pemerintahan adat Kaili untuk mengangkat seorang pemimpin harus mampu melindungi dan mengayomi semua anggota kelompoknya. Sistem ini biasa dikenal dengan kepemimpinan *Tomalanggai*. Prinsip-prinsip kepemimpinan *Tomalanggai* inilah yang secara turun temurun menjadi konsep kepemimpinan *Tadulako* yang dikenal sebagai suatu keutamaan sebagai orang terdepan dalam menjalankan kepemimpinannya. Demikian halnya dengan kepemimpinan Bapak HB. Paliudju yang memiliki kharisma ketadulakoan dan dihormati masyarakat dalam memimpin Sulawesi Tengah.

4. Prof. Dr. Asep Warlan Yusuf

- Berdasarkan ajaran tentang ruang lingkup (*gebeidsleer*) dari Logemann, yang menyatakan bahwa pemberlakuan suatu norma dalam suatu peraturan perundang-undangan itu didasarkan pada tiga domain yakni: a) *persoonen gebied*; b) *ruimtelijke gebied*, dan c) *tijdsgebied*. Kaitannya dengan ruang lingkup berlakunya hukum dari aspek domain waktu (*tijdsgebied/sphere of time*)), maka setiap norma itu memiliki domain waktu daya pemberlakuannya. Dengan demikian, dari domain *tijdsgebied* ini dalam Ilmu Perundang-undangan lahir istilah hukum, konsep, dan asas perundang-undangan antara lain: a) *ius constitutum-ius constituendum*; b) *lex posterior derogat legi priori*; c) *intertemporalrecht-transituursrecht*; d) *retroactive-nonretroactive*; e) *tempus delictus*, f) “Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan”, yang kesemuanya itu berkenaan dengan daya berlakunya suatu norma (*tijdsgebied*) dalam suatu peraturan perundang-undangan.
- Berkenaan dengan ketentuan dalam Pasal 58 dalam kaitannya dengan Pasal 240 tersebut, maka berdasarkan teori Logemann memberi makna bahwa pemberlakuan norma “belum pernah menjabat” itu harus didasarkan pada saat berlakunya UU 32/2004, bukan berlaku pada keadaan/fakta hukum sebelum UU 32/2004 diberlakukan. Dengan perkataan lain harus diartikan *nonretroactive* atau tidak berlaku surut. Jadi apabila seseorang telah menjabat dua kali pada jabatan yang sama namun dengan persyaratan yang diatur dalam undang-undang yang berbeda, maka tidak dapat disebut telah dua kali berdasarkan Pasal 58 huruf o UU 32/2004.

- Apabila dilihat dari teknik perancangan norma yang baik kaitannya dengan syarat *tijdsgebied*, maka rumusan Pasal 58 huruf o tersebut juga mengandung kelemahan yang mendasar, yakni bahwa rumusan “*belum pernah menjabat sebagai kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama*” tidak menjelaskan kapan waktu “dua kali” itu? Seharusnya rumusan tersebut akan lebih jelas apabila mengandung sesuatu yang merujuk pada waktu kapan menjabat dua kali itu. Sebagai contoh yang benar adalah sebagaimana tercantum dalam Pasal 7 UUD 1945 yang berbunyi: “*Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan*”. Dari rumusan tersebut jelas “tidak boleh dua kali” itu adalah sesudahnya (*after that*), yang mengandung arti berturut turut, dan hanya untuk satu kali masa jabatan berikutnya.
- Rumusan Pasal 58 huruf o, dilihat dalam konteks perlindungan hukum, ada tiga hal yang menjadi unsurnya, yakni: a) adanya penetapan hukum terhadap pengakuan dan penghormatan pada hak-hak warga negara untuk diperlakukan sama di hadapan hukum dan pemerintahan; b) ada kewajiban negara untuk memenuhi hak-hak tersebut melalui politik hukumnya (*legal policy*); dan c) adanya jaminan keabsahan hukum terhadap upaya dan tindakan perlindungan tersebut. Dengan demikian, Pasal 58 huruf o belum cukup memberikan perlindungan hukum bagi warga negara Indonesia, yang karena adanya suatu politik hukum yang terbit/lahir kemudian, telah terampas hak-haknya. Hal ini, dapat dipertegas dan lebih meyakinkan bahwa pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU 5/1974 sangat berbeda dengan pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU 32/2004. Pengisian jabatan kepala daerah berdasarkan UU 5/1974 sangat kuat nuansa ‘penugasan’ atau ‘penunjukan’ oleh Presiden Soeharto daripada pemilihan oleh DPRD, sehingga memang sangat kentara tidak demokratis, sedangkan berdasarkan UU 32/2004, pengisian dilakukan secara demokratis karena melalui pemilihan langsung, sehingga rakyatlah yang menentukan pengisian jabatannya itu.

