



**PUTUSAN
Nomor 97/PUU-XI/2013**

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

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

[1.2] 1. Nama : **Forum Kajian Hukum Dan Konstitusi (FKHK)**

Diwakili oleh:

- a. **Victor Santoso Tandiasa, SH.**, selaku Ketua Umum Forum Kajian Hukum dan Konstitusi;
- b. **Ryan Muhammad, SH.**, selaku Ketua Kajian Strategis Forum Kajian Hukum dan Konstitusi;
- c. **Okta Heriawan, SH.**, selaku Ketua Divisi Hukum Forum Kajian Hukum dan Konstitusi

Alamat : Jalan Raya Jatiwaringin, Perumahan Permata Waringin Nomor 1, RT. 003/002, Kelurahan Jatiwaringin, Kecamatan Pondok Gede, Kota Bekasi

Sebagai-----**Pemohon I;**

2. Nama : **Badan Eksekutif Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul (BEM FH UEU)**

Diwakili oleh:

- a. **Kurniawan**, selaku Gubernur Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul;
- b. **Danny Dzul Hidayat**, selaku Ketua Divisi



Bakat dan Kreatifitas Badan Eksekutif Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul;

c. **Landipa Nada Atmaja**, selaku Staf Divisi Pendidikan dan Pengkajian Badan Eksekutif Mahasiswa Universitas Esa Unggul;

Alamat : Jalan Arjuna Utara Nomor 9, Tol Tomang, Kecamatan Kebon Jeruk, Jakarta Barat, Provinsi DKI Jakarta

Sebagai-----**Pemohon II;**

3. Nama : **Gerakan Mahasiswa Hukum Jakarta (GMHJ)**

Diwakili oleh:

a. **Achmad Saifudin Firdaus**, selaku Ketua Bidang Pengkajian Strategis, Partisipasi, Pembangunan Hukum Nasional, dan Hubungan Antar Organisasi Gerakan Mahasiswa Hukum Jakarta (GMHJ);

b. **Lintar Fauzi**, selaku Anggota Bidang Pengkajian Strategi, Partisipasi, Pembangunan Hukum Nasional, dan Hubungan Antar Organisasi Gerakan Mahasiswa Hukum Jakarta;

Alamat : Jalan Arjuna Utara Nomor 9, Tol Tomang, Kecamatan Kebon Jeruk, Jakarta Barat, Provinsi DKI Jakarta;

Sebagai-----**Pemohon III;**

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

- [1.3] Membaca permohonan para Pemohon;
 Mendengar keterangan para Pemohon;
 Memeriksa bukti-bukti para Pemohon;
 Mendengar dan membaca keterangan ahli para Pemohon;
 Mendengar dan membaca keterangan serta kesimpulan Presiden;
 Membaca kesimpulan para Pemohon;



2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 1 November 2013 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 1 November 2013 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 558/PAN.MK/2013 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi pada tanggal 18 November 2013 dengan Nomor 97/PUU-XI/2013, yang telah diperbaiki dan diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 13 Desember 2013, pada pokoknya menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. Pendahuluan

Jika kita kembali melihat awal pembentukan Mahkamah Konstitusi, sangat jelas bahwa yang menjadi tugas utama Mahkamah Konstitusi adalah menguji Undang-Undang (UU) yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945), dan kewenangan-kewenangan lainnya ialah memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum, seperti yang di atur dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum Berdasarkan amanat Konstitusi pada BAB VIIB tentang Pemilihan Umum, Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 dikatakan bahwa: "*Pemilihan Umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Daerah*", dalam hal ini penyelenggaraan Pemilu yang diatur dalam konstitusi tidak menyebutkan untuk memilih kepala daerah. Sementara tentang pemilihan kepala daerah dalam UUD 1945, dituliskan pada BAB yang berbeda, yaitu BAB IV tentang Pemerintahan Daerah, pada Pasal 18 ayat (4) yang berbunyi: "*Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis*".

Artinya konstitusi sendiri tidak memasukkan Pemilihan Kepala Daerah kedalam bab yang mengatur tentang Pemilu. Dapat dikatakan pemilihan kepala daerah (Pemilukada) tidak tergolong dalam rezim Pemilu. Itu sebabnya dalam Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 tidak memasukan frasa kepala daerah



dalam BAB Pemilihan Umum. Sehingga pada awal penyelenggaraan Pemilihan Kepala Daerah (Pemilukada) kewenangan untuk menangani sengketa Pemilukada diserahkan kepada Mahkamah Agung, dan saat itu Mahkamah Konstitusi masih terus fokus pada kewenangannya dalam menguji UU terhadap UUD 1945.

Baru kemudian, setelah munculnya UU Nomor 22 Tahun 2007 sebagaimana telah dirubah dengan UU Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum, menggolongkan Pemilihan Kepala Daerah ke dalam rezim Pemilu yang terdapat pada Pasal 1 ayat (4) Ketentuan Umum berbunyi: *“Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah Pemilu untuk memilih kepala daerah dan wakil kepala daerah secara langsung dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”*.

Kemudian dilakukanlah perubahan hingga munculah UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Dalam Undang-Undang ini penanganan sengketa pemilukada telah dialihkan dari Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi. Peralihan kewenangan penyelesaian sengketa tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 236C yang menyatakan bahwa:

“Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan”.

Yang ditindaklanjuti dengan dibuatnya nota kesepahaman (MoU) pada tahun 2008 tentang pelimpahan kewenangan penanganan penyelesaian sengketa Pemilukada dari Mahkamah Agung kepada Mahkamah Konstitusi.

Sementara dalam UU Mahkamah Konstitusi (UU Nomor 24 Tahun 2003 dan perubahannya UU Nomor 8 Tahun 2011), tidak ada frasa yang menambahkan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam mengadili terhadap perkara sengketa pemilihan kepala daerah. Namun penambahan kewenangan itu diatur dalam **Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman**, dikatakan bahwa ***“kewenangan lain yang diberikan oleh undang-undang”***. Kemudian terdapat frasa tentang penambahan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam penjelasan dari Pasal 29 ayat (1)



huruf e yang mengatakan bahwa **“dalam ketentuan ini termasuk kewenangan memeriksa, dan memutus sengketa hasil pemilihan kepala daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”**, yang menjadi *legal standing* para Pemohon perselisihan hasil kepala daerah.

Implikasi dari pengalihan kewenangan itulah yang kemudian memaksa Mahkamah Konstitusi berbagi fokus antara wewenang yang diberikan UUD 1945, terutama pengujian Undang-Undang, dengan ketatnya batas waktu penyelesaian sengketa Pemilukada yang diatur dalam UU Nomor 24 Tahun 2003 pada Pasal 78 huruf a yaitu paling lambat 14 (empat belas) hari kerja sejak permohonan dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Mahkamah Konstitusi.

Awalnya Mahkamah Konstitusi hanya cukup menangani sengketa Pemilu Presiden dan DPR, DPD dan DPRD untuk 5 (lima) tahun sekali, semenjak dilimpahkannya kewenangan terhadap penyelesaian perselisihan tentang hasil pemilihan umum tersebut, saat ini Mahkamah Konstitusi jadi disibukan oleh penanganan penyelesaian PHPU secara rutin terus menerus.

Banyaknya gugatan yang masuk, akibat penyelenggaraan pemilihan kepala daerah yang tidak serentak yang membuat Mahkamah Konstitusi disibukan oleh perkara Pemilukada dan sempitnya waktu sidang 14 (empat belas) hari membuat Mahkamah Konstitusi tidak dapat maksimal secara cermat memeriksa kasus sengketa Pemilukada, dan menjadi celah dimanfaatkan oleh oknum tertentu untuk memainkan kepada kepala daerah yang berambisi untuk bisa menang di Mahkamah Konstitusi, karena itu akan menjadi upayanya yang pertama dan yang terakhir dalam mencari keadilan.

Uraian tentang kewenangan penyelesaian perselisihan tentang pemilihan kepala daerah yang kemudian masuk dalam ruang lingkup Mahkamah Konstitusi akan dijelaskan secara rinci dalam alasan para Pemohon.

Seperti yang telah dijelaskan di atas, maka para Pemohon menganggap bahwa penambahan ruang lingkup kewenangan Mahkamah Konstitusi terhadap penyelesaian sengketa pemilihan kepala daerah akibat munculnya **Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman** bertentangan dengan UUD 1945 antara lain:



Pasal 1 ayat (3) yang berbunyi:

“Negara Indonesia adalah Negara Hukum”

Pasal 22E ayat (2) yang berbunyi:

“Pemilihan Umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah”.

Pasal 24C ayat (1) yang berbunyi:

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”.

Sehingga permohonan terhadap pengujian Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman ditujukan terhadap Pasal 1 ayat (3) Pasal 22E ayat (2), Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945. Dalam hubungan itu maka Pemohon, memohon kepada Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi untuk mengabulkan permohonan para **Pemohon** tersebut.

B. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1. Bahwa Pasal 24 ayat (2) Perubahan Keempat UUD 1945 menyatakan: *“Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”.*
2. Bahwa selanjutnya Pasal 24C ayat (1) Perubahan Keempat UUD 1945 menyatakan: *“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil Pemilihan Umum”.*



3. Bahwa berdasarkan ketentuan di atas, Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan untuk melakukan pengujian Undang-Undang (UU) terhadap UUD 1945 yang juga didasarkan pada Pasal 10 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang menyatakan: "*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (a) menguji undang-undang (UU) terhadap UUD Tahun 1945*";
4. Mahkamah Konstitusi dibentuk sebagai lembaga pengawal konstitusi (*the guardian of constitution*). Apabila terdapat Undang-Undang yang berisi atau terbentuk bertentangan dengan konstitusi (*unconstitutional*), maka Mahkamah Konstitusi dapat menganulirnya dengan membatalkan keberadaan Undang-Undang tersebut secara menyeluruh ataupun per pasalnya;
5. Bahwa sebagai pengawal konstitusi, Mahkamah Konstitusi juga berwenang memberikan penafsiran terhadap sebuah ketentuan pasal-pasal Undang-Undang agar berkesesuaian dengan nilai-nilai konstitusi. Tafsir MK terhadap konstitusionalitas pasal-pasal Undang-Undang tersebut merupakan tafsir satu-satunya (*the sole interpreter of constitution*) yang memiliki kekuatan hukum. Sehingga terhadap pasal-pasal yang memiliki makna ambigu, tidak jelas, dan/atau multitafsir dapat pula dimintakan penafsirannya kepada MK;
6. Bahwa melalui permohonan ini, para Pemohon mengajukan pengujian Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman terhadap Pasal 1 ayat (3) Pasal 22E ayat (2), Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945;
7. Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan *a quo*;

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

1. Bahwa pengakuan hak setiap warga negara Indonesia untuk mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan satu indikator perkembangan ketatanegaraan yang positif, yang merefleksikan adanya



kemajuan bagi penguatan prinsip-prinsip negara hukum;

2. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang, yaitu:
 - (a) perorangan WNI;
 - (b) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip negara kesatuan RI yang diatur dalam Undang-Undang;
 - (c) badan hukum publik dan privat, atau;
 - (d) lembaga negara”.
3. Bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 11/PUU-V/2007, juga menyebutkan tentang kapasitas Pemohon dalam mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, yaitu:
 - a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.
 - b. hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji.
 - c. kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik atau khusus dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi.
 - d. hubungan sebab akibat antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji.
 - e. kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.
4. Bahwa ke-lima syarat sebagaimana dimaksud di atas dijelaskan lagi oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 dalam pengujian formil Perubahan Kedua Undang-Undang Mahkamah Konstitusi (halaman 59), yang menyebutkan sebagai berikut:

“Dari praktik Mahkamah (2003-2009), perorangan WNI, terutama pembayar pajak (tax payer; vide Putusan Nomor 003/PUU-I/2003) berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang concern terhadap suatu Undang-



Undang demi kepentingan publik, badan hukum, Pemerintah daerah, lembaga negara, dan lain-lain, oleh Mahkamah dianggap memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan pengujian, baik formil maupun materil, Undang-Undang terhadap UUD 1945 (lihat juga Lee Bridges, dkk. Dalam "Judicial Review in Perspective, 1995)."

5. Bahwa **Pemohon I** adalah perkumpulan yang diberi nama FORUM KAJIAN HUKUM DAN KONSTITUSI disingkat FKHK yang dibentuk pada tahun 2011 dan secara sah pendiriannya berdasarkan Akta Pendirian Perkumpulan oleh Notaris Reni Herlianti, SH, Nomor 1 Tahun 2012 (**bukti P.4**), dan kemudian mendapatkan Pengesahan sebagai **Badan Hukum** dari Kementerian Hukum dan HAM Nomor AHU-220.AH.01.07 (**bukti P.5**), pada tanggal 13 November 2012 yang diwakilkan oleh para pengurus seperti yang telah dijelaskan diatas (**lampiran identitas bukti P.6**).
6. Bahwa **Pemohon I** sebagai badan hukum juga menyanggah hak dan kewajiban dalam sistem hukum, sama halnya dengan perorangan, demikian juga halnya dalam perkara permohonan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945, mungkin saja badan hukumbaik yang bersifat privat maupun publik mengalami kerugian yang mempengaruhi hak konstitusionalnya karena berlakunya atau diundangkannya suatu Undang-Undang. Hal ini sejalan dengan Yurisprudensi Mahkamah Konstitusi Nomor 005/PUU-I/2003 yang diajukan oleh beberapa organisasi yang bergerak dibidang radio dan televisi maupun organisasi wartawan dalam mengajukan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, diantaranya Asosiasi Televisi Siaran Indonesia (ATVSI) dan Ikatan Jurnalis Televisi Indonesia (IJTI) yang mengklaim diri sebagai badan hukum serta dalam hal ini Mahkamah Konstitusi mengakuinya dan mempunyai *legal standing* sebagai Badan Hukum.
7. Bahwa hal tersebut sejalan dengan kedudukan hukum (*legal standing*) **Pemohon I** dalam perkara ini, Pemohon adalah suatu badan hukum yang berbentuk badan hukum perkumpulan, yang bernama Forum Kajian Hukum dan Konstitusi (FKHK), yang memiliki tugas pokok melakukan penelitian dan pengkajian dalam bidang hukum dan konstitusi, serta berperan aktif dalam melakukan upaya hukum dalam rangka upaya



menjaga konstitusi. Telah memiliki struktur organisasi yang terdiri dari ketua umum, ketua-ketua bidang, serta anggota-anggota bidang, yang masing-masing memiliki tugas dan fungsinya sesuai dengan anggaran dasarnya. Namun perlu ditegaskan bahwa status organisasi Pemohon bukanlah merupakan suatu organisasi kemasyarakatan yang berbasis massa, melainkan suatu badan hukum perkumpulan yang hanya terdiri dari beberapa intelektual-intelektual muda, yang fokus di bidang pengkajian dan pembangunan hukum dan konstitusi.

8. Bahwa sifat, fungsi dan upaya dari dibentuknya badan hukum perkumpulan **Pemohon I** adalah telah diatur secara tegas dalam Anggaran Dasar Forum Kajian Hukum dan Konstitusi (FKHK) (**bukti P.7**), yaitu sebagaimana telah diatur dalam Pasal 6 – Pasal 8 Anggaran Dasar Pemohon, adapun bunyi kedua pasal tersebut sebagai berikut:

Pasal 6

FKHK bersifat mandiri, tunggal dan tidak terikat pada organisasi apapun.

Pasal 7

FKHK berfungsi sebagai wadah pengkajian dan pengembangan hukum dan konstitusi

Pasal 8

Untuk mewujudkan tujuannya, FKHK melakukan upaya-upaya:

1. Meningkatkan kualitas sumber daya manusia secara terarah, terpadu, dan menyeluruh terhadap pemahaman hukum dan konstitusi.
 2. Mengadakan kegiatan seminar, diskusi, simposium, lokakarya dan program penelitian dan pelatihan mengenai hukum dan konstitusi.
 3. Mengadakan kerjasama dan hubungan dengan organisasi lain, baik didalam maupun diluar negeri yang melakukan kegiatan serupa.
 4. Melakukan suatu penelitian dan pengkajian di bidang hukum dan konstitusi, dalam rangka mewujudkan pembangunan hukum nasional dan penegakan konstitusi.
 5. Melakukan upaya hukum apapun yang sah secara hukum, dalam upaya perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme.
 6. Mengadakan upaya lain yang sah secara hukum, yang tidak bertentangan dengan AD/ART FKHK.
10. Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas maka terbukti bahwa **Pemohon I**



dibentuk dengan tujuan untuk memperjuangkan kepentingan umum (*public interest advocacy*), serta aktif melakukan perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme.

