



SALINAN

PUTUSAN
Nomor 42/PUU-XIII/2015

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 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:



1. Nama : **Jumanto**
Warga Negara : Indonesia
Alamat : Dusun Siyem, RT 01 RW 04, Desa Sogaan, Pakuniran, Probolinggo;
2. Nama : **Fathor Rasyid**
Warga Negara : Indonesia
Alamat : Klopsepuluh RT. 020 RW. 005, Desa Klopsepuluh, Sukodono, Sidoarjo

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus Nomor 012/SK.MK/I&I/III/15 bertanggal 2 Maret 2015, memberi kuasa kepada **Prof. Dr. Yusril Ihza Mahendra, S.H., M.Sc., Zulkarnain Yunus, S.H., M.H., Agus Dwiwarsono, S.H., M.H., Widodo Iswantoro, S.S., S.H., Mansur Munir, S.H., Arfa Gunawan, S.H., Adria Indra Cahyadi, S.H., M.H., Eddi Mulyono, S.H., Sururudin, S.H., Rozy Fahmi, S.H., Nur Syamsiati Duha, S.H., MKn., dan Deni Aulia Ahmad, S.H.,** seluruhnya Advokat dan Konsultan Hukum serta **Bayu Nugroho, S.H., dan Gugum Ridho Putra, S.H.,** asisten Advokat pada Kantor Hukum Ihza & Ihza Law Firm, beralamat di 88 *Casablanca Office Tower*, Tower A, Lantai 19, Jalan Casablanca Nomor 88, Jakarta Selatan, baik bersama-sama maupun sendiri-sendiri bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon;**

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

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon di dalam permohonannya bertanggal 19 Maret 2015 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 20 Maret 2015 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 86/PAN.MK/2015 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 42/PUU-XIII/2015 pada tanggal 25 Maret 2015, yang telah diperbaiki terakhir pada tanggal 22 April 2015, pada pokoknya menguraikan hal-hal sebagai berikut:

I. MAHKAMAH KONSTITUSI BERWENANG UNTUK MEMERIKSA, MENGADILI DAN MEMUTUS PERMOHONAN INI

1. Bahwa Pemohon, sebagaimana telah dikemukakan di awal permohonan ini, memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pengujian **Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678), (bukti P-1 dan bukti P-2)** terhadap Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945. Oleh karena itu, permohonan ini termasuk ke dalam kategori pengujian Undang-Undang;
2. Bahwa ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan

terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar. Pasal 10 ayat (1) huruf a 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 menegaskan hal yang sama, yakni menyebutkan Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, antara lain “menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”. Penegasan serupa juga dikemukakan oleh Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan: “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk” antara lain “menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”. Sementara ketentuan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menyatakan “Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi”;

3. Berdasarkan uraian angka 1 dan 2 di atas, maka Pemohon berkeyakinan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili permohonan pengujian Undang-Undang ini pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final.

II. PEMOHON MEMILIKI KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) MENGAJUKAN PERMOHONAN INI

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi mengatakan bahwa Pemohon pengujian Undang-Undang adalah “pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang” yang dalam huruf a menyebutkan “perorangan warga negara Indonesia”. Selanjutnya dalam Penjelasan atas Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang *a quo*, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah “hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia

Tahun 1945”, sedangkan yang dimaksud “perorangan” termasuk kelompok orang yang memiliki kepentingan sama;

2. Bahwa yurisprudensi tetap Mahkamah Konstitusi sebagaimana tertuang dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 *juncto* Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 dan putusan-putusan selanjutnya telah memberikan pengertian dan batasan kumulatif tentang apa yang dimaksud dengan “kerugian konstitusional” dengan berlakunya suatu norma Undang-Undang, yaitu: (1) Adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; (2) Bahwa hak konstitusional tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji; (3) Kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual, atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi; (4) Adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji; dan (5) Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;
3. Bahwa Pemohon adalah **Jumanto** dan **Fathor Rasyid**, di mana keduanya adalah warga negara Indonesia (WNI) yang dapat dibuktikan dengan Kartu Tanda Penduduk (KTP) yang didalamnya tercantum Nomor Induk Kependudukan (NIK), (**bukti P-4 dan bukti P-5**). Oleh karena itu Pemohon adalah “perorangan” sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) 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 – selanjutnya disebut “Undang-Undang Mahkamah Konstitusi” - dan oleh karenanya adalah pihak yang sah untuk mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang;
4. Bahwa Pemohon (**Jumanto dan Fathor Rasyid**) sebagai warga negara pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 5 (lima) tahun tanpa

adanya hukuman tambahan yang berupa larangan untuk aktif dalam kegiatan politik dan/atau dipilih atau memilih dalam suatu pemilihan kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota). Atas hukuman tersebut keduanya telah menjalani hukuman dan telah kembali beraktivitas menjadi masyarakat biasa;

5. Bahwa **Jumanto** selaku Pemohon warga negara Republik Indonesia yang pernah dinyatakan bersalah dan terbukti melakukan tindak pidana berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor 1164 K/Pid.Sus/2010 tanggal 9 Juni 2010 (**bukti P-6**). Dalam putusan tersebut Pemohon dijatuhi pidana penjara karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 5 (lima) tahun. Di dalam putusan tersebut **tidak ada hukuman tambahan** yang melarang Pemohon untuk aktif dalam kegiatan politik, dipilih atau memilih dalam suatu pemilihan kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota). Jumanto saat ini telah dibebaskan berdasarkan Surat Keputusan Menteri Hukum dan HAM (**bukti P-7**). Bahwa Jumanto yang saat ini telah aktif dalam kegiatan bermasyarakat saat ini bermaksud untuk mencalonkan diri menjadi Bupati di Kabupaten Probolinggo. Namun demikian dengan adanya aturan yang terdapat dalam Undang-Undang yang diuji tersebut menjadi mustahil bagi Jumanto untuk mencalonkan diri dalam proses pemilihan kepala daerah (bupati atau wakil bupati) di Kabupaten Probolinggo;

6. Bahwa **Fathor Rasyid** selaku Pemohon warga negara Republik Indonesia yang pernah dinyatakan bersalah dan terbukti melakukan tindak pidana berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor 2190 K/Pid.Sus/2010 tanggal 9 November 2010 (**bukti P-8**). Dalam putusan tersebut Pemohon dijatuhi pidana penjara karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 5 (lima) tahun. Di dalam putusan tersebut **tidak ada hukuman tambahan** yang melarang Pemohon untuk aktif dalam kegiatan politik, dipilih atau memilih dalam suatu pemilihan kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota). Fathor Rasyid saat ini telah dibebaskan berdasarkan Surat Keputusan Menteri Hukum dan HAM (**bukti P-9**). Bahwa Fathor Rasyid saat ini juga bermaksud untuk mencalonkan diri

menjadi Bupati di Kabupaten Situbondo. Namun demikian dengan adanya aturan yang terdapat dalam Undang-Undang yang diuji tersebut menjadi mustahil bagi Jumanto untuk mencalonkan diri dalam proses pemilihan kepala daerah (bupati atau wakil bupati) di Kabupaten Situbondo;

7. Bahwa Indonesia adalah negara yang berdasarkan pada kedaulatan rakyat, di mana kedaulatan tersebut dijalankan berdasarkan pada Undang-Undang Dasar sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945. Pemohon dalam hal ini sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari ratusan juta rakyat Indonesia yang memiliki kedaulatan yang sama;
8. Sebagai “perorangan”, maka kedudukan Pemohon sebagai perseorangan warga negara, dan oleh karena itu mempunyai hak-hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945, baik hak yang bersifat tidak langsung seperti hak untuk tidak diperlakukan sewenang-wenang sebagai konsekuensi dari pernyataan bahwa Negara Republik Indonesia adalah sebuah “negara hukum” sebagaimana normanya diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945;
9. Bahwa sebagai warga negara, di dalam kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan Pemohon sadar untuk menjunjung hukum dan pemerintahan sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945. Pemohon dalam hal ini pernah duduk dalam jabatan di pemerintahan dengan menjadi wakil rakyat di Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD), dalam menjalankan perannya tersebut Pemohon selalu berusaha menjunjung pemerintahan agar dapat menjalankan fungsinya dalam melayani masyarakat, begitu pun ketika Pemohon dinyatakan bersalah oleh Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap (*in kracht*), Pemohon secara sadar dan penuh tanggung jawab menjalani hukuman sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
10. Pemohon yang telah menjalani hukuman pidana sesuai dengan aturan, kemudian kembali ke tengah-tengah masyarakat untuk beraktivitas dan menjalani kehidupan sehari-hari. Melakukan kegiatan seperti sediakala seperti sebelum menjalani hukuman pidana penjara. Hukuman pidana telah mengajarkan kepada Pemohon untuk melakukan introspeksi dan

memperbaiki diri dalam berperilaku sehari-hari. Hal ini sesuai dengan asas dan tujuan pemidanaan yang terdapat di berbagai peraturan perundang-undangan.

Bahwa pada saat ini Pemohon bermaksud untuk kembali berperan dalam membangun daerahnya dalam pemerintahan dengan menjadi calon kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota) dalam hal ini adalah menjadi Bupati di Kabupaten Situbondo dan Kabupaten Probolinggo. Namun demikian, hak keduanya menjadi terhalang dengan adanya norma yang terdapat dalam **Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015**, yang berbunyi, "*Warga negara Indonesia yang dapat menjadi Calon Gubernur, Calon Bupati, dan Calon Walikota adalah yang memenuhi persyaratan sebagai berikut: ... (g) tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih,*" **penjelasan ayat tersebut** berbunyi, "*Persyaratan ini tidak berlaku bagi seseorang yang telah selesai menjalankan pidananya, terhitung 5 (lima) tahun sebelum yang bersangkutan ditetapkan sebagai bakal calon dalam pemilihan jabatan publik yang dipilih (elected official) dan yang bersangkutan mengemukakan secara jujur dan terbuka kepada publik bahwa yang bersangkutan pernah dipidana serta bukan sebagai pelaku kejahatan berulang-ulang. Orang yang dipidana penjara karena alasan politik dikecualikan dari ketentuan ini.*" dan **Pasal 45 ayat (2) huruf k** berbunyi, "*Dokumen persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi: ... (k) surat keterangan tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih dari Pengadilan Negeri yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal calon, sebagai bukti pemenuhan syarat calon sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 huruf g.*" Norma tersebut jelas dan nyata melanggar hak konstitusional yang diberikan UUD 1945 kepada Pemohon karena Pemohon yang pernah menjalani hukuman pidana penjara dengan ancaman lebih dari 5 (lima) tahun;

11. Bahwa dalam Putusan yang telah berkekuatan hukum tetap (**bukti P-6 dan bukti P-8**) sama sekali tidak ada Pidana Tambahan yang melarang

Pemohon untuk dipilih dan/atau memilih atau untuk aktif dalam kegiatan politik atau dalam suatu jabatan politik dan/atau menduduki jabatan di pemerintahan atau dengan kata lain melarang Pemohon untuk menjadi calon gubernur, calon bupati, dan calon walikota;

12. Bahwa keinginan Pemohon untuk berpartisipasi dalam Pemilihan Bupati menjadi hilang karena adanya aturan dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 yang pada intinya berbunyi syarat menjadi kepala daerah tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”;

13. Bahwa berlakunya norma dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 telah serta-merta menghukum dan membatasi hak seseorang, padahal suatu norma yang terdapat di dalam Undang-Undang tidak dapat diberlakukan begitu saja. Norma tersebut hanya dapat berlaku dan dijalankan melalui putusan pengadilan. Bahwa seseorang hanya bisa dihukum dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Jika aturan dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 huruf k tersebut diberlakukan menunjukkan tidak adanya kepastian hukum terhadap diri Pemohon. Oleh karena itu Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 jelas-jelas bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;

14. Bahwa berlakunya norma dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 telah merugikan hak Pemohon untuk dipersamakan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan, di mana Pemohon walaupun pernah dinyatakan bersalah sesuai putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, namun di dalam putusan tersebut tidak ada amar yang menyatakan Pemohon dilarang untuk aktif dalam kegiatan politik, dipilih dan memilih dalam suatu jabatan politik tertentu. Namun demikian dengan adanya aturan dalam Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 jelas-jelas melanggar hak konstitusional Pemohon yang telah dijamin dalam Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945;

15. Bahwa berlakunya norma dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 telah membatasi hak konstitusional Pemohon dalam rangka memajukan dirinya dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Norma dalam Undang-Undang tersebut sudah menghukum seseorang tanpa adanya proses peradilan yang sah. Walaupun Pemohon pernah dinyatakan bersalah dan telah menjalani hukuman atas perbuatannya, sehingga saat ini Pemohon menjadi warga yang bebas dan merdeka. Pemohon sebagai warga negara yang bebas dan merdeka itulah hak dan kedudukan Pemohon telah dipersamakan dengan warga negara yang lain, tidak boleh dibeda-bedakan. Pemohon diberikan hak untuk kembali beraktivitas sehari-hari dalam rangka untuk kebaikan diri dan masyarakat sekitarnya. Pemohon sebagai warga yang aktif dalam kegiatan sosial memiliki harapan agar dirinya dapat bermanfaat bagi masyarakat luas di daerahnya. Namun demikian aturan dalam kedua pasal *aquo* yang diuji telah secara jelas dan tegas menghilangkan hak Pemohon dalam memajukan dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negara. Oleh karena itu Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 huruf k UU No. 1 Tahun 2015 sebagaimana diubah dengan UU Nomor 8 Tahun 2015 bertentangan dengan Pasal 28C ayat (2) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;
16. Bahwa Pemohon menganggap, dengan berlakunya norma dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015, telah melenyapkan hak konstitusional Pemohon untuk mendapatkan adanya kepastian hukum sebagaimana diberikan oleh norma Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945;
17. Bahwa norma Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015, telah menghilangkan hak konstitusional Pemohon yakni hak untuk mendapatkan keadilan dan kepastian hukum yang merupakan konsekuensi dari diakuinya asas bahwa Negara Indonesia adalah “negara hukum” sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945, yang secara eksplisit ditegaskan lagi oleh Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945;

18. Bahwa Pemohon sebagai warga negara Indonesia diberikan hak yang sama dalam pemerintahan. Hak tersebut menjadi hak Pemohon untuk duduk dalam pemerintahan, salah satunya adalah menjadi kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota). Sayangnya dengan adanya aturan dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 telah menghilangkan hak Pemohon tersebut, karena Pemohon pernah dipidana dengan ancaman hukuman lebih dari lima tahun. Untuk itulah hak Pemohon menjadi sirna untuk dapat duduk dalam pemerintahan, padahal hak tersebut telah diatur di dalam konstitusi. Oleh karena itu Pemohon menganggap aturan yang terdapat dalam Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 telah bertentangan dengan Pasal 28D ayat (3) UUD 1945;

19. Bahwa berdasarkan argumentasi sebagaimana telah diuraikan dalam angka 1 sampai dengan 19 di atas, maka Pemohon berkesimpulan, Pemohon memiliki kedudukan hukum atau *legal standing* untuk mengajukan permohonan ini, berdasarkan 5 (lima) alasan, yakni:

1. Pemohon adalah “perseorangan” yang merupakan warga negara Indonesia sehingga sesuai Pasal 51 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, Pemohon adalah bertindak mewakili kepentingan dirinya sebagai WNI yang dijamin hak-haknya berdasarkan undang-undang yang berlaku di Indonesia;
2. Pemohon mempunyai hak-hak konstitusional yang normanya telah diatur dan diberikan oleh UUD 1945, yakni hak konstitusional untuk berdaulat yang sesuai dengan hukum dan konstitusi sebagai konsekuensi dari pernyataan Negara Republik Indonesia adalah negara hukum atau “*rechtsstaat*” sebagaimana diatur oleh Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945; hak konstitusional yang menyatakan semua warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya sebagaimana diatur di dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945; hak konstitusional yang menyatakan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya; hak konstitusional untuk memajukan

dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya, sebagaimana dijamin oleh Pasal 28C ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945; hak konstitusional untuk memperoleh pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum yang dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945; hak konstitusional untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan sebagaimana diatur di dalam Pasal 28D ayat (3); dan hak konstitusional yang menyatakan dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan Undang-Undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis, sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 28J ayat (2);

3. Hak konstitusional Pemohon tersebut dalam angka 2 di atas, nyata-nyata secara aktual dan spesifik telah dirugikan yaitu kesempatan Jumanto untuk menjadi Bupati di Kabupaten Probolinggo dan Fathor Rasyid di Kabupaten Pasuruan dengan berlakunya norma Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang, karena membatasi kesempatan dan hak dari Pemohon untuk duduk dalam pemerintahan sebagai kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota);
4. Kerugian konstitusional sebagaimana dikemukakan dalam angka 3 di atas nyata-nyata terjadi berdasarkan sebab-akibat (*causal verband*), yakni adanya norma Undang-Undang yang berlaku yang nyata-nyata telah merugikan hak-hak konstitusional Pemohon, dan bukan persoalan penerapan Undang-Undang di dalam praktik;

5. Dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi yang diharapkan akan mengabulkan petitum permohonan ini, maka kerugian konstitusional Pemohon dimaksud, diharapkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

III. ARGUMENTASI YURIDIS

III.1 Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 Bertentangan dengan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945

1. Bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dinyatakan oleh Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 adalah sebuah “negara hukum”. Para penyusun UUD 1945 menjelaskan bahwa Negara Republik Indonesia adalah negara berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) dan bukan berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Digunakannya istilah “*rechtsstaat*” ini menunjukkan bahwa para penyusun UUD 1945 menggunakan konsep negara hukum di Jerman di masa itu. Julius Stahl, seorang ahli hukum Jerman, menyebutkan ada tiga ciri negara hukum dalam konsep “*rechtsstaat*” itu, dua diantaranya ialah “perlindungan terhadap hak asasi manusia” dan “pemerintahan haruslah berdasarkan atas Undang-Undang Dasar”. Sementara para penyusun UUD 1945 tegas mengatakan bahwa Negara Republik Indonesia tidaklah berdasarkan atas “kekuasaan belaka” atau “*machtsstaat*” yang dalam Bahasa Jerman mengandung arti negara itu dijalankan semata-mata berdasarkan kekuasaan, bukan berdasarkan atas hukum;
2. Bahwa negara yang mengandung ciri “*machtstaat*” itu tidaklah semata-mata harus dilihat pada tindakan-tindakan kongkretnya, tetapi juga pada norma-norma hukum yang diciptakannya. Sebuah negara bisa saja menyatakan dirinya secara normatif konstitusional bahwa negaranya adalah “negara hukum”, namun dalam produk perundang-undangan di bawah konstitusi yang diciptakannya, negara itu justru menginjak-injak konstitusi dan melalui norma-norma hukum yang diciptakannya negara itu mendapatkan legitimasi untuk bertindak secara totaliter. Salah satu cara untuk menghindari

terjadinya negara seperti itu, maka semua produk hukum yang diciptakan oleh negara haruslah menjamin asas keadilan dan kepastian hukum. Asas keadilan mengandung makna adanya proporsionalitas dan asas kepastian hukum mengandung makna bahwa norma hukum yang diciptakan haruslah tidak multi tafsir dan tidak menimbulkan kerancuan kewenangan antar lembaga-lembaga negara (*staatsorgan*) dan lembaga-lembaga pemerintahan (*regeringsorgan*);

3. Bahwa Perubahan UUD 1945 yang cukup mendasar dan mengubah paradigma ketatanegaraan adalah pada Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945. Pada Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 dinyatakan bahwa *"Kedaulatan di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar"*. Penegasan ini menunjukkan bahwa demokrasi sebagai paradigma, tidak berdiri sendiri, tetapi paradigma demokrasi yang dibangun harus dikawal bahkan harus didasarkan pada nilai hukum, sehingga produk demokrasi dapat dikontrol secara normatif oleh paradigma hukum. Hal ini berarti bahwa paradigma demokrasi yang dibangun adalah berbanding lurus dengan paradigma hukum dan inilah paradigma negara demokrasi berdasar atas hukum atau negara hukum yang demokratis. Paradigma ini berimplikasi pada kelembagaan negara, model kekuasaan negara, prinsip pemisahan kekuasaan dan *checks and balances*, serta kontrol normatif yang pelaksanaannya dilakukan oleh lembaga peradilan. (Paul Christopher Manuel, et.al., 1999: 16 – 17). Oleh karena itu paradigma tersebut mengubah paradigma ***supremasi parlemen*** menjadi ***prinsip supremasi hukum*** (Negara, pemerintah dan masyarakat diatur dan diperintah oleh hukum). Selanjutnya Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyatakan dengan tegas bahwa *"Negara Indonesia adalah negara hukum"*. Di dalam konsep cita negara hukum terdapat prinsip-prinsip yang menjadi karakteristik utama dan harus dijalankan guna terwujudnya negara hukum. Prinsip-prinsip tersebut senantiasa berkembang sesuai dengan kondisi masyarakat, kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, serta semakin kompleksnya kehidupan masyarakat di era global. Dua isu pokok yang senantiasa menjadi

inspirasi perkembangan prinsip-prinsip negara hukum adalah masalah pembatasan kekuasaan dan perlindungan hak asasi manusia (HAM). Hal ini berarti, seluruh kelompok masyarakat terlindungi posisi, fungsi dan perannya dalam mengembangkan dirinya, kelompok masyarakat dan negara. Kondisi ini juga akan berdampak pada penghormatan, perhatian dan pemenuhan hak-hak warga negara dan hak-hak individu (*to respect, to protect and to fulfill - citizen's constitutional right and human right*). Dengan demikian setiap warga Negara dan setiap orang akan memperoleh perlakuan yang berkesimbangan (*balance*), perlakuan menurut kepatutan (*proper*), dan perlakuan yang wajar (*proporsional*) yang berujung pada terwujudnya keadilan sejati.

