



PUTUSAN
Nomor 75/PUU-XI/2013

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

[1.2] Nama : **Drs. H. Zulkarnain Djabar**
Pekerjaan : Anggota Komisi VIII DPR RI Periode 2009-2014
Alamat : Kompleks Antilop, Jalan Cendrawasih IX RT 009/RW
07, Jatiwaringin, Bekasi

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus tertanggal 12 Juni 2013 memberi kuasa kepada: **1). Dr. A. Muhammad Asrun, S.H., M.H;** **2). Widat, S.H;** **3). Ezar Ibrahim, S.H;** **4). Heru Pradijonrika, S.H., M.H;** **5). Fathan Tamam, S.H;** **6). Mukhlis Muhammad Maududi, S.Sos., S.H.;** **7). Nurul Anifah, S.H;** Advokat dan Konsultan Hukum pada kantor hukum "*Dr. Muhammad Asrun and Partners (MAP) Law Firm*", beralamat di Ruko Ar-03 Tower A Menteng Square, Jalan Matraman 30E, Jakarta Pusat baik bersama-sama atau sendiri-sendiri bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;

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

[1.3] Membaca permohonan Pemohon;
Mendengar keterangan Pemohon;
Mendengar dan membaca keterangan Presiden;
Mendengar dan membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;
Mendengar dan membaca keterangan ahli Pemohon;
Memeriksa bukti-bukti Pemohon;
Membaca kesimpulan Pemohon;



2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 23 Juli 2013 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 26 Juli 2013 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 370/PAN.MK/2013 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 75/PUU-XI/2013 pada tanggal 15 Agustus 2013, yang telah diperbaiki dengan perbaikan permohonan tanggal 6 September 2013 diserahkan melalui Kepaniteraan Mahkamah yang menguraikan hal-hal sebagai berikut:

KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

I.1. Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi [selanjutnya disebut UU 24/2003, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316, vide **bukti P-3**] sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi [selanjutnya disebut UU 8/2011, vide **bukti P-4**], 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, vide **bukti P-5**], di mana salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar.

I.2. Bahwa ketentuan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan [selanjutnya disebut UU 12/2011, vide **bukti P-6**] menyatakan, "*Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan UUD 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi*".

I.3. Bahwa berdasarkan kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana diuraikan di atas, apabila ada warga negara yang menganggap hak konstitusionalnya dirugikan sebagai akibat pemberlakuan materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara



Republik Indonesia Tahun 1945, Mahkamah Konstitusi berwenang menyatakan materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang tersebut “tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat” sebagaimana diatur dalam Pasal 57 ayat (1) UU 8/2011.

I.4. Bahwa Pemohon beranggapan hak-hak konstitusional Pemohon yang diatur dan dilindungi dalam UUD 1945 telah dirugikan dengan diterapkannya Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 dalam Tuntutan Jaksa Penuntut Umum yang kemudian dipergunakan dalam Putusan Hakim Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat [**Putusan Nomor 04/Pid.Sus/TPK/2013/PN.JKT.PST**, vide **bukti P-7**].

Bahwa Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 berbunyi:

“Dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah):

- a. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau **patut diduga** bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan untuk menggerakkan untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya;*
- b. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau **patut diduga** bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya;”*

I.6. Bahwa Pemohon menilai norma yang dikandung dalam Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 mengandung norma hukum yang bersifat keragu-raguan (**dubious**), karena secara substansi Pasal 12a dan Pasal 12b Undang-Undang *a quo* hanyalah berbeda dari sudut pengaturan sanksi pidana penjara dan pidana denda yang lebih tinggi dibandingkan dengan pengaturan sanksi pada Pasal 5 UU 20/2001 karena disebabkan diintrodukirnya frasa “patut diduga” dalam Pasal 12a dan Pasal 12b Undang-Undang *a quo*. Frasa “patut diduga” menjadi unsur pemberat hukuman yang diatur dalam Pasal 12a dan Pasal 12b Undang-Undang *a quo*, padahal frasa “patut diduga” itu sendiri mengandung pemahaman sesuatu



yang tidak pasti (*uncertainty*). Subtansi Pasal 5 dan Pasal 12 UU 20/2001 merupakan penulisan ulang Pasal 419 KUH Pidana, yang seharusnya juga mengikuti logika hukum pidana bila bermaksud membuat pemberatan hukuman dalam pengaturan suatu norma pidana, seperti halnya pengaturan sanksi pidana penjara yang diperberat dalam Pasal 340 KUH Pidana yang disebabkan adanya unsur “berencana” dalam delik pembunuhan yang berbeda dengan delik pembunuhan biasa sebagaimana diatur dalam Pasal 338 KUH Pidana. Disebabkan adanya penerapan norma yang bersifat keragu-raguan dengan ancaman hukuman yang tinggi dalam Pasal 12a dan Pasal 12b dikenakan kepada diri Pemohon dalam pemeriksaan perkara tindak pidana korupsi pada Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat [**Putusan Nomor 04/Pid.Sus/TPK/2013/ PN.JKT.PST, vide bukti P-7**], sehingga Pemohon merasa dirugikan dengan penerapan Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001.

Dengan penerapan Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 tersebut, maka Pemohon mengalami ketidakpastian hukum sebagai seorang warga negara dan terlanggar hak-haknya untuk persamaan di muka hukum sebagaimana dijamin dalam UUD 1945. Penerapan Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 melanggar UUD 1945, yaitu:

(1). Pasal 1 ayat (3), “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”;

Bahwa cita “Negara Hukum” memberikan perlindungan hukum bagi seorang warga negara dari proses hukum yang tidak berkeadilan dan berkepastian hukum sebagaimana dialami Pemohon akibat penerapan Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 dalam proses perkara pidana korupsi yang didakwakan kepada diri Pemohon.

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

Bahwa dengan diterapkannya Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 yang bernuansa “ketidakpastian, keragu-raguan dalam rumusan deliknya” dalam proses perkara pidana korupsi yang didakwakan kepada diri Pemohon, maka Pemohon merasa telah diperlakukan “tidak bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan.”



(3). Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Bahwa dengan diterapkannya Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 yang bernuansa “ketidakpastian, keragu-raguan dalam rumusan deliknya” dalam proses perkara pidana korupsi yang didakwakan kepada diri Pemohon, maka Pemohon merasa telah diperlakukan “tidak bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan.”

I.5. Bahwa berkenaan dengan yurisdiksi Mahkamah Konstitusi tersebut di atas dan uraian tersebut di atas, maka Mahkamah berhak dan berwenang untuk melakukan pengujian konstiusionalitas Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 terhadap UUD 1945.

II. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

II.1. Berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU 24/2003 Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstiusionalnya 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.

II.2. Bahwa dalam Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU 24/2003 dikatakan bahwa: *“Yang dimaksud dengan ‘hak konstiusional’ adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.”* Uraian kerugian hak konstiusional Pemohon akan dijabarkan lebih lanjut dalam permohonan *a quo*.

II.3. Bahwa Mahkamah Konstitusi sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 11 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan



konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi harus memenuhi lima syarat yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan 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 hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

II.4. Bahwa lima syarat sebagaimana dimaksud di atas dijelaskan lagi oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 tanggal 16 Juni 2010 dalam pengujian formil Perubahan Kedua Undang-Undang Mahkamah Agung, yang menyebutkan sebagai berikut: “Dari praktik Mahkamah (2003-2009), perorangan WNI, terutama pembayar pajak (*tax payer*; vide Putusan Nomor 003/PUU-I/2003 tanggal 29 Oktober 2004) berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang *concern* terhadap suatu Undang-Undang demi kepentingan publik, badan hukum, pemerintah daerah, lembaga negara, dan lain-lain, oleh Mahkamah dianggap memiliki *legal standing* untuk mengajukan permohonan pengujian, baik formil maupun materiil Undang-Undang terhadap UUD 1945. Pemohon sebagai perorangan warga negara Indonesia adalah para pembayar pajak (*tax payer*) yang dibuktikan dengan fotokopi NPWP [vide **bukti P-8**].

II.5. Bahwa berkaitan dengan permohonan ini, Pemohon menegaskan bahwa Pemohon memiliki hak-hak konstitusional yang diatur dalam UUD 1945, yaitu apabila dinyatakan sebagai setiap pribadi warga negara berhak untuk mendapatkan perlakuan sesuai dengan prinsip “perlindungan dari kesewenang-wenangan” sebagai konsekuensi dari dinyatakannya Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 1



ayat (3) UUD 1945 dan hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

II.6. Bahwa Pemohon adalah perorangan Warga Negara Indonesia [vide **bukti P-9**] sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) huruf a UU MK yang hak-hak konstitusionalnya telah dirugikan oleh berlakunya Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001.

II.7. Bahwa Pemohon merupakan warga negara Indonesia yang memiliki hak-hak yang dijamin konstitusi berupa hak-hak konstitusional untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, memperoleh kesempatan dan manfaat yang samaguna mencapai persamaan dan keadilan, perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia, dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara dalam naungan Negara hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28H ayat (2), Pasal 28I ayat (4), Pasal 28J ayat (1) UUD 1945.

II.9. Bahwa merujuk kepada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 dan putusan-putusan selanjutnya, berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi 5 (lima) syarat sebagaimana yang telah diuraikan di atas, maka Pemohon **memiliki kedudukan hukum (*legal standing*)** untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan pengujian Pasal 12 UU 20/2001. **Bahwa bila Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, maka Pemohon tidak akan mengalami kerugian konstitusional di masa datang.**

III. POKOK-POKOK PERMOHONAN

III.A. ALASAN FILOSOFIS

III.A.1. Bahwa keterkaitan hukum dengan dinamika sosial yang bergerak secara *sentrifugal*, maka dengan sendirinya hukumpun harus berkembang dan mengimbanginya pergerakannya secara *sentripetal* ke arah pembentukan nilai-nilai substantif yang berbanding lurus dengan dinamika sosial tersebut, dan hukum



bukan sekedar kotak kosong (*empty box*) yang tanpa makna dan manfaat. Dalam tataran ini, maka hukum harus memiliki spirit nilai-nilai komunitas manusia yang bersukma keadilan, menjamin kepastian dan memiliki nilai kemanfaatan (*Charles de Scondat*, Baron de Montesquieu, 1914:152-154). Oleh karena itu, Hukum tidak sekedar dipahami sebagai norma yang menjamin kepastian dan keadilan tetapi juga harus dilihat dari perspektif kemanfaatan. (John Rawl, 2006:513-517)

Seperti halnya kajian Kelsen tentang hukum adalah norma hukum (*the legal norm*), elemen-elemennya, interelasinya, tatanan hukum secara keseluruhan strukturnya, hubungan tatanan hukum yang berbeda, dan kesatuan hukum dalam tatanan hukum positif yang majemuk. Realitas hukum adalah suatu fenomena yang lebih banyak dirancang sebagai "*the positiveness of law*", dan dalam hal ini Kelsen membedakan dengan jelas antara "*emperical law and transcedental justice by excluding the letter from specific concerns.*" (Hans Kelsen, 1978:xiii - xiv). Hukum bukan manifestasi dari suatu "*superhuman authorithy*", tetapi merupakan suatu teknik sosial berdasarkan pengalaman manusia. Konsekuensinya, dasar suatu hukum atau "*validitasnya*" bukan dalam prinsip-prinsip meta juristik, tetapi dalam suatu hepotesis juristik, yakni suatu norma dasar yang ditetapkan oleh "*a logical analysis of actual juristic thinking*". Dengan demikian, Kelsen tidak berbicara tentang hukum sebagai kenyataan dalam praktik, tetapi hukum sebagai disiplin ilmu, yakni apa yang terjadi dengan hukum dalam praktik berbeda dengan apa yang dipelajari dalam ilmu hukum, yang hanya mempelajari norma-norma hukum positif bukan aspek-aspek etis, politis, atau sosiologis yang dapat muncul dalam praktik hukum (Hans Kelsen, 1978:5).