11. Bahwa **Pemohon II**, adalah organisasi Badan Eksekutif Mahasiswa Fakultas Hukum masa periode 2013-2014, yang diwakili oleh pengurus BEM FH (**lampiran identitas bukti P.8**).
12. Bahwa berdasarkan Surat Keputusan Nomor 002/SK/TAP/DPM KBM FH UEU/2013 (**bukti P.9**) yang dalam program kerjanya memfokuskan terhadap kajian hukum dan konstitusi serta juga aktif melakukan kajian terhadap perlindungan nilai-nilai Konstitusionalisme sebagaimana yang tercantum pada AD/ART Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2) (**bukti P.10**), serta mengadakan kegiatan-kegiatan seminar, diskusi (**bukti P.11**).
13. Bahwa **Pemohon II** dijamin hak konstitusionalnya dalam mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya dalam rangka penegakkan nilai-nilai perlindungan konstitusionalisme sebagaimana yang telah di atur pada Pasal 28 UUD 1945.
14. Bahwa **Pemohon II** merupakan pihak yang memenuhi bahwa Pasal 51 ayat (1) huruf c UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 11/PUU-V/2007 huruf c serta Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 telah terpenuhi.
15. Bahwa **Pemohon III** adalah Pemohon yang merupakan Organisasi yang bergerak dalam penegakkan hukum dan konstitusi yaitu GERAKAN MAHASISWA HUKUM JAKARTA yang diwakili oleh Pengurus (**Lampiran Identitas bukti P.12**), yang memiliki *legal standing* dan menggunakan haknya seperti ditegaskan dalam Pasal 28 UUD 1945 untuk mengajukan permohonan ini dengan menggunakan prosedur *organization standing* (*legal standing*).
16. Bahwa doktrin *organization standing* atau *legal standing* merupakan sebuah prosedur beracara yang tidak hanya dikenal dalam doktrin, melainkan juga telah dianut dalam berbagai peraturan perundangan di Indonesia seperti: Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999



tentang Kehutanan, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara.

17. Bahwa pada praktik peradilan di Indonesia, *legal standing* telah diterima dan diakui menjadi mekanisme dalam upaya pencarian keadilan, yang mana dapat dibuktikan antara lain:

- a. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 060/PUU-II/2004 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air terhadap UUD 1945;
- b. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-III/2005 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2004 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan menjadi Undang-Undang terhadap UUD 1945;
- c. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan;
- d. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 140/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 1/PNPS/Tahun 1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama;
- e. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 79/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara.

18. Bahwa organisasi dapat bertindak mewakili kepentingan publik/umum adalah organisasi yang memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam berbagai peraturan perundang-undangan maupun yurisprudensi, yaitu:

- a. berbentuk badan hukum atau yayasan;
- b. dalam anggaran dasar organisasi yang bersangkutan menyebutkan dengan tegas mengenai tujuan didirikannya organisasi tersebut;
- c. telah melaksanakan kegiatan sesuai dengan anggaran dasarnya.

19. Bahwa **Pemohon III** adalah organisasi non pemerintah atau lembaga swadaya masyarakat (LSM) yang pendiriannya serta pergerakannya diatur dalam Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga (**bukti P.15**) tumbuh dan berkembang secara swadaya, atas kehendak dan keinginan sendiri di tengah masyarakat yang didirikan atas dasar kepedulian dan dalam rangka



mengkaji dan memahami nilai-nilai konsitusi secara utuh.

20. Bahwa **Pemohon III** dalam pelaksanaan kegiatan Pemohon sangat *concern* terhadap penerapan nilai dan semangat nasionalisme dan konstitusionalisme Indonesia dengan melakukan kegiatan kajian serta gerakan dan pemantauan terhadap penyimpangan yang terjadi dalam proses pelaksanaan nilai-konstitusionalisme UUD 1945.
21. Bahwa **para Pemohon** memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dan kepentingan konstitusional atas diberlakukannya **Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman**, yang karena pemberlakuan ketentuan tersebut menyebabkan hak **para Pemohon** sebagai warga negara yang dijamin oleh **Pasal 28C ayat (2) dan 28D ayat (1)**, UUD 1945 tidak dapat dilaksanakan.
22. Bahwa oleh sebab itu **Pemohon I dan Pemohon II** merupakan pihak yang dimaksudkan Pasal 51 ayat (1) huruf d UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi telah terpenuhi.
23. Bahwa oleh sebab itu **Pemohon III merupakan pihak yang dimaksudkan** Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-VII/2009 dalam pengujian formil Perubahan Kedua Undang-Undang Mahkamah Konstitusi (halaman 59) telah terpenuhi.
24. Bahwa menurut Satjipto Rahardjo, hukum berurusan dengan hak-hak dan kewajiban-kewajiban. Keseluruhan bangunan hukum disusun dari keduanya itu. Semuanya jaringan hubungan yang diwadahi oleh hukum senantiasa berkisar pada hak-hak dan kewajiban-kewajiban tersebut. Dalam hukum pada dasarnya hanya dikenal dua stereotip tingkah laku, yaitu menuntut yang berhubungan dengan hak dan berhutang yang berhubungan dengan *kewajiban* (lihat: Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, 66-67). Ketika warga Negara, yaitu Pemohon, sudah menjalankan kewajibannya agar proses bernegara dapat berjalan sebagaimana mestinya, maka Pemohon (*tax payer*) semestinya diberikan hak untuk menggugat proses bernegara yang tidak berjalan sebagaimana mestinya. Salah satu hak menggugat tersebut dapat



berupa mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang yang dianggap bermasalah.

25. Bahwa apabila kewenangan pengujian tersebut tidak dilaksanakan dengan maksimal, maka akan berdampak diterapkannya peraturan perundang-undangan yang jauh dari semangat konstitusionalisme. Penerapan aturan perundang-undangan, dalam hal ini Undang-Undang, yang menyimpang dari nilai-nilai konstitusionalisme tentu saja akan merugikan warga negara yang telah menyerahkan amanat kepada lembaga-lembaga negara untuk menjalankan pemerintahan yang baik (*good governance*).
26. Bahwa jika demikian halnya, maka tujuan pembentukan negara untuk melindungi hak-hak warganya tidak tercapai. Sebagaimana yang disampaikan oleh Aristoteles bahwa negara itu dimaksudkan untuk kepentingan warga negaranya, supaya mereka itu dapat hidup baik dan bahagia (Lihat: I Gde Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Memahami Ilmu Negara dan Teori Negara*, Refika Aditama, Bandung, 2009, h. 45).
27. Bahwa dengan dikabulkannya permohonan **para Pemohon** maka dapat dipastikan ketidakpastian terhadap kewenangan pengujian terhadap Undang-Undang tidak akan terjadi lagi dikemudian hari, dan perlindungan terhadap hak konstitusional warga negara akan tetap terjaga, sehingga tujuan pembentukan negara untuk melindungi hak-hak warganya dapat tercapai.
28. Bahwa berdasarkan uraian di atas, jelas para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, beserta frasa dalam penjelasannya.

D. Alasan-Alasan Permohonan

1. Bahwa gagasan negara hukum itu dibangun dengan mengembangkan perangkat hukum itu sendiri sebagai suatu sistem yang fungsional dan berkeadilan, dikembangkan dengan menata supra struktur dan infra struktur kelembagaan politik, ekonomi dan sosial yang tertib dan teratur, serta dibina dengan membangun budaya dan kesadaran hukum yang rasional dan impersonal dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan



bernegara. Untuk itu, sistem hukum itu perlu dibangun (*law making*) dan ditegakkan (*law enforcing*) sebagaimana mestinya, dimulai dengan konstitusi sebagai hukum yang paling tinggi kedudukannya. Untuk menjamin tegaknya konstitusi itu sebagai hukum dasar yang berkedudukan tertinggi (*the supreme law of the land*), dibentuk pula sebuah Mahkamah Konstitusi yang berfungsi sebagai '*the guardian*' dan sekaligus '*the ultimate interpreter of the constitution*'. (Gagasan Negara Hukum Indonesia, Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, SH).

2. Bahwa menurut Soedjatmoko dalam buku Adnan Buyung Nasution yang berjudul "Demokrasi Konstitusional" dikatakan bahwa konstitusi yang dibuat hanya memiliki arti bila warga negara yang diikat oleh konstitusi itu menghayati, meyakini, menyadari, dan berani mempertahankan konstitusi itu sendiri. Tanpa itu semua kata dalam konstitusi adalah kosong belaka. Sehingga esensi dari pemahaman mengenai Demokrasi Konstitusional adalah sistem demokrasi yang berlandaskan konstitusi. dalam kaitannya dengan keadaan hukum dan sistem politik di Indonesia, konstitusi negara Republik Indonesia yaitu UUD 1945 bersumber kepada Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum di Indonesia. Dapat disimpulkan bahwa sistem demokrasi di Indonesia khususnya dalam memilih pemimpin harus demokratis berlandaskan dengan nilai-nilai Pancasila dengan sistem perwakilan berbeda dengan konsep Demokrasi Liberal yang memiliki konsep dalam pemilihan pemimpin dengan pemilihan langsung (Pemilu).
3. Bahwa ciri pokok demokrasi pancasila adalah "musyawarah mufakat" musyawarah untuk mufakat disebut sebagai ciri pokok karena prinsip musyawarah mufakat pada hakikatnya adalah prinsip utama yang hanya dapat ditemukan dalam demokrasi Pancasila. Dengan perkataan ini, musyawarah mufakat adalah prinsip dasar yang membedakan demokrasi pancasila dengan demokrasi liberal yang menganut prinsip *voting* (pemungutan suara) dan demokrasi rakyat yang menganut prinsip pemusatan kekuasaan (otoriter).
4. Bahwa ciri ini sesungguhnya berangkat dari prinsip yang hakiki dan kodrati bahwa semua orang memiliki kedudukan, hak, dan kewajiban yang sama sehingga tindakan memaksakan kehendak kepada orang lain harus dipandang sebagai melanggar hak asasi manusia dan bakal menimbulkan



ketidakserasian negatif bagi kebersamaan. Termasuk dalam pemaksaan kehendak itu ialah pemungutan suara (*voting*) yang biasanya menghasilkan kemenangan bagi pihak mayoritas.

5. Bahwa Demokrasi Pancasila dengan musyawarah mufakat tidak mengenal kalah atau menang. Kehendak atau pendapat yang timbul dan berkembang di dalam proses musyawarah harus senantiasa dihargai, dihormati, dan dijunjung tinggi dengan sikap akhir bahwa semua kehendak atau pendapat yang ada semuanya member corak kepada kesepakatan yang dihasilkan oleh musyawarah tersebut.
6. Bahwa dalam kaitannya dengan hierarki norma hukum, Hans Kelsen mengemukakan teori mengenai jenjang norma hukum (*stufentheorie*). Hans Kelsen berpendapat bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki (tata susunan), dalam arti, suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotesis dan fiktif yaitu norma dasar. (Maria Farida Indiarti, *Ilmu Perundang-undangan*, Kanisius, 2007, hlm. 41).
7. Bahwa berdasarkan pengembangan salah satu murid Hans Kelsen yaitu Hans Nawiasky, tentang teori jenjang norma dalam kaitannya dengan suatu negara. Hans Nawiasky dalam bukunya yang berjudul "*Allgemeine Rechtslehre*" mengemukakan bahwa sesuai dengan teori Hans Kelsen, maka suatu norma hukum dari negara manapun selalu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang. Norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, suatu norma yang tertinggi yang disebut norma dasar. Hans Nawiasky juga berpendapat bahwa selain norma itu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang, norma hukum dari suatu negara itu juga berkelompok-kelompok, dan pengelemompokan norma hukum dalam suatu negara itu terdiri atas empat kelompok besar yaitu (Maria Farida Indiarti, hlm.45):
 - a. Kelompok I : *Staatsfundamentalnorm* (Norma Fundamental Negara).



- b. Kelompok II : *Staatsgrundgesetz* (Aturan Dasar Negara/Aturan Pokok Negara).
 - c. Kelompok III : *Formell Gesetz* (Undang-Undang 'formal').
 - d. Kelompok IV : *Verordnung & Autonome Stazung* (Aturan pelaksana dan Aturan otonom).
8. Bahwa jika dikaitkan dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia dapat dikatakan sebagai berikut:
 - a. Pancasila dikategorikan dalam kelompok I sebagai Norma Fundamental Negara (*Staatsfundamentalnorm*).
 - b. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (amandemen ke IV) dikategorikan dalam kelompok II sebagai Aturan Dasar Negara/Aturan Pokok Negara.
 - c. Undang-Undang dikategorikan dalam kelompok III sebagai *Formell Gesetz*.
 - d. Peraturan Pelaksana dan peraturan daerah dikategorikan dalam kelompok IV sebagai Aturan Pelaksana dan Aturan Otonom (*Verordnung & Autonomt Stazung*).
 9. Bahwa berdasarkan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 dikatakan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (*rechtsstaat*) bukan negara kekuasaan (*machtsstaat*) dimana dalam suatu paham negara hukum yang demikian, harus diadakan jaminan bahwa hukum itu sendiri dibangun dan ditegakan menurut prinsip-prinsip demokrasi. Karena prinsip supremasi hukum dan kedaulatan hukum itu sendiri pada pokoknya berasal dari kedaulatan rakyat. Prinsip negara hukum hendaklah dibangun dan dikembangkan menurut prinsip-prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat (*demokratische rechtstaat*). Hukum tidak boleh dibuat, ditetapkan, ditafsirkan dan ditegakan dengan tangan besi berdasarkan kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Prinsip negara hukum tidak boleh ditegakan dengan mengabaikan prinsip-prinsip demokrasi yang diatur dalam Undang-Undang Dasar. Oleh karena itu, perlu ditegaskan pula bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat yang dilakukan menurut Undang-Undang Dasar (*constitutional democracy*) yang diimbangi dengan penegasan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum yang berkedaulatan rakyat atau



- demokratis (*demokratische rechtsstaat*). (Lihat: Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Sinar Grafika, 2010).
10. Bahwa hukum menurut G. Redbruch haruslah memiliki asas kepastian, keadilan, dan manfaat. Begitupun dengan konsep negara hukum yang seharusnya memberikan rasa kepastian, keadilan, dan manfaat bagi warga negaranya.
 11. Bahwa salah satu prinsip negara hukum adalah jaminan hak asasi warga negaranya atau hak konstitusioanal warga negaranya. Sehingga apabila negara menjamin dan melaksanakan hak asasi atau hak konstitusional warga negaranya, dalam hal demikian negara sudah menjalankan fungsinya dengan baik dan menjalankan prinsip-prinsip pemerintahan yang baik (*good governance*).
 12. Bahwa sebagaimana yang termaktub dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 (amandemen) yang berbunyi "*Negara Indonesia adalah Negara hukum*". Sudah sepatutnya negara menjalankan prinsip-prinsip negara hukum sehingga terwujudnya jaminan hak konstitusional warga negara, maupun penjaminan terhadap tegaknya konstitusionalisme.
 13. Bahwa dalam penegakan hukum, tidak boleh sedikitpun ada sebuah aturan hukum yang tidak memiliki nilai kepastian, keadilan, dan manfaat. Sehingga melanggar atau merugikan hak konstitusional warga negara.
 14. Bahwa dalam **Pasal 24C ayat (1)** UUD 1945 menegaskan tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi dikatakan bahwa "*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum*".
 15. Bahwa penyelenggaraan Pemilihan Umum telah ditegaskan dalam Konstitusi **Pasal 22E ayat (2) UUD 1945** bahwa "*Pemilihan Umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*". Tidak ada frasa tentang kepala daerah yang masuk dalam proses penyelenggaraan Pemilihan Umum.



16. Bahwa pengaturan tentang pemilihan kepala daerah diletakan pada Bab yang terpisah yaitu pada Bab VI Pemerintahan Daerah **Pasal 18 ayat (4) UUD 1945** yang mengatakan bahwa "*Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*".
17. Bahwa pemisahan kepala daerah dalam konstitusi dapat dimaknai bahwa pemilihan kepala daerah bukanlah merupakan bagian dari pemilihan umum, karena secara jelas telah diatur dalam konstitusi penyelenggaraan pemilihan umum tidak termasuk pemilihan kepala daerah.
18. Bahwa proses perjalanan masuknya penyelesaian sengketa pemilihan kepala daerah kedalam ruang lingkup kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah dimulai dengan beberapa proses perubahan ditingkat Undang-Undang.
19. Bahwa bagaimanapun aturan hukum yang lebih rendah harus merujuk dan tidak boleh bertentangan dengan norma-norma aturan hukum yang lebih tinggi sebagaimana sesuai dengan asas hukum yang berbunyi "*lex superiori derogate lex inferiori*".
20. Bahwa Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dalam hal demikian, para Pemohon menganggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 (amandemen) yang berbunyi "*Negara Indonesia adalah negara hukum*". karena tidak mengindahkan dan memenuhi kaidah-kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku yang sudah selayaknya di tegakkan sebagaimana sebuah norma hukum.
21. Bahwa Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang berbunyi:

"Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan".



Bertentangan dengan Pasal 24C ayat (1) yang hanya membatasi ruang lingkup kewenangan Mahkamah Konstitusi hanya sebatas penanganan pemilihan umum yang berdasarkan Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 bahwa Pemilihan Umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

22. Bahwa Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi:

“kewenangan lain yang diberikan oleh undang-undang”

dan dalam penjelasannya yang berbunyi:

“dalam ketentuan ini termasuk kewenangan memeriksa, dan memutus sengketa hasil pemilihan kepala daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”,

Bertentangan dengan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang hanya membatasi ruang lingkup kewenangan Mahkamah Konstitusi hanya sebatas penanganan pemilihan umum yang berdasarkan Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 bahwa Pemilihan Umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

23. Bahwa dalam hal penyelesaian Sengketa Pemilukada UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak mengubah Pasal 106 UU Nomor 32 Tahun 2004 yang merupakan dasar kewenangan Mahkamah Agung untuk menangani sengketa Pemilukada. Pasal 106 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2004 berbunyi:

“Keberatan terhadap penetapan hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah hanya dapat diajukan oleh pasangan calon kepada Mahkamah Agung dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah penetapan hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah”

Perlu kita pahami bahwa sebuah pasal dalam Undang-Undang akan tetap dinyatakan berlaku apabila dalam Undang-Undang perubahannya tidak secara tegas dinyatakan telah dihapus atau diubah dengan rumusan Pasal yang baru.