4. Bahwa beberapa ketentuan UUD 1945 menegaskan atas perlindungan hak-hak dasar Pemohon sebagai warga negara RI pembayar pajak harus mendapat hak atas perlindungan dari negara atas segala hal yang dapat merugikan Pemohon. Perlindungan atas hak-hak dasar baik selaku perorangan dan selaku warga negara RI (*Protector of citizen's constitutional right and protector of human right*) menjadi penting bagi negara atas orang per-orang dan warganya agar aktivitas kemanusiaannya dan sosial serta politiknya dapat dijalankan sebagaimana mestinya. Dalam hubungan ini, maka negara memiliki kewajiban untuk memperhatikan, melindungi dan memenuhi hak-hak dasar orang perorang dan warga negaranya (*to respect, to protect and to fulfill of the citizen's constitutional right and the human right*). Beberapa ketentuan dalam UUD 1945 yang terkait dengan hak-hak dasar Pemohon dalam Pasal 27 ayat (1), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28D ayat (3) UUD 1945. Sebagai bagian fundamental dari hak dasar yang diatur dan dijamin oleh UUD 1945 tersebut, maka dengan sendirinya negara memiliki kewajiban dan tanggung jawab dalam memberikan perhatian, perlindungan dan pemenuhan atas hak-hak dasar tersebut dan tidak boleh suatu kebijakan negara berupa Undang-Undang yang dapat mengurangi terhadap hak-hak dasar tersebut;

5. Bahwa sejatinya, secara normatif konstitusional kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar [Pasal 1 ayat (2)]. Kedaulatan rakyat ini dapat diwujudkan dengan memberikan kesempatan yang sama kepada seluruh warga negara untuk dapat memilih dan dipilih secara demokratis. Hal tersebut tentunya harus didukung dengan peraturan perundang-undangan yang adil dan tidak diskriminatif yang membedakan kedudukan setiap warga negara. Prinsip kedaulatan rakyat ini telah berjalan maju sejak Indonesia merdeka. Pemilihan kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota) bukan hanya persoalan kekuasaan semata yang menjadi kewenangan pemerintah pusat untuk memilih kepala daerah di bawahnya, saat ini pemilihan kepala daerah dipilih oleh rakyat secara langsung sebagai bukti kedaulatan berada di tangan rakyat, untuk itulah masyarakat harus diberikan pilihan secara adil dan tanpa diskriminasi. Masyarakat nantinya yang akan diberikan pilihan sesuai dengan kehendaknya siapa yang cocok menjadi pemimpin di daerahnya;
6. Bahwa Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 telah menegaskan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Untuk itulah kedaulatan rakyat hanya akan berjalan baik jika didasari dengan hukum yang adil yang memberikan kesempatan kepada seluruh warga negara untuk berpartisipasi. Jika kita melihat alasan tersebut, adanya aturan dalam UU Nomor 8 Tahun 2015 yang membatasi hak seseorang untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota) hanya karena pernah melakukan tindak pidana merupakan aturan yang bertentangan dengan konstitusi. Konstitusi kita dibuat oleh para Pendiri Bangsa (*The Founding Fathers*) yang telah berpikiran maju bagi bangsanya dengan cara berbuat adil dan tidak diskriminatif, meninggalkan sikap-sikap kolonialisme sebagai warisan penjajah. Para *The Founding Fathers* kita pernah mengalami hukuman penjara menurut aturan hukum kolonial, mereka juga harus dibuang ke pelosok tanah air karena membela bangsa dan idealismenya. Apa jadinya jika aturan seperti pada Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor

8 Tahun 2015 diberlakukan saat itu, tentunya Ir. Soekarno dan Drs. Mohammad Hatta tidak dapat menjadi Presiden dan Wakil Presiden. Bahwa melihat hal tersebut menunjukkan jika orang yang pernah dipenjara tidak berarti buruk secara moral. Pidana penjara tidak menjamin seseorang akan buruk selamanya, dan sebaliknya seseorang yang tidak pernah dihukum tidak menjamin seseorang itu akan selalu berbuat baik. Hukuman tidak dapat digunakan sebagai tolak ukur moral, dan visi seseorang pemimpin dalam membangun masyarakat. Para Pendiri Bangsa membuktikan hal tersebut;

7. Bahwa jika kembali melihat ke belakang sejarah bangsa ini, sejak zaman Orde Lama dan Orde Baru banyak tindakan-tindakan yang dilakukan oleh penguasa untuk **mempertahankan kekuasaannya dengan cara membuat aturan untuk membatasi hak warga negara dalam kegiatan politik**. Untuk itulah setelah Reformasi 1998, dilakukan refleksi ulang akan kondisi bangsa Indonesia dan membangun kembali negeri dengan visi yang jauh ke depan. Hal ini diejawantahkan melalui amandemen konstitusi Undang-Undang Dasar 1945 yang sebelumnya dianggap sakral dan suci sehingga tidak dapat diubah. Salah satunya dalam **perubahan kedua** UUD 1945 yang mengakui hak setiap orang yang diberikan pengakuan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, sebagaimana tertuang dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan **pembatasan yang dibuat oleh suatu undang-undang semata-mata hanya untuk penghormatan atas hak dan kebebasan untuk memenuhi tuntutan keadilan sebagaimana termaktub di dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945**;
8. Bahwa pemilihan kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota) sebagai bagian dari proses demokrasi merupakan keistimewaan Republik Indonesia. Hal ini sebagai warisan Reformasi yang membedakan dengan Orde sebelumnya. Aturan perundang-undangan pasca Reformasi telah memberikan kedaulatan secara penuh di tangan rakyat untuk memilih secara langsung pemimpin daerahnya. Rakyat akan tahu siapa yang layak dipilih dan tidak dipilih. Jika seseorang pernah dinyatakan bersalah dan tidak

berkontribusi bagi daerahnya tentunya orang tersebut tidak akan dipilih sebagai pemimpin. Namun demikian, tidak berarti seseorang yang pernah dinyatakan bersalah berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap tersebut tidak boleh berpartisipasi dalam pemilihan kepala daerah. Undang-undang tidak boleh melakukan diskriminasi dengan membatasi kesempatan setiap orang karena tindakan yang pernah dilakukan seseorang, biarlah nanti daulat rakyat yang memutuskan;

9. Bahwa dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 telah memberikan jaminan kedudukan di dalam hukum bagi seluruh warga negara. Jaminan kedudukan tersebut berlaku kepada semua orang, termasuk kepada orang yang pernah dipidana. Tidak ada perbedaan kepada orang yang pernah dipidana, karena statusnya kembali bebas dan merdeka. Perbedaan kedudukan warga negara ini mengingatkan kita pada zaman Orde Baru yang membedakan orang karena seseorang tersebut merupakan mantan anggota PKI (Partai Komunis Indonesia). Seseorang yang pernah di cap PKI selama hidupnya – zaman Orde Baru – akan mengalami diskriminasi dalam setiap hal, mulai dari dipenjara sebagai tahanan politik, berlanjut ke hukuman yang sifatnya administratif seperti tanda tertentu pada KTP, sulit mendapatkan pekerjaan di pemerintahan, ataupun hilang haknya untuk memilih dan/atau dipilih dalam Pemilihan Umum (Pemilu) dimana bentuk diskriminasi itu berlangsung terus-menerus tanpa ada batas waktu. Mengenai hal ini Mahkamah pernah mengeluarkan Putusan Nomor 11-17/PUU-I/2003. Sehingga akan sangat aneh jika Undang-Undang yang dibentuk 17 tahun pasca Reformasi –1998 s.d. tahun 2015- masih memuat aturan-aturan sejenis. Berdasarkan alasan-alasan tersebut menunjukkan perbedaan kedudukan seseorang dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 merupakan aturan yang bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1) UUD 1945;

10. Bahwa seseorang yang telah melaksanakan atau selesai menjalani suatu sanksi pidana, maka orang tersebut kembali ke tengah-tengah masyarakat menjadi orang biasa dan dipulihkan hak-haknya seperti

sedia kala dan memperoleh hak hukum sama sebagaimana warga lainnya. Hal ini akan berbeda jika hakim menjatuhkan hukuman tambahan. Mengenai adanya tindak pidana yang diancam dengan pidana 5 (lima) tahun atau lebih, pembentuk hukum memberikan penjelasan yang kontradiktif dengan norma *a quo* karena di dalam penjelasannya bukan memberikan 'penjelasan' namun memasukan **norma** baru yang sama sekali berbeda.

11. Bahwa bisa saja, seseorang yang diancam pidana 5 (lima) tahun atau lebih pada proses persidangan, misalnya dalam proses pembuktian, hakim kemudian memutuskan untuk hanya menghukum di bawah 5 tahun, bisa 6 bulan, 1 tahun, atau lainnya. Adanya norma *aquo* yang diuji menunjukkan tindakan diskriminatif dan ketidakpastian hukum karena menyamaratakan tindakan semua orang yang diancam hukuman 5 tahun tanpa membedakan kualitas tindak pidana yang dibuktikan dalam proses peradilan;
12. Bahwa sanksi moral dan sanksi pidana dalam hukum pidana dibatasi hanya terhadap perbuatan yang telah diperiksa dan diputus oleh hakim yang kemudian dimuat dalam putusannya. Sanksi pidana dalam hukum pidana hanya ada 2 (dua) jenis yakni sanksi Pidana Pokok dan sanksi Pidana Tambahan. Sanksi pidana tambahan berupa pencabutan hak tertentu sebagai sanksi pidana tambahan dimaksud dalam Pasal 10 huruf b nomor 1 KUHP (**bukti P-13**) dijatuhkan berdasarkan putusan hakim dan diberikan dalam waktu tertentu atau dibatasi;
13. Bahwa pencabutan hak tertentu dalam hukum pidana, dibatasi karena waktu atau dalam masa tertentu atau keadaan sampai pulih kembali dapat menjalankan hak hukumnya atau kewajibannya. Pencabutan Hak Tertentu dalam hukum pidana tidak berlaku untuk waktu yang tidak terbatas atau seumur hidup. Norma hukum pidana yang diujikan dalam perkara *a quo* menurut hukum pidana termasuk sebagai sanksi Pidana Tambahan berupa Pencabutan Hak-Hak Hukum Tertentu yaitu hak untuk menduduki jabatan publik tertentu;

14. Bahwa tujuan dalam hukum pidana adalah penjatuhan sanksi pidana penjara bagi pelanggaran hukum pidana agar kembali menjadi anggota masyarakat yang terhormat dengan menjalankan pidana penjara dengan sistem pemasyarakatan yang diatur dalam UU Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan (**bukti P-12**) Sanksi pidana dibatasi masa berlakunya dan harus melalui putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap, terbatas yang dimuat dalam putusan pengadilan yang tentu saja dibatasi masa berlakunya;
15. Bahwa pencabutan hak untuk menduduki jabatan publik berdasarkan putusan pengadilan pidana dibatasi dalam masa tertentu oleh waktu atau keadaan. Norma yang diuji secara administrasi memberi hukuman/pencabutan haknya untuk menjadi kepala daerah (gubernur, bupati, walikota) untuk selamanya atau seumur hidup;
16. Bahwa syarat administrasi menghubungkan dengan norma hukum pidana dan pemidanaan, penggunaannya tidak boleh bertentangan secara filosofis normatif yakni maksud dan tujuan pelarangan suatu perbuatan dan pemidanaan dalam hukum pidana. Hal ini sebagai konsekuensi logis dalam sistem hukum pidana nasional Indonesia;
17. Bahwa prinsip hukum dalam hukum pidana, pencabutan hak hukum setiap orang dilakukan berdasarkan putusan pengadilan dan sifat putusan pengadilan dalam kaitannya dengan pencabutan hak hukum tertentu bersifat terbatas tidak boleh mematikan hak keperdataan atau dibatasi dalam masa tertentu yakni ada waktu tertentu, atau keadaan tertentu sampai dia pulih dapat mengembangkan hak hukumnya kembali. Maka apabila bermaksud untuk merumuskan syarat administrasi yang dihubungkan dengan norma hukum pidana atau norma pemidanaan dalam menduduki jabatan publik negara sebaiknya menggunakan batas waktu tertentu atau limitasi yakni selama waktu tertentu setelah seorang selesai menjalani pidana penjara;
18. Bahwa tidak dibenarkan norma hukum administrasi memuat pencabutan hak hukum seseorang karena menjalani pidana penjara

untuk selamanya atau seumur hidup padahal hukum pidana dan pengadilan pidana tidak pernah menjatuhkan pidana tambahan berupa pencabutan hak hukum terpidana untuk selamanya atau seumur hidup. Selain itu adanya penyamaan semua orang melakukan kejahatan karena norma hukum administrasi adalah tidak tepat. Dalam perspektif hukum pidana, pencabutan orang melakukan pelanggaran hukum pidana harus dengan putusan, tidak boleh dengan norma;

19. Bahwa seseorang dihukum tentunya harus melalui proses yang adil dan prosedural. Sistem hukum pidana kita menuntut seseorang hanya dapat dihukum jika putusan telah berkekuatan hukum tetap. Dalam perjalanannya hakim yang memutus akan menilai suatu tindak pidana dari tingkat pertama (Pengadilan Negeri/PN), banding (Pengadilan Tinggi/PT), sampai kasasi (Mahkamah Agung/MA). Tingkatan itu memberikan kesempatan kepada hakim untuk menilai tindak pidana seseorang dan menerapkan hukuman yang sesuai dengan kualitas berat ringannya suatu tindak pidana. Bahkan putusan yang telah melampaui tiga tingkatan tersebut (PN, PT, dan MA atau yang telah berkekuatan hukum tetap) dapat dilakukan pemeriksaan kembali melalui prosedur Peninjauan Kembali yang menguji lagi keabsahan suatu putusan pemidanaan. Dengan hal tersebut, Hakim diharapkan akan mengadili dengan seksama dan akan mengoreksi jika ada kesalahan dari putusan sebelumnya. Putusan hakim hanya membatasi pada perbuatan pidana yang dilakukan yang dibuktikan di dalam persidangan dan memberikan batasan waktu hukuman.

20. Bahwa hakim memiliki kekuasaan untuk memberikan ***hukuman tambahan*** selain hukuman tahanan badan, seperti mencabut hak-hak asasi seseorang setelah menilai kualitas tindak pidana dalam prosedur yang sesuai aturan hukum. Jika seseorang melakukan kejahatan melampaui batas kewajaran, hakim di negeri ini bahkan diberikan hak untuk mencabut hak paling dasar yang dimiliki makhluk hidup yaitu memberikan hukuman mati. Hakimlah yang memiliki hak dan kewenangan yang diberikan Undang-Undang untuk menjatuhkan

hukuman kepada seseorang sebagaimana diatur di dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman **(bukti P-10)**;

21. Bahwa seseorang tidak dapat dihukum tanpa melalui prosedur hukum yang adil (*fair*). Adanya larangan mencalonkan diri kepada seseorang untuk menjadi kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota) karena pernah dihukum dengan ancaman hukuman 5 (lima) tahun atau lebih merupakan aturan yang sewenang-wenang. Pembuat undang-undang menghukum seseorang tanpa batas waktu dan melarang orang yang pernah dipidana dan diancam lebih dari 5 (lima) tahun, *selamanya tidak berhak menjadi calon kepala daerah*. Hal ini menunjukkan pembentuk Undang-Undang telah melampaui batas kewenangannya dan ini merupakan tindakan inkonstitusional. Pembentuk undang-undang dalam membentuk Undang-Undang ini seolah-olah sudah memutus hak seseorang dan berperan sebagai ***hakim*** yang berhak menilai dan menjatuhkan hukuman kepada seseorang. Padahal mengenai penjatuhan putusan ini adalah kewenangan hakim dan diatur tegas dalam Bab X mengenai Putusan Pengadilan Pasal 50 ayat (1) UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi, "*Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili*";

22. Bahwa demokrasi menuntut partisipasi aktif dari setiap orang dalam suatu negara dengan pondasi hukum di dalamnya. Tanpa pondasi hukum yang adil hanya akan melahirkan pemerintahan yang totaliter dan benih-benih kediktatoran. Perjalanan bangsa telah mengajarkan bagaimana proses pemilihan umum atau pemilihan kepala daerah dalam bingkai demokrasi hanya digunakan untuk mempertahankan kekuasaan pada sekelompok orang tertentu, untuk itulah konsitusi dibuat untuk memberikan kesempatan yang sama kepada semua orang. Partisipasi dalam berdemokrasi tersebut tentunya adalah dengan melibatkan setiap orang untuk ikut serta di dalam proses demokrasi, salah satunya adalah proses pemilihan, yang di

dalamnya terdapat yang dipilih dan memilih. Tujuannya adalah agar setiap orang berlomba dalam membangun masyarakat, bangsa, dan negara dengan cara yang adil dan berlandaskan hukum. Mengenai hal ini konstitusi kita telah menjamin di dalam Pasal 28C ayat (2) UUD 1945. Konstitusi kita menjamin setiap orang untuk memperjuangkan dirinya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negara. Konstitusi tidak membedakan-bedakannya. Melihat konsitusi ini jelas bahwa antara masyarakat biasa dan mantan narapidana haknya sama dalam pembangunan bangsa Indonesia. Mantan narapidana adalah warga negara yang telah menjalani hukuman berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, dan telah kembali ke masyarakat untuk menjadi warga yang bebas dan merdeka. Semua warga negara dengan itu dapat turut serta dalam kegiatan pembangunan salah satunya dengan menjadi kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota). Dengan demikian aturan yang membatasi hak-hak terpidana dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 nyata-nyata bertentangan dengan Pasal 28C ayat (2) UUD 1945;