III.A.2. Bahwa oleh karena itu, lembaga peradilan sebagai perwujudan kekuasaan kehakiman (*judicial power*) hendaknya difungsikan sebagai, **a) Katup penekan** (*Pressure value*), yaitu bahwa kewenangan yang diberikan oleh konstitusi dan Undang-Undang adalah untuk menekan setiap tindakan yang bertentangan dengan hukum dengan cara menghukum setiap pelanggaran yang dilakukan oleh siapapun dan oleh pihak manapun. Setiap pelanggaran tersebut adalah yang bersifat *inskonstitusional*, yang bertentangan dengan ketertiban umum (*contrary to the public order*); dan yang melanggar kepatutan (*violation with the reasonableness*); **b). Senjata pamungkas** (*Ultimum Remedium*), yaitu bahwakonstitusi dan Undang-Undang menempatkan badan-badan peradilan



sebagai senjata pamungkas, di samping sebagai tempat terakhir (*the last resort*) untuk mencari dan menegakkan kebenaran dan keadilan. Hal ini berarti menutup adanya lembaga di luar pengadilan untuk mencari kebenaran dan keadilan;

c). *Penjaga kemerdekaan masyarakat (The Guardian of citizen's constitutional rights and human rights)*, yaitu bahwa lembaga peradilan harus mampu dan mengedepankan hak-hak konstitusional warga Negara dan hak asasi manusia (*to respect, to protect and to fulfill of human rights*); **d)** *Sebagai Wali Masyarakat (Judiciary are regarded as custodian of society)*, yaitu bahwa badan-badan peradilan merupakan tempat perlindungan (*protection*) dan pemulihan kepada keadaan semula (*restitutio in integrum*) bagi anggota masyarakat yang merasa teraniaya atau dirugikan kepentingannya atau diperkosa haknya baik oleh perorangan, kelompok bahkan oleh penguasa. Hal ini berarti lembaga peradilan berwenang memutus dan menentukan: apakah tindakan itu boleh dilakukan atau tidak; apakah tindakan/perbuatan yang boleh dilakukan itu telah melampaui batas atau tidak; dan menentukan apakah suatu perjanjian yang dibuat berdasar asas kebebasan berkontrak (*the freedom of contract principle*) bertentangan dengan ketertiban umum atau kepatutan, **e)** *Prinsip Hak Immunitas (Immunity Right)* yaitu bahwa dalam menjalankan fungsi peradilan, maka lembaga peradilan oleh hukum diberikan hak immunitas (lihat Pasal 1365 BW dan SEMA Nomor 9 Tahun 1976 tanggal 16 Desember 1976), dan **f)** *Putusan Pengadilan seperti Putusan Tuhan (Judicium Dei)* yaitu bahwa hal ini sebagai konsekuensi dari prinsip bebas dan mandiri yang diberikan konstitusi dan Undang-Undang kepada lembaga peradilan dan hakim. (Yahya Harahap, 2011:3-9)

III.A.3. Bahwa sebagaimana dikemukakan oleh Gustav Radbruch bahwa jika hukum positif isinya tidak adil dan gagal untuk melindungi kepentingan rakyat, maka Undang-Undang seperti ini adalah cacat secara hukum dan tidak memiliki sifat hukum, sebab hukum itu pada prinsipnya untuk menegakkan keadilan. Dalam kalimat Radbruch, dikatakan bahwa, *"The positive law, secured by legislation and power, takes precedence even when its content is unjust and fails to benefit the people, unless the conflict between statute and justice reaches such an intolerable degree that the statute, as 'flawed law', must yield to justice. It is impossible to draw a sharper line between cases of statutory lawlessness and statutes that are valid despite their flaws. One line of distinction, however, can be drawn*



withutmost clarity: Where there is not even an attempt at justice, where equality, the core of justice, is deliberately betrayed in the issuance of positive law, then the statute is not merely 'flawed law', it lacks completely the very nature of law. For law, including positive law, cannot be otherwise defined than as a system and an institution whose very meaning is to serve justice. Measured by this standard, whole portions of National Socialist law never attained the dignity of valid law. (Statutory Lawlessness and Supra-Statutory Law (1946), Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 26, No. 1 (2006), pp. 1–11, hal 7). Singkatnya, menurut Radbruch, peradilan yang adil harus memuat elemen kemanfaatan (*utility*) dan kepastian (*certainty*).

Untuk menjaga keseimbangan antara “*thin concept*” (*procedural of rule of law*) dengan “*thick concept*” (*substantive rule of law*).

Elemen-elemen “*the rule of law principles*” menurut Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), yaitu:

- 1). *supremacy of law* (UN, 2006);
- 2). *equality before the law*;
- 3). *accountability to the law*;
- 4). *fairness in the application of the law*;
- 5). *separation of power*;
- 6). *legal certainty*;
- 7). *avoidance of arbitrary*;
- 8). *procedural of legal certainty*;

Sebagai kritik yang acapkali dilontarkan terhadap terhadap kebijaksanaan adalah bahwa hal itu dapat mengakibatkan keputusan yang sewenang-wenang. “*Di mana ada kebijaksanaan*”. Menurut **Dicey** hal tersebut selalu “*terdapat ruang untuk kesewenang-wenangan*” dan merupakan “*A common criticism levelled against discretion is that it may result in arbitrary decisions. 'Wherever there is discretion', Dicey wrote, 'there is room for arbitrariness.'*”¹⁵ *An arbitrary decision may be defined as one based upon improper criteria which do not relate in any rational way to the relevant goal. Thus 'the paradigm arbitrary decision', Jowell points out, 'is one based upon particularistic criteria such as friendship, or ascriptive criteria such as race, or upon caprice, whim, or prejudice.'* (A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (10th edn., 1964), 188. Oleh karena itu sebuah



keputusan sewenang-wenang dapat didefinisikan sebagai salah satu berdasarkan kriteria yang tidak benar, tidak diputus dengan carayang rasional sesuai dengan tujuannya, karena tidak jarang keputusan sewenang-wenang timbul dari paradigma, berdasarkan kriteria partikularistik seperti persahabatan, atau kriteria askriptif seperti ras, atau prasangka.

III.A.4. Bahwa secara yuridis Undang-Undang Dasar 1945 memberikan jaminan semua warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan sebagaimana ditegaskan oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.

III.B. PASAL 12a dan PASAL 12b UU 20/2001 MENIMBULKAN KETIDAKPASTIAN HUKUM, KETIDAKADILAN.

III.B.1. Bahwa dengan eforia pemberantasan korupsi dan dicanangkannya korupsi sebagai kejahatan luar biasa, maka tidak jarang penegak hukum dan masyarakat menutup mata dan telinga terhadap kebenaran. Tidak jarang timbul keputusan-keputusan aneh tanpa dasar hukum, tanpa dasar filosofis selain ingin dianggap sebagai bagian peserta dan pegiat yang ikut melakukan pemberantasan korupsi. Dengan keadaan seperti ini, setiap orang yang diumumkan oleh penyidik sebagai tersangka dalam perkara korupsi, maka serta merta semua telunjuk akan menuding tersangka telah melakukan korupsi. Semua jempol akan diacungkan sebagai pujian terhadap penegak hukum yang dikatakan sangat serius memberantas korupsi. Keadaan seperti ini sesungguhnya tidak layak terjadi pada Negara Hukum Republik Indonesia ini.

III.B.2. Bahwa Pasal 12 a dan Pasal 12 b UU 20/2001 telah menjelma menjadi suatu norma tanpa batas sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan karena diintrodusirnya frasa “patut diduga” dalam ketentuan Pasal 12 UU 20/2001. Persoalan utama yang dihadapi terdakwa dalam pemeriksaan perkara korupsi adalah “bagaimana kondisi psikologis patut diduga itu?” Karena suatu hubungan antar individu warga negara senantiasa disangkakan sebagai suatu hubungan baik, bukan hubungan “saling-menjebak” sehingga menimbulkan kerugian di kemudian hari bagi individu yang berhubungan tersebut.



III.B.3. Dalam kaitan dengan fakta diri Pemohon, maka Pemohon tidak pernah terlibat dalam tindak pidana korupsi, dalam pengertian “tidak pernah mengetahui telah terjadi tindak pidana korupsi,” ataupun “tidak punya niat untuk melakukan tindak pidana korupsi,” ataupun “tidak pernah menerima hadiah atau janji yang patut diduga sebagai bentuk penyalahgunaan kewenangan yang dimiliki sebagai anggota DPR-RI”.

III.B.4. Bahwa Pemohon telah dijatuhi hukuman dengan ketentuan yang menggunakan frasa “patut diduga” sebagaimana dimuat dalam Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001. Oleh karena itu, norma Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001, dengan merujuk yurisprudensi tetap Mahkamah Konstitusi sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 dan putusan-putusan selanjutnya, maka telah timbul kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK.