24. Bahwa berdasarkan atribusi kewenangan dalam pembentukan Peraturan Perundang-undangan (*attributie van wetgevingsbevoegdheid*) ialah pemberian kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh *Grondwet* (Undang-Undang Dasar) atau *wet* (Undang-Undang) kepada suatu lembaga negara/pemerintahan. Kewenangan tersebut melekat terus-menerus dan dapat dilaksanakan atas prakasa sendiri setiap waktu yang diperlukan, sesuai dengan batas-batas yang diberikan.
25. Bahwa berdasarkan atribusi kewenangan yang diberikan oleh Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 tidak dimungkinkan mendapatkan penambahan kewenangan lain selain yang diberikan oleh konstitusi tidak seperti lembaga Mahkamah Agung yang dimungkinkan adanya penambahan kewenangan pada Pasal 24A ayat (1) dengan adanya frasa “*dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh Undang-undang*”.
26. Bahwa Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dalam hal demikian, **para Pemohon** menganggap bertentangan dengan Pasal 22E ayat (2) UUD 1945. Karena konstitusi sudah memisahkan secara jelas pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah (Pemilukada) bukan termasuk didalam ruang lingkup pemilihan umum. Sehingga penanganan perselisihan hasil pemilihan kepala daerah bukanlah menjadi ruang lingkup Mahkamah Konstitusi, sehingga hal ini telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan menyalahi asas ‘*lex superiori derogate lex inferiori*’. Karena Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 sebagai norma hukum yang lebih tinggi tidak mengatur dan memberikan kewajiban kepada norma yang lebih rendah untuk mengatur penyelesaian sengketa Pemilukada diberikan kepada Mahkamah Konstitusi.

E. Kerugian Konstitusional Para Pemohon

Pemohon I

1. Bahwa Pemohon I merasa hak konstitusionalnya sebagai badan hukum berpotensi dirugikan apabila ketentuan Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman tetap diberlakukan. Dengan alasan bahwa pasal-pasal tersebut telah bertentangan Pasal 1 ayat (3)



Pasal 22E ayat (2), Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945. Pemohon I merasa hak konstitusionalnya berpotensi akan dirugikan apabila permohonan *judicial review* ini tidak dikabulkan secara keseluruhan. Hal ini dikarenakan dengan teralihkannya fokus Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan tugas utamanya sebagai penjaga konstitusi yang diakibatkan banyaknya perkara Pemilukada yang harus ditangani oleh Mahkamah Konstitusi, sehingga **Pemohon I** tidak dapat menjalankan tugas pokoknya sebagai badan hukum perkumpulan yang menjadi salah satu upaya dalam menjaga dan menegakan nilai-nilai konstitusionalisme dengan berperan aktif melakukan *judicial review*, seperti yang telah diamanatkan pada **Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi “setiap orang berhak untuk memajukan dirinya haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya”**.

2. Bahwa nilai konstitusionalisme harus ditegakkan di negara Kesatuan Republik Indonesia demi mencapai cita-cita dan tujuan nasional sebagaimana termaktub dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Sebagaimana diungkapkan Andrew Heywood bahwa suatu negara menganut paham konstitusionalisme jika seluruh lembaga negara dan proses perpolitikan dalam sebuah negara dibatasi oleh konstitusi. Sejalan pendapat William G. Andrews bahwa terdapat tiga konsensus pilar-pilar untuk menjamin tegaknya suatu konstitusionalisme, yakni: (1) *The general goalsof society or general acceptance of the same philosophy of government* yaitu kesepakatan tentang tujuan atau cita-cita bersama; (2) *The basis of government* yaitu kesepakatan tentang the rule of law sebagai landasan pemerintahan atau penyelenggaraan negara; (3) *The form of institutions and procedures* yaitu kesepakatan tentang bentuk institusi-institusi dan prosedur-prosedur ketatanegaraan (Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006, hlm. 25, 26).
3. **Pemohon I** yang aktif memperjuangkan dan giat melakukan perlindungan dan pelaksanaan nilai-nilai konstitusionalisme melalui upaya yang selama ini dilakukan telah mengalami kerugian konstitusional yang bersifat potensial terhadap keberlakuan Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan



Daerah dan Penjelasan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Eksistensi ketentuan kedua Undang-Undang ini mencerminkan pengingkaran nilai konstitusionalisme sebagaimana ketentuan Pasal 1 ayat (3), Pasal 22E ayat (2), dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Jika petitum permohonan *judicial review* ini dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, maka kerugian konstitusional Pemohon III tidak akan terjadi lagi

Pemohon II dan Pemohon III

1. Bahwa Pemohon II dan Pemohon III merasa dirugikan dengan berlakunya Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu kewenangan Mahkamah Konstitusi yang tidak diberikan kewenangan dalam penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh UUD 1945 sebagai hukum tertinggi merupakan inkonstitusional dan menciderai nilai-nilai konstitusionalisme serta berpotensi berimplikasi kepada terganggunya tugas pokok Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi, terbukti dengan prosentase kasus sengketa hasil pemungutan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah lebih dominan dibandingkan dengan dengan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, sehingga warga negara yang hak konstitusionalnya dirugikan karena berlakunya Undang-Undang tersebut kemudian ingin mengajukan pengujian terhadap Undang-Undang tersebut menjadi sedikit terhambat karena Mahkamah Konstitusi disibukkan dengan perkara-perkara sengketa hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah.
2. Bahwa Pemohon II dan Pemohon III sebagaimana yang dijelaskan dalam poin 1 (satu) bagian kerugian konstitusional para Pemohon berpotensi dirugikan dengan diberlakukannya Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman mengingat Pemohon II dan Pemohon III *concern* dan memiliki kewajiban dalam penegakkan perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme serta aktif dalam mengadakan



kegiatan seperti seminar dan diskusi ilmiah penegakkan perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme, sebagaimana yang termaktub pada Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2) AD/ART Keluarga Besar Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul.

3. Bahwa apabila Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat maka kerugian konstitusional Pemohon II dan III tidak akan terjadi sebagaimana yang telah dijelaskan pada poin 1 (satu) pada bagian kerugian konstitusional para Pemohon dan Mahkamah Konstitusi akan kembali menjalankan tugas utama sebagai suatu lembaga negara yang perannya sangat penting yaitu menjaga konstitusi, sehingga penegakan perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme tercapai.

F. Petitum

Berdasarkan alasan-alasan yang telah diuraikan di atas dan bukti-bukti terlampir, maka para Pemohon memohonkan kepada Majelis Hakim Konstitusi yang terhormat pada Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus uji materil sebagai berikut:

1. Mengabulkan seluruh permohonan Pengujian Undang-Undang yang diajukan para Pemohon;
2. Menyatakan bahwa Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 22E ayat (2), Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945, oleh karenanya tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat;
3. Memerintahkan amar putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan pengujian Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman terhadap UUD 1945 untuk dimuat dalam Berita Negara dalam jangka waktu selambat-lambatnya



tiga puluh (30) hari kerja sejak putusan diucapkan.

Apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya—*ex aequo et bono*.

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, para Pemohon telah mengajukan 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 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman;
3. Bukti P-3 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Akta Notaris Pendirian Nomor 1 Tahun 2012, Mengenai Pendirian Perkumpulan Forum Kajian Hukum Dan Konstitusi;
5. Bukti P-5 : Fotokopi Surat Keputusan Menteri Hukum Dan HAM Nomor AHU-220.AH.01.07.Tahun 2012, tentang Pengesahan Badan Hukum Perkumpulan;
6. Bukti P-6 : Fotokopi Identitas Pemohon I berupa KTP Pengurus Forum Kajian Hukum Dan Konstitusi (FKHK);
7. Bukti P-7 : Fotokopi Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga (AD/ART) Forum Kajian Hukum Dan Konstitusi (FKHK);
8. Bukti P-8 : Fotokopi Identitas Pemohon II berupa KTP Pengurus Badan Eksekutif Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul;
9. Bukti P-9 : Fotokopi Ketetapan DPM KBM FH UEU, Nomor 002/SK/TAP/DPM KBM FH UEU/2013, tentang Pengangkatan Jabatan Gubernur Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul;
10. Bukti P-10 : Fotokopi Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga Badan Eksekutif Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul Periode 2013-2014;
11. Bukti P-11 : Foto Kegiatan Badan Eksekutif Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Esa Unggul Periode 2013-2014;
12. Bukti P-12 : Fotokopi Identitas Pemohon III, Gerakan Mahasiswa Hukum Jakarta (GMHJ) Periode 2012-2014, berupa



Kartu Tanda Penduduk;

13. Bukti P-13 : Fotokopi Struktur Organisasi Gerakan Mahasiswa Hukum Jakarta Nomor 001/SK/Kordum/GMHJ/2012, periode 2012-2014;
14. Bukti P-14 : Fotokopi Surat Pendelegasian, Nomor 024/SP/GMHJ/2013;
15. Bukti P-15 : Fotokopi Anggaran Dasar/Anggaran Rumah Tangga (AD/ART) Gerakan Mahasiswa Hukum Jakarta (GMHJ);

Selain itu para Pemohon mengajukan satu orang ahli yaitu **M. Mukhtasar Syamsuddin** yang didengar keterangannya di depan persidangan pada tanggal 5 Maret 2014 dan dua orang ahli yaitu **I Dewa Gede Palguna** dan **Enny Nurbaningsih** menyerahkan keterangan tertulis yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

1. M. Mukhtasar Syamsuddin

- Bahwa hampir semua ahli filsafat, bahkan ahli politik mengatakan negara adalah bentukan dari kesepakatan bersama rakyat untuk mewujudkan tujuan atau cita-cita bersama, yaitu kalau kita dasarkan pada Pancasila, masyarakat yang sejahtera adil dan makmur berdasarkan Pancasila. Maka negara hukum yang kita dirikan atau yang kita sedang tempati sekarang ini adalah negara hukum yang dibangun dan dikelola atas dasar Pancasila. Dengan demikian maka negara Indonesia yang kemudian dinyatakan secara konstitusional di dalam Pasal 1 ayat (3) yang ditegaskan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum adalah negara yang dibangun atas 5 dasar atau 5 prinsip yang sesuai dengan Pancasila. Mulai dari nilai ketuhanan, nilai kemanusiaan, nilai persatuan, nilai kerakyatan, dan nilai keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Oleh sebab itu, maka negara hukum Indonesia adalah negara yang mengakui ketuhanan dengan tidak mengesampingkan nilai-nilai kemanusiaan, menjaga persatuan, dan menjalankan kehidupan bernegara berdasarkan demokrasi untuk mewujudkan keadilan sosial sebagai nilai kelima atau prinsip kelima dari Pancasila itu.
- Dalam pandangan ini, bahwa ada kecenderungan di dalam praktik kehidupan bernegara sekarang ini menjadikan dekorasi sebagai tujuan kehidupan bernegara. Padahal sesungguhnya yang menjadi tujuan kita



dalam hidup bernegara adalah membangun atau menciptakan kehidupan masyarakat yang sejahtera, yang adil berdasarkan Pancasila. Oleh karena itu kalau kita menggunakan teori-teori filsafat politik, maka hidup bernegara kita sekarang ini terlihat sedang mempraktikkan perannya sebagai negara yang pasif di dalam membawa aspirasi rakyat yang berdaulat di negeri ini. Oleh karena itu sesungguhnya kita tidak hanya berhenti pada demokrasi, demokrasi bukan sebagai tujuan, demokrasi adalah sarana untuk mencapai tujuan negara yang hakiki, yaitu menciptakan masyarakat adil, yang sejahtera, yang dikenal di dalam teori politik, yaitu masyarakat yang *welfare state*, masyarakat yang hidup di dalam negara sejahtera. Nampaknya dalam praktik perundang-undangan yang seharusnya mengimplementasikan nilai-nilai Pancasila untuk mewujudkan *welfare state* ini masih sangat jauh dalam kehidupan bernegara kita sekarang karena nampak kecenderungan berhenti pada bagaimana mewujudkan demokrasi dan demokrasi itu sendiri sayang sekali tidak mencerminkan semangat atau prinsip Pancasila.

- Demokrasi Pancasila tentu saja bukan demokrasi yang kita adopsi dari luar negeri, atau dari bangsa lain. Demokrasi Pancasila adalah demokrasi yang didasarkan pada nilai-nilai yang tumbuh dan berkembang dalam diri bangsa Indonesia sendiri, yaitu nilai religius, nilai kemanusiaan, nilai persatuan, nilai kerakyatan yang kita lebih kenal dengan nilai musyawarah, dan selanjutnya nilai keadilan sosial. Demokrasi Pancasila adalah demokrasi yang bertumpu pada hakikat manusia yang bersifat mono-pluraris, yaitu manusia yang tidak hanya bersifat individual, tetapi manusia yang bersifat sosial. Dari segi ini, maka demokrasi Pancasila berbeda dengan demokrasi liberal yang menekankan aspek individualitas. Bukan juga bahwa demokrasi Pancasila yang tidak sama dengan demokrasi individual itu sehingga menjauhi atau tidak melindungi hak-hak privat, tetapi demokrasi Pancasila adalah demokrasi yang menjaga keseimbangan antara hakikat manusia sebagai individu dan hakikat manusia sebagai masyarakat. Pada sisi lain, dalam pengertian manusia sebagai mono-pluraris itu manusia Indonesia adalah manusia yang bertuhan, tetapi sekaligus adalah makhluk yang mandiri sehingga di dalam upaya untuk mencapai cita-cita tujuan kita bernegara yang kita sebut tadi masyarakat yang sejahtera adalah masyarakat yang lahir, yang sejahtera, tetapi batinnya juga sejahtera.



- Demikian pula pada sisi yang ketiga, manusia itu terdiri atas jiwa tetapi juga dilengkapi dengan raga. Kedua hal yang sangat berbeda ini di dalam Pancasila menjadi dua hal yang seimbang, tidak mengutamakan aspek jasmaniah semata, dan juga tidak mengutamakan aspek spiritual saja, tetapi aspek jasmaniah dan rohaniyah menjadi seimbang di dalam Pancasila. Oleh karena itu, maka demokrasi Pancasila adalah demokrasi yang dibangun atas dasar hakikat manusia yang serba plural itu yang tidak monolitik hanya individual, tapi juga sosial, tidak hanya makhluk Tuhan, tapi juga makhluk yang mandiri, tidak hanya makhluk yang jasmaniah, tapi juga rohaniyah. Inilah dalam ilmu kami disebut sebagai ontologis negara hukum.
- Bahwa dasar ontologis negara hukum Indonesia adalah manusia Indonesia yang bersifat mono-pluralistik sehingga yang diperhatikan di sana tidak hanya kepentingan individual, tetapi juga kepentingan masyarakat. Oleh sebab itu, kedudukan Pancasila di dalam peraturan perundang-undangan kita menjadi sangat jelas, yaitu sebagai norma yang tertinggi atau juga disebut di dalam teori ilmu hukum sebagai *rechts ID*, cita hukum yang tertinggi yang pada suatu sisi terpisah dengan batang tubuh atau Pasal-Pasal UUD 1945 karena merupakan norma yang tertinggi, namun pada sisi lain merupakan satu kesatuan dengan seluruh pasal-pasal UUD 1945. Dengan kata lain, sebagai *rechts ID*, Pancasila memiliki dua fungsi, fungsi yang pertama fungsi regulatif, yaitu bahwa nilai-nilai Pancasila dapat diimplementasikan dan dijadikan sebagai peraturan perundang-undangan untuk mencerminkan tujuan daripada upaya untuk mencapai negara atau masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila. Yang kedua, fungsi Pancasila sangat substantif, yaitu bahwa sebagai *rechts ID*, undang-undang atau segala peraturan yang ada di bawah dari pada citra hukum itu tidak akan mempunyai makna apabila tidak disinari, tidak dilandasi oleh *rechts ID*, Pancasila.
- Bagaimanakah sistem demokrasi Pancasila diimplementasikan di dalam kehidupan bangsa Indonesia? Kita berpijak pada sila keempat Pancasila yang mengatakan, “Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan.” Selain sila ini tidak bersemangat individualistik, sila ini juga berdasarkan pada pernyataan *hikmat kebijaksanaan*, maka demokrasi dikelola untuk memperoleh sebuah



kebajikan. Ada tujuan yang jauh lebih mendasar, jauh lebih fundamental dari sekadar demokrasi itu sendiri, dari sekadar cara bermusyawarah, dari sekadar cara mengambil keputusan. Yaitu bahwa demokrasi berjalan dengan suatu tujuan, yaitu untuk mewujudkan suatu kebajikan. Maka, demokrasi Pancasila tidak hanya bersifat rasional. Demokrasi Pancasila juga bersifat moral. Demokrasi yang sangat menekankan rasionalitas jelas sekali adalah demokrasi yang diadopsi dari sistem Barat, yang bersifat liberal kapitalistik, individual. Tetapi demokrasi Pancasila yang selain memperhatikan aspek rasionalitas, juga memperhatikan moralitas, yaitu untuk mewujudkan kebajikan dalam kehidupan rakyat Indonesia;