23. Bahwa salah satu bentuk turut serta dalam membangun masyarakat, bangsa, dan negara sebagaimana termuat dalam Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 adalah menjadi bagian dalam pemerintahan sebagaimana di dalam Pasal 28D ayat (3) UUD 1945. Negara telah menjamin kepada setiap orang untuk duduk dalam pemerintahan dengan tidak ada pengecualian. Bentuk partisipasi dalam pemerintahan tidak dapat dilepaskan dari kedaulatan rakyat [Pasal 1 ayat (2) UUD 1945]. Sehingga jika ada aturan yang membatasi seseorang untuk duduk dalam pemerintahan tentu bertentangan dengan konstitusi negara. Adanya aturan yang melarang seseorang untuk duduk dalam pemerintahan karena orang tersebut pernah melakukan tindak pidana merupakan aturan yang inkonstitusional. Bahwa kemudian tidak ada jaminan seseorang yang tidak pernah dipidana akan dapat memimpin daerah dengan adil, bersih, dan membawa masyarakatnya dalam kesejahteraan. Dengan demikian Pasal 7

huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 nyata-nyata bertentangan dengan Pasal 1 ayat (2) dan 28C ayat (2) UUD 1945;

24. Bahwa Mahkamah pernah memutus suatu aturan yang sejenis dengan permohonan *aquo*, yaitu dalam Putusan Mahkamah Nomor: 011-017/PUU-I/2003 tanggal 24 Februari 2004 (**bukti P-14**) yang pada pertimbangannya menyatakan “*Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 memungkinkan pembatasan hak dan kebebasan seseorang dengan undang-undang, tetapi pembatasan terhadap hak-hak tersebut haruslah didasarkan atas alasan-alasan yang kuat, masuk akal dan proporsional serta tidak berlebihan. Pembatasan itu hanya dapat dilakukan dengan maksud “semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”; Pembatasan hak pilih (aktif maupun pasif) dalam proses pemilihan lazimnya hanya didasarkan atas pertimbangan ketidakcakapan misalnya faktor usia dan keadaan jiwa, serta ketidakmungkinan (impossibility) misalnya karena telah dicabut hak pilihnya oleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap dan pada umumnya bersifat individual dan tidak kolektif*”. Hal ini sejalan dengan dalil Pemohon yang menyatakan bahwa dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 1 Tahun 2015 sebagaimana diubah dengan UU Nomor 8 Tahun 2015 bertentangan dengan konstitusi. Bahwa syarat tidak pernah dipidana dengan ancaman pidana lima tahun atau lebih yang diberlakukan secara merata kepada semua orang, bukan suatu alasan yang diperbolehkan untuk membatasi hak seseorang sebagaimana yang dimaksudkan dalam konstitusi. **Mengenai hal ini Mahkamah sudah tegas dan jelas menyatakan itu hanya diperbolehkan jika hak pilihnya tersebut sudah dicabut oleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, di mana sifatnya adalah individual dan tidak kolektif;**

25. Selain itu, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tanggal 18 Maret 2009 (**bukti P-15**), saat itu Mahkamah menguji Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g UU Nomor 10 Tahun 2009 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dan Pasal 58 huruf f UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap UUD 1945. Norma yang diuji adalah mengenai “*tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih*”. Dalam menguji norma tersebut dalam putusannya Mahkamah **menyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak memenuhi syarat: (i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih (elected officials); (ii) berlaku terbatas jangka waktunya hanya selama 5 (lima) tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya; (iii) dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan narapidana; (iv) bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang**”;
26. Bahwa dengan adanya Putusan Mahkamah Nomor 011-017/PUU-I/2003 dan Nomor 4/PUU-VII/2009 ternyata tidak dijadikan bahan rujukan oleh Pembentuk Undang-Undang untuk membuat aturan yang lebih baik dengan mengindahkan putusan tersebut. Pembentuk Undang-Undang telah melakukan kesalahan yang diulangi kembali dan menunjukkan tindakan yang tidak bijaksana dengan menyampingkan putusan-putusan Mahkamah. Pembentuk Undang-Undang masih saja memasukan aturan yang diskriminatif sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015;
27. Bahwa dengan adanya beberapa Putusaan Mahkamah yang bersifat *final and binding* seperti tersebut di atas, Pembentuk Undang-Undang telah melakukan perbuatan yang inkonstitusional.

Pembentuk Undang-Undang telah memelihara ketidakadilan dan ketidakpastian hukum dengan mengatur kembali aturan yang sama yaitu ditunjukkan dengan adanya Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015. Tindakan Pembentuk Undang-Undang ini jelas tidak sejalan dengan **UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Pasal 10 ayat (1) huruf d yang berbunyi, “Materi muatan yang harus diatur dengan Undang-Undang berisi: ... (d) tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi;... ”**

III.2 Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 Bertabrakan/Kontradiktif dengan Pasal 7 huruf h UU Nomor 8 Tahun 2015

Pasal 7 huruf g berbunyi,

“tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih;”

Pasal 7 huruf h berbunyi,

“tidak sedang dicabut hak pilihnya berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;”

1. Kalau direnungkan *huruf g* dan *huruf h* ini, seperti ada kontradiksi. Pertanyaannya adalah kalau *huruf g* mengatakan tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 tahun atau lebih. Pertanyaannya, bisakah *huruf h* itu sekonyong-konyong atau tiba-tiba dijatuhkan pada seseorang? Ada seseorang tidak ada hujan, tidak ada angin tiba-tiba dicabut hak pilihnya berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Apakah orang itu punya utang, lalu dicabut hak pilihnya? Tidak mungkin. Apakah orang itu berkelahi di jalan, dicabut hak pilihnya? Apakah orang itu mengkritik Presiden tiap hari, lantas dicabut hak pilihnya oleh pengadilan? Tidak mungkin. **Tidak mungkin huruf h itu dilaksanakan kecuali dia terkait dengan huruf g;**

2. Orang itu pernah diadili dan dijatuhkan pidana, baru dicabut hak pilihnya. Kelihatannya *huruf g* itu memang hanya ada pada Undang-Undang Republik Indonesia. Kami bandingkan dengan Undang-Undang Kerajaan Thailand dan Undang-Undang Kerajaan Malaysia. Saudara Anwar Ibrahim sebagai satu contoh, diadili dengan tuduhan melakukan sodomi kemudian dijatuhi pidana 6 tahun penjara dan diberi hukum tambahan tidak boleh aktif dalam politik selama 5 tahun. Demikian juga kepada Saudara Thaksin Shinawatra mantan Perdana Menteri Thailand, dijatuhi pidana serta hukuman tambahan tidak boleh aktif dalam politik sekian tahun;
3. Dalam konteks kita, biasa terjadi pada pengadilan militer. Ada anggota TNI saat terjadi perang melakukan desersi, dihukum 5 tahun penjara plus dicabut haknya untuk menjadi anggota TNI. Jadi, itu diputuskan melalui pengadilan. Pengadilanlah satu-satunya institusi yang bisa menjatuhkan hukuman pada seseorang, bukan Undang-Undang. Undang-Undang hanya norma. Undang-Undang adalah huruf-huruf, norma-norma di dalam satu teks peraturan perundang-undangan. Tetapi Undang-Undang *in concreto* dijalankan hanya oleh pengadilan. Bisakah Undang-Undang menghukum orang? Itu hanya ada Undang-Undang kita ini yang sedang diuji. Orang tidak boleh menjadi calon bupati, wakil, gubernur, walikota, dan para wakil. Undang-Undanglah yang menghukum. Undang-Undang mengatakan tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam penjara 5 tahun atau lebih. Tetapi pengadilan tidak pernah mencabut hak pilihnya dalam putusan pengadilan, tetapi Undang-Undang memberikan ketentuan seperti itu. Sepertinya Undang-Undang telah menghukum seseorang sebelum pengadilan menghukum orang yang bersangkutan;
4. Selain tersebut di atas, adanya aturan dalam *huruf g dan h* tersebut bisa dikualifikasi sebagai sebuah tindakan pelanggaran hak asasi manusia karena di dalam teori Hukum Pidana, **“tidak boleh satu tindak pidana dijatuhkan dua hukuman.”** Bahwa tidak boleh ada *double* hukuman di dalam sistem penghukuman kita. Jika dilihat dari

sisi hak asasi manusia, ketika seseorang sudah dijatuhi pidana dan sudah melaksanakan pidana tersebut, apakah masih harus dihukum lagi? Dengan tidak diberikan kesempatan untuk ikut berpartisipasi di dalam pemerintahan? Maka itu merupakan pelanggaran terhadap hak asasi yang sudah diatur di dalam UUD 1945;

5. Bahwa berdasarkan poin 1-4 di atas terlihat ada kontradiksi antara **Pasal 7 huruf g dan Pasal 7 huruf h**. Seyogianya karena ada ketidakpastian hukum dan bertabrakan seperti itu, mestinya aturan **Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015** dibatalkan karena bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 tentang kepastian hukum.

III.3 Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 Bertabrakan dengan Penjelasannya dan Secara Formil Tidak Sesuai dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234)

Pasal 7 huruf g berbunyi:

"Warga negara Indonesia yang dapat menjadi Calon Gubernur, Calon Bupati, dan Calon Walikota adalah yang memenuhi persyaratan sebagai berikut: ... (g) tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih,"

Penjelasan ayat tersebut berbunyi:

"Persyaratan ini tidak berlaku bagi seseorang yang telah selesai menjalankan pidananya, terhitung 5 (lima) tahun sebelum yang bersangkutan ditetapkan sebagai bakal calon dalam pemilihan jabatan publik yang dipilih (elected official) dan yang bersangkutan mengemukakan secara jujur dan terbuka kepada publik bahwa yang bersangkutan pernah dipidana serta bukan sebagai pelaku kejahatan berulang-ulang. Orang yang dipidana penjara karena alasan politik dikecualikan dari ketentuan ini."

1. Mungkin penjelasan Pasal 7 huruf g diilhami oleh Putusan Mahkamah Konstitusi sebelumnya yaitu Putusan Mahkamah Nomor 011-017/PUU-I/2003 dan Nomor 4/PUU-VII/2009. Jadi kalau di dalam *huruf g* itu tegas mengatakan tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 tahun atau lebih. Jadi karena diancam 5 tahun atau lebih, **mutlak tidak bisa ikut, tetapi penjelasannya seolah-olah menganulir batang tubuh Pasal 7 huruf g** karena memperbolehkan dengan mengatur melalui syarat-syarat tertentu;
2. Bahwa jika kita lihat secara formil Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan itu jelas dikatakan bahwa **penjelasan itu tidak boleh mengandung norma karena norma hanya ada pada batang tubuh**. Penjelasan itu hanya menjelaskan saja supaya orang membaca norma di dalam batang tubuh menjadi mengerti apa yang dimaksud di dalam pasal itu atau sekadar memberikan contoh supaya norma dipahami. Tapi tidak bisa batang tubuh mengatur seperti ini dan memuat penjelasan yang sama sekali berbeda. Itu seperti norma dalam batang tubuh dianulir oleh penjelasan. Hal ini menimbulkan suatu kontradiksi yang kiranya juga dapat dipersoalkan kaitannya dengan Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 tentang kepastian hukum;
3. Bahwa perlu kami sampaikan kembali, tindakan Pembentuk Undang-Undang yang memasukkan kembali aturan yang sama padahal sudah pernah diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi tidak sejalan dengan **Pasal 10 ayat (1) huruf d UU Nomor 12 Tahun 2011 yang berbunyi, “Materi muatan yang harus diatur dengan Undang-Undang berisi: ... (d) tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi;... ”** (bukti P-11);
4. Bahwa **berdasarkan poin 1 sampai 3 di atas, Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 dan penjelasannya** tidak sejalan, berbenturan, atau tidak memenuhi asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik sebagaimana yang dijelaskan UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang

Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Hal ini menyebabkan ketidakpastian hukum sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 28D (1) UUD 1945.

III.4 Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 Bertabrakan atau Tidak Sejalan dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1995 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3614)

1. Bahwa adanya Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 menunjukkan adanya ketidakpercayaan Pembentuk Undang-Undang terhadap sistem pemasyarakatan di Indonesia sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan (**bukti P-12**);
2. Bahwa sistem pemasyarakatan sebagaimana tersebut dalam Pasal 1 ayat (2) UU Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, *“Sistem Pemasyarakatan adalah suatu tatanan mengenai arah dan batas serta cara pembinaan Warga Binaan Pemasyarakatan berdasarkan Pancasila yang dilaksanakan secara terpadu antara pembina, yang dibina, dan masyarakat untuk meningkatkan kualitas Warga Binaan Pemasyarakatan agar menyadari kesalahan, memperbaiki diri, dan tidak mengulangi tindak pidana sehingga dapat diterima kembali oleh lingkungan masyarakat, dapat aktif berperan dalam pembangunan, dan dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab”*;
3. Bahwa norma Pasal 7 huruf g itu, tidak sebenarnya dengan folisofi pemasyarakatan kita. Filosofi pemasyarakatan kita mendidik orang supaya jadi orang baik, tidak lagi menghukum orang itu, menyiksa orang itu supaya jera, tetapi supaya orang itu insyaf, supaya orang itu menjadi orang baik terus sudah ber-akhlakul karimah terus dikeluarkan dari Lembaga Pemasyarakatan (LP) jadi orang baik, kembali hidup di masyarakat sebagaimana layaknya seorang warga negara yang baik. Itu tujuan filosofi pemasyarakatan kita itu. Tetapi adanya *pasal a quo* yang diuji itu kan sepertiya filosofi pemasyarakatan sudah tidak ada artinya. Orang ini sudah dihukum

katakanlah diancam 5 tahun, dihukum 2 tahun, baik kelakuannya dikasih remisi, kena Pembebasan Bersyarat (PB), setahun kemudian sudah dikeluarkan dari LP. Seyogianya kan, orang itu sudah diterima menjadi warga negara yang baik karena sudah dididik di LP itu, itu sudah jadi orang baik, sudah kembali ke tengah-tengah masyarakat. Tetapi sepertinya ketentuan ini Pasal 7 huruf g ini seperti tidak mengakui sistem pemasyarakatan kita dan seperti tidak juga mengakui apa yang susah payah dilakukan oleh lembaga pemasyarakatan dalam rangka mendidik warga binaan supaya menjadi orang yang baik;

4. Bahwa Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU No. 8 Tahun 2015 membatasi hak-hak seseorang, seolah-olah seseorang tidak dapat lagi menjadi baik karena pernah menjadi warga binaan lembaga pemasyarakatan. Terlihat di sini jika Pembentuk Undang-Undang tidak percaya dengan sistem pembinaan yang dilakukan oleh Lembaga Pemasyarakatan;
5. Bahwa dalam hukum pidana dikenal adanya pengampunan dan maaf dan juga dikenal di dalamnya adalah taubat. Pemasyarakatan sebagai salah satu sarana menjalani pidana disebut sebagai resosialisasi atau pemasyarakatan kembali narapidana;
6. Bahwa khusus yang terkait dalam konteks filsafat pidana bagi mantan terpidana adalah tidak tepat menempatkan hukum atau sanksi moral kepada mantan terpidana karena telah menjalani sanksi pidana penjara sebagai orang yang tidak lagi memenuhi standar moral dalam menduduki jabatan publik, menempatkan mantan terpidana sebagai orang yang tidak memiliki standar moral alias tidak bermoral baik, untuk selamanya atau seumur hidup;
7. Bahwa **berdasarkan poin 1 sampai 6 di atas, Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015** tidak sejalan dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1995 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3614). Hal tersebut bertentangan dengan hak setiap orang atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil

serta perlakuan yang sama di depan hukum [Pasal 28D ayat (1) UUD 1945].

IV. RINGKASAN

Dari uraian-uraian sebagaimana telah dikemukakan dalam angka I, angka II, dan angka III di atas, maka sampailah Pemohon kepada ringkasan dari permohonan ini yang dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Pemohon memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk menguji norma undang-undang sebagaimana tertuang dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678) terhadap Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan ayat (3), Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945;
2. Berdasarkan norma yang diatur dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a 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 1983 tentang Mahkamah Konstitusi, Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa, mengadili dan memutus permohonan ini pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final;
3. Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia yang memiliki hak-hak konstitusional, baik langsung maupun tidak langsung, yang diberikan oleh UUD 1945, yakni Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan ayat (3), Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945. Hak-hak konstitusional tersebut nyata-nyata telah dilanggar dengan berlakunya norma Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan atas

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678). Oleh karena itu Pemohon mempunyai *legal standing* atau kedudukan hukum untuk memohon pengujian Undang-Undang ini;

4. Bahwa Pemohon telah menerangkan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 **bertabrakan/kontradiktif** dengan Pasal 7 huruf h UU Nomor 8 Tahun 2015 sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum sebagaimana sudah diatur di dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
5. Bahwa Pemohon menerangkan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 Bertabrakan dengan Penjelasan Pasal 7 huruf h Undang-Undang yang sama, serta Pembentukan UU tersebut tidak menindaklanjuti Putusan Mahkamah Konstitusi sehingga **secara formil tidak sejalan** dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234). Hal tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum sebagaimana sudah diatur di dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
6. Bahwa Pemohon menerangkan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 **bertabrakan atau bertentangan** dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pelayaran (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1995 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3614). Hal tersebut bertentangan dengan hak setiap orang atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum [Pasal 28D ayat (1) UUD 1945].
7. Berdasarkan berbagai argumentasi yuridis yang telah Pemohon kemukakan dalam uraian-uraian dalam angka III di atas, Pemohon berkesimpulan bahwa norma undang-undang yang diatur dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014

tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678) ***bertentangan dengan norma konstitusi sebagaimana diatur di dalam Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan ayat (3), Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Oleh karena itu terdapat alasan yang cukup bagi Mahkamah Konstitusi untuk menyatakan bahwa norma undang-undang dimaksud bertentangan dengan UUD 1945, dan mengabulkan petitum Pemohon;***

8. Untuk memperkuat argumentasi konstitusional Pemohon, maka dalam persidangan nanti Pemohon akan mengajukan bukti, saksi, dan ahli yang akan Pemohon susulkan dalam surat tersendiri melalui Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.

V. PETITUM

Berdasarkan uraian-uraian sebagaimana telah dikemukakan dalam keseluruhan isi permohonan ini, Pemohon memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi sebelum memeriksa pokok perkara agar memprioritaskan pemeriksaan Permohonan *a quo* dan menjatuhkan Putusan sebelum dimulainya tahapan pendaftaran dan rangkaian proses pemilihan kepala daerah (gubernur, bupati, dan walikota) yang akan dilakukan serentak pada tahun 2015 ini.

Selanjutnya dalam pokok perkara, Pemohon memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi agar terlebih dahulu menyatakan bahwa Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk memohon pengujian undang-undang, yakni menguji Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678) terhadap Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), dan ayat (3), Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945, kemudian memutuskan hal-hal sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;

2. Menyatakan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678) **bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;**
3. Menyatakan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678) **tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat;**
4. Memerintahkan agar putusan ini dimuat dalam Berita Negara Republik Indonesia.

Atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya.

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, Pemohon telah mengajukan sembilan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-15, sebagai berikut;

1. Bukti P-1 Fotokopi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang;
2. Bukti P-2 Fotokopi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang;
3. Bukti P-3 Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

- 4 Bukti P-4 Fotokopi Kartu Tanda Penduduk Pemohon Jumanto;
- 5 Bukti P-5 Fotokopi Kartu Tanda Penduduk Pemohon Fathor Rasyid
- 6 Bukti P-6 Fotokopi Putusan Mahkamah Agung Nomor 1164
K/Pid.Sus/2010, tanggal 9 Juni 2010
- 7 Bukti P-7 Fotokopi Keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia
Nomor PAS-495.PK.01.05.06 Tahun 2013 tentang Pembebasan
Bersyarat, atas nama Drs. Jumanto Bin Asmad (alm),
bertanggal 30 Agustus 2013,;
- 8 Bukti P-8 Fotokopi Putusan Mahkamah Agung Nomor 2190 K/Pid.Sus/
2010, tanggal 9 November 2010;
- 9 Bukti P-9 Fotokopi Keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia
Nomor PAS.2.XXXV.12072.PK.01.05.06 Tahun 2012 tentang
Pembebasan Bersyarat, atas nama Drs. Fathor Rasyid, M.Si.,
bertanggal 28 Juni 2012;
- 10 Bukti P-10 Fotokopi Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang
Kekuasaan Kehakiman;
- 11 Bukti P-11 Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang
Pembentukan Peraturan Perundang-undangan;
- 12 Bukti P-12 Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang
Pemasyarakatan;
- 13 Bukti P-13 Fotokopi Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
- 14 Bukti P-14 Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 011-017/PUU-
I/2003, bertanggal 24 Februari 2004;
- 15 Bukti P-15 Fotokopi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009,
bertanggal 18 Maret 2009;

Selain itu, Pemohon juga mengajukan tiga orang ahli yang memberikan keterangan di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 4 Juni 2015, yang pada pokoknya sebagai berikut:

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

UU Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang

Pasal 7

Warga negara Indonesia yang dapat menjadi Calon Gubernur, Calon Bupati, dan Calon Walikota adalah yang memenuhi persyaratan sebagai berikut: ...

a.... s.d. f ...;

g. tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih;

Penjelasan:

"Persyaratan tidak berlaku bagi seseorang yang telah selesai menjalankan pidananya, terhitung 5 (lima) tahun sebelum yang bersangkutan ditetapkan sebagai bakal calon dalam pemilihan jabatan publik yang dipilih (elected official) dan yang bersangkutan mengemukakan secara jujur dan terbuka kepada publik bahwa yang bersangkutan pernah dipidana serta bukan sebagai pelaku kejahatan berulang-ulang. Orang yang dipidana penjara karena alasan politik dikecualikan dari ketentuan ini."

Pasal 45

(1).

(2) *Dokumen persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:*

a.... s.d. j;

k. surat keterangan tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih dari Pengadilan Negeri yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal calon, sebagai bukti pemenuhan syarat calon sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 huruf g.

Dilihat dari perspektif hukum pidana, ketentuan-ketentuan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 menurut pendapat ahli sebagai Ahli Hukum Pidana, pertama-tama hal itu dapat dipandang sebagai bentuk "pengurangan hak-hak konstitusional warga negara dan hak asasi manusia". Pada sisi lain ketentuan tersebut bermaksud menentukan tentang persyaratan "toleransi tingkat ketercelaan" seseorang yang berkehendak mencalonkan diri menjadi kepala daerah (gubernur atau bupati/walikota). Dalam hal ini yang dijadikan ukuran adalah:

Pertama, tidak pernah “dijatuhi pidana” karena melakukan “tindak pidana yang diancam penjara 5 (tahun) atau lebih”, yang diterangkan oleh Surat Keterangan dari pengadilan negeri setempat;

Atau;

Kedua, “telah lebih dari 5 (lima) tahun menjalani pidananya” sebelum ditetapkan “sebagai bakal calon” dalam pemilihan pejabat publik;

Sehingga menjadi persoalan pula tenggang waktu berkenaan dengan pengurangan hak konstitusional dan hak asasi dimaksud.

Dalam pandangan ahli, konstitusionalitas masalah-masalah di atas yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon di Mahkamah Konstitusi, untuk itu perkenankan ahli menyampaikan pendapat sebagai berikut:

I. Pidana dan Pengurangan Hak Konstitusional Warga Negara dan Hak Asasi Manusia

Pada dasarnya pidana merupakan bentuk pengurangan hak-hak dasar manusia, yang hanya dapat ditentukan dalam Undang-Undang dan diterapkan pada individu melalui putusan hakim. Hak untuk hidup (dalam hal pidana mati), hak atas kemerdekaan (dalam hal pidana penjara, pidana tutupan dan kurungan), hak terhadap harta benda (dalam hal pidana denda dan perampasan barang) dan hak akan kehormatan (dalam hal pidana pencabutan hak-hak tertentu dan pengumuman putusan hakim), hanya dapat dikurangi atas kekuasaan yang ditentukan dalam Undang-Undang dan dalam sistem peradilan pidana Indonesia hal itu menjadi “monopoli” hakim untuk dapat menerapkannya pada seorang individu atau suatu korporasi. Hal inilah yang kemudian dinyatakan dalam Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menentukan bahwa, “tidak seorangpun dapat dijatuhi pidana, kecuali apabila pengadilan karena alat pembuktian yang sah menurut Undang-Undang, mendapat keyakinan bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggungjawab, telah bersalah atas perbuatan yang didakwakan atas dirinya”.

Dalam persepektif hukum pidana ketentuan, Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 merupakan bentuk pengurangan hak atas kehormatan, yang dapat dipersamakan dengan pidana pencabutan hak-hak tertentu. Ketika Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 menentukan bahwa calon kepala daerah harus memenuhi persyaratan tidak pernah dijatuhi pidana karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih, maka sama artinya seseorang yang pernah dijatuhi pidana karena melakukan tindak pidana

yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih, dicabut haknya untuk dipilih dalam pemilihan Kepala Daerah. Hal ini sebangun dengan ketentuan Pasal 35 ayat (1) angka 3 KUHP bahwa terpidana dapat dicabut "hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum". Perbedaannya adalah, jika hak dipilih sebagai Kepala Daerah yang dicabut berdasarkan Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 dilakukan oleh pembentuk Undang-Undang, sedangkan hak-hak dipilih yang dicabut dari terpidana berdasarkan Pasal 35 ayat (1) angka 3 KUHP dilakukan dengan putusan hakim.

Persoalan mendasar berkenaan dengan hal ini, apakah secara konstitusional pembentuk Undang-Undang berwenang mencabut hak individu untuk mendapatkan kehormatan dipilih sebagai kepala daerah, atau seharusnya hal itu dilakukan oleh hakim dengan melihat keadaan-keadaan pribadi dari terdakwa (terpidana). Jawabannya dapat diperhatikan dari ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, bahwa "pembatasan hak dan kebebasan individu yang ditetapkan dengan Undang-Undang semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain". Artinya, pembatasan-pembatasan yang dilakukan pembentuk Undang-Undang itu hanya dapat dilakukan apabila tanpanya hak dan kebebasan orang lain menjadi terhalangi atau terabaikan. Menurut hemat ahli sebagai ahli Hukum Pidana, tidak seorangpun haknya untuk menjadi kepala daerah akan terhalangi karena ada seorang mantan narapidana menjadi calon kepala daerah, sehingga sebenarnya pembatasan hak konstitusional warga negara dan hak asasi manusia yang diintrodusir dalam Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 merupakan ketentuan yang "berlebihan", yang menggambarkan *phobia* yang tidak perlu bagi mantan narapidana.

Dalam pandangan Hukum Pidana, yang berpangkal tolak dari hasil-hasil penelitian Kriminologi, sikap pembentuk Undang-Undang yang memperlakukan secara demikian mantan narapidana yang bermaksud mencalonkan diri sebagai Kepala Daerah, yang terhalangi karena adanya Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015, merupakan bentuk "*labeling*" (pencapan) yang dari waktu ke waktu justru sebenarnya dihilangkan atau setidaknya dihindarkan. Tujuan pemasyarakatan yang dicanangkan dalam Pasal 2 UU Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, yang dilakukan untuk membuat mereka "dapat diterima kembali oleh lingkungan masyarakat, dapat aktif berperan dalam pembangunan, dan dapat hidup wajar sebagai warga negara yang baik dan bertanggung jawab", justru diamputasi oleh Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015.

II. Pidana sebagai Ukuran Ketercelaan “Perbuatan” dan “Orang”

Dalam Hukum Pidana, “pidana” digunakan secara berbeda-beda untuk tiap-tiap tahapan, yaitu:

- a. ***Criminal sanctions in the law***, yaitu pidana yang diancamkan bagi masyarakat dalam rumusan delik oleh pembentuk undang-undang;
- b. ***Sentencing: imposing criminal sanctions***, yaitu: pidana yang dijatuhkan oleh hakim terhadap terdakwa dalam kasus-kasus konkrit;
- c. ***Application of criminal sanctions: execution death penalty, in prison system or collecting fine***, yaitu pidana yang dilaksanakan (eksekusi) terhadap terpidana tersebut.

Pada tahap awal pembentuk Undang-Undang (*legislator*) menentukan perbuatan-perbuatan yang dilarang (*strafbaar*) dan mengancamkannya dengan jenis pidana tertentu (*strafsoort*) dan dalam jumlah tertentu (*strafmaat*). Dalam hal ini, **ancaman pidana ditujukan pada seluruh masyarakat**, sebagai peringatan dini supaya suatu kelakuan tertentu dihindari atau wajib dilakukan. Pidana berada dalam ranah ***in abstracto***, yang berisi perkiraan dan perhitungan umum dari pembentuk Undang-Undang, yang dengannya diharapkan suatu perbuatan dalam dikendalikan. Pada dasarnya pidana dalam tahap ini hanya menggambarkan **tingkat ketercelaan suatu perbuatan**, yang makin berat jenis pidana dan makin banyak jumlah ancaman pidananya, maka akan makin dipandang tercela suatu perbuatan (*serious*). Sama sekali pembentuk Undang-Undang dalam tahap ini tidak dipandang bermaksud untuk menentukan **tingkat ketercelaan orang** yang melakukan perbuatan itu, baik tersangka, terdakwa maupun terpidana.

Pada tahap selanjutnya adalah penerapan pidana terhadap kasus-kasus konkrit (***in concreto***). Dalam hal ini hakim yang memegang peranan paling besar dalam menjatuhkan pidana melalui vonisnya, sekalipun semua itu berproses mulai dari penyidikan oleh penyidik, dan melalui dakwaan dan tuntutan penuntut umum. Pada dasarnya pidana yang dijatuhkan hakim menggambarkan **tingkat ketercelaan orang yang dihadapkan sebagai terdakwa**, yaitu ketercelaan ketika melakukan tindak pidana itu. Hakim dalam menjatuhkan pidana umumnya dituntun oleh ketentuan Undang-Undang (*by law*), mengingat Indonesia menganut *fix model* pidana, dimana ancaman pidana yang ditentukan pembentuk Undang-Undang menjadi **“batas atas”** dari pidana yang dijatuhkan hakim (dan dalam delik-delik tertentu pembentuk Undang-Undang kadangkala secara khusus juga menentukan batas bawah pidana bagi hakim). Disini tingkat ketercelaan perbuatan menjadi pertimbangan pertama bagi hakim dalam menjatuhkan pidana.

Namun demikian, kecenderungannya hakim menjatuhkannya pidana "di bawah" jumlah maksimum yang diancamkan. Selain karena faktor-faktor yang meringankan yang mungkin ada pada diri seorang terdakwa, sebagaimana diisyaratkan dalam Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, tingkat bahaya perbuatan itu secara konkrit juga menjadi penilaian hakim. Di negara-negara maju, misalnya negara-negara Uni Eropa seperti *Netherlands*, para hakim membuat *guideline sentencing* (pedoman penjatuhan pidana), yang merupakan "tarif" yang disepakati oleh para hakim untuk pelaku tindak pidana tertentu (*offender*) yang kerap terjadi. Jenis dan jumlah pidana yang disebutkan dalam *guideline sentencing* berbanding lurus dengan "kebijakan penanggulangan kejahatan pemerintah" dan "tingkat keresahan masyarakat" (termasuk didalamnya penderitaan korban akibat perbuatan itu), serta "beban yang harus ditanggung negara" terhadap suatu kelakuan kriminal. Dalam hal ini pidana yang dijatuhkan hakim bukan hanya dipengaruhi oleh ancaman pidana yang ditetapkan pembentuk Undang-Undang, tetapi juga keadaan yang ada pada diri pelaku ketika melakukan perbuatan itu, serta pertimbangan-pertimbangan politik, sosial dan ekonomi dalam suatu negara ketika mengendalikan suatu perbuatan.

Pada tahap akhir, pidana yang benar-benar dilaksanakan menggambarkan tingkat ketercelaan orang selama menjalani masa pidananya. Terpidana yang berkelakuan baik, menunjukkan kejaaran dan menjadi pelopor kebaikan bagi warga binaan pemasyarakatan lainnya, akan menjalani pidana kurang dari vonis hakim. Baik melalui remisi, grasi maupun bentuk pengampunan secara umum (amnesti atau abolisi), pidana yang dijatuhkan hakim dapat diubah jenis dan jumlahnya, dengan jenis yang lebih ringan dan jumlah yang lebih sedikit.

Berdasarkan uraian di atas, ketentuan Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang, yang menentukan persyaratan calon kepala daerah, yang diantaranya dari segi hukum tidak tercela karena telah pernah dijatuhi pidana karena melakukan tindak pidana yang diancam pidana 5 (lima) tahun atau lebih, merupakan gambaran yang keliru tentang ketercelaan seseorang. Mengingat pidana yang diancamkan hanya menggambarkan tingkat ketercelaan perbuatan, dan tidak menggambarkan ketercelaan orangnya sama sekali. Sejatinya, syarat calon Kepala Daerah seharusnya berkenaan dengan toleransi tentang tingkat ketercelaan seseorang

secara hukum, terkait masa lalunya, dan bukan tingkat ketercelaan perbuatan yang dilarang secara umum dalam Undang-Undang.

Belum lagi ukuran yang digunakan Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 juga tidak komprehensif. Dalam Hukum Pidana Indonesia, "di atas" pidana penjara masih ada jenis pidana lain yang lebih berat, yang justru menggambarkan ketercelaan yang sangat serius terhadap suatu perbuatan. Misalnya, tindak pidana- tindak pidana yang diancam dengan pidana mati, justru sangat lebih tercela dibandingkan dengan tindak pidana-tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih. Kata "lebih" disini menunjuk pada jumlah pidana, dan bukan jenis pidana. Maksudnya pidana penjara lebih dari 5 (lima) tahun dan tidak menunjuk jenis pidana yang lebih berat, seperti pidana mati.

Menurut hemat ahli sebagai ahli Hukum Pidana, pembatasan-pembatasan hak dan kebebasan individu yang tidak menggunakan ukuran ketercelaan terhadap orang, merupakan suatu kekeliruan penormaan yang justru dapat mengingkari prinsip-prinsip yang dilindungi Konstitusi. Setidak-tidaknya penormaan yang keliru Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 tentunya tidak dapat diharapkan memenuhi "tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis", sebagaimana diperintahkan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, dalam membatasi hak dan kebebasan individu, termasuk untuk menjadi Galon Kepala Daerah.

III. Tenggang Waktu Perampasan Hak

Dalam Hukum Pidana, Undang-Undang bukan hanya menentukan jenis dan jumlah pidana (*strafsoort en strafmaat*), tetapi juga sangat penting ditentukan cara melaksanakan pidana (*strafmodus*) yang dapat dijatuhkan oleh hakim. Oleh karena itu, terhadap pidana perampasan kemerdekaan dan perampasan hak-hak tertentu, hakim menentukan tenggang waktu hal itu dilakukan, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 38 ayat (1) KUHP. Dalam hal pidana perampasan hak tertentu, antara lain ditentukan bahwa "dalam hal pidana penjara untuk waktu tertentu atau kurungan, lamanya pencabutan hak paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun lebih lama dari pidana pokoknya". Ketentuan ini menunjukkan bahwa pencabutan hak tidak dapat dilakukan untuk selama-lamanya atau pencabutan hak tidak dapat dilakukan secara permanen (kecuali mereka yang dijatuhi pidana mati).

Namun demikian, pencabutan hak yang demikian inipun dilakukan oleh hakim dalam putusannya hanya terhadap terdakwa tindak pidana-tindak pidana tertentu, seperti tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 317, Pasal 318, Pasal

334, Pasal 347, Pasal 348, Pasal 350, Pasal 362, Pasal 363, Pasal 365, Pasal 372, Pasal 374, dan Pasal 375 KUHP. Tidak semua tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih dapat dijatuhkan pidana bagi perbuatannya, pidana pencabutan hak ini. Selain itu, sebagai suatu pidana tambahan, pidana pencabutan hak tidak bersifat imperatif tetapi fakultatif. Artinya, kembali keadaan yang ada pada diri pelaku ketika melakukan perbuatan itu, serta pertimbangan-pertimbangan politik, sosial dan ekonomi dalam suatu negara ketika mengendalikan suatu perbuatan yang menjadi pertimbangan bagi hakim untuk secara selektif mencabut hak seseorang, termasuk hak dipilih menjadi kepala daerah.

Pangkal tolak dari pandangan ini adalah filsafat pemidanaan yang menghendaki pidana bukan semata-mata pembalasan (*retributive theory*), tetapi suatu sistem bertujuan untuk memenuhi kepentingan-kepentingan tertentu, seperti pencegahan, rehabilitasi, ataupun resosialisasi (*utilitarian theory*). Pidana tidak boleh dijatuhkan tidak tak terbatas, mengingat hal demikian itu *in human and contradictive to human dignity*. Seperti ahli telah kemukakan, pembatasan-pembatasan hak dan kebebasan individu, termasuk untuk menjadi calon kepala daerah, seperti yang ditentukan dalam Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015, harus dilakukan dalam rangka memenuhi "tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis", sebagaimana diperintahkan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

Pertimbangan-pertimbangan moral pula yang mengajarkan bahwa "setiap orang berhak untuk bebas dari perlakuan yang merendahkan derajat manusia", sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28G UUD 1945. Dalam konteks ini, mencabut hak orang untuk mendapatkan kehormatan dipilih sebagai Kepala Daerah untuk seumur hidupnya atau secara permanen, seperti yang ditentukan dalam Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015, sama artinya telah memperlakukan orang itu secara tidak manusiawi (*inhuman*), dan bertentangan dengan hakekat dasar manusia yang cenderung dapat berubah untuk memperbaiki diri (*contradictive to human dignity*), karena memandang rendah sekali orang melakukan tindak pidana (yang diancam dengan pidana penjara lima tahun), yaitu seumur hidupnya tidak berhak untuk menjadi Kepala Daerah.