Selain itu, Pemohon mengajukan keterangan tertulis dua orang ahli dalam persidangan tanggal 20 Juli 2010 yang dianggap sebagai *ad informandum* pada pokoknya menerangkan hal-hal sebagai berikut sebagai berikut:

1. Prof. Dr. Hamid Awaludin, S.H., L.L.M.

- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah yang menjadi landasan ditetapkannya H.B. Paliuju sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah periode 1996-2001 adalah undang-undang yang dibuat dengan tidak melalui mekanisme dan proses politik yang demokratis. Tujuannya juga bukan untuk menegakkan demokrasi, tetapi mengontrol jalannya kekuasaan;
- Dengan status yang demikian itu, maka selayaknya penetapan Paliudju sebagai Gubernur saat itu, tidak dapat dipakai sebagai dasar perhitungan masa jabatan eksekutif yang demokratis. Penetapan Paliudju sebagai gubernur saat itu, sama sekali bukan karena atau tidak melalui proses dan mekanisme demokrasi. Singkatnya, ketentuan konstitusional kita sekarang ini, yang mewajibkan kepala daerah dipilih secara demokratis, tidak layak disejajarkan dan disamakan dengan ketentuan konstitusional mengenai penetapan Paliudju sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi tengah periode 1996-2001. Maka, adalah tidak tepat jika penetapan Paliudju sebagai Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah Periode 1996-2001, dinilai atau dihitung sebagai sebuah periode jabatan gubernur, dengan ukuran demokrasi;
- Segala produk dari proses politik yang tidak demokratis, yang terjadi sebelum perubahan sistem politik dan hukum (perubahan konstitusi), seharusnya tidak boleh dijadikan dasar pertimbangan untuk menakar status jabatan politik dengan ukuran dan pertimbangan demokrasi sekarang;
- Dalam praktik politik dan demokrasi, pembatasan dua kali masa jabatan eksekutif, dimaksudkan sebagai pembatasan dua kali masa jabatan secara berturut-turut. Kepala eksekutif yang telah menyelesaikan masa jabatannya dua kali berturut-turut, tidak diperkenankan lagi ikut *contest* pemilihan berikutnya. Namun, setelah ada orang yang menjadi kepala eksekutif setelah ia menjalankan tanggung jawabnya dua periode secara berurutan, yang

bersangkutan bisa kembali ikut pemilihan kepala eksekutif. Praktik ini dijalankan, antara lain, di Amerika Serikat dan Rusia sekarang.

- Penerapan UU 32/2004 untuk membatasi keinginan Paliudju maju dalam pemilihan Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah pada tahun 2011 kelak, sangat tidak mendasar karena Pasal 28I ayat (1) UUD 1945 menyatakan, hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, dan hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun.

2. Prof. M. Ryaas Rasyid, M.A., Ph.D

- Ada konvergensi antara kedaulatan rakyat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 dan kedaulatan hukum seperti tersebut dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Pemilihan umum secara langsung oleh rakyat merupakan salah satu sarana utama perwujudan kedaulatan rakyat guna menghasilkan pemerintahan negara yang demokratis. UUD 1945 telah menegaskan bahwa, pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap dan mandiri [Pasal 22E ayat (5) UUD 1945] yang didasarkan atas asas pemilihan: langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil [Pasal 22E ayat (1) UUD 1945];
- Pada konteks pemilihan umum dimaksud, juga termasuk pemilihan kepala pemerintahan daerah, yang meliputi: pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota. Hal ihwal mengenai pemilihan tersebut diatur di dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang secara eksplisit menyatakan "*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*";
- Penyelenggaraan pemilihan kepala daerah secara demokratis tersebut dilaksanakan dengan menggunakan UU 12/2008. Pada pemilihan kepala daerah sebelumnya juga sudah diatur di dalam Undang-Undang Nomor 22

Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah;

- Suatu penyelenggaraan Pemilu disebut dan dimaknai sebagai Pemilu demokratis bila pelaksanaannya dilakukan secara *free and fair election*, dan adanya kompetisi yang inklusif dengan menerapkan akuntabilitas. Pada proses pemilu yang bersifat inklusif, rakyat atau pemilih mempunyai keleluasaan untuk memilih wakil rakyat di parlemen maupun kepala pemerintahannya sesuai dengan aspirasinya. Di samping itu, harus ada juga penyelenggara Pemilu dalam hal ini Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang bersifat mandiri seperti yang dirumuskan pada Pasal 22E UUD 1945;
- Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tidak ada penyelenggara Pemilu sebagai instrumen pelaksanaan pemilihan secara demokratis seperti amanah Pasal 22E UUD 1945, tetapi DPRD berfungsi sebagai panitia seleksi. Hal ini masuk wilayah politik pemerintahan Orde Baru dan dimasukkan dalam wilayah kebijakan pemerintah. Sedangkan Komisi Pemilihan Umum (KPU) sebagai penyelenggara Pemilu merupakan wilayah sengketa konstitusi atau dengan kata lain Konflik antara Undang-Undang dengan UUD 1945, sehingga pemilihan kepala daerah taat menggunakan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 sama sekali tidak demokratis;
- Pemilihan kepala daerah yang didasarkan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tidak dapat dinyatakan sebagai pemilihan yang demokratis, karena wakil rakyat tidak mempunyai kebebasan untuk menentukan sendiri bakal calon kepala daerah yang akan dipilihnya;
- Pasal 58 huruf o UU 12/2008 dapat dinyatakan sebagai konstitusional bersyarat terhadap Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 sepanjang dipenuhinya syarat bahwa warga negara yang hendak menjadi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama yang pemilihan dan pengangkatannya dilakukan secara demokratis.