- Oleh sebab itu, untuk mengimplementasikan sistem demokrasi Pancasila dalam kehidupan berbangsa di negeri ini tidak dapat berhenti pada sila keempat, yaitu dalam proses berdemokrasi itu saja, tetapi selanjutnya proses demokrasi itu dimaksudkan untuk mewujudkan atau mencapai sila yang kelima dari Pancasila, yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia;
- Bahwa tujuan negara sebagaimana yang tercantum sebagai satu kesatuan di dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dengan Pancasila, khususnya pada paragraf keempat pembukaan yang menyebutkan, dasar negara Pancasila di sana, maka seluruh peraturan perundang-undangan yang ada itu harus dilandaskan pada cita-cita hukum yang dirumuskan atau ditegaskan oleh Pancasila sebagai dasar negara ini dalam rangka mewujudkan tujuan negara. Yang pertama, adalah untuk melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, itu adalah aspek formal dari implementasi dari setiap peraturan perundang-undangan. Dan yang kedua, mencerdaskan kehidupan bangsa sampai kepada mencapai tujuan keadilan sosial, ini adalah tujuan material daripada undang-undang. Oleh karena itu, kami memberikan tanggapan terhadap permohonan yang diajukan oleh para Pemohon bahwa keterangan ini untuk menguatkan bahwa apa yang dilakukan sekarang dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk memberikan atau menyelesaikan sengketa hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, itu harus ditempatkan pada struktur peraturan perundang-undangan yang terendah, yang mencerminkan sila-sila Pancasila yang ada pada pembukaan Undang-Undang Dasar 1945;



- Sejah ini kami tidak dapat memberikan pertimbangan sejauh mana manfaat keadilan, kesejahteraan yang dapat diperoleh oleh rakyat dengan kewenangan yang diberikan kepada Mahkamah Konstitusi oleh undang-undang tersebut. Tetapi berdasarkan struktur pembuatan dan pemberlakuan Undang-Undang, masih tidak dapat dikatakan sudah konsisten dalam mengamalkan atau menjadikan Pancasila sebagai *rechts* ID tersebut

Keterangan tertulis ahli para Pemohon:

1. I Dewa Gede Palguna

- Keberadaan Pasal 236C UU Pemda yang berbunyi, "*Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan*", bukanlah diturunkan dari Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Kekuasaan Kehakiman. Sebab, UU Kekuasaan Kehakiman baru lahir (diundangkan) pada tahun 2009, artinya UU Pemda lebih dahulu lahir. Karena itu tidak mungkin Undang-Undang yang lahir belakangan dijadikan rujukan, apalagi dasar hukum, bagi Undang-Undang yang lahir lebih dahulu;
- Lahirnya Pasal 236C UU Pemda adalah berkorelasi dengan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum (selanjutnya disebut UU Pemilu). Dalam Ketentuan Umum UU Pemilu dimaksud, yaitu Pasal 1, dimuat ketentuan tentang pengertian pemilihan umum (Pemilu), yang memasukkan pemilihan kepala daerah ke dalam ruang lingkup Pemilu;
- Dalam Pasal 1 angka 4 UU Pemilu dikatakan, "*Pemilu Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah Pemilu untuk memilih kepala daerah dan wakil kepala daerah secara langsung dalam negara kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*" Dengan kata lain, pemilihan kepala daerah dikonstruksikan sebagai bagian dari Pemilu. Selanjutnya, karena yang berwenang memutus sengketa hasil Pemilu menurut UUD 1945 adalah Mahkamah Konstitusi, kalau terjadi sengketa hasil pemilihan



kepada daerah maka yang berwenang memutus adalah Mahkamah Konstitusi. Karena itulah lantas, oleh pembentuk Undang-Undang, dibuatkan "saluran" untuk "memindahkan" kewenangan memutus sengketa pemilihan kepala daerah itu ke Mahkamah Konstitusi (yang sebelumnya berada di tangan Mahkamah Agung), yaitu lewat Pasal 236C UU Pemda di atas;

- Dengan demikian persoalannya, pada awalnya, bukanlah terletak pada Pasal 236C UU Pemda melainkan pada Pasal 1 angka 4 UU Pemilu. Artinya, apakah Pasal 1 angka 4 UU Pemilu yang memasukkan pemilihan kepada daerah ke dalam ruang lingkup Pemilu bertentangan dengan UUD 1945 atau tidak? Menurut saya, jawabannya adalah "Ya, bertentangan dengan UUD 1945. Argumentasi saya bukan bertolak dari penafsiran original intent pembentuk UUD 1945 (yang memang tidak bermaksud memasukkan pemilihan kepala daerah ke dalam pengertian Pemilu) melainkan dari penafsiran sistematis dan teleologis dalam membaca Pasal 22E UUD 1945;
- Secara sistematis, Pasal 22E UUD 1945 memulai pengaturan tentang Pemilu dengan terlebih dahulu memuat ketentuan umum tentang asas dan periodisasi Pemilu, sebagaimana diatur pada ayat (1)-nya yang mengatakan, "Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali." Sementara itu, ayat (2) dari Pasal 22E UUD 1945 itu menyatakan, "Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah." Jadi, secara sistematis, Pemilu yang diselenggarakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil setiap lima tahun sekali sebagaimana dimaksud pada Pasal 22E ayat (1) UUD 1945 itu adalah pemilihan umum untuk anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, sebagaimana dimaksud pada Pasal 22E ayat (2) UUD 1945. Jadi, tidak termasuk pemilihan kepala daerah;
- Argumentasi yang memasukkan pemilihan kepada daerah ke dalam pengertian Pemilu juga tertolak karena alasan-alasan atau penalaran sebagai berikut:



- pertama, secara struktural, pengaturan tentang kepala daerah adalah bagian dari pengaturan tentang pemerintahan daerah sehingga ia tunduk pada ketentuan tentang pemerintahan daerah dalam UUD 1945, dalam hal ini Bab VI (yang mencakup Pasal 18, Pasal 18A, dan Pasal 18B), termasuk tata cara pemilihannya;
 - kedua, tentang tata cara pemilihan kepala daerah (gubernur, bupati, walikota), Pasal 18 ayat (4) menyatakan bahwa kepala daerah itu dipilih secara demokratis, yang artinya ia dapat dipilih secara langsung ataupun secara tidak langsung;
 - ketiga, dengan demikian, walaupun pemilihan kepala daerah diterima sebagai bagian dari Pemilu, *quod non*, penerimaan itu hanya berlaku tatkala pemilihan dilakukan secara langsung. Sedangkan jika pemilihan dilakukan melalui perwakilan, *c.q.* pemilihan melalui DPRD, yang menurut Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 dibenarkan, bukanlah Pemilu, sebab salah satu asas Pemilu, sebagaimana disebut dalam Pasal 22E ayat (1), yaitu asas langsung, tidak terpenuhi, padahal seluruh asas yang terdapat dalam Pasal 22E ayat (1) UUD 1945 itu adalah bersifat kumulatif. Selanjutnya, untuk hal yang disebut terakhir, karena bukan Pemilu, jika terjadi sengketa dalam pemilihan kepada daerah melalui DPRD itu maka yang berwenang memutusnya bukanlah Mahkamah Konstitusi; keempat, berdasarkan alasan-alasan di atas maka menjadi aneh jika pada suatu waktu pemilihan kepada daerah adalah Pemilu, yaitu tatkala dilaksanakan melalui pemilihan langsung (dan karena itu jika terjadi sengketa diputus oleh Mahkamah Konstitusi) sedangkan pada lain waktu ia bukan Pemilu, yaitu manakala dilakukan tidak melalui pemilihan langsung melainkan lewat perwakilan, *c.q.* DPRD (dan karena itu jika terjadi sengketa bukan Mahkamah Konstitusi yang berwenang memutusnya). Padahal keduanya (baik pemilihan secara langsung maupun tidak langsung) berpegang pada landasan konstitusional yang sama, yaitu Pasal 18 ayat (4) UUD 1945;
- Sementara terhadap pertanyaan apakah Pasal 29 ayat (1) huruf a UU Kekuasaan Kehakiman bertentangan dengan UUD 1945 atau tidak,



jawaban saya adalah "Ya", bertentangan. Hal ini pernah saya bahas dalam salah satu bagian dari disertasi saya, yang intinya adalah sebagai berikut:

- Di bagian ketiga UU Kekuasaan Kehakiman, yang mengatur tentang Mahkamah Konstitusi, pada Pasal 29 ayat (1)-nya dikatakan:

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

- a. menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- c. memutus pembubaran partai politik;
- d. memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum; dan
- e. kewenangan lain yang diberikan oleh undang-undang.

- Tampaknya ketentuan dalam huruf e dari Pasal 29 ayat (1) UU Kehakiman di atas dimaksudkan sebagai pembenaran atau landasan hukum pemberian "tambahan" kewenangan yang diberikan kepada Mahkamah Konstitusi untuk mengadili dan memutus sengketa hasil pemilihan kepala daerah. Hal itu terbukti dari Penjelasan Pasal 29 ayat (1) huruf a UU Kehakiman tersebut yang berbunyi, "*Dalam ketentuan ini termasuk kewenangan memeriksa dan memutus sengketa hasil pemilihan kepala daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.*"

- Secara teoretik, ada dua persoalan yang timbul dari ketentuan di atas. Pertama, secara substansial, jelas bahwa Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Kekuasaan Kehakiman di atas telah menambahkan kewenangan baru kepada Mahkamah Konstitusi. Dikatakan "kewenangan baru" karena kewenangan itu sama sekali bukan merupakan turunan atau derivasi dari kewenangan yang telah secara eksplisit disebutkan dalam UUD 1945, dalam hal ini dalam Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2). Pertanyaan yang kemudian timbul adalah apakah Undang-Undang dapat menambahkan kewenangan baru yang sama sekali tidak disebut dalam rumusan Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945 yang secara limitatif mengatur tentang



kewenangan Mahkamah Konstitusi? Menurut Penulis, jawaban terhadap pertanyaan ini adalah "Tidak." Sebab, dengan cara demikian berarti telah terjadi perubahan terhadap UUD 1945 yang dilakukan tidak oleh lembaga negara dan menurut prosedur sebagaimana diatur dalam Pasal 37 UUD 1945.

- Kedua, bahkan andaikata pun cara penambahan kewenangan sebagaimana dilakukan oleh Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Kekuasaan Kehakiman di atas dapat dibenarkan, *quod non*, hal itu tetap dapat dipersoalkan karena "penambahan" kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi itu, yaitu untuk memutus sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah, sudah dilakukan sejak tahun 2008, yakni melalui Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU 12/2008), sedangkan UU Kekuasaan Kehakiman baru diundangkan 29 Oktober 2009. Pasal 236C UU 12/2008 menyatakan:

"Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan."

- Dengan demikian, sekali lagi, andaikata pun cara penambahan kewenangan sebagaimana dilakukan oleh Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Kekuasaan Kehakiman di atas dapat dibenarkan, *quod non*, maka ketentuan tersebut hanya berfungsi menjelaskan pemberian "tambahan" kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi bukan sebagai dasar hukum pemberian kewenangan itu.
- Tentu sangat berbeda halnya jika frase "kewenangan lain yang diberikan oleh undang-undang" dalam huruf e dari Pasal 29 ayat (1) UU Kehakiman itu muncul atau menjadi bagian dari di Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Sehingga dengan demikian jika suatu Undang-Undang, termasuk UU Kekuasaan Kehakiman, memberi kewenangan lain selain yang secara eksplisit disebut dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, kewenangan itu adalah derivasi atau diturunkan dari UUD 1945, bukan menambahkan kewenangan baru. Dengan kata lain, Undang-Undang hanya menjadikan



lebih eksplisit suatu kewenangan yang secara implisit sudah disebutkan dalam Undang-Undang Dasar. Jadi, dalam hal yang disebut terakhir ini, secara substansial Undang-Undang tidak menyerobot materi muatan yang merupakan materi muatan Undang-Undang Dasar dan, dengan demikian, secara prosedural pun tidak melakukan pelanggaran prosedur perubahan Undang-Undang Dasar yang ditentukan dalam Pasal 37 UUD 1945 dan kewenangannya ada di tangan pembuat Undang-Undang Dasar, yaitu MPR, bukan di tangan pembuat Undang-Undang.

- Jika ada pertanyaan apakah Pasal 24C UUD 1945 dapat dijadikan landasan konstitusional untuk memasukkan pemilihan kepada daerah ke dalam pengertian pemilihan umum (Pemilu)? Jika yang dimaksud dalam pertanyaan ini adalah "apakah pemilihan kepada daerah adalah Pemilu, dan karena itu jika terjadi sengketa maka menurut Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, yang berwenang mengadili dan memutusnya adalah Mahkamah Konstitusi", dengan mengacu pada keterangan saya di atas (point pertama), maka jawaban terhadap pertanyaan ini adalah "Tidak."

2. Enny Nurbaningsih

Permohonan pengujian Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman terhadap Undang-Undang Dasar 1945, perlu dilihat dari 2 (dua) aspek, yaitu: (1) kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi (MK), dan (2) penyelesaian hasil Pemilukada ke depan.

1. Kewenangan MK

Pasal 24C ayat (1) Perubahan Ketiga UUD 1945 menetapkan kewenangan MK yaitu: "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum". Pasal 24C ayat (1) ini merupakan dasar kompetensi Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yang diajukan kepadanya, yang sifatnya limitatif dalam arti hanya apa yang disebut dalam pasal ini sajalah yang



menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi. Terhadap kewenangan dimaksud di satu pihak tidak dapat ditambahkan kewenangan lain, dan di lain pihak tidak dapat dikurangi kecuali karena adanya perubahan terhadap Pasal dimaksud yang terjadi dengan jalan perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagaimana diatur dalam Pasal 37 (*vervasunganderung*).

Dalam perubahan ketiga UUD 1945 "ditetapkan pula pengaturan terkait dengan materi Pemilihan Umum (Pemilu), sebagaimana dituangkan dalam Pasal 22E bahwa:

- (1) Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, babas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali.
- (2) Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.
- (3) Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah adalah partai politik.
- (4) Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Daerah adalah perseorangan.
- (5) Pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri.
- (6) Ketentuan lebih lanjut tentang pemilihan umum diatur dengan undang-undang.

Ketentuan Pasal 22E UUD 1945 sama sekali tidak menyebutkan ataupun memasukkan pemilihan kepala daerah (Pemilukada) sebagai bagian dari Pemilu. Artinya secara konstitusional Pemilukada tidak dimasukkan sebagai rezim Pemilu. Jika akan dimasukkan sebagai bagian dari Pemilu seharusnya dilakukan perubahan UUD pada waktu perubahan ketiga dilakukan, karena, pengaturan mengenai Pemilukada merupakan hasil perubahan kedua UUD 1945, yang dalam Pasal 18 ayat (4) menyebutkan gubernur, bupati, dan walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis. Pengaturan proses Pemilukada sejak Indonesia merdeka merupakan bagian dari penyelenggaraan pemerintahan daerah. Oleh karena itu pengaturannya diderivasi ke dalam Undang-Undang Pemerintahan Daerah sebagaimana ditentukan dalam Pasal



18 ayat (7) UUD 1945 bahwa "Susunan dan tatacara penyelenggaraan pemerintahan daerah diatur dalam undang-undang." Artinya keseluruhan pengaturan terkait dengan ayat (1) hingga ayat (6) dari Pasal 18 UUD 1945 diderivasikan dalam Undang-Undang. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah mengatur tentang Pemilihan Kepala Daerah secara lengkap. Hal ini merupakan konsekuensi pemerintahan daerah adalah sub pemerintah pusat. Segala hal ihwal tentang pemerintahan daerah merupakan bagian dari kekuasaan pemerintahan, yang dicirikan antara lain dengan kedudukan DPRD dan kepala daerah sama-sama sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah, serta produk hukum daerah berupa Peraturan Daerah (Perda) dapat dibatalkan oleh Presiden melalui jalur *executive review*.

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggaraan Pemilihan Umum yang kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011, yang memasukkan Pemilukada sebagai rezim Pemilu. Ketentuan ini tidak sejalan dengan Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 yang secara eksplisit menyatakan bahwa Pemilihan Umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Daerah. Sebagai implikasi dimasukkannya Pemilukada ke dalam rezim Pemilu terjadi pelimpahan kewenangan terhadap perselisihan tentang hasil pemilihan umum dari Mahkamah Agung (MA) ke Mahkamah Konstitusi (MK).

Namun demikian, tidak ada kejelasan disain konstitusional mengenai pengalihankewenangan itu. Kewenangan MK ini hanya hanya ditempelkan dalam bab ketentuan Peralihan Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Pemerintahan Daerah yang merupakan perubahan atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004:

"Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan".