Sekalipun norma dalam Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 "dilenturkan" dalam penjelasannya, yaitu "tidak berlaku bagi seseorang yang telah selesai menjalankan pidananya, terhitung 5 (lima) tahun sebelum yang bersangkutan

ditetapkan sebagai bakal calon dalam pemilihan jabatan publik yang dipilih (*elected official*)”, tetapi sepakat dengan Pemohon, justru hal itu menimbulkan ketidakpastian hukum, karena antara norma dan penjelasannya saling bertentangan atau setidaknya tidaknya, menimbulkan dua norma yang berbeda. Hak setiap orang untuk terhindar dari ketidakpastian hukum ini, justru yang diusung oleh Pasal 28D UUD 1945 sebagai hak-hak asasi yang dilindungi Konstitusi.

Bahwa pembedaan pidana penjara dan pidana kurungan adalah terletak pada pelaksanaannya, bukan pada batas minimumnya, Hal ini berbeda dengan ketentuan Pasal 7 huruf g sehingga tidak tepat ketika dijadikan dasar pengukuran seseorang tercela. Meskipun ancaman hukumannya lima tahun atau lebih, namun vonis hakim di bawah lima maka tidak berarti yang bersangkutan menjadi tercela, sehingga menurut ahli, untuk mengukur ketercelaan seseorang bukan berdasarkan ancaman pidana dari perbuatan yang dilakukan, tetapi ukurannya adalah vonis yang dijatuhkan hakim terhadap yang bersangkutan karena pertimbangan berkenaan dengan pidana yang dijatuhkan oleh hakim itu tidak semata-mata bersumberkan pada ancaman pidana. Ada faktor-faktor sosial, faktor-faktor perlindungan terhadap korban, kebijakan pemerintah, dan seterusnya.

Oleh karena itu, menurut ahli, walaupun memang masih diperlukan pembatasan-pembatasan demikian, maka pembatasannya bukan terletak pada pidana yang diancamkan, tetapi terletak pada pidana yang dijatuhkan itu oleh hakim.

Bahwa berkenaan dengan perampasan hak, menurut Vos, pidana pencabutan hak adalah suatu pidana yang bersifat perampasan kehormatan, sehingga merampas kehormatan sama dengan pidana tambahan berupa pengumuman hakim. Pidana tambahan berupa pencabutan hak tertentu jelas ukurannya, yaitu *pertama*, tidak bersifat imperatif, artinya hakim boleh menjatuhkan atau boleh tidak menjatuhkan karena sifatnya pidana tambahan. Berbeda dengan Pasal 7 huruf g Undang-Undang yang dimohonkan pengujian, tidak ada pilihan. *Kedua*, hanya delik-delik tertentu saja yang dapat dijatuhkan pidana berupa pencabutan hak-hak tertentu, dan itu ditentukan dalam Undang-Undang, namun dalam Pasal 7 huruf g Undang-Undang yang dimohonkan pengujian, semua tindak pidana yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih. Dengan demikian menurut ahli, Pasal 7 huruf g Undang-Undang tersebut sebangun dengan pencabutan hak seseorang untuk dipilih sebagai calon kepala daerah. Padahal seharusnya, ketentuan tentang pencabutan hak tertentu sangat rigid persyaratannya;

Oleh karena itu, jikapun memang diperlukan pembatasan maka pencabutan hak tertentu adalah atas dasar perintah hakim seperti pencabutan hak tertentu yang ditentukan dalam KUHP.

Bahwa menurut ahli, antara norma Pasal 7 huruf g dengan penjelasannya merupakan norma yang berlainan. Pasal 7 huruf g adaah norma yang isinya merupakan larangan bagi mereka yang pernah dijatuhi pidana penjara lima tahun atau lebih untuk ikut serta berpartisipasi di dalam suatu pemilihan kepala daerah, sedangkan penjelasannya, justru membolehkan, yaitu mereka yang telah selesai menjalani pidananya lima tahun sebelum ditetapkan sebagai bakal calon. Jikapun akan dibolehkan seharusnya tidak di dalam penjelasan melainkan di dalam norma itu sendiri.

Bahwa meskipun penjelasan dari pasal yang dimohonkan untuk diuji tidak termasuk yang dimohonkan, menurut ahli, ketika norma pasal tersebut dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 maka *mutatis mutandis* penjelasan pasal tersebut juga bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;

Mengacu pada uraian di atas, dalam pandangan ahli sebagai ahli Hukum Pidana, sudah sepantasnya Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 beserta penjelasannya dinyatakan oleh Mahkamah sebagai “tidak berkekuatan mengikat sebagai hukum”. Hal ini menyebabkan secara *mutatis mutandis* Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015 tidak lagi diperlukan, sehingga sepatutnya pula dinyatakan sebagai “tidak berkekuatan mengikat sebagai hukum”.

2. Dr. Margarito Kamis, SH. M.Hum

Ahli sungguh tidak mengerti kebijakan hukum para pembentuk UU 8 Tahun 2015, menghidupkan kembali norma hukum, yang nyata-nyata telah diputuskan oleh Mahkamah yang mulia, melalui Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009 yang amarnya berisi: *menyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak memenuhi syarat: (i) tidak berlaku untuk jabatan publik yang dipilih, (ii) berlaku terbatas jangka waktunya hanya selama 5 tahun sejak terpidana selesai menja/ani hukumannya; (iii) dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan narapidana; (iv) bukan sebagai pe/aku kejahatan yang berulang-ulang.*

Apa yang tidak jelas dari amar putusan ini? Apakah ada keadaan hukum baru sebagai "sebab" yang masuk akal munculnya kebutuhan dalam bernegara untuk menghidupkan lagi norma yang telah dinyatakan inkonstitusional bersyarat oleh

Mahkamah yang mulia ini? Ahli berpendapat bahwa amar putusan Mahkamah yang ahli kutip tadi, terang, dan jelas untuk dapat dengan mudah dimengerti dan difahami oleh penyelenggara negara, khususnya pembentuk Undang-Undang, yang menulis setiap norma dengan bahasa Indonesia, dan mengerti pula bahasa Indonesia.

Kecuali pelaksanaannya yang diserentakkan, besaran selisih perolehan suara yang dapat disengketakan, secara umum tidak ada yang berbeda, apalagi fundamental dari UU Nomor 8 Tahun 2015 dibandingkan dengan pemilihan kepala daerah yang diatur dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Itu sebabnya, tidak ada keadaan yang secara logis dapat ditunjuk sebagai adanya keadaan hukum baru atau kebutuhan baru untuk dijadikan dasar, tentu sosiologis, menghidupkan kembali norma yang telah dinyatakan inkonstitusional bersyarat oleh Mahkamah yang mulia ini.

Dilihat dari sudut sistem hukum, menghidupkan kembali norma yang telah dinyatakan inkonstitusional, sekalipun bersyarat oleh Mahkamah yang mulia ini, menimbulkan masalah. Masalahnya adalah: (i) Apakah putusan Mahkamah yang mulia ini, yang menurut sistem hukum diundangkan dalam lembaran negara, tidak memiliki kapasitas dan/atau sifatnya sebagai hukum? (ii) Tidakkah Putusan Mahkamah atas permohonan pengujian UU terhadap UUD Negara Republik Indonesia tahun 1945 memiliki sifat dan kapasitas sebagai norma konstitusi dalam bentuk kongkrit, bukan hipotetik? (iii) Bukankah dalam kedudukannya yang demikian itu, menimbulkan konsekuensi hukum berupa norma pada UU organik harus bersesuaian dengan putusan, khususnya amar putusan Mahkamah itu?

Ahli tidak dapat menebak jalan pikiran Majelis Mahkamah dalam menilai dan meletakkan hukum atas permohonan yang sedang diperiksa dan diadili ini. Tetapi ahli ingin mengajak Majelis Mahkamah yang mulia ini untuk mempertimbangkan dengan cermat, dan logis soal-soal baru saja ahli kemukakan. Waiau ahli sangat percaya bahwa Mahkamah yang mulia ini sangat mengerti esensi dan sifat konstitusional dari sistem hukum, dengan segala hormat, ahli ingin mengajak Mahkamah memikirkan dengan sungguh soal-soal berikut.

Andai bukan karena sistem hukum, tidak lain adalah satu kesatuan norma yang bersifat hirarkis, niscaya Mahkamah tidak tepat diberi wewenang menguji derajat keabsahan konstitusi UU terhadap UUD 1945. Menguji Undang-Undang terhadap UUD, tidak lain maknanya adalah norma dalam sistem hukum kita bersifat bertingkat, hirarkis. Andai puladipaksakan untuk menerima paradigma bahwa sistem hukum juga menunjuk pada norma yang berdampingan atau

sederajat, konsekuensinya Mahkamah ini harus diberi wewenang menguji pertentangan antar norma dalam Undang-Undang yang sederajat. Kenyataan konstitusional saat ini, tentu dalam sistem hukum kita adalah Mahkamah ini tidak menguji pertentangan norma dalam Undang-Undang yang sama kedudukannya.

Ahli tidak dapat menebak jalan pikiran Majelis ini atas derajat keterandalan sistem hukum. Sembari mengenali fungsi Mahkamah yang mulia ini, khususnya fungsi memeriksa dan mengadili permohonan *judicial review* Undang-Undang atas UUD, ahli ingin menegaskan bahwa derajat keterandalan, bahkan kekuatan sistem hukum terletak pada konsistensi apartur penyelenggara negara tunduk, patuh dan taat pada norma-norma hukum. Tidak hanya pada level pelaksanaan norma itu, melainkan juga pada level pembentukan norma. Penyimpangan norma, khususnya norma yang baru dibentuk terhadap norma UUD, dilarang, dengan kualifikasi inkonstitusional disebabkan pertentangan itu, bukan saja tatanan konstitusional yang harus dipijaki, melainkan lebih dari itu.

Hal yang lebih dari itu adalah penyimpangan tersebut mengakibatkan warga negara tidak dapat mengandalkan tatanan hukum yang berlaku untuk, mengusahakan pemenuhan haknya sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 28 huruf A s.d. huruf J. Hukum atau Undang-Undang dalam setiap sistem hukum, dalam esensinya tidak pernah dimaksudkan, bahkan mustahil dimaksudkan untuk merendahkan derajat harkat dan martabat orang yang hidup dalam sistem hukum itu. Mengualifisir satu atau serangkaian perbuatan sebagai perbuatan terlarang, dan menghukum pelakunya, dalam sistem hukum apapun tidak pernah dimaksudkan untuk merendahkan orang yang melanggarnya.

Menghukum, dengan hukuman apapun, tidak pantas, baik secara nyata atau tersembunyi, dimaksudkan untuk merendahkan harkat dan martabat orang yang dihukum itu. Kecuali pidana mati, hukuman badan, berapapun lamanya, tidak memiliki esensi lain, selain hendak memuliakan yang bersangkutan. Dalam arti hukuman adalah cara yang dipilih oleh masyarakat, tentu melalui wakil-wakilnya yang diberi kewenangan membuat Undang-Undang, mengajak yang bersangkutan kembali kekehidupan yang dimuliakan oleh semua orang dalam sistem hukum itu. Membangun sistem hukum tidak lain maksudnya adalah meng-adabkan kehidupan pendukung sistem hukum itu.

Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 yang dimohonkan pengujian konstitusional pada saat ini, hanyalah pengulangan dari norma yang sama yang diatur dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, yang telah dinyatakan inkonstitusional, sekalipun bersyarat oleh Mahkamah ini, jelas

mengingkari seluruh perspektif sistem hukum yang ahli kemukakan tadi. Lebih dari itu, pasal ini nyata-nyata mengingkari pula norma konstitusional konkrit yang dinyatakan dalam putusan Mahkamah, yang juga telah ahli kemukakan sebelumnya.

Andai UUD 1945 tidak menyifatkan negara Republik Indonesia sebagai negara hukum demokratis, yang secara doktrinal dicirikan dengan pengagungan hak asasi manusia, hukum dan pengadilan yang mandiri, setidaknya demikian menurut A.V. Dicey, pembatasan pengagungan terhadap setiap manusia sebagai individu merdeka, dapat dilakukan secara serampangan, semena-mena - arbitrer - dan hukum konstitusional yang lahir dari putusan pengadilan dapat disimpangi secara arbitrer pula.

Membatasi jangkauan hak asasi manusia, dalam sistem hukum kita, bukan tak dimungkinkan. Syaratnya adalah adanya sebab yang rasional, yang memunculkan kebutuhan untuk membatasinya. Masalahnya sebab yang rasional itu telah dihilangkan oleh Mahkamah ini melalui Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VI/2009. Lain lagi soalnya bila Mahkamah ini telah berganti nama menjadi bukan Mahkamah Konstitusi, demikian juga fungsinya. Putusan ini juga bermakna, pembatasan yang merendahkan harkat dan martabat orang yang telah selesai menjalani hukumannya, sama nilainya dengan menghukum orang dua kali untuk hal yang sama, dan ini adalah kebijakan yang inkonstitusional.

Tidak mungkin memaknai lain Putusan Mahkamah yang ahli kutip tadi, selain sebagai penegasan bahwa setiap orang merdeka di Republik ini, sama dihadapan hukum dan pemerintahan, sungguhpun hal itu disertai dengan syarat tertentu. Tidak tersedia ruang pikir untuk mengualifisir Putusan Mahkamah ini sebagai putusan yang tidak sejalan dengan Pasal 28D ayat (1) dan (3), juga Pasal 28J ayat (3) UUD 1945.

Pembatasan realisasi hak asas manusia, betapapun dimungkinkan dalam sistem hukum kita, tetapi Pasal 28J nyata-nyata menentukan batas jangkauannya. Batasnya adalah kebijakan pembatasan ini mesti memiliki dasar atau *ahli istilahkan dengan sebab yang rasional*. Menurut norma Pasal 28J ayat (2), sebab sebagai dasar munculnya kebijakan pembatasan, sifatnya mutlak. Sebab hal sosiologis yang harus ada dan adanya bersifat mutlak untuk dijadikan dasar munculnya kebijakan pembatasan- adalah makna dari frasa "memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Kecuali diserentakkan penyelenggaraannya, ahli tidak menemukan keadaan baru untuk dijadikan sebab sebagai dasar munculnya kebijakan hukum baru, berupa pembatasan jangkauan realisasi hak asasi manusia. Oleh karena norma UUD tidak berubah, keadaan baru tidak ada, maka pembatasan terhadap hak asasi manusia sebagaimana diatur dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 huruf k Undang-Undang yang dimohonkan pengujiannya, jelas tidak adil. Adil dalam arti tidak koheren dengan norma dalam UUD 1945.

Menurut ahli, harus ada keadaan baru yang tidak sama dengan keadaan pada waktu putusan terhadap permohonan itu dimohonkan untuk kemudian dapat dijadikan pijakan guna mengubah atau melakukan kreasi baru menyempurnakan atau meninggalkan putusan itu. Selama tidak ada keadaan seperti itu, sekalipun bersifat hipotetik, menurut ahli, tidak dapat disimpangi putusan Mahkamah tersebut, oleh karena hal itu mengingkari sistem norma yang membentuk sistem hukum sebagai bagian dari sistem hukum.

Adapun terhadap permohonan Pemohon tidak hal yang baru maka norma dimaksud inkonstitusional karena norma tersebut sudah diputus oleh Mahkamah.

Berdasarkan argumen-argumen tersebut, ahli menegaskan bahwa Pasal 7 huruf g bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), bertentangan pula dengan Pasal 280 ayat (1) dan ayat (3), juga Pasal 28J ayat (3) UUD 1945.

3. Dr. Drs. Hasanuddin Massaile, Bc.IP., S.H., MM.

A. Latar Belakang

Berdasarkan konstitusi UUD 1945, salah satu fungsi negara adalah melindungi segenap bangsa. Artinya, negara melindungi warganya tanpa kecuali dari perlakuan tidak berdasarkan keadilan dan kebenaran, termasuk ex narapidana. Warga negara harus diperlakukan sesuai dengan hukum yang berlaku.

Dalam perspektif kriminologi, hukum pidana adalah merupakan reaksi formal masyarakat terhadap pelanggar hukum dan kejahatan. Negara (yudikatif) diberi kewenangan mengurangi atau menghilangkan untuk sementara waktu hak warga negara yang telah melanggar hukum (misalnya hak kemerdekaannya dicabut) dalam suatu sidang pengadilan yang *fair* dan terbuka. Ketika seseorang menjalani pidana penjara, wujud perlindungan negara kepada mereka adalah menjamin dengan Undang-Undang, bahwa hak-hak mereka harus dipenuhi dan dilayani secara optimal. Dalam kaitan ini pada tahun 1910, Winston Churchill seorang negarawan Inggris mengatakan bahwa: tinggi rendahnya peradaban suatu bangsa dapat dilihat pada sikap, suasana hati, penghormatan, serta perlakuan suatu

bangsa terhadap kejahatan dan pelanggaran hukumnya. Statemen ini relevan dengan sila kemanusiaan yang adil dan beradab dari Pancasila dan nilai-nilai kemanusiaan dalam Deklarasi Universal Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hak-Hak Asasi Manusia, yang sudah dirativikasi melalui Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

*Bunyi Pasal 7 huruf g UU Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Nomor 57 Tahun 2015, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5678) menyatakan bahwa: "Warga Negara Indonesia yang dapat menjadi Calon Gubernur, Ca/on Bupati, dan Calon Walikota adalah yang memenuhi persyaratan sebagai berikut:... (g) tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih," penjelasan ayat tersebut berbunyi, "Persyaratan ini tidak ber/aku bagi seseorang yang telah selesai menjalankan pidananya, terhitung 5 (lima) tahun sebelumnya yang bersangkutan ditetapkan sebagai bakal ca/on dalam pemilihan jabatan publik yang dipilih (elected official) dan yang bersangkutan mengemukakan secara jujur dan terbuka kepada publik bahwa yang bersangkutan pernah dipidana serta bukan sebagai pelaku kejahatan berulang-ulang. Orang yang dipidana penjara karena alasan politik dikecualikan dari ketentuan ini." dan **Pasal 45 ayat (2) huruf k** berbunyi, "Dokumen persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:... (k) surat keterangan tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempero/eh kekuatan hukum tetap, karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau /ebih dari Pengadilan Negeri yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal ca/on, sebgai bukti pemenuhan syarat ca/on sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 huruf g."*

Namun pertanyaannya adalah apakah norma tersebut tidak bertentangan dengan nilai-nilai kemanusiaan dan Hak Asasi Manusia, dan apakah sejalan dan sejiwa dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan yang melaksanakan reaksi formal masyarakat (hukum pelaksanaan pidana) dalam memperlakukan pelanggaran hukum pidana di Indonesia?

B. Perkembangan Tujuan Pemidanaan

Dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, secara filosofis dan sosiologis dinyatakan bahwa penggantian

Sistem Penjara menjadi Sistem Pemasyarakatan karena ada pemikiran-pemikiran baru mengenai fungsi pemidanaan yang tidak lagi sekedar penjara, akan tetapi juga suatu usaha rehabilitasi dan reintegrasi sosial.

Memang reaksi masyarakat terhadap kejahatan dari waktu ke waktu mengalami perubahan *paradigmatic*. Perubahan tersebut diakibatkan adanya ketidak-puasan atas hasil yang dicapai oleh teori lama dan untuk itu digantikan dengan teori yang lebih baru.

Menurut E Stanley Grupp dalam bukunya *Theories of Punishment* seperti yang dikutip Hamzah, menyatakan bahwa teori tujuan pemidanaan yang selama ini berkembang adalah teori *retributive* (pembalasan), teori *deterrence* (penjaraan), teori rehabilitasi dan teori reintegrasi.