[3.16] Menimbang bahwa Pemerintah menyampaikan keterangan dalam persidangan tanggal 30 Juli 2010 yang selanjutnya memberikan keterangan tertulis

yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 30 Agustus 2010, pada pokoknya menerangkan hal-hal sebagai berikut:

- Bahwa UU 32/2004 yang telah diubah untuk terakhir kalinya dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 diharapkan dapat mewujudkan penyelenggaraan pemerintahan daerah yang lebih baik, lebih transparan, meningkatkan derajat partisipasi masyarakat yang pada gilirannya dapat mewujudkan pula daerah otonom yang dapat mendekatkan pelayanan pada masyarakat dengan tujuan akhirnya adalah menciptakan kesejahteraan bagi masyarakat daerah tersebut. Selain itu, Undang-Undang *a quo* juga memberikan dorongan positif guna memperbaiki sistem pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, gubernur, wakil gubernur, bupati, wakil bupati, walikota, wakil walikota yang sedapat mungkin seluruh penyelenggaraannya mencerminkan nilai-nilai demokrasi di Indonesia;
- Bahwa berkaitan dengan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, gubernur, wakil gubernur, bupati, wakil bupati, walikota dan wakil walikota, menurut Pemerintah, apapun pilihan sistem atau proses penyelenggaraannya apakah melalui mekanisme dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Provinsi atau DPRD Kabupaten/Kota atau dipilih langsung oleh rakyat kedua-duanya bersifat demokratis dan konstitusional sebagaimana yang diamanatkan oleh ketentuan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945. Keduanya juga merupakan pilihan kebijakan atau *legal policy* dari pembentuk undang-undang yaitu DPR bersama Presiden yang dipandang sesuai dengan dinamika dan kebutuhan bangsa Indonesia. Ketika tahun 1974 dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974, pemilihan kepala daerah dilakukan melalui pemilihan di DPRD ketika itu dipandang itulah cara yang paling sesuai pada saat itu;
- Hal ini juga sesuai dengan putusan atau konkuren dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072,073/PUU-II/2004 tanggal 22 Maret 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 16/PUU-VII/2009 bertanggal 9 September 2009. Dengan demikian sepanjang berkaitan dengan jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah maka tidak dapat dibedakan atau tidak dapat dikotomikan oleh waktu, tempat maupun sistem proses pemilihannya;

- Bahwa Pemerintah sependapat dengan Putusan Mahkamah Konstitusi yang menolak permohonan Pengujian Ketentuan Pasal 58 huruf o Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Pemerintahan Daerah yang dimohonkan oleh Drs. H.M. Said Sagap, M.Si. register Perkara Nomor 8/PUU-VI/2008 dan yang diajukan oleh Prof. Dr. Drg I Gede Winasa, register Perkara Nomor 22/PUU-VII/2009 karena ketentuan *a quo* telah sejalan dengan spirit UUD 1945;
- Jikalau dalam ketentuan terdapat pembatasan-pembatasan terhadap hak dan atau kewenangan konstitusional setiap orang *in casu* terhadap masalah jabatan kepala daerah dan wakil kepala daerah, pembatasan yang demikian juga telah sejalan dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;
- Pemerintah juga menghormati Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-VII/2009 tanggal 17 November 2010 yang mengabulkan permohonan H. Nurdin Basirrun, S.Sos., yang menduduki jabatan kepala daerah karena mengganti kepala daerah yang berhenti atau diberhentikan karena alasan tertentu. Di mana putusan tersebut telah memberikan tafsir yang jelas terhadap penghitungan periodisasi masa jabatan kepala daerah. Adapun periode satu kali masa jabatan dihitung apabila masa jabatan tersebut telah dijalani setengah atau lebih dari setengah masa jabatan. Hal yang demikian telah memberikan perlindungan perlakuan yang adil dan menciptakan kepastian hukum sebagaimana dijamin oleh konstitusi;

[3.17] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat telah memberikan keterangan tertulis dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 2 September 2010 pada pokoknya menerangkan hal-hal sebagai berikut:

- Bahwa atas dasar ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) dan Pasal 18B UUD 1945, dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan daerah dibentuk undang-undang yaitu UU 32/2004 sebagaimana telah diubah dengan UU 12/2008, yang di dalamnya mengatur penyelenggaraan pemilihan kepala daerah khususnya mengatur syarat-syarat yang wajib dipenuhi oleh calon kepala daerah dan wakil kepala daerah dalam pelaksanaan pemilihan kepala daerah. Bahwa DPR berpandangan ketentuan Undang-Undang *a quo* yang mengatur syarat-syarat yang wajib dipenuhi oleh Calon Kepala Daerah adalah politik

hukum (*legal policy*) pembentuk Undang-Undang yang berlaku untuk semua warga negara Indonesia yang hendak mencalonkan diri sebagai kepala daerah.

- Bahwa persyaratan sebagaimana dimaksud di atas diatur dalam Pasal 58 UU Pemerintahan Daerah, yang memuat 16 syarat yang bersifat kumulatif wajib dipenuhi oleh semua Calon Kepala Daerah. Apabila salah satu syarat tersebut tidak terpenuhi maka secara formil calon kepala daerah dan wakil kepala daerah tidak memenuhi syarat untuk mengikuti proses pemilihan kepala daerah.
- Bahwa ketentuan mengenai persyaratan dalam Pasal 58 huruf o Undang-Undang *a quo* menyebutkan, "*Calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah warga Negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat belum pernah menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah selama 2 (dua) kali masa jabatan dalam jabatan yang sama*". Persyaratan ini merupakan *legal policy* dari pembentuk Undang-Undang (DPR dan Pemerintah) untuk memberikan pembatasan sekaligus memberikan kesempatan kepada semua warga negara Indonesia yang memenuhi persyaratan untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah sebagai perwujudan dari pada prinsip negara hukum yang demokratis yaitu kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan yang dijamin dalam Pasal 27 ayat (1) *juncto* Pasal 28D ayat (3) UUD 1945. Hal ini dapat dilihat dalam Risalah Rapat Panitia Kerja RUU tentang Pemerintahan Daerah (yang kemudian menjadi UU 32/2004) sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah pada hari Kamis, tanggal 22 Juli 2004, yaitu:
 - a. alasan dibatasi hanya 2 (dua) kali menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah baik berturut-turut atau tidak, di daerah manapun atau daerah yang sama dengan asumsi bahwa makin lama seseorang disatu jabatan peluang untuk melakukan korupsi semakin besar;
 - b. bahwa yang dimaksud dalam jabatan yang sama adalah dalam jabatan itu, tanpa mengenal lagi di daerah mana dan di wilayah mana seseorang menjabat sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah;