Sumber legitimasi kewenangan MK hanya berdasarkan ketentuan peralihan sangat tidak sejalan dengan putusan MK: *"Haruslah dimengerti bahwa Mahkamah Konstitusi adalah lembaga negara yang kekuasaan dan*



kewenangannya ditentukan oleh Undang-Undang Dasar. Mahkamah Konstitusi bukanlah organ undang-undang melainkan organ Undang-Undang Dasar. Ia adalah Mahkamah Konstitusi, bukan Mahkamah Undang-Undang. Dengan demikian, landasan yang dipakai oleh Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan tugas dan kewenangan konstusionalnya adalah Undang-Undang Dasar. Kalaupun Undang-Undang dan peraturan perundang-undangan lainnya, sesuai dengan asas legalitas wajib ditaati oleh siapapun dan lembaga apapun sebagai subjek dalam sistem hukum nasional, segala peraturan perundang-undangan yang dimaksud sudah seharusnya dipahami dalam arti sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Ahli berpendapat bahwa bukan berarti "Ketentuan Peralihan" tidak penting dalam suatu sistematika peraturan perundang-undangan, tetapi hal ini harus dikaitkandengan makna Ketentuan Peralihan menurut Butir C.4 Nomor 127 Lampiran II Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan: C.4. Ketentuan Peralihan (jika diperlukan)

127. Ketentuan peralihan memuat penyesuaian pengaturan tindakan hukum atau hubungan hukum yang sudah ada berdasarkan peraturan perundang-undangan yang lama terhadap peraturan perundang-undangan yang baru, yang bertujuan untuk:
- a. menghindari terjadinya kekosongan hukum;
 - b. menjamin kepastian hukum;
 - c. memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang terkena dampak perubahan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan
 - d. mengatur hal-hal yang bersifat transisional atau bersifat sementara

Dalam konteks penyelesaian hasil Pemilukada tidak ada sama sekali kekosongan hukum dengan sendirinya ada kepastian hukum karena penyelesaian tersebut sebelumnya merupakan kewenangan MA c.q Pengadilan Tinggi (PT). Demikian kewenangan MK yang didapat karena pengalihan dari MA hanya karena "mengatur hal-hal yang bersifat transisional atau bersifat sementara". Alangkah tidak tepatnya jika memberikan kewenangan tambahan bagi MK sebagai lembaga negara pengawal dan penafsir konstitusi yang merupakan hukum dasar tertinggi di negeri ini hanya melalui politik legislasi "Ketentuan Peralihan", apalagi hal tersebut jelas jelas



tidak sejalan dengan bunyi Pasal 24C ayat (1) yang secara eksplisit mengatur batas kewenangan MK.

Jika pembentuk Undang-Undang masih merasa belum jelas dengan bunyi ketentuan Pasal 24 C ayat (1) maka MK sebagai lembaga penjaga gawang dan penafsir konstitusi perlu menafsirkan dengan jelas apa batas; kewenangan MK tersebut dalam rangka menegakkan UUD. Lebih dari itu jika merujuk pada Putusan MK Nomor 1-2/PUU-XII/2014 (halaman 93) yang juga merujuk pada putusan MK sebelumnya, MK menyatakan bahwa:

Ketentuan dalam Bab IX tentang Kekuasaan Kehakiman Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 jelas membedakan mengenai perumusan kewenangan Mahkamah Agung dalam Pasal 24A ayat (1) dan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Pasal 24C ayat (1). Kewenangan Mahkamah Agung dirumuskan secara tidak limitatif (non—limitatif), karena sebagian masih dapat ditentukan lebih lanjut dengan undang-undang sedangkan kewenangan Mahkamah Konstitusi dirumuskan tegas dan bersifat limitative. Karena itu, pembentuk undang-undang dalam hal ini adalah Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden - diberi kewenangan oleh Undang-Undang Dasar untuk menambah dan melengkapi ketentuan tentang kewenangan Mahkamah Agung. Akan halnya kewenangan Mahkamah Konstitusi, Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden tidaklah berwenang menambah dan karena itu secara a contrario juga tidak berwenang mengurangi kewenangan Mahkamah Konstitusi itu dengan undang-undang. Karena itu, landasan hukum yang dapat dipakai untuk menentukan apakah Mahkamah Konstitusi berwenang atau tidak berwenang untuk memeriksa sesuatu permohonan haruslah didasarkan atas ketentuan Undang-Undang Dasar bukan undang-undang.

Pendapat Mahkamah Konstitusi ini menjadi dasar penguat bahwa tidak boleh menambah atau mengurangi kewenangan Mahkamah Konstitusi yang sudah sangat eksplisit ditentukan dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Oleh karena itu ketentuan Pasal 29 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, jelas bertentangan dengan UUD 1945;

Pasal 29

(1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:



- a. menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- c. memutus pembubaran partai politik;
- d. memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum; dan
- e. kewenangan lain yang diberikan oleh Undang-Undang.

Kewenangan lain yang dimaksud oleh Pasal 29 ayat (1) huruf e ini, dapat menambah yang menyebabkan dapat menurunkan wibawa kelembagaan MK sebagai organ konstitusi/UUD.

Akibat diberikannya kewenangan tambahan oleh Undang-Undang ini, maka MK kebanjiran perkara penyelesaian hasil Pemilu, yang kadang-kadang sampai menyentuh sengketa Pemilu. Hingga akhir September lalu, perkara perselisihan hasil Pemilu masih mendominasi perkara-perkara yang ditangani MK yang jumlahnya sekitar 615 perkara. Dan jumlah itu, 593 perkara telah diputus dan 22 perkara masih dalam proses pemeriksaan. Kondisi ini menyebabkan MK terpaksa berbagi fokus antara wewenang yang diberikan UUD 1945, terutama pengujian Undang-Undang, dengan ketatnya batas waktu penyelesaian sengketa Pemilu yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 pada Pasal 78 huruf a yaitu paling lambat 14 (empat belas) hari kerja sejak permohonan dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi. Dapat dibayangkan betapa berat dan rawannya kedudukan MK akibat menjalankan kewenangan yang bukan bersumber pada kewenangan pokok dalam konstitusi.

2. Penyelesaian Hasil Pemilu

Apakah jika MK tidak menyelesaikan perkara hasil Pemilu, akan menyebabkan terganggunya roda pemerintahan? Proses Pemilu melibatkan kelembagaan KPU, Bawaslu, dan DKPP. Ketiga lembaga inilah yang semestinya dioptimalkan fungsinya sesuai dengan paket UU Pemilu, salah satunya Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilu, yang dengan jelas disebutkan fungsi ketiga organ tersebut. KPU (provinsi/kabupaten/kota) sebagai penyelenggara Pemilu, Bawaslu menjalankan tugas mengawasi penyelenggaraan Pemilu, dan DKPP bertugas menangani



pelanggaran kode etik penyelenggara Pemilu dan merupakan satu kesatuan fungsi penyelenggaraan Pemilu.

Perubahan UU Nomor 32 Tahun 2004 yang sedang dalam proses yang diikuti dengan pembentukan UU Pemilukada, merupakan momentum untuk merekonstruksi hukum sistem Pemilukada sehingga dapat mengurangi munculnya sengketa. Artinya jika MK tidak melanjutkan kewenangan transisional tersebut tidak akan menyebabkan Pemilukada tidak berjalan, justru akan menghasilkan putusan MK yang jauh lebih baik karena terfokus pada kewenangan yang diberikan oleh UUD.

[2.3] Menimbang bahwa Pemerintah pada persidangan tanggal 24 Februari 2014 telah memberikan keterangan lisan (*opening statement*), dan telah memberikan keterangan dan kesimpulan secara tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 12 Maret 2014, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

- Pemerintah memohon melalui Yang Mulia Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang ditentukan oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu atau sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007;
- Sistem kelembagaan negara pada mulanya menurut Undang-Undang Dasar 1945, mengenal adanya dua jenis lembaga negara yaitu Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai lembaga tertinggi negara dan ada lima lembaga tinggi negara yaitu Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat, Mahkamah Agung, Badan Pemeriksa Keuangan, dan Dewan Pertimbangan Agung. Kekuasaan kehakiman hanya dilakukan oleh satu lembaga negara yaitu Mahkamah Agung yang membawahi empat lingkungan peradilan yaitu peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara. Namun, setelah orde baru berganti dengan orde reformasi, dirasakanlah bahwa Undang-Undang Dasar 1945, perlu dilakukan perubahan atau biasa dikenal dengan amandemen, yang tentunya disesuaikan dengan



kebutuhan dan perkembangan zaman terutama karena adanya rumusan dalam Undang-Undang Dasar yang perlu disesuaikan dengan perkembangan ketatanegaraan yang lebih demokratis untuk lebih menjamin keadilan dan menegakkan prinsip negara hukum. Sampai sekarang Undang-Undang Dasar 1945 telah mengalami empat kali perubahan. Perubahan atau amandemen terhadap Undang-Undang Dasar 1945 dimaksud terutama perubahan ketiga dan keempat ternyata telah membawa dampak yang sangat penting dalam sistem kelembagaan negara, yaitu tidak lagi mengenal adanya lembaga tertinggi negara dan lembaga tinggi negara seperti sebagaimana kita kenal dalam Undang-Undang Dasar 1945 pra amandemen;

- Perubahan Undang-Undang Dasar 1945, khususnya dalam Pasal 1 ayat (2) menyatakan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, Undang-Undang Dasar tersebut bermakna bahwa kedaulatan tidak lagi dilaksanakan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, tetapi dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar. Wujud nyata kedaulatan dimaksud diantaranya adalah pemilihan umum, baik untuk memilih anggota DPR, DPD, dan DPRD, maupun untuk memilih presiden dan wakil presiden secara langsung oleh rakyat yang dilaksanakan menurut Undang-Undang. Hal ini merupakan perwujudan negara yang berdasarakan atas hukum dan kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia. Karena itu, pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah juga dilaksanakan secara langsung oleh rakyat, atau setidaknya ada pemahaman haruslah setidaknya analog apa yang dikerjakan pada negara juga dikerjakan pula pada tingkat pemerintah daerah;
- Pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah secara langsung oleh rakyat merupakan suatu proses politik bangsa Indonesia menuju kehidupan politik yang lebih demokratis, lebih transparan, dan bertanggung jawab, untuk menjamin pelaksanaan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang berkualitas, dan memenuhi derajat kompetisi yang sehat, maka persyaratan dan tata cara pemilihan kepala daerah ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan;
- Secara yuridis, dasar pelaksanaan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah secara langsung dapat ditemukan dalam Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa, gubernur, bupati, dan walikota



masing-masing sebagai kepala pemerintah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis. Bahwa berdasarkan amandemen keempat Undang-Undang Dasar dimaksud, rumusan yang dipilih adalah dipilih secara demokratis, berarti ada frasa yang menyebut sebagai *dipilih secara demokratis*. Yang maksudnya adalah memberi kewenangan kepada pembuat Undang-Undang, untuk mempertimbangkan cara yang cepat dalam pemilihan kepala daerah. Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 072-073/PUU-II/2004 menyatakan, Mahkamah berpendapat bahwa untuk melaksanakan ketentuan tersebut adalah kewenangan pembuat Undang-Undang untuk memilih cara pemilihan langsung atau cara-cara demokratis lainnya. Karena Undang-Undang Dasar 1945 telah menetapkan Pemilu secara demokratis, maka baik pemilihan langsung maupun cara lain tersebut harus berpedoman pada asas-asas Pemilu yang berlaku secara umum;

- Setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilu, pada Pasal 1 angka 4, telah dengan tegas mendefinisikan pemilihan kepala daerah secara langsung sebagai pemilihan umum kepala daerah, artinya dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 ini, maka pemilihan kepala daerah secara langsung sudah dengan tegas dimasukkan sebagai bagian dari rezim pemilihan umum, bukan seperti sebelumnya yang menjadi bagian dari rezim pemerintahan daerah. Pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, memang tidak dibantah bahwa pemilihan kepala daerah atau biasa dikenal dengan Pemilu masuk sebagai bagian rezim penyelenggaraan pemerintahan daerah, namun dengan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 berubahlah latar belakang dan pemikirannya;
- Pemilu langsung adalah Pemilu dan Pemilu adalah Pemilu yang secara substansial berdasarkan prinsip-prinsip yang ditentukan dalam Pasal 22E Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan, "*Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali.*" Hal tersebut kemudian dipertegas dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, khususnya Pasal 236C yang dengan tegas mengatur bahwa kewenangan mengadili sengketa hasil penghitungan



suara pemilihan kepala daerah dialihkan dari Mahkamah Agung menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi;

- Perubahan penanganan penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum atau biasa dikenal dengan PHPU dari Mahkamah Agung kepada Mahkamah Konstitusi didasari karena putusan sengketa pemilihan kepada daerah oleh Mahkamah Agung di beberapa daerah menuai kontroversi. Sebagai contoh Putusan Sengketa Pemilukada Sulawesi Selatan, Pemilukada Maluku Utara, dan Pemilukada Depok, padahal putusan tersebut seharusnya mencerminkan penyelesaian terakhir sengketa Pemilukada. Harapan adanya putusan hukum yang mengikat dan bisa dihormati semua pihak yang bersengketa nampaknya sulit dicapai. Putusan Mahkamah Agung yang memerintahkan dilakukannya Pemilukada ulang atau penghitungan ulang hasilnya digugat lagi, hal ini mengingat prosedur beracara di Mahkamah Agung berjenjang dan putusan yang diambil masih memungkinkan dilakukan upaya hukum yang lain. Hal inilah yang melatarbelakangi agar penyelesaian sengketa Pemilukada dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi, sebagaimana sengketa hasil pemilihan umum lainnya. Agar putusan penyelesaian perkara pemilihan umum kepala daerah tersebut cepat terselesaikan dengan putusan yang bersifat final dan mengikat, sifat Putusan Mahkamah Konstitusi yang final diartikan bahwa tidak ada upaya hukum lagi. Oleh karena putusan tersebut telah memiliki kekuatan mengikat secara umum di mana semua pihak harus tunduk dan taat melaksanakan putusan tersebut.
- Bahwa di samping hal tersebut di atas dalam amandemen kedua dan ketiga Undang-Undang Dasar 1945, lahir satu lembaga negara yang baru yaitu yang kita kenal sebagai Mahkamah Konstitusi. Sebagai salah satu pelaksana kekuatan, kekuasaan kehakiman di Indonesia, di samping Mahkamah Agung dengan empat kewenangan, yaitu.
 - a. Melakukan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945.
 - b. Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia.
 - c. Memutus pembubaran partai politik.
 - d. Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.



Dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 kewenangan ini ditambah dengan satu kewenangan baru yaitu memutus sengketa mengenai hasil pemilihan umum kepala daerah (Pemilukada). Sebagai upaya penyelesaian permasalahan perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah yang lebih efektif dan efisien, dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat.

- Harapan tersebut akhirnya menjadi kenyataan setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilu. Pasal 1 angka 4 telah dengan tegas mendefinisikan pemilihan kepala daerah secara langsung sebagai pemilihan umum kepala daerah. Artinya dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 ini, pemilihan kepala daerah secara langsung sudah dengan tegas dimasukkan sebagai bagian dari rezim pemerintahan daerah. Hal tersebut kemudian dipertegas lagi dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, khususnya Pasal 236C yang dengan tegas mengatur bahwa kewenangan mengadili sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dialihkan dari Mahkamah Agung menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi;
- Dengan demikian walaupun MK baru dibentuk pada era reformasi namun lembaga negara ini mempunyai kedudukan yang sederajat atau sama dengan lembaga negara yang lain yang telah ada sebelumnya. Seperti Presiden, DPR dan MPR, serta Mahkamah Agung. Dengan kedudukan MK yang sederajat atau sama dengan lembaga negara lain dan adanya kesederajatan atau kesamaan kedudukan antar lembaga negara, maka pelaksanaan tugas konstitusional MK menjadi jauh lebih mudah dan lancar dalam memperkuat *system check and balances* antar cabang kekuasaan negara;
- Untuk melaksanakan ketentuan Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Pada tanggal 9 Oktober 2008, Ketua Mahkamah Agung dengan Ketua Mahkamah Konstitusi telah secara resmi menandatangani Berita Acara tentang alihan kewenangan mengadili perkara sengketa hasil Pemilu kepala daerah atau wakil kepala daerah dari Mahkamah Agung kepada Mahkamah Konstitusi. Sebagai tindak lanjut dari ketentuan Pasal 236C dimaksud, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 dan Berita Acara pengalihan kewenangan mengadili perkara sengketa hasil pemilu kepala



daerah dari MA kepada Mahkamah Konstitusi, kemudian Mahkamah Konstitusi menerbitkan peraturan Mahkamah Konstitusi atau PMK Nomor 15 Tahun 2008 tentang Pedoman beracara dalam perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah;

- PMK Nomor 15 Tahun 2008 dengan tegas menentukan bahwa objek perkara yang menjadi kewenangan MK untuk mengadili adalah sengketa atau perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah antara yang ditetapkan komisi pemilihan provinsi dan/atau kabupaten kota dengan salah satu pasangan calon. Dengan demikian, maka kewenangan untuk mengadili sengketa hasil pemilu kepala daerah sudah jelas merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi dengan objek perkara adalah sengketa atau perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah;
- Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, menurut pemerintah jelaslah mengenai mekanisme pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah merupakan pilihan kebijakan pembuat Undang-Undang atau dikenal dengan *open legal policy*. Dalam melaksanakan ketentuan Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa, "Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi kabupaten dan kota dipilih secara demokratis". Ketentuan ini mengandung arti mengharuskan kepala daerah harus dipilih secara demokratis yang harus memiliki ukuran-ukuran tertentu. Seperti adanya pengakuan dan perlindungan HAM, adanya kepercayaan masyarakat terhadap Pemilukada langsung yang bisa menghasilkan pemerintahan daerah yang *legitimate*, yang *capable*, yang dapat dipercaya, yang dapat mengemban aspirasi dan amanat rakyat. Dan tentunya dalam Pemilukada langsung dimaksud terdapat persaingan yang adil dari para peserta Pemilukada langsung. Ukuran-ukuran ataupun syarat dan seterusnya, haruslah tercermin dalam yang kita kenal sebagai *electoral law*, seperti asas, sistem, hak pilih, penyelenggara, dan lain-lain. Begitu juga yang dikenal dengan *electoral process*, seperti peserta, pendaftaran pemilih, kampanye, pemungutan suara, penentuan hasil, dan penyelesaian sengketa lainnya.
- Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, pemerintah memohon kepada Yang Mulia Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004



tentang Pemerintahan daerah, dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman terhadap Undang-Undang Dasar 1945 untuk dapat memberikan putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa para Pemohon menyampaikan kesimpulan tertulis bertanggal 11 Maret 2014, yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 11 Maret 2014, yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya;

[2.5] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam Berita Acara Persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan para Pemohon adalah untuk memohon pengujian konstusionalitas Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844, selanjutnya disebut UU 12/2008), dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), terhadap Pasal 1 ayat (3), Pasal 22E ayat (2), dan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, selanjutnya disebut UUD 1945;

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

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

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:



Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), serta Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

Bahwa permohonan para Pemohon adalah pengujian konstitusional Pasal 236C UU 12/2008, dan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009 yang menyatakan:

- Pasal 236C UU 12/2008:

Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan.

- Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009:

(1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

e. kewenangan lain yang diberikan oleh undang-undang.

Terhadap Pasal 1 ayat (3), Pasal 22E ayat (2), dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan:

- **Pasal 1 ayat (3):**

Negara Indonesia adalah Negara hukum

- **Pasal 22E ayat (2):**

Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

- **Pasal 24C ayat (1):**

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-



Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

[3.4] Menimbang bahwa oleh karena permohonan para Pemohon adalah pengujian konstusionalitas norma Undang-Undang, *in casu* Pasal 236C UU 12/2008, dan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009, terhadap Pasal 1 ayat (3), Pasal 22E ayat (2), dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, sehingga Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para 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 konstusionalnya 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;
- d. lembaga negara;

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

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

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 bertanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan



konstitusional sebagaimana dimaksud 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 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 para Pemohon terdiri dari:

- Pemohon I adalah suatu badan hukum perkumpulan bernama Forum Kajian Hukum dan Konstitusi (FKHK) yang bukan merupakan suatu organisasi kemasyarakatan berbasis massa, melainkan suatu badan hukum perkumpulan yang hanya terdiri dari beberapa intelektual muda yang fokus pada bidang pengkajian dan pembangunan hukum dan konstitusi serta berperan aktif dalam melakukan upaya hukum dalam rangka menjaga konstitusi;
- Pemohon II adalah organisasi badan eksekutif mahasiswa Fakultas Hukum masa periode 2013-2014 yang dalam program kerjanya memfokuskan kepada kajian hukum dan konstitusi serta aktif dalam melakukan kajian terhadap perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme;
- Pemohon III adalah Gerakan Mahasiswa Hukum Jakarta yaitu organisasi non pemerintah atau Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) yang didirikan atas dasar kepedulian dan dalam rangka mengkaji dan memahami nilai-nilai konstitusi secara utuh, serta *concern* terhadap penilaian dan semangat nasionalisme dan konstitusionalisme Indonesia dengan melakukan kegiatan kajian serta gerakan pemantauan terhadap penyimpangan yang terjadi dalam proses pelaksanaan nilai konstitusionalisme UUD 1945;

Menurut para Pemohon dirugikan hak konstitusionalnya dengan berlakunya kedua Undang-Undang *a quo* dengan alasan yang pada pokoknya sebagai berikut:



- Para Pemohon tidak dapat menjalankan tugas pokoknya sebagai badan hukum perkumpulan yang salah satu upayanya dalam menjaga dan menegakkan nilai-nilai konstitusionalisme dengan berperan aktif melakukan *judicial review*. Eksistensi kedua ketentuan tersebut juga mencerminkan pengingkaran nilai konstitusionalisme yaitu ketentuan Pasal 1 ayat (3), Pasal 22E ayat (2), dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945;
- Para Pemohon yang *concern* dan memiliki kewajiban dalam penegakan perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme serta aktif dalam mengadakan seminar dan diskusi ilmiah penegakan perlindungan nilai-nilai konstitusionalisme merasa kewenangan Mahkamah Konstitusi yang diberi kewenangan dalam penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh UUD 1945 sebagai hukum tertinggi merupakan ketentuan yang inkonstitusional dan menciderai nilai-nilai konstitusionalisme serta berpotensi mengganggu tugas pokok Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi. Terbukti dengan prosentase kasus sengketa hasil pemilihan umum kepala daerah dan wakil kepala daerah lebih dominan dibandingkan dengan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, sehingga warga negara yang hak konstitusionalnya dirugikan dengan berlakunya suatu Undang-Undang dan ingin mengajukan pengujian Undang-Undang tersebut terhadap UUD 1945 menjadi terhambat karena Mahkamah Konstitusi disibukkan dengan perkara sengketa hasil pemilihan umum kepala daerah dan wakil kepala daerah;

[3.8] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas serta dihubungkan dengan dalil-dalil permohonan para Pemohon di atas, Mahkamah berpendapat bahwa para Pemohon yang salah satu upayanya dalam menjaga dan menegakkan nilai-nilai konstitusionalisme dengan berperan aktif melakukan *judicial review* ke Mahkamah berpotensi dirugikan dengan berlakunya Pasal 236C UU 12/2008 dan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009 dan terdapat hubungan sebab akibat antara kerugian konstitusional para Pemohon dengan adanya kedua ketentuan tersebut, sehingga menurut Mahkamah, para Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;



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

Pendapat Mahkamah

Pokok Permohonan

[3.10] Menimbang bahwa para Pemohon mengajukan pengujian konstitusionalitas Pasal 236C UU 12/2008, dan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009 yang menurut para Pemohon bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 22E ayat (2), dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dengan alasan yang pada pokoknya sebagai berikut:

- Bahwa Pasal 236C UU 12/2008, dan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009 memberikan kewenangan kepada Mahkamah untuk mengadili perselisihan hasil Pemilu, padahal dalam Pasal 22E ayat (2), dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 tidak memberikan kewenangan tersebut;
- Pemilu bukan termasuk dalam ruang lingkup pemilihan umum, sehingga penanganan perselisihannya bukanlah menjadi ruang lingkup Mahkamah. Hal tersebut telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan menyalahi asas '*lex superior derogat legi inferiori*', karena Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 sebagai norma hukum yang lebih tinggi tidak memberikan kewajiban kepada norma yang lebih rendah untuk mengatur penyelesaian sengketa Pemilu diberikan kepada Mahkamah;
- Bahwa pemisahan pemilihan kepala daerah dalam konstitusi dapat dimaknai pemilihan kepala daerah bukanlah merupakan bagian dari pemilihan umum, karena secara jelas telah diatur dalam konstitusi penyelenggaraan pemilihan umum tidak termasuk pemilihan kepala daerah. Oleh karena itu, Pasal 236C UU 12/2008 telah menyalahi pengertian pemilihan umum yang telah ditentukan dalam UUD 1945 yang kemudian diakomodasi oleh Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009 dengan memberikan ketentuan kewenangan lain dari Mahkamah;



[3.11] Menimbang bahwa setelah Mahkamah memeriksa dengan saksama permohonan para Pemohon, mendengarkan keterangan lisan dan membaca keterangan tertulis Presiden, mendengarkan keterangan ahli dan membaca keterangan tertulis ahli para Pemohon, serta memeriksa bukti-bukti surat/tulisan yang diajukan oleh para Pemohon sebagaimana termuat lengkap pada bagian Duduk Perkara, menurut Mahkamah persoalan pokok konstitusional yang dimasalahkan oleh para Pemohon adalah apakah kewenangan Mahkamah mengadili perselisihan hasil pemilihan kepala daerah bertentangan dengan UUD 1945?

[3.12] Menimbang bahwa terhadap persoalan konstitusional tersebut, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

[3.12.1] Bahwa kewenangan dan kewajiban Mahkamah telah ditentukan secara limitatif oleh UUD 1945 sebagaimana diatur dalam Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945. Kewenangan Mahkamah tersebut meliputi mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan hasil pemilihan umum. Adapun kewajiban Mahkamah adalah memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran hukum yang dilakukan oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar. Berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (6) UUD 1945, ketentuan lebih lanjut mengenai Mahkamah Konstitusi hanya dapat diatur dengan Undang-Undang yaitu khusus mengenai pengangkatan dan pemberhentian Hakim Konstitusi, hukum acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi. Dari segi *original intent*, penggunaan kata “dengan undang-undang” dalam Pasal 24C ayat (6) tersebut dimaksudkan bahwa harus diatur dengan Undang-Undang tersendiri. Adapun maksud frasa “*ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi*” adalah ketentuan mengenai organisasi atau hal-hal yang terkait dengan pelaksanaan fungsi dan wewenang Mahkamah Konstitusi. Oleh karena itu, berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (6) tersebut, dibentuklah UU MK yang dalam Pasal 10 menentukan kembali salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah mengadili pada tingkat pertama dan



terakhir yang putusannya bersifat final untuk memutus perselisihan hasil pemilihan umum;

[3.12.2] Bahwa menurut Mahkamah, kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk memutus perselisihan hasil pemilihan umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, harus dikaitkan makna pemilihan umum dalam Pasal 22E UUD 1945 yang secara khusus dengan mengatur mengenai pemilihan umum. Paling tidak terdapat empat prinsip mengenai pemilihan umum dalam Pasal 22E UUD 1945, yaitu: i) Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil setiap lima tahun sekali, ii) Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Presiden dan Wakil Presiden, serta Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD), iii) Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota DPR dan DPRD adalah partai politik dan pemilihan umum untuk memilih anggota DPD adalah perseorangan, dan iv) Pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap dan mandiri. Berdasarkan ketentuan Pasal 22E UUD 1945 tersebut, dengan menggunakan penafsiran sistematis dan *original intent*, yang dimaksud pemilihan umum menurut UUD 1945 adalah pemilihan yang dilaksanakan sekali dalam setiap lima tahun untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden dan Wakil Presiden, serta DPRD. Oleh karena itu, sudah tepat ketentuan Pasal 74 ayat (2) UU MK yang menegaskan bahwa perselisihan hasil pemilihan umum yang menjadi kewenangan Mahkamah yaitu perselisihan hasil pemilihan umum anggota DPR, DPRD, DPD, serta Presiden dan Wakil Presiden. Pasal 74 ayat (2) tersebut menentukan bahwa permohonan penyelesaian hasil pemilihan umum hanya dapat diajukan terhadap penetapan hasil pemilihan umum yang dilakukan secara nasional oleh Komisi Pemilihan Umum yang mempengaruhi: a. Terpilihnya calon anggota Dewan Perwakilan Daerah; b. Penentuan pasangan calon yang masuk pada putaran kedua pemilihan Presiden dan Wakil Presiden serta terpilihnya pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden; c. Perolehan kursi partai politik peserta pemilihan umum di suatu daerah pemilihan;

[3.12.3] Bahwa pada sisi lain, pemilihan kepala daerah tidak diatur dalam Pasal 22E UUD 1945 akan tetapi diatur secara khusus dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan, "*Gubernur, Bupati, dan walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara*



demokratis.” Menurut Mahkamah, makna frasa “dipilih secara demokratis”, baik menurut *original intent* maupun dalam berbagai putusan Mahkamah sebelumnya dapat dilakukan baik pemilihan secara langsung oleh rakyat maupun oleh DPRD. Lahirnya kata demokratis dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 pada saat dilakukan perubahan UUD 1945 terdapat adanya 2 (dua) pendapat yang berbeda mengenai cara pemilihan kepala daerah. Satu pendapat menghendaki pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung oleh rakyat maupun oleh DPRD sementara pendapat lain menghendaki tidak dilakukan secara langsung oleh rakyat. Latar belakang pemikiran lahirnya rumusan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 saat itu adalah sistem pemilihan Kepala Daerah yang akan diterapkan disesuaikan dengan perkembangan masyarakat dan kondisi di setiap daerah yang bersangkutan. Pembentuk Undang-Undang dapat merumuskan sistem pemilihan yang dikehendaki oleh masyarakat di dalam pemilihan Kepala Daerah sehingga masyarakat mempunyai pilihan apakah akan menerapkan sistem perwakilan yang dilakukan oleh DPRD atau melalui sistem pemilihan secara langsung oleh rakyat. Tujuannya adalah agar menyesuaikan dengan dinamika perkembangan bangsa untuk menentukan sistem demokrasi yang dikehendaki oleh rakyat. Hal ini merupakan *opened legal policy* dari pembentuk Undang-Undang dan juga terkait erat dengan penghormatan dan perlindungan konstitusi terhadap keragaman adat istiadat dan budaya masyarakat di berbagai daerah yang berbeda-beda. Ada daerah yang lebih cenderung untuk menerapkan sistem pemilihan tidak langsung oleh rakyat dan ada pula daerah yang cenderung dan lebih siap dengan sistem pemilihan langsung oleh rakyat. Baik sistem pemilihan secara langsung (demokrasi langsung) maupun sistem pemilihan secara tidak langsung (demokrasi perwakilan) sama-sama masuk kategori sistem yang demokratis. Berdasarkan dua pandangan itulah kemudian disepakati menggunakan kata demokratis dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945. Oleh karena pemilihan kepala daerah diatur dalam Pasal 18 UUD 1945 yang masuk pada rezim pemerintahan daerah adalah tepat Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU 32/2004) mengatur juga mengenai pemilihan kepada daerah dan penyelesaian perselisihannya diajukan ke Mahkamah Agung. Walaupun Mahkamah tidak menutup kemungkinan pemilihan kepala daerah diatur dalam Undang-Undang tersendiri, tetapi pemilihan kepala daerah tidak masuk rezim pemilihan umum sebagaimana dimaksud Pasal 22E UUD 1945. Pembentuk Undang-Undang



berwenang untuk menentukan apakah pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung oleh rakyat atau dipilih oleh DPRD atau model pemilihan lainnya yang demokratis. Jika berdasarkan kewenangannya, pembentuk Undang-Undang menentukan pemilihan kepala daerah dilakukan oleh DPRD maka tidak relevan kewenangan Mahkamah Agung atau Mahkamah Konstitusi untuk mengadili perselisihan hasil pemilihan kepala daerah. Hal itu membuktikan pula bahwa memang pemilihan kepala daerah itu bukanlah pemilihan umum sebagaimana dimaksud Pasal 22E UUD 1945. Demikian juga halnya walaupun pembentuk Undang-Undang menentukan bahwa pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung oleh rakyat, tidak serta merta penyelesaian perselisihan hasil pemilihan kepala daerah harus dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Logika demikian semakin memperoleh alasan yang kuat ketika pemilihan kepala desa yang dilakukan secara langsung oleh rakyat tidak serta merta dimaknai sebagai pemilihan umum yang penyelesaiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi;

[3.12.4] Bahwa pengalihan penyelesaian perselisihan hasil pemilihan kepala daerah dari Mahkamah Agung kepada Mahkamah Konstitusi bermula dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-73/PUU-II/2004, tanggal 22 Maret 2005. Dalam halaman 114, angka 6 putusan tersebut, Mahkamah mempertimbangkan, antara lain, sebagai berikut, *“Sebagai akibat (konsekuensi) logis dari pendapat Para Pemohon yang menyatakan bahwa Pilkada langsung adalah Pemilu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22E UUD 1945 yang dijabarkan dalam UU Nomor 12 Tahun 2003, maka perselisihan mengenai hasil pemilu, menurut Para Pemohon, harus diputus oleh Mahkamah Konstitusi. Tentang permohonan Para Pemohon untuk menyatakan Pasal 106 ayat (1) sampai dengan ayat (7) sebagai bertentangan dengan UUD 1945, Mahkamah berpendapat bahwa secara konstitusional, pembuat undang-undang dapat saja memastikan bahwa Pilkada langsung itu merupakan perluasan pengertian Pemilu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22E UUD 1945 sehingga karena itu, perselisihan mengenai hasilnya menjadi bagian dari kewenangan Mahkamah Konstitusi dengan ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Namun pembentuk undang-undang juga dapat menentukan bahwa Pilkada langsung itu bukan Pemilu dalam arti formal yang disebut dalam Pasal 22E UUD 1945 sehingga perselisihan hasilnya ditentukan sebagai tambahan kewenangan Mahkamah Agung sebagaimana dimungkinkan*



Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, "Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang";

Meskipun dalam pertimbangan putusan tersebut di atas Mahkamah tidak secara tegas menyatakan bahwa pemilihan kepala daerah secara langsung termasuk dalam kategori pemilihan umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22E ayat (2) UUD 1945, namun Mahkamah memberi ruang kepada pembentuk Undang-Undang untuk memperluas makna pemilihan umum sebagaimana diatur dalam Pasal 22E UUD 1945 dengan memasukkan pemilihan kepala daerah. Dalam putusan Mahkamah tersebut, terdapat tiga hakim konstitusi yaitu H.M. Laica Marzuki, A. Mukthie Fadjar dan Maruarar Siahaan memberikan *dissenting opinion* (pendapat berbeda) yang memasukkan pemilihan kepala daerah secara langsung oleh rakyat sebagai bagian dari rezim hukum pemilihan umum. Berdasarkan putusan Mahkamah itulah pembentuk Undang-Undang melalui Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum (UU 22/2007) memasukkan pemilihan kepala daerah dalam rezim pemilihan umum. Kemudian berdasarkan Pasal 236C UU 12/2008 mengalihkan penyelesaian perkara perselisihan hasil pemilihan kepala daerah dari Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi. Selain itu, Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009 menambahkan satu kewenangan lain dari Mahkamah Konstitusi yaitu untuk menyelesaikan perkara perselisihan hasil pemilihan kepala daerah;

[3.12.5] Bahwa walaupun Mahkamah telah memberikan ruang kebebasan bagi pembentuk Undang-Undang untuk memasukkan atau tidak memasukkan pemilihan kepala daerah sebagai bagian dari rezim pemilihan umum berdasarkan putusan Mahkamah tersebut di atas, akan tetapi Mahkamah perlu mempertimbangkan kembali segala aspek yang terkait dengan pemilihan kepala daerah baik dari segi *original intent*, makna teks, dan sistematika pengaturannya dalam UUD 1945, maupun perkembangan putusan Mahkamah dalam rangka membangun sistem yang konsisten sesuai dengan UUD 1945. Menurut Mahkamah, hal itu menjadi sangat penting mengingat ketentuan mengenai lembaga negara yang ditentukan dalam UUD 1945 dan kewenangannya masing-masing harus secara rigid mengikuti norma konstitusi. Dalam putusan Mahkamah



Nomor 1-2/PUU-XII/2014, tanggal 13 Februari 2014, paragraf [3.20] alinea kedua, Mahkamah antara lain mempertimbangkan sebagai berikut:

“Selain itu, dalam rangka menjaga sistem ketatanegaraan yang menyangkut hubungan antar lembaga negara yang diatur oleh UUD 1945 sebagai hukum tertinggi, Mahkamah harus menggunakan pendekatan yang rigid sejauh UUD 1945 telah mengatur secara jelas kewenangan atributif masing-masing lembaga tersebut. Dalam hal Mahkamah terpaksa harus melakukan penafsiran atas ketentuan yang mengatur sebuah lembaga negara maka Mahkamah harus menerapkan penafsiran original intent, tekstual, dan gramatikal yang komprehensif yang tidak boleh menyimpang dari apa yang telah secara jelas tersurat dalam UUD 1945 termasuk juga ketentuan tentang kewenangan lembaga negara yang ditetapkan oleh UUD 1945. Apabila Mahkamah tidak membatasi dirinya dengan penafsiran secara rigid tetapi melakukan penafsiran secara sangat bebas terhadap ketentuan yang mengatur lembaga negara dalam UUD 1945, sama artinya Mahkamah telah membiarkan pembentuk Undang-Undang untuk mengambil peran pembentuk UUD 1945 dan akan menjadi sangat rawan terjadi penyalahgunaan kekuasaan manakala Presiden didukung oleh kekuatan mayoritas DPR, atau bahkan Mahkamah sendiri yang mengambil alih fungsi pembentuk UUD 1945 untuk mengubah UUD 1945 melalui putusan-putusannya.”