Teori *Retributive* atau pembalasan, berdasarkan atas pandangan spiritualisme yang menganggap kebaikan datangnya dari Tuhan dan keburukan (kejahatan) datangnya dari setan. Seseorang yang telah melakukan kejahatan dipandang sebagai orang yang terkena bujukan setan. Oleh karena itu hukuman terhadap pelaku kejahatan dilaksanakan atas ajaran kitab suci, misalnya mata dibayar mata, nyawa dibayar nyawa. Dalam kaitan ini, penjara hanya sebagai alat atau tempat untuk menunggu hukuman yang sebenarnya dilaksanakan atau sebagai tempat pengekangan dan penggudangan. Pelaksanaannya kurang memperhatikan kepentingan masyarakat dan tidak memperhatikan kepentingan individu pelanggar hukum.

Teori *Deterrence* atau penjara, berdasarkan atas pandangan natliralis mazhab klasik dimana asumsinya adalah, bahwa manusia pada dasarnya mempunyai kehendak bebas (*free will*). Dalam bertindak laku ia memiliki kemampuan untuk memperhitungkan segala tindakannya berdasarkan keinginannya. Manusia dalam berpelikau dipandu oleh dua hal yaitu penderitaan dan kesenangan yang menjadi resiko dari perbuatannya. Ide mazhab ini mengilhami lahirnya *Code Civil* Napoleon 1791 dan juga konstitusi Amerika dimana adanya persamaan dihadapan hukum dan keseimbangan antara hukum dan kejahatan diterapkan secara murni. Dalam kaitan ini, fungsi penjara dijadikan alat untuk menderitakan dan menjerakan dengan cara menghalangi, mencegah atau mengisolasi kehendak bebas pelanggar hukum. Pelaksanaannya adalah kepentingan masyarakat diutamakan daripada kepentingan individu pelanggar hukum.

Teori Rehabilitasi atau perbaikan, berdasarkan atas pandangan naturalism mazhab neo klasik pembaharuan dari mazhab klasik, setelah pada kenyataannya

pemikiran pada mazhab klasik ini menimbulkan ketidak-adilan. Pemberlakuan secara kaku *Code Penal Francis* terhadap kejahatan anak dibawah umur, dimana tidak adanya pembedaan pemberian hukuman terhadapnya dinilai suatu ketidak-adilan. Mazhab neo-klasik mulai memperhatikan aspek-aspek kondisi si pelaku. Dalam kaitan ini fungsi penjara dijadikan alat rehabilitasi (perbaikan) yang dalam pelaksanaannya fokus perhatian lebih ditujukan kepada individu pelanggar hukum secara eksklusif, sedangkan masyarakat kurang diikut sertakan dalam proses perbaikan. Strategi yang digunakan dalam proses perbaikan adalah strategi sosialisasi (pemaksaan nilai-nilai dari luar atau sering disebut dengan model *officer perspective*).

Teori Re-Integrasi Sosial, atau pemulihan hubungan dengan masyarakat (mengintegrasikan kembali pelanggar hukum dengan masyarakat), berdasarkan atas pandangan naturalism mazhab positif yang menyatakan perilaku manusia sepenuhnya tergantung pada pengaruh sosial, budaya dan lingkungan, dimana seseorang itu hidup. Oleh karena itu, model penjara menggunakan masyarakat sebagai basis pembinaan (*community based correction*) untuk mencegah dampak buruk dari pemenjaraan yang berupa *prisonization*, stigmatisasi, dan *residivisme*, fokus perhatian diberikan sama tinggi, baik terhadap kepentingan masyarakat maupun terhadap kepentingan individu pelanggar hukum. Strategi yang digunakan adalah strategi *internalisasi* (kesempatan untuk melakukan pembatinaan nilai-nilai atau sering disebut dengan model *consumer perspective*). Dalam konteks Indonesia, teori Re-integrasi sosial telah dianut oleh bangsa Indonesia, seperti tercantum dalam Bab Penjelasan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, namun telah dipraktekkan sejak tanggal 27 April 1964 berdasarkan amanat Presiden Republik Indonesia.

Dari uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa perkembangan sejarah pemenjaraan merupakan perkembangan yang menggambarkan peradaban manusia yang berujung kepada keinginan suatu negara untuk menegakkan keadilan dan hak asasi manusia dalam memperlakukan para pelanggar hukumnya. Perkembangan pembedaan ini sejalan dan seirama dengan model hukum mutakhir yang disebut dengan model *restoratif justice* (model hukum yang memperbaiki) yang sudah diadopsi dalam UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Pembaharuan hukum pidana di Indonesia Melalui RUU Hukum Pidana.

C. Pandangan Sistem Pemasyarakatan Terhadap Ex Narapidana

Seiring dengan sejarah perkembangan pemidanaan di dunia seperti diuraikan dimuka, bangsa Indonesia telah memberlakukan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan. Undang-Undang ini menggantikan Undang-Undang lama yaitu Reglemen Penjara stb 1917-708, dengan alasan bahwa sistem kepenjaraan yang menekankan kepada unsur "balas dendam" dan "penjeraan" dipandang sebagai suatu sistem dan sarana yang tidak sejalan dengan konsep rehabilitasi dan reintegrasi sosial (Penjelasan UU Nomor 12 tentang Pemasyarakatan).

Secara yuridis, Sistem Pemasyarakatan merupakan unsur Sistem Peradilan Pidana, oleh karena itu pelaksanaannya tidak dapat dipisahkan dari pengembangan konsepsi umum mengenai pemidanaan. Secara filosofis dan sosiologis, Sistem Pemasyarakatan memandang pelanggar hukum (narapidana) sebagai subjek yang tidak berbeda dari manusia lainnya yang sewaktu-waktu dapat melakukan kesalahan dan kekhilafan yang dapat dikenakan pidana, sehingga tidak harus diberantas. Yang harus diberantas adalah faktor-faktor yang menyebabkan narapidana melanggar hukum. Pemidanaan adalah upaya untuk menyadarkan narapidana agar menyesali perbuatannya, dan mengembalikannya menjadi warga masyarakat yang baik, taat kepada hukum, menjunjung tinggi nilai-nilai moral, sosial dan keagamaan sehingga tercapai kehidupan masyarakat yang aman, tertib, dan damai.

Hans Kelsen, Ahli Filsafat dalam ilmu hukum menjelaskan bahwa hukum Penitensier (hukum pelaksanaan pidana) adalah merupakan ilmu hukum yang dimasukkan dalam ranah Hukum Administrasi Negara. Hal ini berarti bahwa Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, pada hakikatnya adalah mengatur tentang hubungan antara Negara dengan warganya yang sedang menjalani hukuman hilang kemerdekaan (pidana penjara). Tujuannya adalah seperti tercantum dalam konsideran huruf c dan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, yaitu *agar Warga Binaan Pemasyarakatan dapat kembali ke masyarakat sebagai warga yang menyadari kesalahannya, memperbaiki diri, dan tidak mengulangi tindak pidana sehingga dapat diterima kembali oleh lingkungan masyarakat, dapat aktif berperan dalam pembangunan, dan dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab*. Sementara itu Pasal 3 Undang-Undang tersebut dinyatakan bahwa *"Sistem pemasyarakatan berfungsi menyiapkan Warga Binaan Pemasyarakatan agar dapat berintegrasi secara sehat dengan masyarakat,*

sehingga dapat berperan kembali sebagai anggota masyarakat yang bebas dan bertanggung jawab".

Dengan demikian Negara mempunyai kewajiban untuk mewujudkan tujuan dan fungsi Sistem Perrasyarakatatan tersebut.

Lalu yang menjadi pertanyaan adalah, apa yang menjadi pertimbangan pembuat Undang-Undang bahwa mereka (ex narapidana yang dipidana penjara dengan ancaman pidana penjara 5 tahun penjara atau lebih seperti tersebut dalam Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015, seakan-akan standar moral ex narapidana tersebut tidak dan atau belum dapat kembali ke masyarakat sebagai warga yang menyadari keadannya; tidak atau belum dapat memperbaiki diri; masih akan mengulangi kejahatannya; belum dapat diterima kembali di lingkungan masyarakat; tidak atau belum dapat aktif berperan dalam pembangunan; tidak atau belum dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab; tidak atau belum dapat berintegrasi secara sehat dengan masyarakat; tidak dan atau belum dapat kembali sebagai anggota masyarakat yang sehat dan bertanggung jawab. Dengan demikian, bahwa pembuat Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 telah menafikan kewajiban negara yang diamanatkan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan.

Sikap yang demikian, mencerminkan pula negara telah melakukan penghukuman tanpa melalui sistem peadilan yang *fair* serta model tujuan pemidanaan tersebut masih menganut teori *retributive* (balas dendam) yang secara kriminologis-penologis nyata-nyata telah ditinggalkan oleh model tujuan pemidanaan yang berdasarkan model re-integrasi sosial yang dianut oleh Sistem Pemasarakatan. Dan hal itu, sekaligus telah menunjukkan bahwa sikap Negara tidak konsisten memandang ex narapidana (yang diancam pidana penjara 5 tahun keatas); dimana dalam satu sisi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 menyatakan karena kewajibannya, negara mengusahakan agar mereka menjadi orang yang dapat berperan serta aktif dalam pembangunan dan bertanggung jawab. Sementara disisi lain Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU Nomor 8 Tahun 2015, negara telah memandang mereka bukan sebagai warga negara penuh, karena telah dinyatakan secara serta merta dan berprasangka sebagai orang yang tidak punya hak untuk dipilih tanpta melalui putusan Hakim seperti yang diatur dalam Pasal 10 KUHP tentang jenis-jenis narapidana (*cq.* pidana tambahan berupa pencabutan hak-hak tertentu).

Kondisi yang demikian pada gilirannya akan menciptakan ketidak-pastian hukum di dalam masyarakat

D. Kesimpulan

Dari uraian di atas maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Dilihat dari perspektif Kriminologi cq. Penologi (Ilmu tentang Perkembangan Pidanaan) bahwa Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan, adalah merupakan Undang-Undang yang mengadopsi perkembangan teori tujuan pidana modern yakni yang menganut teori Re-Integrasi sosial yang dalam pelaksanaannya lebih mengedepankan keadilan dan perlindungan hak asasi manusia.
2. Bahwa Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 secara kriminologis adalah jenis pidana yang seharusnya dijatuhkan melalui putusan Hakim dalam pengadilan yang air dan terbuka.
3. Bahwa aturan tersebut pada Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015, merupakan reaksi formal masyarakat Indonesia terhadap ex pelanggar hukum, tidak sejalan dan tidak sejiwa dengan konsideran tersebut pada huruf c, dan Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan yang juga merupakan reaksi formal masyarakat terhadap pelanggar hukum. Hal ini menimbulkan ketidakpastian hukum bagi ex narapidana tersebut pada Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015. Oleh karena itu Pasal 7 huruf g dan Pasal 43 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.
4. Bahwa Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 menganggap seakan-akan standar moral ex narapidana yang dijatuhi pidana penjara yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih adalah orang yang tidak dan atau belum dapat kembali ke masyarakat sebagai warga yang menyadari kesalahannya, tidak dan atau belum dapat memperbaiki diri; masih akan mengulangi kejahatannya; belum dapat diterima oleh lingkungan masyarakat. Hal ini bertentangan dengan hak setiap orang atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum [Pasal 28D ayat (1) UUD 1945]; bertentangan dengan hak setiap orang bebas dari perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia [Pasal 28G ayat (2) UUD 1945].

5. Bahwa norma Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015, memperlakukan secara berbeda antara ex narapidana yang dipidana penjara dengan ancaman pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih dengan ex narapidana lainnya tanpa adanya dasar pertimbangan hukum yang jelas. Oleh karena itu bertentangan dengan hak setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu [Pasal 28I ayat (2)].
6. Bahwa norma Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015, seakan-akan menganggap ex narapidana yang pernah dijatuhi pidana penjara karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih tidak dan atau belum dapat aktif berperan dalam pembangunan, hal ini bertentangan dengan hak setiap orang untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya, dan bertentangan dengan hak setiap orang untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan [Pasal 28D ayat (3) UUD 1945].
7. Bahwa Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015, seakan-akan menganggap ex narapidana yang pernah dijatuhi pidana penjara karena melakukan tindakan pidana yang diancam pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih, standar moralnya tidak dan belum dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab, tidak dan belum dapat berintegrasi secara sehat dengan masyarakat, tidak dan belum dapat kembali sebagai anggota masyarakat yang bebas dan bertanggung jawab. Hal ini bertentangan dengan Pasal 28I ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945, yaitu hak setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif.
8. Bahwa Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015, membatasi hak-hak ex narapidana yang dipidana penjara dengan ancaman pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih, menunjukkan pembentuk Undang-Undang tidak percaya dengan pembinaan narapidana berdasarkan Sistem Pemasyarakatan, bahkan dapat dikatakan juga tidak percaya atas pelaksanaan tugas dan fungsi semua unsur penegak hukum dalam Sistem Peradilan Pidana. Seandainya seorang ex narapidana belum dapat menjadi Warga Negara yang baik oleh karena kegagalan Lembaga

Pemasyarakatan melakukan pembinaan dengan baik, atau kurang tepatnya putusan Hakim atau kurang tepatnya tuntutan jaksa, dan kurang cermatnya penyelidikan dan penyidikan oleh Polisi. Dalam hal ini apakah ex narapidana tersebut patut dipersalahkan yang bukan perbuatannya dan dicabut haknya untuk dapat dipilih. Atau sebaliknya semua unsur penegak hukum dalam Sistem Peradilan Pidana telah melakukan tugas dan fungsinya dengan baik, lalu pertanyaannya adalah, alat ukur apa yang dipakai oleh pembuat Undang-Undang bahwa ex narapidana tersebut masih perlu diberi hukuman tambahan. Dalam hal ini tidak ada alat ukur yang jelas dipakai oleh pembuat Undang-Undang. Oleh karena itu jelas sangat bertentangan dengan pasal 28D ayat (1) UUD 1945, yaitu setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat menyampaikan keterangan secara lisan pada sidang tanggal 21 Mei 2015, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Kedudukan hukum (*legal standing*) Para Pemohon

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon, DPR RI menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dalam Nomor 11/PUU-V/2007 dan seterusnya.

Pengujian atas Undang-Undang Pilkada.

- a. Bahwa norma sebagai tertulis dalam Pasal 1 angka 6 tentang Perubahan Pasal 7 huruf t Undang-Undang Pilkada adalah bunyi norma yang ada bukan hanya dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015, melainkan bunyi norma yang telah ada semenjak terbitnya Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota yang kemudian diundangkan menjadi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 pada tanggal 2 Februari 2015. Bunyi norma dalam Pasal 7 huruf t Undang-Undang Pilkada juga selaras dengan Pasal 119 dan Pasal 123 ayat (3) Undang-Undang ASN. Dalam kedua pasal tersebut pun diperkuat dengan penjelasan pasal yang keduanya berbunyi, "Pernyataan pengunduran diri tidak

dapat ditarik kembali.” Sehingga adalah benar jika disimpulkan bahwa Pasal 7 huruf t Undang-Undang Pilkada yang muncul semenjak diterbitkannya Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota merupakan ketentuan yang sinkron dan telah diharmonisasikan dengan ketentuan dalam Undang-Undang ASN yang telah lebih dahulu diundangkan pada tanggal 15 Januari 2014.

Bahwa semangat yang melandasi kenapa pegawai negeri sipil, begitu juga jabatan Tentara Nasional Indonesia dan Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah pejabat-pejabat administratif. Pegawai negeri sipil yang merupakan bagian dari ASN diharuskan untuk mengundurkan diri ketika ikut sebagai calon dalam pilkada adalah sesuai dengan tujuan nasional sebagaimana tercantum dalam Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dimana diperlukan ASN yang profesional, bebas dari intervensi politik, bersih dari praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme mampu menyelenggarakan pelayanan publik bagi masyarakat dan mampu menjalankan peran sebagai perekat persatuan dan kesatuan bangsa berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa dalam upaya menjaga netralitas ASN dari pengaruh partai politik dan untuk menjaga keutuhan, kekompakan, dan persatuan ASN, serta dapat memusatkan segala perhatian, pikiran, dan tenaga pada tugas yang dibebankan. ASN dilarang menjadi anggota dan/atau pengurus partai politik. Hal ini juga dituangkan dalam Pasal 87 ayat (4) huruf c Undang-Undang ASN yang menyatakan bahwa PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena c. Menjadi anggota dan/atau pengurus partai politik. Sehingga adalah jelas memang ada perbedaan yang dibuat karena posisi pegawai negeri sipil adalah berbeda dan tidak dapat dipersamakan dengan anggota DPR, anggota DPD, maupun DPRD yang merupakan pejabat politik (*elected official*) yang sudah pasti memiliki keterkaitan dengan partai politik.

Bahwa alasan lainnya yang membedakan pegawai negeri sipil dengan calon dari pejabat politik adalah sifat dari pekerjaan DPR, DPD, dan DPRD selaku pejabat politik yang kolektif kolegial, sehingga ketika ditinggalkan oleh salah satu anggotanya sistem besarnya tidak terganggu. Hal ini berbeda

dengan posisi pegawai negeri sipil, begitu juga TNI, dan Polri yang jabatannya terikat dengan pelaksanaan jabatan dan tugas secara individual, sehingga apabila ditinggal pasti untuk sementara waktu akan terjadi persoalan di dalam institusinya. Oleh karena itu, ketika Pemohon mendalilkan ketentuan-ketentuan *a quo* telah melanggar hak konstitusi, yakni Pasal 28D ayat (1), ayat (2), ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 maka perlu dipahami kembali bahwa pegawai negeri sipil adalah jabatan profesi yang sifatnya profesional, dan merupakan pilihan karir, sehingga pembatasan dalam hal ini tidaklah dengan maksud perlakuan yang sifatnya diskriminatif maupun melanggar hak konstitusi.

- b. Bahwa ketentuan Pasal 40 ayat (3) Undang-Undang Pilkada yang dirumuskan oleh pembentuk undang-undang dimaksudkan bahwa akumulasi perolehan suara 25% atau 20% dari jumlah kursi DPRD untuk mengusung pasangan calon adalah politik hukum pembentuk Undang-Undang dalam rangka menuju penyelenggaraan pemilihan kepala daerah yang efisien sebagaimana amanat Undang-Undang Pilkada, dan terkait dengan penguatan legitimasi dari pasangan calon yang memperoleh dukungan suara 25% atau 20% dari jumlah kursi DPRD.
- c. Bahwa terkait pengujian perubahan Pasal 41 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Pilkada, DPR menjelaskan bahwa Pasal 41 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Pilkada adalah salah satu ketentuan yang ikut diubah dalam Undang-Undang Pilkada. Syarat dukungan bagi pasangan calon perseorangan dalam pasal tersebut dinaikan sebesar 3,5% dari ketentuan sebelumnya pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 yang merupakan bunyi asli Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014. Besar kecilnya persentase tersebut diterapkan tergantung kepada lokasi daerah dan jumlah penduduk di daerah tersebut. Adapun rasiologis mengapa syarat dukungan bagi pasangan calon perseorangan dinaikan sebesar 3,5% dari ketentuan sebelumnya pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015, yakni karena untuk mendorong keseriusan calon perseorangan agar didukung secara signifikan oleh rakyat.