Dengan demikian, pengertian “belum pernah menjabat dua kali jabatan kepala daerah atau wakil kepala daerah di daerah yang sama atau daerah yang lain” adalah calon yang bersangkutan dinyatakan belum pernah menduduki jabatan kepala daerah atau wakil kepala daerah di daerah yang sama maupun di daerah yang lain selama 2 (dua) kali dengan tidak mempersoalkan mengenai tata cara pemilihan maupun waktu terpilihnya baik berturut-turut maupun tidak.

- Dalam kaitannya dengan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah (gubernur/wakil gubernur, bupati/wakil bupati, walikota/wakil walikota) apaun pilihannya, apakah melalui mekanisme dipilih oleh wakil rakyat di DPRD atau dipilih langsung oleh rakyat, DPR berpandangan bahwa cara pemilihan tersebut adalah demokratis dan konstitusional sebagaimana diamanatkan oleh ketentuan Pasal 18 UUD 1945. Bahwa kedua cara pemilihan kepala daerah/wakil kepala daerah adalah pilihan kebijakan (*legal policy*) pembentuk UU (DPR bersama Presiden) yang penetapannya disesuaikan dengan dinamika demokrasi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. (*vide*: Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-11/2004 tanggal 22 Maret 2005, dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 16/PUU-VII/2009 tanggal 9 September 2009);
- Bahwa terkait dengan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, sepanjang pelaksanaannya dilakukan secara demokratis sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat pemilihan itu dilakukan, maka tidaklah tepat membedakan jabatan kepala daerah hasil pemilihan dari dua sistem yang berbeda, karena keduanya adalah pejabat publik yang mewakili keberadaan Negara dan Pemerintah di daerah, sehingga keduanya tidak dapat dibedakan oleh waktu, tempat maupun sistem pemilihannya;
- Bahwa perbedaan sistem pemilihan kepala daerah, baik pemilihan tidak langsung (*vide* UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah) maupun pemilihan langsung (*vide* UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah), tidaklah berarti bahwa sistem pemilihan kepala daerah

tidak langsung, tidak atau kurang demokratis dibandingkan dengan sistem pemilihan kepala daerah secara langsung, begitu pula sebaliknya. Keduanya merupakan pilhan kebijakan pembentuk Undang-Undang dalam membentuk UU yang mengatur sistem pemilihan kepala daerah yang dipilih yang memiliki kadar demokrasi sama sesuai dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945;

Pendapat Mahkamah

[3.17] Menimbang bahwa setelah membaca dan mendengar permohonan para Pemohon, keterangan ahli dan saksi dari para Pemohon, bukti-bukti yang diajukan oleh para Pemohon, dan keterangan Pemerintah dan DPR, serta kesimpulan tertulis para Pemohon, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

[3.18] Menimbang bahwa isu hukum yang diajukan oleh para Pemohon pada pokoknya adalah sebagai berikut:

- a. *Pertama*, domain waktu tentang pemberlakuan Pasal 58 huruf o UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 berdasarkan teori Logemann *non-retroactive* karena terkait dengan *tijdsgebied*, yang menyatakan bahwa undang-undang mulai berlaku pada tanggal diundangkan;
- b. *Kedua*, PemiluKada yang diselenggarakan berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 dan Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri) Nomor 10 Tahun 1974 dilakukan secara tidak demokratis, sedangkan PemiluKada berdasarkan UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 demokratis.

[3.19] Menimbang bahwa terhadap isu hukum pertama yakni isi Pasal 58 huruf o UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 terkait dengan domain waktu tentang pemberlakuan berdasarkan teori Logeman *non-retroactive* karena terkait dengan *tijdsgebied*, yang menyatakan bahwa undang-undang mulai berlaku pada tanggal diundangkan, sebagaimana diterangkan oleh ahli Prof. Dr. Asep Warlan Yusuf dan keterangan tertulis dari Prof. Dr. Hamid Awaluddin, Mahkamah tetap berpendapat bahwa Pemohon I sebagai warga negara mempunyai hak konstitusional untuk ikut serta dalam pemerintahan, *in casu* untuk menjadi

Gubernur. Akan tetapi, hak konstitusional demikian dapat dibatasi menurut Pasal 28 J 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 yang demokratis.*” Oleh karena pembatasan tersebut bersifat terbuka bagi pembentuk Undang-Undang sebagai pilihan kebijakan, maka hal demikian tidak bertentangan dengan UUD 1945. Sebaliknya jika pembatasan demikian dianggap bertentangan dengan UUD 1945, sebagaimana didalilkan oleh para Pemohon, sehingga pasal yang bersangkutan harus ada pembatasan. Padahal pembatasan demikian justru diperlukan dalam rangka mewujudkan penyelenggaraan prinsip demokrasi dan pembatasan kekuasaan yang justru menjadi spirit UUD 1945 (*vide* Putusan Mahkamah Nomor 8/PUU-VI/2008 bertanggal 6 Mei 2008);