Bahwa penerapan Pasal 12 UU 20/2001 – yang merupakan salinan Pasal 419 KUH Pidana yang ancaman pidananya tertinggi seumur hidup -- sebagai dasar penerapan hukum kepada Pemohon adalah sesuatu yang tidak sejalan dengan pemeriksaan perkara di Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, karena Pemohon “patut diduga” mengetahui terjadinya perkara korupsi proyek pengadaan Al Quran di Kementerian Agama. Konstruksi unsur “patut diduga” dalam Pasal 12 UU 20/2001 telah dipaksakan oleh Jaksa Penuntut Umum dan Majelis Hakim perkara *a quo*. Pasal 419 itu dua kali disalin, yaitu pertama pada Pasal 5 ayat (2) dan yang kedua pada Pasal 12 UU 20/2001 dengan ancaman hukumannya jauh berbeda. Pasal 5 ayat (2) ancaman pidananya maksimum 5 tahun penjara sedangkan Pasal 12 ancamannya pidananya maksimum penjara seumur hidup. Oleh karena itu, terjadilah ketidak-adilan dan melanggar kepastian hukum, karena jika seseorang dipidana berdasarkan Pasal 5 ayat (2) yang ancaman pidananya maksimum 5 tahun akan lebih untung, seperti kasus Sumartini dan Arafat yang karena menerima suap dari Gayus dipidana 3 tahun penjara, sedangkan Zulkarnain Djabar didakwa menerima suap dipidana 15 tahun penjara karena yang diterapkan adalah Pasal 12 bukan Pasal 5 ayat (2) yang kedua pasal itu disalin dari Pasal 419 KUHP. Jadi, sangat tidak adil. Bahkan Zulkarnain sebenarnya bukan penerima suap, karena penunjukan rekanan cetakan



Al Quran bukan wewenang dia, tetapi wewenang pejabat Kementerian Agama. Seharusnya, paling jauh Zulkarnain didakwa memperdagangkan pengaruh (*trading in influence*) sebagaimana diatur di UNCAC, tetapi belum ada rumusan deliknya di Indonesia.

Menurut Pemohon, elemen “patut diduga” telah menghantar Pemohon ke dalam situasi hukum yang penuh ketidakadilan dan bertentangan dengan perlindungan hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara. Seharusnya istilah “patut diduga” harus disertai dengan “*circumstances evidents*” supaya tidak terjadi, atau “*pro parte dolus*”, “*pro parte culpa*”.

Bahwa menurut Pemohon, ancaman hukuman yang dimuat dalam Pasal 12 UU 20/2001 menjadi jauh lebih tinggi dari ancaman hukuman yang diatur dalam Pasal 5 UU 20/2001. Berikut ini perbandingan ketentuan Pasal 5 UU 20/2001 dengan Pasal 12 UU 20/2001, yaitu sebagai berikut:

Pasal 5 UU 20/2001	Pasal 12 UU 20/2001
(1). Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp.50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) setiap orang yang:	“Dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (duapuluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000.000,-:
a. memberi atau menjanjikan sesuatu kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara dengan maksud supaya pegawai negeri atau penyelenggara negara tersebut berbuat atau tidak berbuat sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya; atau	a. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya;
b. memberi sesuatu kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara karena atau berhubungan dengan sesuatu yang bertentangan dengan kewajiban, dilakukan atau tidak dilakukan dalam jabatannya.	b. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah tersebut diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya;
(2). Bagi pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima pemberian atau janji sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf a atau huruf b, dipidana dengan pidana yang	c. hakim yang menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan untuk mempengaruhi putusan perkara yang diserahkan kepadanya



sama sebagaimana dimaksud dalam ayat (1).	untuk diadili;
	d. seseorang yang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan ditentukan menjadi advokat untuk menghadiri sidang pengadilan, menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan untuk mempengaruhi nasihat atau pendapat yang akan diberikan, berhubung perkara yang diserahkan kepada pengadilan untuk diadili;
	e. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang dengan maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, atau dengan menyalahgunakan kekuasaannya memaksa seseorang memberikan sesuatu, membayar, atau menerima pembayaran dengan potongan, atau untuk mengerjakan sesuatu bagi dirinya sendiri;
	f. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang pada waktu menjalankan tugas, meminta, menerima, atau memotong pembayaran kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara yang lain atau kas umum tersebut seolah-olah pegawai negeri atau penyelenggara negara yang lain atau kas umum tersebut mempunyai utang kepadanya, padahal diketahui bahwa hal tersebut bukan merupakan utang;
	g. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang pada waktu menjalankan tugas, meminta atau menerima pekerjaan, atau penyerahan barang, seolah-olah merupakan utang kepada dirinya, padahal diketahui bahwa hal tersebut bukan merupakan utang;
	h. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang pada waktu menjalankan tugas, telah menggunakan tanah negara yang di atasnya terdapat hak pakai, seolah-olah sesuai dengan peraturan perundang-undangan, telah merugikan yang berhak, padahal diketahui bahwa



	perbuatan tersebut bertentangan dengan peraturan perundang-undangan; atau
	i. pegawai negeri atau penyelenggara negara baik langsung maupun tidak langsung dengan sengaja turut serta dalam pemborongan, pengadaan, atau persewaan, yang pada saat dilakukan perbuatan, untuk seluruh atau sebagian ditugaskan untuk mengurus atau mengawasinya.

Bahwa unsur “patut diduga”, yang menurut Pemohon bernuansa ketidakpastian, telah menghantar Majelis Hakim menghukum Pemohon dengan hukuman yang sangat tinggi tanpa disandarkan pada mekanisme pembuktian yang memadai.

Bahwa elemen “diketahui” dengan elemen “patut diduga” satu sama lain bersifat berbeda dan bahkan bertolak belakang satu sama lain, yaitu elemen “diketahui” adalah istilah yang berkenaan dengan “kesengajaan” dari pelaku tindak pidana korupsi dan elemen “patut diduga” diartikan sebagai “ketidaktahuan” ataupun bisa dipadankan dengan “sesuatu yang tidak disengaja atau tidak diketahui atau tanpa pengetahuan terhadap suatu masalah” atau “kealpaan”.

Sebagai contoh lainnya adalah pengaturan delik “kesegajaan” pada Pasal 338 KUH Pidana dengan delik “kealpaan” sebagaimana diatur dalam Pasal 359 KUH Pidana. Pengaturan dua delik tersebut dipisahkan dalam dua pasal yang berbeda, dengan ancaman hukuman yang juga berbeda. Dengan demikian memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi terdakwa atas pemeriksaan dakwaan yang dikenakan kepada pelaku. Hukuman dalam delik pembunuhan bertambah berat karena unsur perencanaan sebagaimana diatur dalam Pasal 340 KUHP.

Pasal 338 KUH Pidana mengatakan:

“Barangsiapa dengan sengaja merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun.”

Pasal 359 KUH Pidana mengatakan:

“Barangsiapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mati, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurungan paling lama satu tahun.”



Pasal 340 KUH Pidana mengatakan:

“Barangsiapa dengan sengaja dan rencana terlebih dahulu merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan rencana, dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun”.

Berikut ini perbandingan substansi Pasal 338, Pasal 340 dan Pasal 359 KUH Pidana:

Pasal 338	Pasal 340	Pasal 359
“Barangsiapa dengan sengaja merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun. ”	“Barangsiapa dengan sengaja dan rencana terlebih dahulu merampas nyawa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan rencana, dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu, paling lama dua puluh tahun. ”	“Barangsiapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mati, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurungan paling lama satu tahun.”

Bahwa elemen “diketahui” dengan elemen “patut diduga” dua sisi yang satu sama lain bertolak belakang, tetapi rumusan ancaman hukuman menjadi tinggi dalam Pasal 12 UU 20/2001. Rumusan ancaman hukuman yang tinggi tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 12 UU 20/2001 telah melahirkan “ketidakpastian hukum” bagi siapa saja yang dibawa ke pengadilan atas dugaan tindak pidana korupsi, yang secara fundamental dapat dikatakan norma Pasal 12 UU 20/2001 bertentangan dengan UUD 1945, yaitu hak untuk mendapatkan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1). Pasal 12 UU 20/2001, atau lebih khusus lagi Pasal 12a dan Pasal 12b, telah menimbulkan keragu-raguan dalam penegakan hukum atau telah terjadi *“in dubio pro reo”*, yang menimbulkan “multi tafsir” atau penegakan hukum diskriminatif atau penegakan hukum sesuai selera penegak hukum.

Bahwa oleh karena penerapan Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 dalam pemeriksaan dugaan tindak pidana terhadap diri Pemohon di Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, yang mengakibatkan kerugian konstitusional bagi Pemohon, oleh karena itu, Pemohon memohon agar



Mahkamah menyatakan Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 bertentangan dengan UUD 1945 dan karena itu menyatakan Pasal 12a dan Pasal 12b UU 20/2001 tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

III.B.5. Bahwa untuk memperkuat dalil-dalil yang Pemohon kemukakan di atas, dalam pemeriksaan perkara ini, Pemohon selain mengajukan bukti-bukti, juga akan menghadirkan ahli-ahli untuk memperkuat dalil-dalil Pemohon.

IV. PETITUM

Berdasarkan seluruh dalil-dalil yang diuraikan di atas dan bukti-bukti terlampir, serta keterangan para ahli yang akan didengar dalam pemeriksaan perkara, dengan ini Pemohon mohon kepada Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi agar berkenan memberikan putusan sebagai berikut:

- I. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
 - I.1. Menyatakan Pasal 12 a dan Pasal 12 b UU 20/2001 bertentangan dengan UUD 1945;
 - I.2. Menyatakan Pasal 12 a dan Pasal 12 b UU 20/2001 tidak memiliki kekuatan hukum mengikat;
- II. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.
atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*)

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan bukti surat atau tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-9 sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Bukti P-3 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;



4. Bukti P-4 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
5. Bukti P-5 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman;
6. Bukti P-6 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan;
7. Bukti P-7 : Fotokopi Putusan Nomor 04/Pid.SUSZ/TPK/2013/PN.JKT.PST;
8. Bukti P-8 : Fotokopi Kartu Nomor Pokok Wajib Pajak Nomor Reg 015275-0113;
9. Bukti P-9 : Fotokopi KTP atas nama Drs. H. Zulkarnaen Djabar, M.A

Selain itu, Pemohon mengajukan 3 (tiga) orang ahli yang telah didengar keterangannya pada persidangan tanggal 2 Oktober 2013 dan untuk menguatkan keterangannya mengajukan keterangan tertulis yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Pro. Dr. Andi Hamzah, S.H

- Bahwa Pasal 12 huruf a sampai dengan huruf i yang semuanya disalin dari bermacam-macam delik tetapi semuanya pidananya sama penjara seumur hidup, sebenarnya semuanya overdosis ancaman pidananya. Dapat dibayangkan bagaimana Pasal 435 KUHP yang disalin menjadi Pasal 12i, yaitu pegawai negeri yang menjadi pemborong, *leveransir* atau *pachter* (penebas/penyewa) langsung atau tidak langsung, diancam pidana penjara seumur hidup, yang dalam KHUP Pasal 435 itu ancaman pidananya hanya sembilan bulan. Samasekali tidak ada unsur kerugian negara, dipidana karena pegawai negeri itu jangan jadi pemborong, *leveransir* atau penebas/penyewa proyek yang dia sendiri menjadi pengawas. Jadi walaupun hasil borongannya lebih baik daripada jika orang lain mengerjakan, tetap dipidana, ini delik formil mengapa sampai pidana penjara seumur hidup? Mengapa lebih berat daripada ancaman pidana Pasal 8 salinan dari Pasal 415 KUHP yaitu pegawai negeri atau pejabat menggelapkan yang disimpan karena jabatannya, walaupun milyaran rupiah maksimum 15 tahun penjara.