Penentuan batas akumulasi perolehan suara 25% atau 20% dari jumlah kursi DPRD pun diterapkan dengan latar belakang pemikiran yang sama, hal ini dikarenakan tidak jarang juga dalam praktik pelaksanaan Pilkada selama

kurang lebih satu dekade ini dukungan dari masyarakat yang didapat untuk maju sebagai calon diragukan keasliannya, sehingga syarat yang tadinya diharapkan dapat menjadi dasar legitimasi dukungan bagi seseorang yang berniat untuk maju justru berdampak sebaliknya. Oleh karenanya adalah tidak tepat jika Pemohon mendalilkan Pasal 1 angka 24 tentang perubahan Pasal 41 ayat (1) dan ayat (2) bertentangan dengan Pasal 28D ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Karena pada prinsipnya tidak ada hak konstitusional yang dirugikan dalam hal ini, justru hal ini adalah salah satu poin perubahan untuk menjadikan Pilkada ini menjadi lebih baik ke depannya dalam hal menghasilkan pemimpin yang memiliki legitimasi yang kuat.

Bahwa berdasarkan uraian di atas, DPR berpendapat tidak benar dan tidak beralasan dalil yang dimohonkan para Pemohon dalam permohonannya bahwa Pasal 7 huruf t, Pasal 40 ayat (3), Pasal 41 ayat (1) dan ayat (2), Undang-Undang Pilkada, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Presiden menyampaikan keterangan secara lisan pada sidang tanggal 21 Mei 2015, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

- Bahwa keterangan Presiden hampir sama dengan keterangan DPR, maka Presiden hanya akan menambah keterangan;
- Terkait dengan kedudukan hukum Pemohon, sama dengan keterangan DPR, yaitu menyerahkan kepada Mahkamah Konstitusi untuk menilai dan mempertimbangkannya;
- Keterangan Presiden untuk perkara hanya menambahkan keterangan sebelumnya yang menjadi satu kesatuan dengan keterangan *a quo*;
- Pada intinya, pemilihan umum untuk memilih kepala daerah yang dipilih secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil, diharapkan dapat menjaring pemimpin-pemimpin atau pemangku jabatan publik yang baik, memiliki integritas, kapabilitas, moral yang memadai, mendapatkan kepercayaan dari masyarakat, atau dengan perkataan lain, jabatan publik adalah jabatan kepercayaan.

- Pada dasarnya di dalam menjangking pemimpin atau pejabat publik juga disyaratkan adanya pejabat publik yang benar-benar bersih, berwibawa, jujur, dan memiliki integritas moral yang terjaga.
- Terkait dengan permohonan Pemohon yang pada intinya mengenai tidak pernah dipidana penjara yang ancaman hukumannya 5 tahun atau lebih, maka Pemerintah dapat menyampaikan penjelasan sebagai berikut:
 - Dalam beberapa Undang-Undang yang mengatur tentang syarat dan ketentuan yang terkait untuk menduduki jabatan publik, memang mengatur frasa yang berbeda-beda tentang hal ini. Namun, pada dasarnya memiliki kesamaan maksud dan tujuan terkait dengan syarat untuk menduduki jabatan publik tersebut. Yang pada intinya adalah agar calon yang menduduki jabatan publik atau pejabat publik tersebut memiliki *track record* yang tidak tercela, misalnya dalam ketentuan Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi dan ketentuan Pasal 7 ayat (2), dan seterusnya sampai kepada Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan juga mengatur hal yang sama.
 - Dari seluruh urain tersebut, menurut Presiden, adanya syarat-syarat bagi calon kepala daerah sebagaimana tercantum di dalam ketentuan tersebut adalah menjadi kewenangan pembentuk undang-undang yang dalam hal ini Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden untuk menentukan syarat-syarat tertentu termasuk syarat-syarat yang terkait dengan standar moral tertentu sesuai dengan kebutuhan yang menjadi tuntutan untuk menduduki jabatan publik tersebut. Oleh karena itu, menurut Pemerintah hal demikian, merupakan pilihan kebijakan atau kebijakan yang terbuka atau merupakan *open legal policy* yang menjadi kewenangan pembentuk undang-undang, yang penting adalah di dalam pembentukan peraturan perundang-undangan atau pembentukan undang-undang tersebut tidak dilakukan secara kesewenang-wenang atau melampaui kewenangan yang dimilikinya.
 - Dalam melaksanakan atau pelaksanaan hak asasi juga ada pembatasan-pembatasan sebagaimana diatur di dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;
 - Pemilihan umum kepala daerah dapat dirumuskan sebagai mekanisme penyeleksian pasangan calon untuk dipercaya atau yang dipercayai melalui perolehan suara dalam tahapan pemilihan umum untuk melaksanakan

tugas-tugas kepemimpinan, baik di pusat maupun di daerah, tetapi khususnya terkait dengan permohonan pengujian ini adalah kepemimpinan di tingkat pemerintah daerah. Sistem pemilihan ini berupa seperangkat metode untuk mentransfer suara pemilih kepada pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah tertentu, sehingga dapat ditetapkan sebagai pasangan calon pemenang berdasarkan jumlah suara yang diperolehnya. Secara singkat, sistem pemilihan umum tersebut berkaitan dengan cara penetapan pemilih, penetapan pasangan calon, pemberian suara, perhitungan suara, penetapan pemenang, pengusulan pengesahan, pengangkatan pasangan calon kepala daerah sebagai kepala daerah, dan sampai-sampai kepada pelantikan. Oleh karena itu, prinsip-prinsip aturan yang dibuat, dalam hal ini undang-undang yang dimohonkan untuk diuji, semata-mata adalah dalam rangka untuk menciptakan satu tata kehidupan yang lebih baik guna menjaga keberlanjutan pemerintahan dan kemajuan di segala aspek kehidupan dalam upaya mewujudkan cita-cita Bangsa Indonesia sebagaimana diamanatkan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

- Oleh karena itu, menurut hemat Presiden, adalah sangat sejalan dengan cita-cita atau sebagaimana diamanatkan di dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945.
- Dari seluruh keterangan yang disampaikan pada persidangan dahulu, maupun sedikit tambahan keterangan yang disampaikan oleh Presiden, ketentuan yang terdapat di dalam Undang-Undang Pilkada merupakan komitmen politik untuk meningkatkan kualitas penyelenggaraan dan hasil Pemilu/pilkada tersebut, yang merupakan pengaturan lebih lanjut dari Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 yang mengatur pemilihan kepala daerah dilaksanakan secara demokratis.
- Norma yang menjadi objek permohonan *a quo*, menurut Presiden, merupakan salah satu jalan keluar atau *way out* yang dipilih oleh pembentuk undang-undang dalam hal ini DPR bersama Presiden untuk menjawab masalah-masalah yang selama ini terjadi dan menyebabkan adanya masalah-masalah di dalam penyelenggaraan Pilkada yang menyebabkan penyelenggaraan Pilkada tidak berlangsung secara *fairness*.

- Kesimpulan dari seluruh keterangan Presiden adalah Presiden menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi yang mengadili perkara *a quo* untuk memberikan putusan yang paling bijaksana dan seadil-adilnya.

[2.5] Menimbang bahwa Mahkamah telah menerima kesimpulan tertulis Pemohon yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 12 Juni 2015 yang pada pokoknya tetap dengan pendiriannya;

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

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa permasalahan hukum utama permohonan Pemohon adalah pengujian konstusionalitas Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5678), selanjutnya disebut UU 8/2015) yang menyatakan:

Pasal 7 huruf g, *tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih*;

Pasal 45 ayat (2) huruf k, *surat keterangan tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih dari Pengadilan Negeri yang wilayah hukumnya meliputi tempat tinggal calon, sebagai bukti pemenuhan syarat calon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf g*;

Terhadap:

Pasal 1 ayat (2), *“Kedaulatan di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar*;

Pasal 1 ayat (3), *“Negara Indonesia adalah negara hukum”*;

Pasal 27 ayat (1), *“Segala warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”*;

Pasal 28C ayat (2), *“Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya”*;

Pasal 28D ayat (1), *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”*;

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

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

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945);

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

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

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a 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), 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), Mahkamah berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

[3.4] Menimbang bahwa oleh karena permohonan Pemohon adalah pengujian konstiusionalitas Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU 8/2015 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, yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstiusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:

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

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;

- b. adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

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

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

[3.7] Menimbang bahwa Pemohon mendalilkan:

1. Pemohon mempunyai hak-hak konstitusional yang normanya telah diatur dan diberikan oleh UUD 1945, yakni:
 - hak konstitusional untuk berdaulat yang sesuai dengan hukum dan konstitusi sebagai konsekuensi dari pernyataan Negara Republik Indonesia adalah negara hukum atau "*rechtsstaat*" sebagaimana diatur oleh Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945;
 - hak konstitusional yang menyatakan semua warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya sebagaimana diatur di dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945;
 - hak konstitusional yang menyatakan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib

menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya; hak konstitusional untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya, sebagaimana dijamin oleh Pasal 28C ayat (2) UUD 1945;

- hak konstitusional untuk memperoleh pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum yang dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
- hak konstitusional untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan sebagaimana diatur di dalam Pasal 28D ayat (3) UUD 1945; dan
- hak konstitusional yang menyatakan dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis, sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;

2. Hak konstitusional Pemohon tersebut, nyata-nyata secara aktual dan spesifik telah dirugikan oleh berlakunya norma Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU 8/2015, yaitu kesempatan untuk menjadi Bupati di Kabupaten Probolinggo (Pemohon Jumanto) dan menjadi Bupati Kabupaten Pasuruan (Pemohon Fathor Rasyid);

[3.8] Menimbang bahwa setelah Mahkamah memeriksa dengan saksama dalil Pemohon serta bukti yang diajukan kemudian dihubungkan dengan hak konstitusional yang ditentukan dalam UUD 1945, menurut Mahkamah:

1. Bahwa Pemohon adalah Warga Negara Indonesia (WNI) yang dapat dibuktikan dengan Kartu Tanda Penduduk (KTP), yaitu bukti P-4 dan bukti P-5). Oleh karena itu Pemohon adalah “perorangan” sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 51 ayat 1 UU MK;
2. Bahwa Jumanto selaku Pemohon warga negara Indonesia yang pernah dinyatakan bersalah dan terbukti melakukan tindak pidana berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor 1164 K/Pid.Sus/2010 tanggal 9 Juni 2010 (Bukti P-

- 6). Pemohon juga sudah dibebaskan berdasarkan Surat Keputusan Menteri Hukum dan HAM (Bukti P-7). Bahwa Pemohon saat ini juga telah aktif dalam kegiatan bermasyarakat dan bermaksud untuk mencalonkan diri menjadi Bupati di Kabupaten Probolinggo. Namun terhalang oleh ketentuan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU 8/2015; Demikian pula dengan Pemohon Fathor Rasyid yang merupakan warga negara Indonesia pernah dinyatakan bersalah dan terbukti melakukan tindak pidana berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor 2190 K/Pid.Sus/2010 tanggal 9 November 2010 (Bukti P-8) dan telah dibebaskan berdasarkan Surat Keputusan Menteri Hukum dan HAM (Bukti P-9), namun terhalangi oleh ketentuan Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU 8/2015 untuk mencalonkan diri dalam proses Pemilihan Bupati di Kabupaten Situbondo.
3. Bahwa berdasarkan bukti dan fakta tersebut di atas, menurut Mahkamah, Pemohon memenuhi syarat sebagai Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*, karena aktual Pemohon dirugikan oleh berlakunya pasal tersebut serta memiliki hubungan sebab akibat dengan berlakunya pasal *a quo* yang apabila dikabulkan permohonan Pemohon maka kemungkinan kerugian konstitusional tersebut tidak akan atau tidak lagi terjadi;

Berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan penilaian Mahkamah sebagaimana diuraikan dalam pertimbangan di atas, menurut Mahkamah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo* kepada Mahkamah;

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

Pokok Permohonan

Pendapat Mahkamah

[3.10] Menimbang bahwa pokok permohonan Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 7 huruf g dan Pasal 45 ayat (2) huruf k UU 8/2015

terhadap Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;

[3.11] Menimbang bahwa setelah Mahkamah memeriksa dengan saksama, permohonan Pemohon, bukti surat/tulisan Pemohon, keterangan ahli Pemohon, keterangan DPR, keterangan Presiden, dan kesimpulan Pemohon, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

[3.11.1] Bahwa dalam Pasal 7 huruf g UU 8/2015 menentukan, *“tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”*. Menurut Mahkamah, ketentuan tersebut merupakan bentuk pengurangan hak atas kehormatan, yang dapat dipersamakan dengan pidana pencabutan hak-hak tertentu. Ketika Pasal 7 huruf g UU 8/2015 menentukan bahwa calon kepala daerah harus memenuhi persyaratan tidak pernah dijatuhi pidana karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih maka sama artinya seseorang yang pernah dijatuhi pidana karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih, dicabut haknya untuk dipilih dalam pemilihan kepala daerah. Hal ini sebangun dengan ketentuan Pasal 35 ayat (1) angka 3 KUHP bahwa terpidana dapat dicabut “hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum”. Perbedaannya adalah, jika hak dipilih sebagai kepala daerah yang dicabut berdasarkan Pasal 7 huruf g UU 8/2015 dilakukan oleh pembentuk Undang-Undang, sedangkan hak-hak dipilih yang dicabut dari terpidana berdasarkan Pasal 35 ayat (1) angka 3 KUHP dilakukan dengan putusan hakim. Dengan demikian, pencabutan hak pilih seseorang hanya dapat dilakukan dengan putusan hakim sebagai hukuman tambahan. Undang-Undang tidak dapat mencabut hak pilih seseorang, melainkan hanya memberi pembatasan-pembatasan yang tidak bertentangan dengan UUD 1945, yang dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 dinyatakan bahwa pembatasan dapat dilakukan dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Selain itu, pembukaan UUD 1945 antara lain menegaskan bahwa dibentuknya Pemerintahan Negara Indonesia adalah untuk melindungi segenap Bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia. Bahwa Pembukaan UUD 1945 tersebut tidaklah membedakan bangsa Indonesia yang mana dan tentunya termasuk melindungi hak mantan narapidana. Salah satu dari ciri negara demokratis yang berdasarkan hukum dan negara hukum yang demokratis adalah mengakui, menjunjung tinggi, melindungi, memajukan, menegakkan, dan pemenuhan hak asasi manusia.

Apabila dikaitkan dengan lembaga pemasyarakatan sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan dari perspektif sosiologis dan filosofis penggantian penjara kepada pemasyarakatan dimaksudkan bahwa pemidanaan selain untuk penjeraan juga merupakan suatu usaha rehabilitasi dan reintegrasi sosial. Secara filosofis dan sosiologis sistem pemasyarakatan memandang narapidana sebagai subjek hukum yang tidak berbeda dengan manusia lainnya yang sewaktu waktu dapat melakukan kesalahan dan kekhilafan yang dapat dikenakan pidana. Pemidanaan adalah suatu upaya untuk memnyadarkan narapidana agar menyesali perbuatannya, mengembalikan menjadi warga masyarakat yang baik, taat kepada hukum, menjunjung tinggi nilai-nilai agama, moral, keamanan dan ketertiban dan dapat aktif berperan kembali dalam pembangunan, serta dapat hidup secara wajar sebagai warga yang baik dan bertanggung jawab sebagaimana juga dipertimbangkan dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, yang memberi syarat lima tahun setelah narapidana menjalani masa hukumannya kecuali mantan narapidana tersebut dapat mencalonkan diri sebagai kepala daerah dengan memenuhi syarat tertentu antara lain mengumumkan secara terbuka dihadap umum bahwa yang bersangkutan pernah dihukum penjara sebagaimana persyaratan ketiga dalam putusan Mahkamah tersebut, hal ini diperlukan agar rakyat atau para pemilih mengetahui keadaan yang bersangkutan. Apabila seseorang mantan narapidana telah memenuhi syarat tertentu tersebut maka seyogianya orang tersebut tidak boleh lagi dihukum kecuali oleh hakim apabila yang bersangkutan mengulangi perbuatannya. Apabila Undang-Undang membatasi hak seorang mantan narapidana untuk tidak dapat mencalonkan dirinya menjadi kepala daerah maka sama saja bermakna bahwa Undang-Undang

telah memberikan hukuman tambahan kepada yang bersangkutan sedangkan UUD 1945 telah melarang memberlakukan diskriminasi kepada seluruh warga masyarakatnya.

[3.11.2] Bahwa, Mahkamah dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, telah menentukan syarat bagi seseorang yang akan mengisi jabatan publik atau jabatan politik yang pengisiannya melalui pemilihan, yaitu:

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

[3.11.3] Bahwa Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut, diperkuat kembali dalam Putusan Mahkamah Nomor 120/PUU-VII/2009, bertanggal 20 April 2010, yang antara lain menyatakan:

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

[3.11.4] Dari kedua putusan Mahkamah tersebut maka norma *“tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”* yang diatur dalam Undang-Undang lain yang

masih berlaku harus ditafsir sesuai dengan tafsir sebagaimana dimaksud dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, yaitu:

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

Permasalahan yang harus dijawab adalah bagaimana dengan ketentuan Pasal 7 huruf g UU 8/2015 yang dimohonkan pengujian oleh Pemohon? Menurut Mahkamah, UU 8/2015 sebenarnya sudah mengakomodir Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, akan tetapi hal itu tidak diatur dalam norma Pasal 7 huruf g melainkan diatur dalam Penjelasan Pasal 7 huruf g Undang-Undang *a quo*, sehingga antara Pasal 7 huruf g dengan penjelasan Pasal 7 huruf g terdapat pertentangan, yaitu norma Pasal 7 huruf g melarang mantan narapidana menjadi calon gubernur, calon bupati, dan calon walikota, namun Penjelasan Pasal 7 huruf g membolehkan mantan narapidana menjadi calon gubernur, calon bupati, dan calon walikota. Padahal, berdasarkan Putusan Mahkamah Nomor 005/PUU-III/2005, bertanggal 22 Maret 2005 *juncto* Putusan Mahkamah Nomor 011/PUU-III/2005, bertanggal 19 Oktober 2005 antara lain menyatakan bahwa penjelasan pasal dari satu Undang-Undang tidak boleh membuat norma baru yang justru mengaburkan makna dari norma yang terdapat dalam pasal tersebut. Oleh karena itu, menurut Mahkamah terdapat pertentangan antara Pasal 7 huruf g UU 8/2015 dengan penjelasan pasalnya;

[3.11.5] Bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, menurut Mahkamah Pasal 7 huruf g UU 8/2015 harus ditafsir sebagaimana Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009 dan menjadikan Penjelasan Pasal 7 huruf g UU 8/2015 menjadi bagian dari norma Pasal 7 huruf g UU 8/2015, agar tidak terjadi pertentangan antara norma dan penjelasannya;

[3.11.6] Bahwa Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, telah memberi ruang kepada mantan narapidana untuk proses adaptasi dengan masyarakat sekurang-kurangnya lima tahun setelah narapidana menjalani masa hukumannya. Waktu lima tahun tersebut adalah waktu yang wajar

sebagai pembuktian dari mantan narapidana tersebut telah berkelakuan baik dan tidak mengulang perbuatan pidana sebagaimana tujuan dari pemasyarakatan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan;

Bahwa seseorang yang telah menjalani hukuman dan keluar dari penjara atau lembaga pemasyarakatan pada dasarnya adalah orang yang telah menyesali perbuatannya, telah bertaubat, dan berjanji untuk tidak mengulangi lagi perbuatannya. Dengan demikian, seseorang mantan narapidana yang sudah bertaubat tersebut tidak tepat jika diberikan hukuman lagi oleh Undang-Undang seperti yang ditentukan dalam Pasal 7 huruf g UU 8/2015.