[3.20] Menimbang bahwa terhadap isu hukum kedua yakni Pemilukada yang diselenggarakan berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 dan Permendagri Nomor 10 Tahun 1974 dilakukan secara tidak demokratis, sedangkan Pemilukada berdasarkan UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 demokratis dengan merujuk pada Pasal 18 ayat (4) UUD 1945, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

[3.20.1] Bahwa demokratis atau tidak demokratisnya suatu penyelenggaraan Pemilukada bukan semata-mata didasarkan atas bunyi teks Pasal 18 ayat (4) UUD 1945, sehingga dengan mudah ditarik kesimpulan bahwa Pemilukada sebelum berlakunya UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 tidak demokratis dan Pemilukada setelah UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 bersifat demokratis. Negara-negara yang pemerintahannya bersifat otoriter sekalipun, selalu mengklaim dirinya sebagai demokratis. Selain itu, masalah demokratis atau tidak demokratis itu adalah penilaian politis berdasar situasi pada masa tertentu, sedangkan keberlakuan konstitusi tetap sah selama belum diubah;

[3.20.2] Mahkamah telah menyikapi dalam dua putusan sebelumnya bahwa meskipun seorang kepala daerah menduduki jabatannya selama dua periode berdasar Undang-Undang yang berbeda, yakni Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah ataupun UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 yang diundangkan pasca perubahan UUD 1945, menurut Mahkamah, tetap dianggap sudah dua kali masa jabatan (*vide* Putusan Mahkamah Nomor 8/PUU-VI/2008 bertanggal 6 Mei 2008 dan Putusan Mahkamah Nomor 22/PUU-VII/2009 bertanggal 17 November 2009);

[3.20.3] Bahwa alasan para Pemohon yang intinya menyatakan Pemilukada sebelum berlakunya UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 adalah tidak demokratis dan Pemilukada setelah berlakunya UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 adalah demokratis, menurut Mahkamah, sama sekali tidak ada hubungannya dengan pembatasan dua kali masa jabatan Kepala Daerah. Hal itu dapat dibuktikan dari ketentuan Pasal 17 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah dan Pasal 41 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah juga membatasi masa jabatan Kepala Daerah hanya untuk dua kali masa jabatan. Menurut Mahkamah, substansi pengaturan yang membatasi dua kali dalam rentang waktu sepuluh tahun adalah pengaturan yang cocok dengan kebutuhan dan paham konstitusionalisme yang menuntut pembatasan lingkup dan masa kekuasaan, terbukti semua Undang-Undang mengenai Pemerintahan Daerah, baik yang lama maupun yang baru menentukan pengaturan yang demikian. Pilihan politik hukum pembentuk Undang-Undang yang demikian bukan hanya tidak bertentangan dengan konstitusi, tetapi sesuai dengan prinsip demokrasi;

[3.20.4] Bahwa fakta hukum membuktikan, sekalipun kita telah mempunyai UU 12/2008 dan Pemilukada yang dianggap lebih baik, tetapi dalam berbagai persidangan perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah di Mahkamah ternyata masih terjadi pelanggaran yang bersifat terstruktur, sistematis dan *massive* yang mencederai prinsip demokrasi dan melanggar asas Luber dan Jurdil. UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 yang dianggap demokratis itupun masih jauh dari kesempurnaan karena fakta menunjukkan bahwa substansi

Undang-Undang tersebut sejak tahun 2004 sampai dengan tahun 2010 merupakan Undang-Undang yang pasalnya paling banyak diajukan pengujian ke Mahkamah. Sampai dengan perkara *a quo*, Mahkamah telah menerima sebanyak 34 permohonan pengujian atas pasal-pasal Undang-Undang *a quo*;

[3.20.5] Bahwa dari segi penerapan demokrasi, pelaksanaan Pemilukada belum maksimal sehingga muncul banyak persoalan seperti masalah DPT (Daftar Pemilih Tetap) yang tidak lengkap, tidak diberikannya surat undangan untuk memilih, terbukanya kotak suara yang seharusnya ditutup, aparat yang enggan menindak pelanggaran Pemilukada yang menunjukkan bahwa penyelenggara Pemilu tidak independen dan tidak profesional. Di samping itu masih terjadi tindakan pelanggaran lainnya berupa pembakaran TPS, surat suara, kotak suara dan adanya mobilisasi PNS dan aparat pemerintah lainnya serta berbagai tindak pidana pemilu dan berbagai bentuk ketidakjujuran yang dilakukan oleh pasangan calon kepala daerah, misalnya, *money politic* dan/atau penyuaipan politik, intimidasi, dan penyalahgunaan kekuasaan calon petahana (*incumbent*) masih berlangsung, yang sangat merusak moral masyarakat dan mencederai demokrasi;

[3.20.6] Bahwa walaupun Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 menegaskan pemilihan kepala daerah dipilih secara demokratis, namun Mahkamah tidak begitu saja percaya pada kenyataannya pemilihan kepala daerah benar-benar berlangsung secara demokratis. Oleh sebab itu, sebagaimana telah menjadi tekad Mahkamah untuk menegakkan keadilan substantif, Mahkamah pun menginginkan terwujudnya “demokrasi substantif” dalam penyelenggaraan Pemilukada. Untuk itu kita perlu bersama-sama membangun budaya hukum demokratis, antara lain, dengan melaksanakan Pemilukada secara demokratis sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Begitu juga harus ada mekanisme penyelesaian perselisihan hasil Pemilukada yang bertumpu pada asas hukum dan demokrasi;