- Ahli sebagai Ketua Penyusun RUU Pemberantasan Korupsi yang baru sudah menghilangkan semua kerancuan dan telah mengikuti sepenuhnya *United Nation Convention Againsts Corruption* yang antara lain telah memasukkan delik perdagangan pengaruh *trading of influence* ada di konvensi itu ada delik memperdagangkan pengaruh *trading of influence* yang sekarang didakwahkan kepada beberapa orang yang Undang-Undangnya belum ada;
- Ahli menyerahkan rancangan tersebut kepada Menteri Andi Mattalatta pada tahun 2009 dan setelah menjelaskan bahwa Undang-Undang pemberantasan Korupsi yang sekarang berlaku khususnya pasal Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 rancu dan keliru akan menyebabkan ketidakadilan dan ternyata benar-benar dan beliau diganti dan sampai sekarang ahli tidak tahu di mana rancangan tersebut.

2. Dr. Chairul Huda, S.H., M.H

- Bahwa Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, telah menimbulkan silang pendapat dalam stadia akademik maupun di kalangan praktisi dalam penerapannya. Hal ini menyebabkan terlihat berbagai kerancuan dan kekeliruan perumusan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, khususnya Pasal 12 huruf a dan huruf b apabila dibandingkan dengan rumusan delik yang lain dalam Undang-Undang yang sama. Kerancuan dan kekeliruan ini menimbulkan masalah-masalah dalam praktik hukum, terutama tidak dapat diterapkannya equal treatment terhadap tersangka dan terdakwa tindak pidana korupsi, padahal melakukan perbuatan yang kurang lebih sama;
- Bahwa Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 “dimatikan” dan mempertahankan Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 sebagai pasangan *actieve omkoping* yang dirumuskan dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, dari segi teknis perundang-undangan, hal itu lebih memudahkan;
- Dalam ranah praktik hukum disinyalir keadaan perundang-undangan yang demikian itu, telah banyak terjadi “jual beli pasal” dalam hal ini, karena penegak hukum “dapat” menggunakan dua ketentuan pidana ini tanpa bisa



dikontrol. Bahwa tersangka/terdakwa yang dipandang “tidak kooperatif” diterapkan Pasal 12 huruf a atau huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, padahal sesungguhnya yang dilakukan adalah sekedar “menggunakan hak” sebagai tersangka/terdakwa, yaitu “membela diri”. Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi telah “mengundang” terjadinya korupsi baru. Dalam hal ini Undang-Undang “mendorong” atau “membuka peluang” timbulnya pemerasan jabatan atau korupsi baru dikalangan penegak hukum;

- Dalam hukum pidana di negara-negara *common law system*, perbuatan mereka yang menerima suap bisa dipandang sebagai akibat *provocation* pemberinya, yang justru menjadi peringatan atau penghapus pidana;
- Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 merupakan delik yang berisi pertanda kesalahan (*indicator of blame*) yang berupa kesengajaan dan kealpaan sekaligus (*pro parte dolus pro par te culpa*). Yang ditandai dengan istilah “padahal diketahui atau patut diduga”. Dalam hal ini delik dapat terjadi karena penggunaan pengetahuan secara salah oleh pelaku atau tidak menggunakan pengetahuannya ketika seharusnya digunakan. Perumusan demikian merupakan hal biasa dalam hukum pidana, seperti ternyata dari ketentuan Pasal 287, Pasal 288, dan Pasal 292, Pasal 480, Pasal 483, dan Pasal 484 KUHP. Persoalannya justru timbul ketika satu perbuatan dirumuskan dalam delik kesengajaan [Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001] dan perbuatan yang sama dirumuskan *pro parte dolus pro par te culpa*, dan dengan perbedaan ancaman pidana dalam rentang yang sangat jauh (paling lama lima tahun atau seumur hidup). Dalam hal ini perumusan delik yang demikian itu bertentangan dengan asas pemberian yang ditujukan padanya, dipidana dengan pidana yang lebih berat daripada pelaku lain yang melakukan delik yang nyata-nyata bertentangan dengan kewajibannya. Padahal tingkat ketercelaan terhadap dua perbuatan ini sangat berbeda, di mana yang satu timbul karena kealpaan sedangkan yang lain karena kesengajaannya. Pasal 5 ayat (2) dan Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 merupakan “pasangan” yang sangat membahayakan keadilan;



- Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 “tidak mempunyai kekuatan mengikat sebagai hukum” membuat Mahkamah Konstitusi dapat mewujudkan “slogannya” di mana pada akhirnya “keadilan” yang lebih utama dari apapun juga.

3. Dr. Mudzakir, S.H., M.H

- Frasa “patut diduga” sejajar dengan kata “diketahui” dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b tersebut berarti memiliki kedudukan yang sama atau sederajat dalam rumusan hukum pidana dengan ancaman pidana yang sama. Cara mengancam seperti itu tidak lazim, karena umumnya bentuk kesalahan atau sikap batin pelaku dipertimbangkan dalam merumuskan ancaman yang berbeda, yaitu perbuatan pidana yang dilakukan dengan sikap batin dalam bentuk sengaja atau kesengajaan ancaman pidananya lebih berat dengan perbuatan pidana yang dilakukan dengan sikap batin dalam bentuk alpa atau kealpaan dengan ancaman pidana yang lebih ringan atau meringankan;
- Rumusan kesalahan dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b tersebut yang menggunakan kealpaan sebagai faktor memperberat ancaman pidana dengan bobot ancaman pidana yang luar biasa berat (seumur hidup) tidak sesuai dan bertentangan dengan asas-asas hukum pidana dan asas-asas pemidanaan dalam merumuskan kesalahan dalam bentuk gabungan antara kesengajaan dengan kealpaan dalam norma hukum pidana dan merumuskan ancaman pidana;
- Norma hukum pidana dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b memiliki gradasi kesalahan yang sama, yaitu dilakukan dengan sengaja atau karena kealpaan sama-sama diancam dengan ancaman pidana sama. Distribusi penggunaan kesalahan dalam bentuk gabungan kesengajaan dan kealpaan dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 sebanyak 5 norma hukum pidana dengan ancaman pidana yang sama dan semuanya dipergunakan untuk memberat ancaman pidana dari delik genus suap sebagaimana dimuat dalam Pasal 5;
- Norma hukum pidana yang rumusan kesalahannya dalam bentuk sebagian kesengajaan dan sebagian kealpaan (*pro parte dolus pro parte culpa*) dipergunakan untuk delik yang berdiri sendiri yaitu untuk perbuatan pidana yang menurut sifatnya menuntut diadakannya perluasan sikap batin



kesengajaan dan kealpaan. Namun demikian, sifat kealpaan yang dapat disandingkan/digabungkan dengan kesengajaan dalam satu norma hukum pidana harus bentuk kealpaan yang tinggi yaitu kealpaan yang disadari yang beralaskan kepada adanya keharusan atau kewajiban hukum (moral hukum) dengan menggunakan frasa “sepatutnya harus menduganya” dan “ada alasan kuat untuk menduganya”;

- Rumusan norma hukum pidana dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang rumusan kesalahannya menggabungkan antara kesengajaan dengan kealpaan (*pro parte dolus pro parte culpa*) dengan menggunakan frasa “diketahui atau sepatutnya diduga” yang berfungsi untuk memberatkan ancaman pidana dengan ancaman pemberatan yang termasuk kategori luar biasa berat menurut ahli, bertentangan dengan prinsip atau asas-asas hukum pidana dalam perumusan norma hukum pidana (perbuatan pidana) dan prinsip atau asas-asas ppidanaan dalam merumuskan ancaman pidana dalam sistem hukum pidana Indonesia. Rumusan norma hukum pidana dan ppidanaan yang bertentangan dengan prinsip-prinsip atau asas-asas hukum pidana dan ppidanaan tersebut dapat mengancam penghormatan terhadap hak hukum seseorang yang dijadikan tersangka, terdakwa dan terpidana;
- Norma hukum pidana yang bertentangan dengan prinsip-prinsip atau asas-asas hukum pidana dan ppidanaan tersebut bertentangan norma hukum konstitusi dalam hal mana seseorang memiliki hak konstitusional yaitu hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dimuat dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

[2.3] Menimbang bahwa Presiden telah memberikan keterangan pada persidangan Mahkamah tanggal 19 September 2013 dan telah menyerahkan keterangan tertulis di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 12 Desember 2013 yang pada pokoknya sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN PEMOHON

1. Bahwa menurut Pemohon norma yang terkandung dalam Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Nomor 20 Tahun 2001 mengandung norma hukum



yang bersifat keragu-raguan (*dubious*), karena secara substansi Pasal 5 dan Pasal 12 UU Nomor 20 Tahun 2001 yang merupakan penulisan ulang Pasal 419 KUHP memiliki perbedaan dari sudut pengaturan sanksi disebabkan diintrodukirnya frasa “patut diduga” dalam ketentuan Pasal 12 UU Nomor 20 Tahun 2001. Elemen “diketahui” dengan elemen “patut diduga” bersifat berbeda dan bertolak belakang satu dengan lainnya. Elemen “diketahui” berkenaan dengan kesengajaan dari pelaku tindak pidana dan elemen “patut diduga” diartikan ketidaktahuan atau tidak sengaja atau tidak diketahui atau tanpa pengetahuan terhadap suatu masalah” atau “kealpaan”, mengakibatkan ancaman hukuman Pasal 12 UU Nomor 20 Tahun 2001 menjadi lebih tinggi. Seharusnya istilah “patut diduga” disertai dengan “*circumtance evidence*” supaya tidak terjadi atau *pro parte dolus pro parte culpa*.

2. Bahwa menurut Pemohon, frasa “patut diduga” telah menghantar Pemohon dalam situasi hukum yang penuh ketidakadilan dan bertentangan dengan perlindungan hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara sebagaimana dijamin dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

II. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI UNTUK MEMERIKSA, MENGADILI DAN MEMUTUS PERMOHONAN A QUO

Bahwa dalil Pemohon terhadap kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara *a quo*:

1. Bahwa Pemohon dalam permohonannya menganggap Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU Nomor 8 Tahun 2011) memiliki kewenangan untuk memeriksa uji materil terhadap ketentuan Pasal 12 huruf a dan 12 huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001.
2. Bahwa berdasarkan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (selanjutnya disebut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011), apabila terdapat pertentangan antara



Undang-Undang dengan UUD 1945, Undang-Undang tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme pengujian Undang-Undang yang pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi.