Dalam bagian dari putusan tersebut yaitu dalam paragraf [3.6], antara lain, menegaskan,

“...Pasal 24C ini merupakan dasar kompetensi Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yang diajukan kepadanya, yang sifatnya limitatif dalam arti hanya apa yang disebut dalam pasal ini sajalah yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi. Terhadap kewenangan dimaksud di satu pihak tidak dapat ditambahkan kewenangan lain, dan di lain pihak tidak dapat dikurangi kecuali karena adanya perubahan terhadap pasal dimaksud yang terjadi dengan jalan perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagaimana diatur dalam Pasal 37;

Meskipun dalam ayat (6) Pasal 24C dinyatakan bahwa “pengangkatan dan pemberhentian Hakim Konstitusi, hukum acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur dengan undang-undang”, yang hal ini kemudian dilakukan dengan mengundang Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003,



tidaklah dapat diartikan bahwa pembentuk undang-undang dapat melakukan pengaturan yang bertentangan dengan pokok substansi yang diatur oleh Undang-Undang Dasar; Kewenangan Mahkamah Konstitusi merupakan hal yang sangat fundamental untuk ditentukan dalam Undang-Undang Dasar. Perlunya hal-hal lain untuk diatur dalam undang-undang sebagaimana dimaksud oleh ayat (6) Pasal 24C Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 harus diartikan tidak lain untuk memungkinkan dan mendukung agar Mahkamah Konstitusi dapat menjalankan kewenangannya sebagaimana telah ditentukan oleh Undang-Undang Dasar. Kedudukan undang-undang sebagai pelaksanaan Pasal 24C ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah undang-undang yang berfungsi untuk melaksanakan Undang-Undang Dasar dan tidak membuat aturan baru apalagi yang bersifat membatasi pelaksanaan Undang-Undang Dasar...”

Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, dalam memahami kewenangan Mahkamah Konstitusi yang ditentukan dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, harus kembali melihat makna teks, *original intent*, makna gramatika yang komprehensif terhadap UUD 1945. Oleh karena itu, sebagaimana telah diuraikan tersebut di atas, pemilihan umum menurut Pasal 22E UUD 1945 harus dimaknai secara limitatif, yaitu pemilihan umum yang diselenggarakan untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden dan Wakil Presiden serta DPRD dan dilaksanakan setiap lima tahun sekali. Makna tersebut dipegang teguh dalam Putusan Mahkamah Nomor 14/PUU-XI/2013 tanggal 23 Januari 2014, antara lain, mempertimbangkan, “...Apabila diteliti lebih lanjut makna asli yang dikehendaki oleh para perumus perubahan UUD 1945, dapat disimpulkan bahwa penyelenggaraan Pilpres adalah dilakukan serentak dengan Pemilu Anggota Lembaga Perwakilan. Hal itu secara tegas dikemukakan oleh Slamet Effendy Yusuf sebagai salah satu anggota Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR RI yang mempersiapkan draft perubahan UUD 1945 yang mengemukakan bahwa para anggota MPR yang bertugas membahas perubahan UUD 1945 ketika membicarakan mengenai permasalahan ini telah mencapai satu kesepakatan bahwa “...yang dimaksud pemilu itu adalah pemilu untuk DPR, pemilu untuk DPD, pemilu untuk presiden dan wakil presiden, dan DPRD. Jadi, diletakkan dalam satu rezim pemilu...” Pada bagian lain putusan tersebut Mahkamah mempertimbangkan, “...Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 yang menentukan bahwa



yang dimaksud dengan pemilihan umum berada dalam satu tarikan nafas, yakni, "Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah."

Berdasarkan putusan tersebut, yang dimaksud pemilihan umum setiap lima tahun sekali pada Pasal 22E UUD 1945 adalah pemilihan umum anggota DPR, DPD, DPRD serta Presiden dan Wakil Presiden secara bersamaan setiap lima tahun sekali atau pemilihan lima kotak suara. Dengan demikian, jika memasukkan pemilihan kepala daerah menjadi bagian dari pemilihan umum sehingga menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk menyelesaikan perselisihan hasilnya, bukan saja tidak sesuai dengan makna *original intent* dari pemilihan umum sebagaimana telah diuraikan di atas, tetapi juga akan menjadikan Pemilu tidak saja setiap lima tahun sekali, tetapi berkali-kali, karena pemilihan kepala daerah sangat banyak dilakukan dalam setiap lima tahun dengan waktu yang berbeda-beda. Di samping itu, sebagaimana telah menjadi pendirian Mahkamah dalam pertimbangan putusannya Nomor 1-2/PUU-XII/2014, tanggal 13 Februari 2014 sebagaimana telah dikutip di atas, kewenangan lembaga negara yang secara limitatif ditentukan oleh UUD 1945 tidak dapat ditambah atau dikurangi oleh Undang-Undang maupun putusan Mahkamah karena akan mengambil peran sebagai pembentuk UUD 1945. Dengan demikian, menurut Mahkamah, penambahan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk mengadili perkara perselisihan hasil pemilihan kepala daerah dengan memperluas makna pemilihan umum yang diatur Pasal 22E UUD 1945 adalah inkonstitusional;

[3.12.6] Bahwa di samping berdasarkan berbagai pertimbangan tersebut di atas, dari segi *original intent* latar belakang pembentukan Mahkamah Konstitusi disebabkan oleh adanya kebutuhan untuk melakukan pengujian atas Undang-Undang. Oleh karena itu, timbul ide membentuk peradilan tata negara yaitu Mahkamah Konstitusi yang tugas pokok dan fungsinya untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar. Kemudian dalam perkembangan pembahasan, Mahkamah juga diberikan wewenang lain dalam rangka mengawal konstitusi dan penyelenggaraan negara berdasarkan prinsip konstitusionalisme, yaitu: i) Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh konstitusi, karena sifat sengketa demikian adalah merupakan



perselisihan konstitusional yaitu menyangkut penafsiran atas konstitusi; ii) Memutus pembubaran partai politik, karena pembubaran partai politik adalah terkait dengan hak asasi manusia di bidang politik dan tegaknya negara demokrasi konstitusional yang dikehendaki oleh UUD 1945. Partai politik adalah *conditio sine qua non* dalam negara demokrasi; dan iii) Memutus perselisihan hasil pemilihan umum, karena pemilihan umum yang dimaksud adalah pemilihan umum nasional sebagai agenda ketatanegaraan rutin yang dilaksanakan sekali setiap lima tahun. Dalam kerangka fungsi dan wewenangnya yang demikianlah UUD 1945 mendesain Mahkamah Konstitusi sebagai Mahkamah ketatanegaraan dengan kewenangannya yang spesifik pula, yaitu mengadili perkara-perkara konstitusional sebagaimana disebutkan di atas pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, yang dilakukan oleh seluruh hakim yang berjumlah sembilan orang (*full bar*). Dalam kaitannya dengan fungsi yang sangat strategis tersebut, syarat hakim konstitusi adalah negarawan, yaitu menyelesaikan persoalan ketatanegaraan yang mendasar dan fundamental;

[3.13] Menimbang bahwa meskipun dalam putusan *a quo*, Mahkamah tidak berwenang mengadili dan memutus perselisihan hasil pemilihan kepala daerah, namun tidaklah berarti bahwa segala putusan Mahkamah mengenai perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah sejak tahun 2008 yang dilakukan berdasarkan kewenangan yang diatur dalam UU 12/2008 serta UU 48/2009, menjadi batal dan tidak berkekuatan hukum mengikat. Berdasarkan Pasal 47 UU MK yang menyatakan, "*Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum*", sehingga semua putusan Mahkamah mengenai sengketa pemilihan umum kepala daerah adalah tetap sah. Selain itu, Undang-Undang yang diundangkan secara sah, berdasarkan prinsip "*presumptio iustitia causa*", harus dinyatakan benar, valid dan berlaku sah sepanjang tidak dicabut oleh pembentuknya atau dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat oleh Mahkamah. Demikian juga segala keputusan yang telah diterbitkan atau tindakan yang telah dilakukan berdasarkan alasan hukum yang sah, harus dinyatakan sah dan valid sampai dinyatakan dicabut atau dibatalkan oleh pejabat atau lembaga yang berwenang. Mahkamah selama ini, menjalankan kewenangannya untuk mengadili dan memutus perkara perselisihan hasil pemilihan kepala daerah karena mengikuti ketentuan Undang-



Undang yang berlaku, dan belum ada permohonan pengujian yang pokok permohonannya mengenai kewenangan Mahkamah untuk mengadili perselisihan hasil pemilihan kepala daerah yang telah diputus oleh Mahkamah, kecuali permohonan *a quo*;

[3.14] Menimbang bahwa untuk menghindari keragu-raguan, ketidakpastian hukum serta kevakuman lembaga yang berwenang menyelesaikan perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah karena belum adanya Undang-Undang yang mengatur mengenai hal tersebut maka penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah tetap menjadi kewenangan Mahkamah;

[3.15] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum.

4. KONKLUSI

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

[4.1] Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;

[4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[4.3] Pokok permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), 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 para Pemohon untuk seluruhnya;
 - 1.1 Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - 1.2 Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) dan Pasal 29 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
2. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah selama belum ada Undang-Undang yang mengatur mengenai hal tersebut;
3. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh delapan Hakim Konstitusi, yaitu Hamdan Zoelva selaku Ketua merangkap Anggota, Arief Hidayat, Patrialis Akbar, Anwar Usman, Muhammad Alim, Ahmad Fadlil Sumadi, Maria Farida Indrati, dan Harjono, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Kamis, tanggal enam, bulan Maret, tahun dua ribu empat belas**, dan



diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Senin, tanggal sembilan belas, bulan Mei, tahun dua ribu empat belas**, selesai diucapkan **pukul 14.50 WIB**, oleh sembilan Hakim Konstitusi, Hamdan Zoelva selaku Ketua merangkap Anggota, Arief Hidayat, Patrialis Akbar, Anwar Usman, Muhammad Alim, Ahmad Fadlil Sumadi, Maria Farida Indrati, Aswanto, dan Wahiduddin Adams, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Saiful Anwar sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri para Pemohon/kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, dan DPR atau yang mewakili.

Terhadap putusan Mahkamah ini, terdapat tiga orang Hakim Konstitusi yaitu Hakim Konstitusi Arief Hidayat, Hakim Konstitusi Anwar Usman, dan Hakim Konstitusi Ahmad Fadlil Sumadi memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*).

KETUA,

ttd.

Hamdan Zoelva

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

ttd.

Arief Hidayat

Patrialis Akbar

ttd.

ttd.

Anwar Usman

Muhammad Alim

ttd.

ttd.

Ahmad Fadlil Sumadi

Maria Farida Indrati

ttd.

ttd.

Aswanto

Wahiduddin Adams



6. PENDAPAT BERBEDA (*DISSENTING OPINION*)

[6.1] Hakim Konstitusi Arief Hidayat memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*) sebagai berikut:

1. Terkait dengan pemilihan kepala daerah, Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 menyatakan, “*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintah Daerah Provinsi, Kabupaten, dan Kota dipilih secara demokratis*”.
2. Frasa “dipilih secara demokratis” menurut Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 72-73/PUU-II/2004 menyatakan, “*Mahkamah berpendapat bahwa untuk melaksanakan ketentuan tersebut adalah kewenangan pembuat undang-undang untuk memilih cara pemilihan langsung atau cara-cara demokratis lainnya. Karena UUD telah menetapkan Pilkada secara demokratis maka baik pemilihan langsung maupun cara lain tersebut harus berpedoman pada asas-asas Pemilu yang berlaku secara umum.*”
3. Lebih lanjut dalam Pertimbangan Hukum Putusan Nomor 72-73/PUU-II/2004 tersebut juga menyatakan, “*...Mahkamah berpendapat bahwa secara konstitusional, pembuat undang-undang dapat saja memastikan bahwa Pilkada langsung itu merupakan perluasan pengertian Pemilu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22E UUD 1945 sehingga karena itu, perselisihan mengenai hasilnya menjadi bagian dari kewenangan Mahkamah Konstitusi dengan ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Namun pembentuk undang-undang juga dapat menentukan bahwa Pilkada langsung itu bukan Pemilu dalam arti formal yang disebut dalam Pasal 22E UUD 1945 sehingga perselisihan hasilnya ditentukan sebagai tambahan kewenangan Mahkamah Agung sebagaimana dimungkinkan Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, ‘Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang’....”;*
4. Dari pertimbangan hukum di atas, secara jelas Mahkamah telah memberi tafsir bahwa terkait mekanisme Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah merupakan pilihan kebijakan pembuat Undang-Undang (*opened legal policy*).



Artinya, pembuat UU dapat memasukkan Pilkada sebagai rezim Pemilu atau bukan.

5. Dalam perkembangan selanjutnya, ternyata pembuat UU memilih memasukkan Pilkada pada rezim Pemilu. Hal tersebut terlihat dengan lahirnya UU No. 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilu. Dalam Pasal 1 angka 4 UU tersebut dengan tegas mendefinisikan pemilihan kepala daerah secara langsung sebagai pemilihan umum kepala daerah atau lazim disingkat *Pemilukada*. Dengan demikian, maka Pilkada langsung adalah Pemilu, yang itu berarti masuk dalam ranah pengaturan dasar Pasal 22E UUD 1945 yang berbunyi, *“Pemilihan Umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali.”*
6. Pilihan memasukkan Pilkada ke dalam rezim Pemilu lebih dipertegas lagi dengan diterbitkannya UU No. 12 Tahun 2008 tentang perubahan UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang mana pada Pasal 236C ditegaskan, *“Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan.”* Dengan demikian, ketentuan Pasal 236C UU No. 12/2008 tersebut tidak seketika ada, tetapi merupakan praktek ketatanegaraan panjang yang bermula dari Putusan Mahkamah No. 72-73/PUU-II/2004. Karena bermula dari Putusan Mahkamah, maka seyogianya Mahkamah dalam perjalanannya juga mengawal pelaksanaan dari putusan tersebut. Artinya tetap menyerahkan kebijakan tersebut kepada pembentuk UU (*opened legal policy*) tanpa harus membuat tafsir baru yang akan mengambil peran dari pembentuk UU.
7. Terhadap dalil Pemohon yang mempertanyakan *original intent* dari Pasal 24C UUD 1945 yang secara nyata tidak memasukkan penanganan sengketa *Pemilukada* sebagai bagian dari kewenangan Mahkamah, saya berpendapat Mahkamah tidak wajib berpegang pada *original intent* semata dalam memutus suatu perkara. Sebab sangat sulit untuk memahami bagaimana *original intent* yang sebenarnya. Menurut Robert Justin Lipkin dalam bukunya *Constitutional Revolutions: Pragmatism and the Role of Judicial Review in American Constitutionalism* (2000), *“Originalism is such an obsession. Originalism contends that constitutional meaning is derived from the original intentions of*



the authors or the ratifiers of the Constitution and its amendments. Therefore, constitutional meaning is authoritative because of a past act of constitutional creation. But how do we identify the appropriate intentions?" Pendapat ini menyatakan sulitnya mengidentifikasi maksud atau ruh dari konstitusi sebagaimana yang diinginkan oleh para pembuatnya. Kesulitan itu muncul karena ada jarak waktu yang terlalu lama antara waktu pembuatan konstitusi dengan waktu penggunaannya sekarang. Bahkan ia meyakini, tidak ada satu pun metodologi pasti yang bisa diterapkan untuk mengetahui niat dan maksud para pembuat konstitusi.