[3.20.7] Bahwa menurut Mahkamah, permohonan para Pemohon untuk tidak memperhitungkan masa jabatan pertama dengan alasan tidak melalui proses yang demokratis, sebagaimana juga pendapat ahli Prof. Dr. Tjipta Lesmana, M.A., dan Prof. Dr. Asep Warlan Yusuf, serta keterangan tertulis dari Prof. M. Ryaas Rasyid, M.A., Ph.D dan Prof. Dr. Hamid Awaludin, S.H., L.L.M., adalah tidak tepat. Menurut

Mahkamah, selain alasan tersebut di atas, baik secara *ipso jure* maupun secara *ipso facto* Pemohon I telah pernah menikmati masa jabatan dan terlibat langsung dan tidak merasa berkeberatan ikut serta menjadi bagian dalam proses yang dianggap tidak demokratis tersebut. Menurut budaya Indonesia siapapun yang pernah menjabat, apakah Presiden, Gubernur, Bupati/Walikota disebut sebagai *mantan*, mantan Presiden, mantan Menteri, mantan Gubernur dan mantan Bupati/Walikota. Suatu sebutan penghormatan masyarakat bahwa yang bersangkutan pernah memegang jabatan atau mempunyai kedudukan tertentu dalam masyarakat. Orang tidak mempersoalkan apakah si mantan dipilih secara demokratis atau tidak;

[3.20.8] Bahwa Ahli Drs. Hapri Ika Poigi menyatakan, bahwa Pemohon I (HB Paliuju) mempunyai kharisma *ketadulakoan*, memiliki prestasi dalam pembangunan, perdamaian serta mampu menyejahterakan rakyat daerahnya dan dihormati dalam memimpin Sulawesi Tengah. Atas dasar Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, yang menyatakan negara mengakui dan melindungi eksistensi kesatuan masyarakat hukum adat dengan hak-hak tradisionalnya, menurut ahli, masyarakat adat Kaili meminta agar HB Paliuju diperkenankan memimpin daerah Sulawesi Tengah tanpa dibatasi oleh Pasal 58 huruf o UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008. Pengakuan dan penghormatan terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat tersebut sepanjang: a) masih hidup, b) sesuai dengan perkembangan masyarakat, c) sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia dan d) yang diatur dalam Undang-Undang. Keempat persyaratan tersebut merupakan suatu kesatuan. Kedudukan masyarakat hukum adat dengan hukum adatnya bukanlah suatu masyarakat yang otonom dan *autochton* dalam perspektif nasional. Hubungan antara masyarakat hukum adat beserta hukum adatnya dengan hukum nasional dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dengan demikian, setiap warga masyarakat hukum adat adalah warga negara yang sama kedudukannya dengan warga negara yang lain. Menurut Pasal 18B ayat (1) UUD 1945, kemungkinan bagi suatu daerah untuk diperlakukan secara khusus yang bukan hanya urusan periodisasi jabatan kepala daerah, hanya dapat diberlakukan terhadap daerah khusus yang bersifat istimewa yang diatur dengan Undang-Undang. Oleh sebab itu, tidaklah cukup beralasan bagi Pemohon I untuk

diperlakukan istimewa atau dikecualikan dari berlakunya persyaratan seorang calon Gubernur sebagaimana ditentukan dalam Pasal 58 huruf o UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008. Bahwa jikapun menurut Ahli, Pemohon I dianggap sebagai orang yang berkharisma dan pemimpin yang baik menurut masyarakat adat Kaili, hal itu adalah suatu pengakuan yang menjadi hak masyarakat yang bersangkutan. Menurut Mahkamah, paradigma hubungan hukum adat dan hukum nasional seharusnya tidak dalam perspektif dikotomis, akan tetapi saling mengakui dan menghormati sehingga tercipta hubungan yang harmonis. Masyarakat hukum adat Kaili adalah masyarakat yang telah maju dan menyadari berlakunya hukum nasional sehingga hak dan kewajibannya sama dengan warga negara yang lain, karena seorang Gubernur bukan hanya Gubernurnya masyarakat Kaili tetapi juga masyarakat di luar masyarakat Kaili. Menghidupkan semangat primordialisme yang berlebihan akan sangat berbahaya bagi Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dengan demikian, permohonan pengecualian tersebut tidak cukup beralasan menurut hukum;

[3.21] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan tersebut di atas, Mahkamah berpendapat bahwa permohonan para Pemohon memang dapat diterima untuk diperiksa dan diadili sebab meskipun *objectum litis* permohonan sama dengan permohonan sebelumnya, akan tetapi alasan-alasan yuridis dan batu pengujiannya berbeda. Walau demikian, alasan-alasan yang berbeda tersebut tidak dapat mengubah keyakinan Mahkamah bahwa Pasal 58 huruf o UU 32/2004 yang telah diubah oleh UU 12/2008 tidak bertentangan dengan UUD 1945, sehingga tidak perlu penafsiran baru. Oleh karena itu, Mahkamah berpendapat, permohonan para Pemohon tidak beralasan hukum;

4. KONKLUSI

Menimbang bahwa berdasarkan penilaian hukum dan fakta tersebut di atas, Mahkamah berkesimpulan bahwa:

[4.1] Mahkamah berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

[4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*);

[4.3] Dalil-dalil para Pemohon tidak beralasan hukum.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan dengan mengingat Pasal 56 ayat (5) 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:

Menolak permohonan para Pemohon untuk seluruhnya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim yang dihadiri oleh sembilan Hakim Konstitusi pada hari Jumat tanggal tiga bulan September tahun dua ribu sepuluh dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari Kamis tanggal dua puluh tiga bulan September tahun dua ribu sepuluh oleh delapan Hakim Konstitusi yaitu Moh. Mahfud MD, selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Hamdan Zoelva, Maria Farida Indrati, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota dengan dibantu oleh Luthfi Widagdo Eddyono sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh Pemohon/Kuasanya, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili, dan Pemerintah atau yang mewakili.