Terhadap kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, mengadili dan memutus permohonan *a quo*, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:

1. Bahwa harus dibedakan antara pengujian konstusionalitas norma Undang-Undang (*constitutional review*) dan persoalan yang timbul sebagai akibat dari penerapan suatu norma Undang-Undang yang dimasukkan ke dalam ruang lingkup persoalan gugatan atau pengaduan konstusional (*constitutional complaint*) yang kewenangan mengadilinya juga diberikan kepada Mahkamah Konstitusi. Dalam *constitutional review*, yang dipersoalkan adalah apakah suatu norma Undang-Undang bertentangan dengan konstitusi, sedangkan *constitutional complaint* yang dipersoalkan adalah suatu perbuatan pejabat publik (atau tidak berbuat sesuatunya pejabat publik) telah melanggar suatu hak dasar (*basic rights*) seseorang.
2. Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, secara tegas dinyatakan Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan untuk memeriksa, mengadili, dan memutus terhadap suatu norma Undang-Undang bertentangan atau tidak dengan konstitusi (*constitutional review*), sementara terhadap *constitutional complaint* UUD 1945 tidak mengaturnya;
3. Setelah membaca dengan cermat permohonan Pemohon, Pemerintah berpendapat bahwa yang dipermasalahkan Pemohon adalah *constitutional complaint* dan bukan *constitutional review*. Namun, oleh Pemohon permasalahan tersebut diajukan sebagai permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 dengan dalil bahwa ketentuan Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor yang dimohonkan pengujian bertentangan dengan pasal-pasal UUD 1945.
4. Bahwa kelemahan yang terjadi dalam proses penerapan norma tidaklah benar jika diatasi dengan jalan mencabut norma, karena apabila hal tersebut dilakukan akan *in casu* norma dalam UU Tipikor, yang menyebabkan ketidakpastian hukum.



III. TENTANG KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PEMOHON

Bahwa dalil para Pemohon terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) Para Pemohon, sebagai berikut:

1. Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, 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.
2. Mengacu pada putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007, Pemohon harus memenuhi syarat, yaitu:
 - a. adanya hak Konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945;
 - b. hak Konstitusional para Pemohon tersebut dianggap para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
 - c. kerugian 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 untuk diuji;
 - e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;Kerugian konstitusional yang dialami Pemohon dengan keberlakuan Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor antara lain:
 - a. Bahwa Pemohon telah dijatuhi hukuman selama 15 (lima belas) tahun penjara dalam perkara tindak pidana korupsi pada proyek pengadaan *Al Quran* di Kementerian Agama dengan ketentuan yang menggunakan frasa “patut diduga” sebagaimana dimuat dalam Pasal



12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor meskipun tidak pernah terlibat dalam tindak pidana korupsi, dalam pengertian “tidak pernah mengetahui telah terjadi tindak pidana korupsi” ataupun “tidak pernah punya niat untuk melakukan tindak pidana korupsi” ataupun “tidak pernah menerima hadiah atau janji yang patut diduga sebagai bentuk penyalahgunaan kewenangan yang dimiliki sebagai anggota Dewan Perwakilan Rakyat;

- b. Seharusnya terhadap Pemohon diterapkan Pasal 5 ayat (2) UU Tipikor yang ancaman pidana lebih rendah yaitu maksimum 5 (lima) tahun penjara karena Pemohon tidak penerima suap dan tidak berwenang atas penunjukan rekanan cetakan pada proyek pengadaan Al Quran di Kementerian Agama.
- c. Bahwa penerapan Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor tidak sesuai dengan pemeriksaan perkara di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat karena konstruksi unsur “patut diduga” mengetahui terjadinya tindak pidana korupsi telah dipaksakan oleh Jaksa Penuntut Umum dan Majelis Hakim perkara *a quo* mengakibatkan kerugian konstitusional bagi Pemohon. Unsur “patut diduga” yang bernuansa ketidakpastian menghantarkan majelis hakim menghukum Pemohon dengan hukuman sangat tinggi tanpa disandarkan pada mekanisme pembuktian yang memadai.

Terhadap kedudukan Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:

1. Bahwa dalam permohonan *a quo* tidak ditemukan adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian yang dialami Pemohon baik yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual bahkan bersifat potensial sebagaimana dinyatakan Pemohon dalam permohonan *a quo* dengan berlakunya Pasal 12 huruf a dan huruf b UU Tipikor untuk diuji serta adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkan permohonan *a quo* kerugian konstitusional akan dialami oleh Pemohon.
2. Pemerintah berpendapat bahwa dalil Pemohon mengenai kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon bukanlah kerugian



konstitusional sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 *juncto* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 *juncto* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 karena dalil Pemohon hanya menguraikan peristiwa konkrit yang melatarbelakangi pengujian Undang-Undang yaitu penerapan Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor sehingga tidak terdapat kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon.

3. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 30 huruf a UU Nomor 24 Tahun 2003, menyatakan:

Pasal 30 huruf a

Permohonan wajib dibuat dengan uraian yang jelas mengenai :

- a. *Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

Bahwa dalam posita Pemohon sama sekali tidak memberikan argumentasi tentang inkonstitusionalitas pasal-pasal yang dimohonkan pengujian konstitusionalitasnya serta tidak menunjukkan bagaimana pertentangan antara pasal-pasal *a quo* dengan pasal-pasal yang menjadi dasar pengujian dalam UUD 1945. Selain itu, dasar pengujian konstitusional pasal-pasal sebagaimana tersebut di atas, tidak ada hubungannya sama sekali dengan alasan yang dikemukakan oleh Pemohon, atau setidaknya hubungan antara posita dan petitum permohonan menjadi tidak jelas. Pemohon juga tidak menguraikan tentang konstitusionalitas norma akan tetapi lebih banyak menghubungkannya dengan kasus konkret. Dengan demikian, permohonan Pemohon tidak jelas maksud dan tujuannya, apakah permohonan Pemohon merupakan pengujian konstitusionalitas norma Undang-Undang terhadap UUD 1945 ataukah menguji kasus konkret. (vide Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 42/PUU-XI/2013 tanggal 10 September 2013).

4. Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, permohonan ini **tidak memenuhi kualifikasi** sebagai pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dan adalah tepat jika Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana mengatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).



Namun demikian Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak, sebagaimana ditentukan oleh Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003, maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu (*vide* Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007).

IV. PENJELASAN PEMERINTAH TERHADAP MATERI YANG DIMOHONKAN OLEH PARA PEMOHON.

Sehubungan dengan anggapan para Pemohon dalam permohonannya yang menyatakan bahwa ketentuan Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang menyatakan:

Dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah):

- a. *pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya;*
- b. *pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah tersebut diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya;*

Ketentuan di atas oleh para Pemohon dianggap merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon, dan karenanya dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Terhadap anggapan Pemohon tersebut, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:

1. Tindak Pidana korupsi di Indonesia terjadi secara sistematis dan meluas sehingga tidak hanya merugikan keuangan negara, tetapi juga telah melanggar



hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat secara luas, maka pemberantasan korupsi perlu dilakukan dengan cara luar biasa. Dengan demikian, pemberantasan tindak pidana korupsi harus dilakukan dengan cara yang khusus, antara lain penerapan sistem pembuktian terbalik yakni pembuktian yang dibebankan kepada terdakwa.

2. Rumusan Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor sebagai pokok materi yang diujikan khususnya frase “padahal diketahui atau patut diduga” dalam konstruksi rumusan hukum pidana dikenal sebagai unsur kesalahan. Unsur kesalahan dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b terdapat dua bentuk yaitu:

- a. Diketahui

Pengertian diketahui adalah Pegawai Negeri atau Penyelenggara Negara telah mengetahui bahwa hadiah atau janji yang diterimanya tersebut diberikan untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya.

- b. Patut diduga

Pengertian patut diduga adalah pegawai negeri atau penyelenggara Negara telah patut menduga bahwa hadiah atau janji yang diterimanya tersebut diberikan untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya.

Frasa “patut diduga” sejajar dengan kata “diketahui” yang memiliki kedudukan yang sama dalam rumusan hukum pidana dengan ancaman pidana yang sama. Bahwa frasa “patut diduga” sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 Undang-Undang *a quo* sebenarnya telah lazim diatur dalam KUHP misalnya Pasal 111 ayat (2), Pasal 115, Pasal 187 bis ayat (1), Pasal 282, Pasal 287 bis ayat (1), Pasal 288 bis (1), Pasal 290 bis ayat (3), Pasal 292, Pasal 293, Pasal 295 bis ayat (1), Pasal 418, Pasal 419.

Selain itu, dalam ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang juga terdapat norma mengenai frasa “patut diduga”

Dari keseluruhan pasal tersebut, unsur dugaan atau sangkaan merupakan unsur yang biasa dirumuskan sebagai unsur delik. Bahwa unsur “patut diduga” diperlukan dalam rangka melindungi baik masyarakat maupun individu dalam



menghadapi perbuatan tindak pidana yang membahayakan atau tindak pidana luar biasa.

Dengan demikian terkait dengan ketentuan Pasal 12a Undang-Undang *a quo*, dimaksudkan untuk:

- a. mendidik masyarakat untuk tidak melakukan pemberian hadiah, penyuluhan, dan gravitasi kepada pejabat;
 - b. mencegah terjadinya tindak pidana korupsi;
 - c. memberantas perbuatan “persiapan”;
 - d. mendorong orang untuk berpikir supaya tidak lalai;
 - e. meningkatkan pengetahuan orang untuk bertindak teliti dan cermat;
 - f. meningkatkan sikap orang untuk berhati-hati, waspada, curiga sehingga tidak terjadi kelalaian /kealpaan/culva.
3. Norma hukum pidana dalam Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b memiliki gradasi yang sama, yaitu dilakukan dengan sengaja atau karena kealpaan diancam dengan ancaman pidana sama. Mengenai mengapa dalam rumusan terjadi antara kesengajaan dan kealpaan ancaman pidananya sama, hal itu menjadi kewenangan legislator yang memiliki otoritas untuk menentukannya dan masih ada ruang bagi hakim untuk menentukan secara pasti yang tepat dan pantas untuk terdakwa yang diduga melanggar Pasal 12 huruf a dan huruf b. Artinya, jaksa dan hakim tidak secara otomatis bahwa ancaman pidana dalam Pasal 12 pasti akan dijatuhkan dengan pidana yang sama persis (maksimum pidana), ketika terdakwa terbukti mengetahui (kesengajaan) dan terdakwa yang terbukti melakukan kealpaan, melainkan di pertimbangan secara komprehensif faktor yang memperberat dan faktor yang memperingan penjatuhan pidana.
4. Bahwa adanya frasa “patut diduga” tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tetapi merupakan penghormatan terhadap asas praduga tak bersalah (*presumce of innocence*) sebagaimana dalam rumusan Penjelasan Umum KUHAP butir ke 3 yang menyatakan: “*Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan/atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya, dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap*”.
5. Bahwa Pemohon diajukan ke pengadilan dengan dakwaan antara lain **Primer**