Apalagi syarat ketiga dari Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, yaitu *“dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana”* adalah dimaksudkan agar publik dapat mengetahui bahwa pasangan calon yang akan dipilih pernah dijatuhi pidana. Dengan pernyataan terbuka dan jujur dari mantan narapidana yang telah diketahui oleh masyarakat umum (*notoir feiten*) tersebut maka terpulang kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemilih untuk memberikan suaranya kepada calon yang merupakan seorang mantan narapidana atau tidak memberikan suaranya kepada calon tersebut. Kata *“dikecualikan”* dalam syarat ketiga dari amar Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, mempunyai arti bahwa seseorang yang terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan adalah mantan terpidana maka syarat kedua dan keempat dari amar Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, menjadi tidak diperlukan lagi karena yang bersangkutan telah secara berani mengakui tentang status dirinya yang merupakan mantan narapidana. Dengan demikian maka ketika seseorang mantan narapidana selesai menjalankan masa tahanannya dan mengumumkan secara terbuka dan jujur bahwa dia adalah mantan narapidana, yang bersangkutan dapat mencalonkan diri menjadi gubernur, bupati, dan walikota atau mencalonkan diri dalam jabatan publik atau jabatan politik yang pengisiannya melalui pemilihan (*elected officials*). Pada akhirnya, masyarakat yang memiliki kedaulatan lah yang akan menentukan pilihannya, namun apabila mantan narapidana tersebut tidak mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan adalah mantan terpidana maka berlaku syarat kedua putusan

Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 yaitu lima tahun sejak terpidana selesai menjalani hukumannya;

[3.11.7] Bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, dalil Pemohon mengenai Pasal 7 huruf g UU 8/2015 bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) sepanjang tidak dimaknai dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan adalah mantan terpidana;

[3.12] Menimbang mengenai Pasal 45 ayat (2) huruf k UU 8/2015 yang didalilkan oleh Pemohon, menurut Mahkamah, oleh karena ketentuan Pasal 45 ayat (2) huruf k berkait erat dengan ketentuan Pasal 7 huruf g yang sudah dipertimbangan oleh Mahkamah di atas maka ketentuan Pasal 45 ayat (2) huruf k menjadi tidak relevan lagi dijadikan sebagai salah satu syarat yang harus dipenuhi oleh calon kepala daerah. Oleh karenanya dalil Pemohon mengenai Pasal 45 ayat (2) huruf k UU 8/2015 bertentangan dengan UUD 1945 beralasan menurut hukum;

[3.13] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, dalil Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian;

4. KONKLUSI

Berdasarkan pertimbangan atas fakta dan hukum yang telah diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan bahwa:

- [4.1] Mahkamah berwenang mengadili perkara *a quo*;
- [4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan dalam perkara *a quo*;
- [4.3] Dalil permohonan Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian;

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), 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:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
 - 1.1. Pasal 7 huruf g Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5678) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana;
 - 1.2. Pasal 7 huruf g Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5678) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai dikecualikan bagi mantan terpidana yang secara terbuka dan jujur mengemukakan kepada publik bahwa yang bersangkutan mantan terpidana;
 - 1.3. Penjelasan Pasal 7 huruf g Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi

Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5678) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

- 1.4. Penjelasan Pasal 7 huruf g Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5678) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
- 1.5. Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5678) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 1.6. Pasal 45 ayat (2) huruf k Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5678) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
2. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;
3. Memerintahkan pemuatan Putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Patrialis Akbar, I Dewa Gede Palguna, Aswanto, Maria Farida

Indrati, Wahiduddin Adams, Suhartoyo, dan Manahan M.P Sitompul, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Rabu, tanggal delapan, bulan Juli, tahun dua ribu lima belas**, yang diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Kamis, tanggal sembilan, bulan Juli, tahun dua ribu lima belas**, selesai diucapkan **pukul 12.37 WIB**, oleh delapan Hakim Konstitusi yaitu Anwar Usman selaku Ketua merangkap Anggota, Patrialis Akbar, I Dewa Gede Palguna, Aswanto, Maria Farida Indrati, Wahiduddin Adams, Suhartoyo, dan Manahan M.P Sitompul, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Cholidin Nasir sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh Pemohon/kuasanya, Presiden atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili. Terhadap putusan Mahkamah ini terdapat tiga orang Hakim Konstitusi yang memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*);

KETUA,

ttd.

Anwar Usman

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

ttd.

Patrialis Akbar

I Dewa Gede Palguna

ttd.

ttd.

Aswanto

Maria Farida Indrati

ttd.

ttd.

Wahiduddin Adams

Suhartoyo

ttd.

Manahan MP. Sitompul

6. PENDAPAT BERBEDA (*DISSENTING OPINION*)

Terhadap putusan Mahkamah tersebut, terdapat tiga orang hakim konstitusi yang memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*), yaitu Hakim Konstitusi Maria Farida Indrati, Hakim Konstitusi I Dewa Gede Palguna, dan Hakim Konstitusi Suhartoyo, sebagai berikut:

1. Hakim Konstitusi Maria Farida Indrati

Bahwa mengenai ketentuan “syarat tidak pernah dipidana”, Mahkamah Konstitusi telah memutusnya dalam beberapa putusan, di antaranya dalam Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007, bertanggal 11 Desember 2007 yang kemudian dikutip kembali dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009, yang menyatakan, antara lain,

Bahwa untuk jabatan-jabatan publik yang dipilih (elected officials), Mahkamah dalam Pertimbangan Hukum Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 menyatakan, “hal tersebut tidaklah sepenuhnya diserahkan kepada rakyat tanpa persyaratan sama sekali dan semata-mata atas dasar alasan bahwa rakyatlah yang akan memikul segala resiko pilihannya”. Oleh karena itu, agar rakyat dapat secara kritis menilai calon yang akan dipilihnya, perlu ada ketentuan bahwa bagi calon yang pernah menjadi terpidana karena tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih harus menjelaskan secara terbuka kepada publik tentang jati dirinya yang demikian dan tidak menutup-nutupi atau menyembunyikan latar belakang dirinya. Selain itu, agar tidak mengurangi kepercayaan rakyat sebagaimana dimaksud dalam Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 juga perlu dipersyaratkan bahwa yang bersangkutan bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang dan telah melalui proses adaptasi kembali ke masyarakat sekurang-kurangnya selama 5 (lima) tahun setelah yang bersangkutan menjalani pidana penjara yang dijatuhkan oleh pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Dipilihnya jangka waktu 5 (lima) tahun untuk adaptasi bersesuaian dengan mekanisme lima tahunan dalam Pemilihan Umum (Pemilu) di Indonesia, baik Pemilu Anggota Legislatif, Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, dan Pemilu Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Selain itu juga bersesuaian dengan bunyi frasa “diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”; ... dst”

... Mahkamah berpendapat bahwa norma hukum yang berbunyi “tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih” yang tercantum dalam Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g UU 10/2008 serta Pasal 58 huruf f UU 12/2008 merupakan norma hukum yang inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Norma hukum tersebut adalah inkonstitusional apabila tidak dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Berlaku bukan untuk jabatan-jabatan publik yang dipilih (*elected officials*) sepanjang tidak dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak pilih oleh putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;
2. Berlaku terbatas untuk jangka waktu 5 (lima) tahun setelah mantan terpidana selesai menjalani pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;
3. Kejujuran atau keterbukaan mengenai latar belakang jati dirinya sebagai mantan terpidana;
4. Bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang;

Kemudian Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut, diperkuat kembali dalam Putusan Mahkamah Nomor 120/PUU-VII/2009, bertanggal 20 April 2010 yang antara lain menyatakan:

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

Bahwa terhadap keempat syarat yang termuat dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut, Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Nomor 26/PHPU.D-X/2012, bertanggal 14 Mei 2012 menjadikan dasar pertimbangan terhadap calon wakil kepala daerah yang merupakan mantan narapidana secara kumulatif, yaitu dalam sengketa Pemilukada Kabupaten Aceh Singkil, yang pada akhirnya Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Nomor 26/PHPU.D-X/2012, bertanggal 14 Mei 2012 tersebut menyatakan bahwa Calon Wakil Bupati Pasangan Calon Nomor Urut 1, Dul Musrid, telah memenuhi Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut, sehingga dapat menjadi Calon Wakil Bupati Pasangan Calon Nomor Urut 1;

Terlebih lagi, dalam Putusan Mahkamah Nomor 79/PUU-X/2012, bertanggal 16 Mei 2013 dalam pertimbangan hukumnya menyatakan, antara lain, *“[3.15] Menimbang bahwa terhadap syarat untuk mencalonkan diri sebagai anggota DPR, DPD, dan DPRD sebagaimana diatur dalam Pasal 12 huruf g dan Pasal 51 ayat (1) huruf g UU 8/2012 adalah sama dan sebangun dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009. Menurut Mahkamah, setelah adanya Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009, pembentuk Undang-Undang telah melakukan perubahan ataupun perumusan norma sesuai dengan putusan Mahkamah a quo. Perubahan ataupun perumusan norma baru oleh pembentuk Undang-Undang tersebut termuat dalam Penjelasan Pasal 12 huruf g dan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) huruf g UU 8/2012 yang menyatakan, “Persyaratan ini tidak berlaku bagi seseorang yang telah selesai menjalankan pidananya, terhitung 5 (lima) tahun sebelum yang bersangkutan ditetapkan sebagai bakal calon dalam pemilihan jabatan publik yang dipilih (elected official) dan yang bersangkutan mengemukakan secara jujur dan terbuka kepada publik bahwa yang bersangkutan pernah dipidana serta bukan sebagai pelaku kejahatan berulang;”*

Dari beberapa putusan Mahkamah Konstitusi tersebut telah jelas dan terang benderang bahwa keempat syarat yang tercantum dalam Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut, berlaku secara kumulatif dan telah dilaksanakan oleh pembentuk Undang-Undang dengan melakukan perubahan Undang-Undang dan menempatkannya dalam penjelasan pasal.

Pemohon dalam permohonannya di halaman 19 dan halaman 20 angka 25 dan angka 26 mengakui adanya putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, tersebut dan **“menyatakan bahwa Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009 tidak dijadikan oleh Pembentuk Undang-Undang dalam membuat aturan yang lebih baik dengan mengindahkan putusan tersebut”**. Padahal, pembentuk Undang-Undang telah mengubah norma Pasal 7 huruf g UU 8/2015 sesuai dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut, dengan menempatkannya pada penjelasan pasal *a quo*.

Ketentuan Pasal 7 huruf g dan Penjelasannya dalam UU 8/2015 sama dengan ketentuan Pasal 12 huruf g dan Pasal 51 ayat (1) huruf g Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang menempatkan keempat syarat yang termuat dalam amar Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut dalam penjelasan Pasal 12 huruf g dan Pasal 51 ayat (1) huruf g, dan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Nomor 79/PUU-X/2012, bertanggal 16 Mei 2013, tidak mempermasalahkan walaupun penempatannya dalam Penjelasan;

Berdasarkan uraian di atas, menurut pendapat saya Pasal 7 huruf g UU 8/2015 tidak dapat ditafsirkan lain selain sesuai dengan Putusan Mahkamah Nomor 4/PUU-VII/2009 tersebut, karena Putusan Mahkamah telah memberikan jalan keluar, yaitu memberi kesempatan bagi mantan narapidana untuk menduduki jabatan publik yang dipilih (*elected officials*). Dengan dibukanya kesempatan kepada mantan narapidana dalam berpolitik berarti Mahkamah Konstitusi telah berbuat adil dan telah mengembalikan hak-haknya yang telah dirampas karena dulu pernah dipidana. Dengan demikian maka penafsiran terhadap ketentuan “syarat tidak pernah dipidana” telah selesai, sehingga “syarat tidak pernah dipidana” tetap dimaknai sesuai dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009, bertanggal 24 Maret 2009.

Namun demikian, pembentuk Undang-Undang seharusnya meletakkan empat syarat yang terdapat dalam penjelasan Pasal 7 huruf g UU 8/2015 ke dalam norma Pasal 7 huruf g UU 8/2015;

Berdasarkan uraian tersebut di atas, menurut pendapat saya seharusnya Mahkamah menolak permohonan Pemohon;

2. Hakim Konstitusi I Dewa Gede Palguna dan Hakim Konstitusi Suhartoyo

Pasal 7 huruf g UU 8/2015 menyatakan, *“Warga negara Indonesia yang dapat menjadi Calon Gubernur, Calon Bupati, dan Calon Walikota adalah yang memenuhi persyaratan sebagai berikut:..... g. tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih.”* Penjelasan Pasal 7 huruf g UU 8/2015 tersebut menyatakan, *“Persyaratan ini tidak berlaku bagi seseorang yang telah selesai menjalankan pidananya, terhitung 5 (lima) tahun sebelum yang bersangkutan ditetapkan sebagai bakal calon dalam pemilihan jabatan publik yang dipilih (elected official) dan yang bersangkutan mengemukakan secara jujur dan terbuka kepada publik bahwa yang bersangkutan pernah dipidana serta bukan sebagai pelaku kejahatan berulang-ulang. Orang yang dipidana penjara karena alasan politik dikecualikan dari ketentuan ini.”*

Terhadap norma undang-undang yang materi muatannya serupa dengan norma yang terkandung dalam Pasal 7 huruf g UU 8/2015 Mahkamah telah berkali-kali menegaskan pendiriannya. Dimulai dari Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 yang kemudian ditegaskan kembali dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009, Putusan Nomor 120/PUU-VII/2009, dan Putusan Nomor 79/PUU-X/2012. Inti pendapat Mahkamah dalam putusan-putusannya tersebut adalah bahwa norma Undang-Undang yang materi muatannya seperti yang termuat dalam Pasal 7 huruf g UU 8/2015 adalah inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Syaratnya ialah (1) berlaku bukan untuk jabatan-jabatan publik yang dipilih (*elected officials*); (2) berlaku terbatas untuk jangka waktu 5 (lima) tahun setelah mantan terpidana selesai menjalani pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap; (3) kejujuran atau keterbukaan mengenai latar belakang jati dirinya sebagai mantan terpidana; (4) bukan sebagai pelaku kejahatan berulang-ulang. Keempat syarat tersebut bersifat kumulatif.

Penting kiranya untuk diingat kembali pertimbangan hukum Mahkamah yang menyatakan pendiriannya tersebut sebagaimana termuat dalam Putusan Nomor 4/PUU-VII/2009, yang sesungguhnya merupakan penegasan terhadap putusan sebelumnya. Dalam putusan tersebut, Mahkamah antara lain menyatakan:

“[3.18] Mahkamah juga perlu mempertimbangkan Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 tentang peniadaan norma hukum yang memuat persyaratan a quo tidak dapat digeneralisasi untuk semua jabatan publik, melainkan hanya untuk jabatan publik yang dipilih (elected officials), karena terkait dengan pemilihan umum (Pemilu) dalam hal mana secara universal dianut prinsip bahwa peniadaan hak pilih itu hanya karena pertimbangan ketidakcakapan misalnya karena faktor usia (masih di bawah usia yang dibolehkan oleh Undang-Undang Pemilu) dan keadaan sakit jiwa, serta ketidakmungkinan (impossibility) misalnya karena telah dicabut hak pilihnya oleh putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap (vide Putusan Nomor 11-17/PUU-I/2003 tanggal 24 Februari 2004);

Bahwa untuk jabatan-jabatan publik yang dipilih (elected officials), Mahkamah dalam Pertimbangan Hukum Putusan Nomor 14-17/PUU-V/2007 menyatakan, “hal tersebut tidaklah sepenuhnya diserahkan kepada rakyat tanpa persyaratan sama sekali dan semata-mata atas dasar alasan bahwa rakyatlah yang akan memikul segala resiko pilihannya”. Oleh karena itu, agar rakyat dapat secara kritis menilai calon yang akan dipilihnya, perlu ada ketentuan bahwa bagi calon yang pernah menjadi terpidana karena tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih harus menjelaskan secara terbuka kepada publik tentang jati dirinya yang demikian dan tidak menutup-nutupi atau menyembunyikan latar belakang dirinya. Selain itu, agar tidak mengurangi kepercayaan rakyat sebagaimana dimaksud dalam Putusan Mahkamah Nomor 14-17/PUU-V/2007 juga perlu dipersyaratkan bahwa yang bersangkutan bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang dan telah melalui proses adaptasi kembali ke masyarakat sekurang-kurangnya selama 5 (lima) tahun setelah yang bersangkutan menjalani pidana penjara yang dijatuhkan oleh pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Dipilihnya jangka waktu 5 (lima) tahun untuk adaptasi bersesuaian dengan mekanisme lima tahunan dalam Pemilihan Umum (Pemilu) di Indonesia, baik Pemilu Anggota Legislatif, Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, dan Pemilu Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Selain itu juga bersesuaian dengan bunyi frasa “diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”; ... dst”

... Mahkamah berpendapat bahwa norma hukum yang berbunyi “tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam pidana

penjara 5 (lima) tahun atau lebih” yang tercantum dalam Pasal 12 huruf g dan Pasal 50 ayat (1) huruf g UU 10/2008 serta Pasal 58 huruf f UU 12/2008 merupakan norma hukum yang inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Norma hukum tersebut adalah inkonstitusional apabila tidak dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Berlaku bukan untuk jabatan-jabatan publik yang dipilih (*elected officials*) sepanjang tidak dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak pilih oleh putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;
2. Berlaku terbatas untuk jangka waktu 5 (lima) tahun setelah mantan terpidana selesai menjalani pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;
3. Kejujuran atau keterbukaan mengenai latar belakang jati dirinya sebagai mantan terpidana;
4. Bukan sebagai pelaku kejahatan yang berulang-ulang;

Sementara itu, melalui Putusan Nomor 120/PUU-VII/2009, Mahkamah bahkan mempertegasnya, yang sekaligus “mengingat” *nature* Mahkamah sebagai *negative legislator*, dengan menyatakan, antara lain:

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

Kami berpendirian dan percaya bahwa UUD 1945 harus dan mampu menjadi konstitusi yang hidup (*living constitution*), yang karenanya senantiasa timbul tuntutan, terutama bagi Mahkamah, untuk menginterpretasikannya sejalan dengan perkembangan masyarakat. Sebab, seperti kata Thomas Paine dalam risalahnya yang termasyur, *The Rights of Men*, bahwa “A constitution is not a thing in name only, but in fact. It is not an ideal, but a real existence; and whenever it

cannot be produced in a visible form, there is none.” Konstitusi bukanlah suatu benda yang hanya ada dalam nama melainkan dalam kenyataan. Ia bukanlah suatu ideal melainkan sesuatu yang senyatanya ada; dan manakala ia tidak dapat dihadirkan menjadi sesuatu yang dapat dilihat, maka konstitusi itu sesungguhnya tidak ada.

Namun, dalam kasus *a quo*, kami berpendapat, hingga saat ini, belum ada alasan-alasan yang secara konstitusional bersifat fundamental yang karenanya lahir kebutuhan bagi Mahkamah untuk mengubah pendiriannya. Oleh karena itu, sepanjang menyangkut Pasal 7 huruf g UU 8/2015, Mahkamah seharusnya menyatakan bahwa pertimbangan-pertimbangan sebagaimana dituangkan dalam putusan-putusan sebelumnya *mutatis mutandis* berlaku terhadap permohonan *a quo*.

PANITERA PENGANTI,

ttd.

Cholidin Nasir

**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**