KETUA

ttd.

Moh. Mahfud MD

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Achmad Sodiki

ttd.

Harjono

ttd.

Ahmad Fadlil Sumadi

ttd.

Hamdan Zoelva

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

M. Akil Mochtar

ttd.

Muhammad Alim**6. PENDAPAT BERBEDA (*DISSENTING OPINION*)**

Terhadap putusan perkara ini terdapat seorang Hakim Konstitusi yang memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*), yaitu Hakim Konstitusi Harjono, sebagai berikut:

[6.1] Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Hakim Konstitusi Harjono

Menimbang bahwa sejak ditetapkannya Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 sebagai perubahan UUD 1945 pemilihan kepala daerah harus dilaksanakan secara demokratis. Demokrasi dalam kaitannya dengan pemilihan kepala daerah tidak selalu dilakukan dengan cara pemilihan secara langsung tetapi juga dapat dilakukan secara tidak langsung atau melalui perwakilan perwakilan (*vide* Putusan Mahkamah Nomor 072-073/PUU-II/2004). Apabila dilakukan pemilihan secara langsung maka Pemilukada harus berdasar kepada sendi-sendi demokrasi sebagaimana diamanatkan oleh UUD 1945, yaitu pada Pasal 22E. Dengan adanya Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 tersebut pemilihan kepala daerah secara tidak demokratis haruslah diakhiri, yaitu pemilihan yang dilakukan dengan cara

penunjukan atau persetujuan dari otoritas tertentu. Hal demikian tidak berarti bahwa untuk menjadi calon kepala daerah dibebaskan sama sekali dari adanya syarat syarat tertentu, yaitu syarat yang ditentukan secara proporsional dan rasional atas pertimbangan agar calon terpilih mempunyai kapabilitas untuk melaksanakan tugas sebagai kepala daerah;

Menimbang bahwa dalam pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara demokratis terdapat dua aspek yang amat signifikan agar pemilihan tersebut benar-benar sebagai sebuah proses demokrasi yaitu:

- (a) *The right to be a candidate* (hak untuk mencalonkan diri);
- (b) *The right to propose a candidate* (hak untuk mengajukan calon);

Kedua aspek tersebut haruslah mencerminkan nilai-nilai demokrasi. *The right to be a candidate* merupakan hak bagi warga masyarakat untuk ikut serta dalam pencalonan kepala daerah. Apabila hak ini sangat dibatasi sehingga hanya kalangan tertentu saja yang mempunyai akses untuk ikut pencalonan maka hal demikian akan mengurangi nilai demokrasi tersebut. Mahkamah dalam Putusan Nomor 5/PUU-V/2007 telah memberikan akses untuk menjadi calon kepala daerah tidak hanya terbuka bagi mereka yang dicalonkan oleh partai politik tetapi juga melalui jalur independen yang maksudnya membuka akses lebih luas kepada masyarakat untuk dapat menjadi calon dan hal demikian tidak bertentangan dengan UUD 1945. Persyaratan calon merupakan hal yang wajar asal syarat tersebut ditentukan secara proporsional dan rasional dan tidak dimaksudkan sebagai upaya untuk melakukan diskriminasi terhadap warga masyarakat. Mekanisme pemberian ijin dan rekomendasi di luar kelembagaan demokrasi untuk menetapkan calon tertentu pada hakekatnya adalah bertentangan dengan *right to be a candidate* yang dimiliki oleh setiap warga negara;

The right to propose a candidate atau hak untuk mengajukan calon adalah hak yang sangat fundamental dalam proses demokrasi, karena hak tersebut berada di tangan rakyat yang akan menentukan pilihannya. Meskipun rakyat diberi hak untuk memilih dalam proses demokrasi namun apabila ternyata rakyat tidak diberi hak untuk menentukan siapa yang akan dicalonkan melalui pranata demokrasi yang tersedia maka akan terjadi *faith a comply* atas hak masyarakat

karena rakyat harus memilih calon yang telah disediakan dan apabila hal demikian terjadi maka pemilihan umum hanya berfungsi sebagai pemberi legitimasi belaka dan bukan merupakan proses demokrasi yang sebenarnya;

Menimbang bahwa dengan demikian pemilihan kepada daerah secara langsung tidak hanya sekedar memilih seorang calon menjadi kepala daerah karena telah mendapatkan suara mayoritas saja. Keterbukaan akses yang luas untuk menjadi calon dan kebebasan masyarakat untuk mengajukan calon menjadi sangat esensial dalam proses pemilihan kepala daerah secara demokratis;