- melanggar Pasal 12 huruf b *juncto* Pasal 18 UU Tipikor *juncto* Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP *juncto* Pasal 65 ayat (1) KUHP, **Subsider** melanggar Pasal 5 huruf b *juncto* Pasal 18 UU Tipikor *juncto* Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP *juncto* Pasal 65 ayat (1) KUHP dan Lebih Subsider melanggar Pasal 5 huruf b *juncto* Pasal 18 UU Nomor 20 Tahun 2001 *juncto* Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP *juncto* Pasal 65 ayat (1) KUHP.
6. Dalam praktik peradilan bentuk dakwaan subsidair (*Subsidiare Ten Laste Legging*) merupakan suatu dakwaan di mana terdapat beberapa tindak pidana dengan perumusan secara bertingkat mulai dari dakwaan yang paling berat hukumannya sampai yang paling ringan hukumannya dan mensyaratkan cukup adanya satu dakwaan terbukti yang menjadi dasar menjatuhkan hukuman atas terdakwa.
 7. Putusan pada pengadilan negeri yang akan dijatuhkan merupakan hasil musyawarah Majelis Hakim berdasarkan hasil pembuktian yang diperoleh dari surat dakwaan dihubungkan dengan alat bukti berdasarkan fakta persidangan dengan pertimbangan unsur-unsur pasal yang telah terbukti secara sah dan menyakinkan serta mempertimbangkan hal-hal yang meringankan dan yang memberatkan. Apabila suatu putusan dianggap tidak adil maka terdakwa dapat mengajukan upaya hukum sesuai ketentuan hukum acara yang berlaku, bukanlah menguji norma atas pasal yang diterapkan sistem peradilan pidana (*criminal justice system*).

V. KESIMPULAN

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, memutus dan mengadili permohonan pengujian Undang-Undang Tipikor tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian Pemohon seluruhnya atau setidaknya tidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*).
3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;



4. Menyatakan ketentuan Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

[2.4] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat telah memberikan keterangan pada persidangan tanggal 19 September 2013 dan telah menyerahkan keterangan tertulis kepada Kepaniteraan Mahkamah tanggal 12 Maret 2014 yang pada pokoknya sebagai berikut:

A. KETENTUAN UU TIPIKOR YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD 1945

Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian atas Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor Tahun 1945 yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 12 huruf a dan huruf b:

“Dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah):

- a. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya;*
- b. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah tersebut diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya”;*

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PARA PEMOHON TELAH DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA PASAL 12 HURUF a DAN PASAL 12 HURUF b UU TIPIKOR

Para Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar atau setidaknya potensial yang menurut penalaran wajar dapat dipastikan terjadi kerugian oleh berlakunya atas Pasal 12 huruf a dan Pasal 12 huruf b UU Tipikor, dengan alasan yang pada pokoknya Pemohon beranggapan pasal *a quo* secara materil bertentangan dengan asas negara hukum, asas kepastian hukum yang



adil, serta menghilangkan hak setiap orang untuk memperoleh rasa aman serta bebas dari rasa takut untuk berbuat sesuatu yang menjadi hak konstitusionalnya.

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil Pemohon sebagaimana diuraikan dalam permohonan *a quo*, DPR dalam penyampaian keterangan sebagai berikut:

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

Mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulia untuk mempertimbangkan dan menilai apakah 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 Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007.

2. Pengujian atas Pasal 12 huruf a dan huruf b UU Tipikor

Terhadap permohonan pengujian Pasal 12 huruf a dan huruf b UU Tipikor, DPR menyampaikan keterangan sebagai berikut:

- a. Bahwa penggunaan frase “diketahui” atau “patut diduga” dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b UU Tipikor tidak mengandung norma hukum yang bersifat keragu-raguan, karena penggunaan kata atau diantara frase tersebut untuk menyatakan sifat alternatif, digunakan kata atau. Dalam hal ini kedudukan frase “diketahui” atau “patut diduga” adalah sejajar karena merupakan pilihan/alternatif. Jadi tidak perlu adanya pemisahan pengaturan pasal yang berkaitan dengan penggunaan frase “diketahui” atau “patut diduga”.
- b. Bahwa Frase “patut diduga” dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b UU Tipikor dimaksudkan untuk memperjelas unsur-unsur delik dalam Pasal tersebut bukan untuk menimbulkan keragu-raguan, karena unsur-unsur delik dalam Pasal 12 oleh Pegawai Negeri atau Penyelenggara Negara baru terjadi apabila pemberian atau kesanggupan tersebut diterima, baik oleh Pegawai Negeri atau Penyelenggara Negara yang bersangkutan.
- c. Bahwa frase “diketahui” atau “patut diduga” merupakan sifat kesengajaan (*dolus*). Menurut sifatnya dapat digolongkan sebagai kesengajaan yang



tidak mempunyai sifat tertentu (*kleurloos begrip*). Kesengajaan ini dalam praktik pengadilan dan menurut doktrin dikenal dan dibedakan menurut gradasi kesengajaan yang terdiri atas:

1. Kesengajaan sebagai maksud (*oogmerk*), yaitu terjadinya suatu tindakan atau akibat tertentu (yang sesuai dengan perumusan Undang-Undang Hukum Pidana), adalah betul-betul sebagai perwujudan dari maksud atau tujuan dan pengetahuan dari si pelaku.
2. Kesengajaan dengan kesadaran pasti atau keharusan (*opzet bij zekerheids of noodzakelijkheids bewustzijn*), yaitu seberapa jauh pengetahuan atau kesadaran pelaku tentang tindakan dan akibat yang merupakan salah satu unsur dari pada suatu delik yang telah terjadi. Dalam hal ini termasuk tindakan atau akibat-akibat lainnya yang pasti/ atau harus terjadi.
3. Kesengajaan dengan menyadari kemungkinan (*dolus eventualis*), kesengajaan jenis ini bergradasi yang terendah bahkan sering sukar membedakan dengan kealpaan (*culpa*). Yang menjadi sandaran jenis kesengajaan ini adalah, sejauh mana pengetahuan atau kesadaran si pelaku, tentang tindakan dan akibat terlarang (beserta tindakan atau akibat lainnya) yang mungkin akan terjadi. Termasuk pula dalam jenis kesengajaan ini kesadaran pelaku mengenai kemungkinan terjadinya suatu tindakan dan akibat setelah melalui syarat-syarat tertentu.

d. Bahwa Landasan pengaturan mengenai gratifikasi dan penyuapan dalam UU Tipikor dapat dijabarkan sebagai berikut:

1. Landasan Filosofis

Gratifikasi merupakan tindakan atau perbuatan seseorang yang memberikan hadiah atau hibah kepada orang lain. Pada awalnya perbuatan tersebut diperbolehkan, namun seiring perkembangan waktu, budaya dan pola hidup, pemberian atau gratifikasi mulai mengalami dualisme makna.

Memberikan sesuatu kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara selalu disertai dengan pengharapan untuk memperoleh kemudahan, mencapai kesepakatan, terlebih jika pemberian tersebut



dimaksudkan untuk mempengaruhi kebijakan atau keputusan yang akan diambil oleh pegawai negeri maupun penyelenggara negara.

2. Landasan Sosiologis

Pelaku korupsi dewasa ini mengalami perkembangan dengan munculnya praktik-praktik baru yang berusaha memanfaatkan celah atau kelemahan berbagai peraturan perundang-undangan yang ada. Pemberian hadiah seringkali dianggap hanyalah sebagai suatu ucapan selamat kepada seorang pejabat. Tetapi bagaimana jika pemberian itu berasal dari seseorang yang memiliki kepentingan terhadap keputusan atau kebijakan pejabat tersebut. Dan bagaimana jika nilai dari pemberian hadiah tersebut diatas nilai kewajaran. Apakah pemberian tersebut tidak mempengaruhi integritas, independensi dan objektivitas dalam pengambilan keputusan atau kebijakan, sehingga dapat menguntungkan pihak lain atau diri sendiri.

Jika pemberian tersebut dilakukan dengan harapan untuk dapat mempengaruhi keputusan atau kebijakan dari pejabat yang diberi hadiah, maka pemberian itu tidak hanya sekedar ucapan selamat atau tanda terimakasih semata. Secara sederhana itu bisa dikmanai sebagai suatu usaha untuk memperoleh keuntungan dari pejabat yang akan mempengaruhi integritas, independensi dan objektivitasnya. Maka perbuatan demikian bisa disebut sebagai tindakan yang tidak dibenarkan dan hal ini termasuk pengertian dari gratifikasi.

Contoh-contoh pemberian yang dapat dikategorikan sebagai gratifikasi yang sering terjadi: 1) pemberian hadiah atau parcel kepada pejabat disaat hari raya keagamaan, oleh rekan atau bawahannya; 2) hadiah atau sumbangan pada saat perkawinan anak dari pejabat rekanan kantor pejabat tersebut; 3) pemberian tiket perjalanan kepada pejabat atau keluarganya untuk keperluan pribadi secara cuma-cuma; 4) pemberian potongan harga khusus bagi pejabat untuk pembelian barang dari rekanan; 5) pemberian biaya atau ongkos naik haji dari rekanan kepada pejabat;



6) pemberian hadiah ulang tahun atau pada acara-acara pribadi lainnya dari rekanan; 7) pemberian hadiah atau souvenir kepada pejabat pada saat kunjungan kerja; dan 8) pemberian hadiah atau uang sebagai ucapan terimakasih karena telah dibantu.

Seluruh pemberian tersebut di atas dapat dikategorikan sebagai gratifikasi, apabila ada hubungan kerja atau kedinasan antara pemberi dengan pejabat yang menerima, dan/atau semata-mata karena keterkaitan dengan jabatan atau kedudukan pejabat tersebut.

Dari beberapa contoh di atas, maka pemberian yang dapat dikategorikan sebagai gratifikasi adalah pemberian atau janji yang mempunyai kaitan dengan hubungan kerja atau kedinasan dan/atau semata-mata karena keterkaitan dengan jabatan atas kedudukan pejabat/pegawai negeri dengan si pemberi. Melihat kondisi demikian yang nyata dalam masyarakat, dan telah menjadi masalah sosial maka dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 dipandang perlu diatur mengenai gratifikasi tersebut. Dimana dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 pengaturan mengenai gratifikasi belum ada.

3. Landasan Yuridis

Lahirnya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 dimaksudkan untuk mengganti Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang diharapkan mampu memenuhi dan mengantisipasi perkembangan kebutuhan hukum masyarakat dalam rangka mencegah dan memberantas secara efektif setiap bentuk tindak pidana korupsi. Oleh sebab itu, upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi perlu semakin ditingkatkan dan diintensifkan dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kepentingan masyarakat.

Tindak pidana korupsi dirumuskan secara tegas didalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagai tindak pidana formil, walaupun hasil tindak pidana korupsi dikembalikan kepada Negara, pelaku tetap dipidana sesuai proses hukum.



Dengan upaya yang sungguh-sungguh memberantas korupsi dan dengan memakan waktu yang relatif panjang dan pembahasan yang cukup keras antara Pemerintah dan DPR tentang RUU Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, akhirnya pada rapat Paripurna DPR hari Selasa 23 Oktober 2001, seluruh fraksi DPR sependapat RUU Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 itu disetujui untuk diundangkan menjadi Undang-Undang.

Salah satu materi pokok yang diatur dalam UU Nomor 20 Tahun 2001 adalah bahwa diantara Pasal 12 dan Pasal 13 disisipkan pasal baru yakni Pasal 12a, Pasal 12b dan Pasal 12c. Dalam undang-undang terahir ini, untuk kali pertama diperkenalkan satu tindak pidana korupsi yang baru, yang sebelumnya sudah ada sebagaimana terselip dalam pasal-pasal tindak pidana korupsi suap yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, namun tidak diuraikan dengan rinci dan jelas.

Tindak pidana korupsi menerima gratifikasi sebagaimana dimuat dalam Pasal 12b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 dirumuskan sebagai berikut:

Unsur-unsurnya:

- Gratifikasi
- Kepada Pegawai Negeri atau Penyelenggara Negara.
- Berhubungan dengan jabatannya dan berlawanan dengan kewajiban dan tugas-tugasnya.

Yang dimaksud dengan gratifikasi menurut penjelasan Pasal 12B ayat (1) adalah “pemberian dalam arti luas“, yang meliputi pemberian uang, barang, rabat (*discount*), komisi, pinjaman, tanpa bunga, tiket perjalanan, fasilitas penginapan, perjalanan wisata, pengobatan cuma-cuma dan fasilitas lainnya. Gratifikasi tersebut baik yang diterima didalam negeri maupun diluar negeri dan yang dilakukan dengan menggunakan sarana elektronik atau tanpa sarana elektronik.



Demikian keterangan DPR sampaikan untuk menjadi bahan pertimbangan bagi Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, memutus, dan mengadili perkara *a quo* dan dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan Pasal 12a dan Pasal 12b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, tidak bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945; dan
2. Menyatakan Pasal 12a dan Pasal 12b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat.

[2.5] Menimbang bahwa Pemohon telah menyerahkan kesimpulan yang diterima di Kepaniteraan pada tanggal 8 Oktober 2013 yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya;

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

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa pokok permohonan Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas frasa "*patut diduga*" dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4150, selanjutnya disebut UU 20/2001) yang selengkapnyanya menyatakan, "*Dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp.200.00.000 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp.1.000.000.000 (satu miliar rupiah):*



- a. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah atau janji, padahal diketahui atau **patut diduga** bahwa hadiah atau janji tersebut diberikan untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya, yang bertentangan dengan kewajibannya;
- b. pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah, padahal diketahui atau **patut diduga** bahwa hadiah tersebut diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya;”

terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 selanjutnya disebut UUD 1945 khususnya Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) yang selengkapannya masing-masing menyatakan:

Pasal 1

(3) Negara Indonesia adalah negara hukum;

Pasal 27

(1) Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya;

Pasal 28D

(1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum;

[3.2] Menimbang bahwa sebelum menilai pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi, selanjutnya disebut Mahkamah, akan mempertimbangkan terlebih dahulu hal-hal sebagai berikut:

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

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



Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, 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), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.4] Menimbang bahwa karena yang dimohonkan oleh Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas UU 20/2001 terhadap UUD 1945 maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian, 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 dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.6] Menimbang pula bahwa mengenai kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK, Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005, dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya telah berpendirian adanya 5 (lima) syarat yang harus dipenuhi, yaitu:

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

[3.7] Menimbang bahwa berdasarkan uraian sebagaimana tersebut pada paragraf [3.5] dan paragraf [3.6] di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*).

Pemohon telah dijatuhi pidana dengan ketentuan yang menggunakan frasa "*patut diduga*" sebagaimana dimuat dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b UU 20/2001. Menurut Pemohon Pasal 12 UU 20/2001 merupakan salinan Pasal 419 KUHP yang ancaman pidana tertingginya adalah pidana seumur hidup. Penerapan pasal tersebut adalah sesuatu yang tidak sejalan dengan pemeriksaan perkara di



Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Konstruksi unsur “*patut diduga*” dalam Pasal 12 UU 20/2001 telah dipaksakan oleh jaksa penuntut umum dan majelis hakim perkara tersebut. Pasal 419 KUHP dua kali disalin yaitu pertama di Pasal 5 ayat (2) dan kedua di Pasal 12 UU 20/2001 dengan ancaman hukuman jauh berbeda. Pasal 5 ayat (2) ancaman pidananya maksimum 5 tahun penjara sedangkan Pasal 12 ancaman pidananya maksimum penjara seumur hidup. Menurut Pemohon frasa “*patut diduga*” telah menghantar ke dalam situasi hukum yang penuh ketidakadilan dan bertentangan dengan perlindungan hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara;

[3.8] Menimbang bahwa berdasarkan dalil Pemohon tersebut di atas, menurut Mahkamah, Pemohon sebagai perseorangan warga negara Indonesia yang memiliki hak konstitusional dan menganggap hak konstitusionalnya tersebut dirugikan dengan berlakunya Pasal 12 huruf a dan huruf b sepanjang frasa “*patut diduga*”. Oleh karena itu, Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[3.9] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo* dan Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan;

Pendapat Mahkamah

Pokok Permohonan

[3.10] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan Mahkamah perlu terlebih dahulu mengemukakan hal-hal sebagai berikut:

Bahwa UU 20/2001 ini merupakan perubahan atas UU 31/1999. Perubahan tersebut dilatarbelakangi keadaan yang terkait dengan korupsi, terutama yang dilakukan oleh pegawai negeri. **Pertama**, korupsi telah terjadi secara sistematis dan meluas, sehingga tidak hanya merugikan keuangan negara, tetapi juga telah melanggar hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat secara luas, maka pemberantasan korupsi perlu dilakukan dengan cara luar biasa. **Kedua**, oleh



karena keadaan korupsi yang demikian tersebut maka perubahan dimaksudkan untuk mencapai kepastian hukum, menghilangkan keragaman penafsiran, dan perlakuan adil dalam memberantas tindak pidana korupsi.(Penjelasan Umum UU 20/2001);

Bahwa berdasarkan latar belakang keadaan yang menjadi pertimbangan tersebut dapat diartikan bahwa pembentuk Undang-Undang telah melakukan evaluasi mengenai pemberantasan korupsi yang telah dilaksanakan berdasarkan UU 31/1999 dan dari hasil evaluasi tersebut dikonstatasi bahwa tindak pidana korupsi bukannya menurun, baik kuantitas maupun kualitasnya, melainkan - dari pertimbangan tersebut dapat dibaca - bahwa secara kualitas tindak pidana tersebut mengalami kenaikan, terjadi secara sistematis dan meluas, sehingga akan berdampak serius pada kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Menyadari keadaan tindak pidana korupsi yang demikian, adalah wajar manakala pembentuk Undang-Undang mengubah UU 31/1999 yang dinilai tidak atau kurang efektif dan diubah karena dibutuhkan, sebab Undang-Undang merupakan instrumen yang sangat penting dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Terkait dengan efektivitas pemberantasan korupsi, perubahan Undang-Undang tersebut selain untuk mencapai kepastian hukum yang adil, yang lebih penting adalah untuk menghilangkan keragaman penafsiran, karena keragaman penafsiran akan menimbulkan berbagai macam akibat dalam penegakan hukum dan dengan demikian efektivitas penegakan hukum tidak tercapai, yang pada gilirannya – sebagaimana dipertimbangkan di atas - justru tindak pidana korupsi tidak dapat diberantas;

Bahwa salah satu pasal yang diubah adalah Pasal 12 huruf a dan huruf b yang dimohonkan pengujian konstitusionalitasnya oleh Pemohon. Pasal tersebut semula menyatakan, "*Setiap orang yang melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 419, Pasal 420, Pasal 423, Pasal 425, atau Pasal 435 Kitab Undang-undang Hukum Pidana, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara Paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)*". Pasal-pasal tersebut masing-masing selengkapnya menyatakan:

**Pasal 419**

Diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun seorang pejabat:

- 1. yang menerima hadiah atau janji padahal diketahuinya bahwa hadiah atau janji itu diberikan untuk menggerakkannya supaya melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya;*
- 2. yang menerima hadiah mengetahui bahwa hadiah itu diberikan sebagai akibat. atau oleh karena si penerima telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya.*

Pasal 420

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun:

- 1. seorang hakim yang menerima hadiah atau janji. padahal diketahui bahwa hadiah atau janji itu diberikan untuk mempengaruhi putusan perkara yang menjadi tugasnya;*
 - 2. barang siapa menurut ketentuan undang-undang ditunjuk menjadi penasihat untuk menghadiri sidang pengadilan, menerima hadiah atau janji, padahal diketahui bahwa hadiah atau janji itu diberikan untuk mempengaruhi nasihat tentang perkara yang harus diputus oleh pengadilan itu.*
- (2) Jika hadiah atau janji itu diterima dengan sadar bahwa hadiah atau janji itu diberikan supaya dipidana dalam suatu perkara pidana, maka yang bersalah diancam dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.*

Pasal 423

Seorang pejabat dengan maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan menyalahgunakan kekuasaannya, memaksa seseorang untuk memberikan sesuatu, untuk membayar atau menerima pembayaran dengan potongan, atau untuk mengerjakan sesuatu bagi dirinya sendiri, diancam dengan pidana penjara paling lama enam tahun.