Menimbang bahwa setelah ditetapkannya Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 terdapat dua Undang-Undang yang mengatur pemilihan kepada daerah yaitu berdasar UU Nomor 22 Tahun 1999 dan UU Nomor 32 Tahun 2004 sebagai Undang-Undang yang menggantikan UU Nomor 22 Tahun 1999. Kedua Undang-Undang tersebut mengatur pemilihan kepala daerah secara berbeda. UU Nomor 22 Tahun 1999 pemilihan kepala daerah dilakukan oleh DPRD yang artinya dilakukan secara tidak langsung sedangkan UU Nomor 32 Tahun 2004 pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung. Meskipun UU Nomor 22 Tahun 1999 mengatur pemilihan daerah secara tidak langsung yaitu melalui DPRD dan hal yang sama juga diatur oleh UU Nomor 5 Tahun 1974, namun terdapat perbedaan di antara keduanya yaitu di dalam menentukan calon kepala daerah yang dapat dipilih oleh DPRD. Seorang calon kepala daerah sebelum dapat dipilih oleh DPRD menurut UU Nomor 5 Tahun 1974 harus diajukan ke pemerintah pusat lebih dahulu untuk mendapatkan persetujuan sebagai calon dan dari calon yang telah mendapat persetujuan dari pemerintah pusat itu lah DPRD baru dapat melakukan pemilihan. Praktik pemilihan yang demikian tentulah menegaskan *the right to propose a candidate* yang dimiliki oleh rakyat dan di dalam proses demokrasi praktik ini tidak lain sebagai *faith a comply* hak warga untuk mengajukan calon dan oleh karenanya mekanisme seperti ini tidak termasuk pengertian dipilih secara demokrasi sebagaimana yang dimaksudkan oleh Pasal 18 ayat (4) UUD 1945;

Pada saat Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 disahkan secara serta merta pula lah UUD 1945 memberi hak konstitusi kepada warga masyarakat untuk

mencalonkan diri (*right to be candidate*) dan hak kepada masyarakat untuk mengajukan calon (*right to propose a candidate*) dalam pemilihan kepala daerah;

Menimbang bahwa dalam praktik negara demokratis telah lazim adanya pembatasan masa jabatan untuk jabatan publik tertentu yang tentunya hal demikian akan membatasi hak dari warga negara untuk dapat dipilih kembali maupun hak rakyat untuk mengajukan calon yang diinginkan. Pembatasan tersebut meskipun secara *prima facie* dianggap sebagai tidak demokratis namun hal tersebut justru diperlukan untuk menjaga kelestarian demokrasi itu sendiri, yaitu agar supaya tidak terjadi praktik yang dapat mengarah kepada sentralisasi kekuasaan kepada seorang saja untuk waktu yang cukup lama dimana hal demikian akan mengancam demokrasi. Dalam demokrasi terkandung nilai siap untuk memerintah dan siap untuk diperintah;

Jabatan kepala daerah yang dipilih secara langsung dibatasi dua kali tidaklah bertentangan dengan UUD, karena di samping telah mempertimbangkan aspek *right to be candidate* bersama-sama dengan *right to propose a candidate* juga agar terjaga kelestarian demokrasi itu sendiri. Pembatasan masa jabatan tidak hanya dipandang sebagai sebuah pembatasan hak tetapi juga harus dilihat sebagai pemberian hak. Artinya, *the right to be a candidate* diberikan satu kali lagi kepada mereka yang pernah terpilih sebagai kepala daerah secara demokrasi, demikian juga kepada masyarakat yang mempunyai hak untuk mengajukan calon juga diberi hak untuk sekali lagi mencalonkan orang yang sama yang telah pernah terpilih menjadi kepala daerah;

Dalam hubungannya dengan Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004, Mahkamah telah pernah memutus Perkara Nomor 8/PUU-VI/2008 pada tanggal 6 Mei 2008 yang dimohonkan oleh Pemohon Drs. H.M Said Saggaf dan Mahkamah menolak permohonan tersebut atas dasar Pasal *a quo* tidak bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (3), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;

Dalam kasus *a quo*, Pemohon mempunyai hak untuk mencalonkan diri dan masyarakat mempunyai hak untuk mengajukan calon, *in casu*, calonnya adalah Pemohon, sebagaimana dijamin oleh Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 baru menikmati haknya satu kali dan oleh karenanya sesuai dengan prinsip demokrasi itu sendiri

yaitu adanya persamaan kesempatan maka seharusnya Pemohon yang mempunyai hak untuk mencalonkan diri dan masyarakat yang mempunyai hak untuk mengajukan calon masih diberi kesempatan sekali lagi untuk menggunakan haknya. Dengan demikian terdapat dasar pengujian yang berbeda dengan perkara sebelumnya;

Dalam putusan sebelumnya, hak untuk mencalonkan diri dan hak untuk mengajukan calon belum pernah menjadi dasar atau alasan permohonan untuk pengujian terhadap Pasal 58 huruf o UU Nomor 32 Tahun 2004 dan Mahkamah belum pernah mempertimbangan hak-hak tersebut dalam menjatuhkan putusannya (*vide* Putusan Nomor 22/PUU-VII/2009 bertanggal 17 November 2009), oleh karena itu seharusnya tidak hanya semata-mata berdasarkan alasan demi kepastian hukum saja kemudian Mahkamah terpaksa terbelenggu oleh putusan sebelumnya. Apabila keadilan berdasarkan prinsip demokrasi yang menjadi taruhannya, maka tidak ada hambatan bagi Mahkamah untuk membuat putusan yang berbeda demi memberikan suatu keadilan dan menegakkan prinsip demokrasi;

PANITERA PENGANTI,

ttd.

Luthfi Widagdo Eddyono