Pasal 425

Diancam karena melakukan pemerasan dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun:

- 1. seorang pejabat yang pada waktu menjalankan tugas, meminta, menerima, atau memotong pembayaran, seolah-olah berhutang kepadanya, kepada pejabat*



- lainnya atau kepada kas umum, padahal diketahuinya bahwa tidak demikian adanya;*
- 2. seorang pejabat yang pada waktu menjalankan tugas, meminta atau menerima pekerjaan orang atau penyerahan barang seolah olah merupakan hutang kepada dirinya, padahal diketahuinya bahwa tidak demikian halnya;*
 - 3. seorang pejabat yang pada waktu menjalankan tugas, seolaholah sesuai dengan aturan-aturan yang bersangkutan telah menggunakan tanah negara yang di atasnya ada hak-hak pakai Indonesia dengan merugikan yang berhak padahal diketahuinya bahwa itu bertentangan dengan peraturan tersebut.*

Pasal 435

Seorang pejabat yang dengan langsung maupun tidak langsung sengaja turut serta dalam pemborongan, penyerahan atau persewaan, yang pada saat dilakukan perbuatan, untuk seluruh atau sebagian, dia ditugaskan mengurus atau mengawasinya, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak delapan belas ribu rupiah.

Bahwa secara umum substansi Pasal 12 huruf a sampai dengan huruf i tersebut adalah mengenai tindak pidana yang pelakunya merupakan subjek yang berada di dalam struktur kenegaraan, atau dengan perkataan lain sebagaimana disebutkan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) adalah kejahatan yang dilakukan dalam jabatan. Orang yang berada di dalam struktur kenegaraan atau yang menduduki jabatan tersebut, apalagi dalam posisi sebagai penentu kebijakan seharusnya menjalankan fungsi pelayanan kepada masyarakat dalam tugas-tugas kenegaraan sebaik-baiknya. Terkait dengan hal tersebut, pada umumnya – bila tidak dapat dikatakan seluruhnya – adalah mereka yang berlatar belakang pendidikan yang memadai. Tindak pidana yang terdapat di dalamnya adalah tindak pidana yang terkait dengan fungsi pelayanan publik yang menjadi tugas utamanya, yaitu pelayanan negara kepada masyarakat dalam kerangka mewujudkan tujuan negara, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Tindak pidana dimaksud bukan saja kontra produktif terkait dengan fungsi yang bersangkutan, akan tetapi lebih dari itu justru tidak hanya merugikan keuangan negara, tetapi juga telah melanggar hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat secara luas sebagaimana diuraikan di atas. Bahkan telah melanggar hak asasi



masyarakat. Seharusnya di dalam negara kesejahteraan - seperti Indonesia – diupayakan kondisi sejahtera atau adil makmur, bukan justru sebaliknya, kesejahteraan, keadilan dan kemakmuran tersebut makin jauh, sehingga ibarat peribahasa mengatakan jauh panggang dari api. Berdasarkan hal yang dipertimbangkan tersebut maka bangsa dan negara Indonesia, mengambil sikap tiada maaf (*zero tolerance*) terhadap segala bentuk tindak pidana korupsi;

[3.11] Menimbang bahwa berdasarkan hal-hal yang diuraikan di atas Mahkamah secara khusus mempertimbangkan dalil Pemohon, yang secara lengkap telah diuraikan pada bagian duduk perkara, sebagai berikut. Menurut Mahkamah, permasalahan konstitusional permohonan pengujian konstitusionalitas dimaksud adalah apakah frasa “*patut diduga*” dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b UU 20/2001, bertentangan dengan prinsip negara hukum, prinsip persamaan kedudukan di dalam hukum dan pemerintahan, dan prinsip kepastian hukum yang adil sebagaimana dijamin UUD 1945. Prinsip persamaan kedudukan di dalam hukum dan pemerintahan dan prinsip kepastian hukum yang adil sesungguhnya merupakan bagian dari prinsip negara hukum. Berdasarkan hal tersebut maka sesungguhnya secara garis besar dalil Pemohon tersebut adalah bahwa frasa “*patut diduga*” dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b UU 20/2001 bertentangan dengan prinsip negara hukum;

[3.12] Menimbang bahwa Pasal 12 huruf a dan huruf b UU 20/2001 mengandung unsur-unsur:

- 1) Pegawai negeri atau penyelenggara negara;
- 2) Menerima hadiah atau janji (khusus untuk huruf a); dan hadiah (khusus untuk huruf b);
- 3) Khusus untuk huruf a, hadiah atau janji tersebut diketahui atau patut diduga untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatan yang bertentangan dengan kewajibannya; atau khusus untuk huruf b, hadiah tersebut diketahui atau patut diduga diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya.



Menurut Mahkamah, unsur yang pertama dalam rumusan pasal tersebut jelas mengandung substansi mengenai subjek atau pelaku tindak pidana, sebagaimana dipertimbangkan di atas, namun di dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b tersebut secara khusus adalah pegawai negeri atau penyelenggara negara. Unsur yang kedua mengenai tindak pidananya, yang meskipun antara huruf a dan huruf b bersifat sama, pasif, yaitu sama-sama menerima, namun di dalamnya terdapat sedikit perbedaan. Pada huruf a tindak pidananya adalah menerima hadiah atau janji, sementara itu unsur pada huruf b adalah menerima hadiah saja. Unsur yang ketiga dalam rumusan pasal tersebut adalah mengenai hubungan antara subjek atau pelaku dengan tindak pidana yang dilakukan, yang di dalam pasal tersebut dirumuskan, untuk huruf a dengan frasa "*diketahui atau patut diduga untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatan yang bertentangan dengan kewajibannya*" dan untuk huruf b dengan frasa "*diketahui atau patut diduga diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya*";

[3.13] Menimbang bahwa khusus unsur yang ketiga pada huruf a, menurut Mahkamah, hal yang menghubungkan antara pelaku atau subjek dengan tindak pidananya, yaitu menerima hadiah atau janji, yang terletak pada pengetahuan dan pemahaman yang diperoleh pelaku atau subjek melalui panca inderanya atau sekurang-kurangnya pelaku atau subjek patut menduga. Keduanya sama-sama merupakan pengetahuan dan pemahaman. Pengetahuan dan pemahaman yang pertama adalah diperoleh melalui pengalaman (empirik). Pengetahuan dan pemahaman yang kedua adalah diperoleh melalui dugaan yang patut. Dengan demikian dugaan yang dimaksud dalam ketentuan tersebut bukan sembarang dugaan, melainkan dugaan yang patut. Kata patut dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia memiliki 4 (empat) arti. **Pertama**, berarti baik; layak; pantas; senonoh. **Kedua**, berarti sesuai benar (dengan); sepadan (dengan); seimbang (dengan). **Ketiga**, berarti masuk akal; wajar. **Keempat**, berarti sudah seharusnya (sepantasnya, selayaknya). Memperhatikan pada pengertian kata patut menurut bahasa tersebut maka menurut Mahkamah, untuk menafsirkan kata patut tersebut adalah pengertian yang ketiga, sehingga tafsir dari frasa "*patut diduga*" adalah pengetahuan dan pemahaman yang diperoleh melalui proses penalaran atau



rasionalitas yang wajar. Pengetahuan dan pemahaman yang terdapat pada huruf a adalah mengenai tujuan pemberian hadiah atau janji, yaitu untuk menggerakkan agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatan yang bertentangan dengan kewajibannya. Jadi, pemberian hadiah atau janji tersebut sebelum pelayanan yang menjadi tugas pelaku atau subjek tersebut dilakukan. Pengetahuan dan pemahaman yang terdapat pada huruf b adalah bahwa pemberian hadiah sebagai akibat atau disebabkan karena pelaku atau subjek telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya. Jadi, pemberian hadiah tersebut terjadi setelah pelayanan yang menjadi tugas pelaku atau subjek tersebut dilakukan;

[3.14] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan di atas maka pelaku atau subjek tersebut ketika melakukan tindak pidana, menerima hadiah atau janji, mengetahui, baik secara empirik maupun berdasarkan penalaran yang wajar, bahwa tujuannya adalah untuk menggerakkan agar pelaku melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatan yang bertentangan dengan kewajibannya [vide Pasal 12 huruf a UU 20/2001] atau sebagai akibat atau disebabkan karena pelaku atau subjek telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya [vide Pasal 12 huruf b UU 20/2001];

[3.15] Menimbang bahwa mengenai apakah sesungguhnya secara hukum pelaku atau subjek tersebut mengetahui, berdasarkan pengalaman empirik atau berdasarkan penalaran yang wajar, adalah soal bagaimana proses pembuktian yang melibatkan penuntut umum sebagai pihak yang terbebani keharusan untuk membuktikan dengan alat bukti dan/atau barang bukti menurut hukum dan hakim yang secara hukum sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman yang berwenang menilai dan menetapkan terbukti atau tidak terbuhtinya, serta meyakini atau tidak meyakini pengetahuan tersebut bagi pelaku atau subjeknya, sesuai dengan salah satu prinsip negara hukum yaitu *due process of law*. Selain itu, berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, frasa "*patut diduga*" dalam Pasal 12 huruf a dan huruf b juga tidak menimbulkan ketidaksamaan di dalam hukum dan pemerintahan serta ketidakpastian hukum dan ketidakadilan, karena norma tersebut berlaku untuk semua orang (subjek hukum), sehingga tidak bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Dengan demikian, menurut



Mahkamah, Pasal 12 huruf a dan huruf b tersebut juga sesuai dengan maksud dan tujuan diubahnya UU 31/1999 dengan UU 20/2001 sebagaimana dipertimbangkan dalam paragraf [3.10] di atas, yaitu supaya tidak menimbulkan keragaman tafsir yang mengakibatkan ketidakpastian hukum;

[3.16] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan tersebut, menurut Mahkamah, permohonan Pemohon tidak beralasan menurut hukum.

4. KONKLUSI

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

- [4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan Pemohon;
- [4.2] Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Pokok permohonan Pemohon tidak beralasan menurut hukum.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), serta Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Hamdan Zoelva, selaku Ketua merangkap Anggota Arief Hidayat, Maria Farida Indrati, Anwar Usman, Muhammad Alim,



Ahmad Fadlil Sumadi, Patrialis Akbar, Aswanto, dan Wahiduddin Adams, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Selasa, tanggal empat, bulan November, tahun dua ribu empat belas**, dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Rabu, tanggal tiga, bulan Desember, tahun dua ribu empat belas**, selesai diucapkan **pukul 14.24 WIB**, oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Hamdan Zoelva, selaku Ketua merangkap Anggota Arief Hidayat, Maria Farida Indrati, Anwar Usman, Muhammad Alim, Ahmad Fadlil Sumadi, Patrialis Akbar, Aswanto, dan Wahiduddin Adams, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Ida Ria Tambunan sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh Pemohon atau kuasanya, Presiden atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili;

KETUA,

ttd.

Hamdan Zoelva

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Arief Hidayat

ttd.

Anwar Usman

ttd.

Ahmad Fadlil Sumadi

ttd.

Aswanto

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

Muhammad Alim

ttd.

Patrialis Akbar

ttd.

Wahiduddin Adams

PANITERA PENGGANTI,

ttd

Ida Ria Tambunan