8. Oleh karenanya tugas dan kewenangan Mahkamah, seharusnya bukan hanya berusaha menemukan maksud dari pembentuk konstitusi, tetapi berusaha pula untuk menemukan makna yang dikehendaki oleh teks norma konstitusi itu sendiri untuk menyelesaikan persoalan hukum yang dihadapi di masa kini dan masa depan. Selain itu, Mahkamah juga mempunyai kewenangan untuk bisa menghidupkan konstitusi dari masa ke masa (*the living constitution*) untuk menghadapi berbagai tantangan yang tentunya akan berbeda pada tiap zamannya. Menurut Maruarar Siahaan (2008), merujuk pada *original intent* para perumus sebagaimana dimaksud dari teks yang umumnya merupakan gagasan yang asalnya individual, setidaknya dari sekelompok kecil penggagas yang memiliki pandangan tertentu, akan sulit merujuk pada karya kelompok besar yang harus didasarkan pada konsensus atau voting, sebagai gambaran final satu *original intent* bersama para perumus. Meskipun risalah pembicaraan tentang satu norma sebagai salah satu bukti yang dapat ditelusuri, banyak dinamika yang mempengaruhinya yang tidak dapat diidentifikasi untuk memahami bagaimana suasana kebatinan yang sesungguhnya hidup saat merancang dan memperperdebatkan satu norma konstitusi karena biasanya risalah juga sudah ditafsir ketika editor melakukan editing. Walaupun tidak selalu disetujui, *original intent* yang dalam kebanyakan hal bersifat umum, abstrak, dan formal, akan lebih sulit ditemukan maknanya oleh para penafsir, apalagi jika dokumen dan risalah yang diperlukan tersebut tidak lengkap. Hal demikian akan semakin mempersulit hakim mencari makna yang dimaksud oleh para perumus konstitusi. Tanpa bermaksud mengabaikan aspek historis dalam pembentukan norma konstitusi, maka pandangan yang mengandalkan pada *original intent* sebagai metode penemuan makna hukum konstitusi, hal



demikian itu tidaklah cukup untuk menjadikan konstitusi yang hidup untuk menjawab tantangan zaman.

9. Pandangan di atas sejalan dengan pandangan yang disampaikan oleh David A. Strauss dalam bukunya, *The Living Constitution* (2010). Menurutnya, sebuah konstitusi dikatakan hidup jika ia bisa menyesuaikan dengan keadaan atau kondisi yang baru, tanpa harus secara resmi diubah. Ia juga menolak pandangan *originalism* yang ingin selalu mengacu pada *original intent*.
10. Dengan demikian, saya berpendapat menyatakan menolak seluruh permohonan Pemohon.

[6.2] Hakim Konstitusi Anwar Usman memiliki pendapat berbeda sebagai berikut:

Bahwa maksud dari permohonan para Pemohon yang berkeinginan untuk menyatakan penyelesaian PHPU Kada bukan merupakan kewenangan MK untuk menyelesaikannya, karena tidak diatur dalam UUD 1945 melalui pengujian materiil Pasal 236C UU Pemda dan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Kekuasaan Kehakiman, menurut saya adalah hal yang tidak tepat, sebab kedua norma *a quo*, bukan merupakan dasar kewenangan Mahkamah yang utama, untuk memeriksa, mengadili, dan memutus sengketa PHPU Kada. Bahwa Pasal 236C UU Pemda, pada prinsipnya hanyalah memuat norma yang bersifat administratif semata, yaitu pengalihan sengketa PHPU Kada oleh Mahkamah Agung kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak berlakunya UU *a quo*. Hal ini sesuai dengan pertimbangan Mahkamah dalam Putusan Nomor 25/PHPU.D-VI/2008 angka [3.3.5.1] dan angka [3.3.5.2] yang menyatakan:

“Bahwa berdasarkan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum, pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah termasuk dalam rezim hukum pemilihan umum. Sebagai konsekuensinya, perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah dan wakil kepala daerah secara hukum menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24C UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf d UU MK, dan Pasal 12 ayat (1) huruf d UU 4/2004. Hal tersebut diatur lebih lanjut dalam Pasal 236C UU 12/2008. Dengan demikian, perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah dan wakil kepala daerah secara hukum merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi;”



“Bahwa dengan adanya frasa “dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan, Mahkamah harus menjawab apakah diperlukan suatu tindakan hukum untuk pengalihan kewenangan dimaksud sebelum berakhirnya tenggat yang ditetapkan, tetapi apabila peralihan tersebut dilakukan sebelum berakhirnya tenggat yang ditetapkan, perlu ada suatu tindakan hukum pengalihan penanganan perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah dan wakil kepala daerah dari Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi secara nyata. Konsekuensi yurudisnya, jika tidak ada tindakan hukum pengalihan, maka pengalihan kewenangan tersebut menurut Mahkamah, terjadi dengan sendirinya (demi hukum) setelah habis tenggat 18 (delapan belas) bulan sebagaimana diatur dalam Pasal 236C UU 12/2008. Oleh karena tindakan hukum yang demikian hingga saat ini belum ada, maka kewenangan tersebut belum secara efektif beralih ke Mahkamah”.

Demikian pula untuk pengujian konstusionalitas Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Kekuasaan Kehakiman, juga bukanlah merupakan norma yang memberikan dasar kewenangan bagi Mahkamah dalam memutus sengketa pemilukada, melainkan norma yang merujuk kepada UU lain, yaitu UU Nomor 22/2007 yang telah mengubah paradigma bahwa pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah tidak lagi masuk rezim Pemda akan tetapi masuk ke dalam rezim hukum pemilihan umum, sehingga memberikan dasar kewenangan kepada Mahkamah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus sengketa PPHU Kada.

Jika ditinjau dari aspek historis lahirnya peraturan perundang-undangan yang menyebabkan beralihnya kewenangan penyelesaian sengketa PPHU Kada dari MA ke MK, maka dapat dipahami bahwa permasalahan hukum tentang Pemilukada tersebut bermula sejak lahirnya UU Pemda Nomor 32 Tahun 2004 yang mengadopsi Pemilihan Kepala Daerah Secara Langsung (Pilkada langsung) dengan menggunakan asas-asas pemilihan yang terdapat dalam pemilu, yaitu langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil (vide Pasal 56 ayat (1) UU 32/2004). Pengadopsian Pilkada langsung ini berbeda dengan konsep pemilihan kepala daerah sebelumnya yang diatur dalam UU Pemda Nomor 22 Tahun 2009 yang menggunakan cara pemilihan kepala daerah melalui mekanisme pemilihan oleh anggota DPRD. Dengan berubahnya mekanisme pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara langsung dan menggunakan asas-asas pemilu yang bersifat *luber-jurdil* muncul pendapat bahwa apabila Pilkada dilakukan secara



langsung dan menggunakan asas-asas Pemilu, maka berarti menjadi bagian dari rezim pemilu. Ditambah lagi bahwa Pilkada yang dilakukan secara langsung tersebut, juga menggunakan instrumen organ penyelenggara Pemilu yaitu komisi pemilihan umum sebagaimana diatur dalam Pasal 22E ayat (5) UUD 1945. Perdebatan akan masuknya pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara langsung tersebut merupakan bagian dalam rezim Pemilu ataukah masuk ke dalam rezim pemerintahan daerah tak terelakkan. Hingga akhirnya Mahkamah Konstitusi di dalam Putusan Nomor 072-073/PUU-II/2004 secara jelas mempertimbangkan dalam halaman 109 alinea kedua dan ketiga menyatakan:

“Bahwa untuk melaksanakan Pasal 18 UUD 1945 diperlukan Undang-Undang Pemerintahan Daerah yang substansinya antara lain memuat ketentuan tentang Pilkada. Dalam hubungan itu, Mahkamah berpendapat bahwa untuk melaksanakan ketentuan tersebut adalah **kewenangan pembuat undang-undang untuk memilih cara pemilihan langsung atau cara-cara demokratis lainnya**. Karena UUD 1945 telah menetapkan Pilkada secara demokratis maka baik pemilihan langsung maupun cara lain tersebut harus berpedoman pada asas-asas pemilu yang berlaku secara umum”;

“Bahwa ternyata dalam menjabarkan maksud “dipilih secara demokratis” dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 **pembuat undang-undang telah memilih Pilkada secara langsung, maka menurut Mahkamah sebagai konsekuensi logisnya, asas-asas penyelenggaraan pemilihan umum harus tercermin dalam penyelenggaraan Pilkada yaitu langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil (luber-jurdil) yang diselenggarakan oleh lembaga yang independen**. Terhadap pendapat apakah Pilkada langsung termasuk kategori pemilu yang secara formal terkait dengan ketentuan Pasal 22E UUD 1945 dan segala peraturan penjabaran dari pasal *a quo*, Mahkamah berpendapat bahwa Pilkada langsung tidak termasuk dalam kategori pemilihan umum sebagaimana dimaksudkan Pasal 22E UUD 1945. Namun demikian **Pilkada langsung adalah pemilihan umum secara materiil untuk mengimplimentasikan Pasal 18 UUD 1945**. Oleh karena itu dalam **penyelenggaraannya dapat berbeda dengan Pemilu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22E UUD 1945, misalnya dalam hal regulator, penyelenggara, dan badan yang menyelesaikan perselisihan hasil Pilkada**, meskipun harus tetap didasarkan atas asas-asas pemilihan umum yang berlaku.



Dari pertimbangan tersebut di atas telah nyata bahwa sesungguhnya kebijakan untuk menerapkan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 khususnya frasa “dipilih secara demokratis” bagi kepala daerah (Gubernur, Bupati, dan Walikota) adalah merupakan ***opened legal policy*** bagi pembentuk undang-undang. Dengan demikian pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara langsung maupun tidak langsung, menjadi bagian dari kewenangan pembentuk UU untuk menentukannya.

Berdasarkan uraian di atas, beralihnya pilkada secara langsung menjadi bagian dari pemilu justru bermula sejak disahkannya UU Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggaraan Pemilu yang diundangkan pada tanggal 19 April 2007 melalui ketentuan Pasal 1 angka 4 UU *a quo* yang secara eksplisit menyebutkan bahwa “Pemilu Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah adalah Pemilu untuk memilih kepala daerah dan wakil kepala daerah secara langsung dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”. Dengan dimasukkannya Pilkada langsung menjadi bagian dari Pemilu melalui UU Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggaraan Pemilu (selanjutnya disebut Pemilukada), maka konsekuensi ikutan yang menyertainya adalah penyelesaian sengketa terhadap Pemilukada menjadi beralih kepada lembaga kekuasaan kehakiman yang diberi kewenangan untuk memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum sebagaimana diatur dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, yakni Mahkamah Konstitusi. Dengan demikian, lahirnya Pasal 236C UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas UU Nomor 32/2004 tentang Pemerintahan Daerah, pada hakikatnya merupakan penyempurnaan bangunan proses demokrasi (Pilkada langsung) yang bersifat administratif dan merupakan tindak lanjut dari lahirnya UU 22/2007 yang telah mengubah paradigma Pilkada langsung masuk ke dalam pengertian Pemilu sebagaimana saat ini lazim disebut sebagai Pemilukada. Begitu pula halnya dengan Pasal 29 ayat (1) huruf e UU Kekuasaan Kehakiman, pada hakikatnya tidak semata merujuk kepada Pasal 236C UU Pemda sebagai dasar kewenangan Mahkamah dalam memeriksa, mengadili, dan memutus sengketa pemilukada, melainkan juga merujuk kepada peraturan perundang-undangan lain sebagaimana telah diuraikan di atas.

Bahwa dalam memutus sebuah perkara, seorang hakim harus memperhatikan tiga asas yang menjadi kandungan sebuah putusan, yaitu asas kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Keadilan yang menjadi perhatian



Mahkamah selama ini tidak hanya keadilan prosedural semata, melainkan juga keadilan substantif. Hal tersebut sejalan dengan amanat Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan, “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.

Bahwa sejak tahun 2008 hingga tahun 2014 Mahkamah telah menerima dan memutus PPHU Kada sebanyak 689 perkara. Sebanyak itu pulalah Mahkamah secara konsisten menyatakan dalam putusannya berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara PPHU Kada. Adalah sungguh sebuah kenafian jikalau dalam perkara *a quo* Mahkamah justru menyatakan bahwa **“Pasal 236C UU 12/2008 serta Pasal 29 ayat (1) huruf e UU 48/2009 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat”**, padahal di sisi lain, Mahkamah telah beratus kali menyatakan dirinya berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara PPHU Kada. Keberadaan pasal-pasal *a quo* pun menjadi bagian yang selalu dipertimbangkan oleh Mahkamah dan dihubungkan pula dengan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dalam setiap putusan PPHU Kada. Artinya, pasal-pasal *a quo* konstitusional. Bahwa apabila Mahkamah menyatakan diri tidak berwenang mengadili sengketa Pemilu Kada dengan pertimbangan tidak diatur dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, seharusnya hal tersebut dinyatakan sejak pertama kali menerima permohonan penyelesaian sengketa Pemilu Kada pada tahun 2008, sebab hal tersebut menyangkut kewenangan mutlak yang dapat membawa akibat hukum tersendiri.

Berdasarkan seluruh uraian di atas, saya berpendapat bahwa pokok permohonan para Pemohon tidak beralasan menurut hukum dan Mahkamah harus menyatakan permohonan Pemohon ditolak.

[6.3] Hakim Konstitusi Ahmad Fadlil Sumadi memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*) sebagai berikut:

Ada dua permasalahan konstitusional yang harus dijawab dalam permohonan *a quo*, yaitu apakah kewenangan Mahkamah mengadili perselisihan hasil pemilihan Gubernur, Bupati, atau Walikota (Kepala Daerah) secara langsung oleh rakyat bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945). Untuk menjawab permasalahan tersebut harus dijawab terlebih dahulu pertanyaan apakah pemilihan Kepala Daerah secara



langsung merupakan pemilihan umum (pemilu) sebagaimana dimaksud Pasal 22E UUD 1945.

Sebelum menjawab kedua permasalahan konstitusional perlu dikutip beberapa pasal UUD 1945 yang menjadi dasar pendapat berbeda sebagai berikut:

Pasal 6A

- (1) *Presiden dan Wakil Presiden dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat.*
- (2) *Pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik peserta pemilihan umum sebelum pelaksanaan pemilihan umum.*

Pasal 18

- (1) *Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis.*

Pasal 22E

- (1) *Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali.*
- (2) *Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.*
- (3) *Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah adalah partai politik.*
- (4) *Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Daerah adalah perseorangan.*
- (5) *Pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri.*
- (6) *Ketentuan lebih lanjut tentang pemilihan umum diatur dengan undang-undang.*

Pasal 24C

- (1) *Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili padatingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.*



Pemilihan Umum Bertujuan Memilih Anggota Lembaga Perwakilan dan Pemimpin Pemerintah

Manakala mencermati Pasal 22E yang dalam UUD 1945 dimasukkan di dalam suatu bab dengan judul pemilihan umum (pemilu) dikaitkan dengan Pasal 6A yang dimasukkan di dalam bab dengan judul pemerintahan negara, jelas dapat dirinci unsur-unsur dari pengertian pemilu, yaitu:

1. Asas pelaksanaan, yaitu bahwa pelaksanaan pemilu berasaskan langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil;
2. Tujuan, yaitu bahwa pemilu bertujuan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD). Secara substansial jabatan tersebut merupakan anggota lembaga perwakilan dan pemimpin pemerintah;
3. Peserta, yaitu bahwa peserta pemilu adalah parpol dan perseorangan, masing-masing untuk lembaga perwakilan rakyat dan lembaga perwakilan daerah. Dikaitkan dengan Pasal 6A ayat (1) dan (2), peserta pemilu untuk pemimpin pemerintah, pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden, adalah pasangan calon yang diusulkan oleh parpol atau gabungan parpol;
4. Penyelenggara, yaitu bahwa pemilu diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum, yang dalam aras Undang-Undang (UU) lembaga penyelenggara tersebut nomenklaturnya juga Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri.

Selain unsur-unsur tersebut, Pasal 22E ayat (6) UUD 1945 mengamanatkan supaya ketentuan konstitusional tersebut diatur lebih lanjut dengan UU. Dengan perkataan lain, pembentuk UU, dalam hal ini DPR dan Presiden, diberikan ruang kebijakan yang sangat luas (*opened legal policy*) untuk mengatur secara teknis penyelenggaraan pemilu. Dengan demikian, pemilu adalah sistem dan mekanisme rekrutmen dalam pengisian jabatan sebagai anggota lembaga perwakilan dan pemimpin pemerintah negara demokrasi konstitusional (*constitutional democratic state*) Republik Indonesia. Kepala daerah adalah pemimpin pemerintah dalam skala dan dengan ruang lingkup wilayah tertentu yang disebut daerah, baik daerah provinsi (*regional government*), daerah kabupaten, atau kota (*local government*)



sebagaimana ditentukan oleh Pasal 18 UUD 1945. Itulah sistem dan mekanisme yang disebut pemilu berdasarkan Pasal 22E UUD 1945.

UUD 1945 Menentukan Sistem dan Mekanisme Rekrutmen Pengisian Jabatan Kepala Daerah Hanya Dalam Aras Prinsip, Dalam Aras Teknis Merupakan Kebijakan Pembentuk UU

Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 menentukan sistem dan mekanisme rekrutmen untuk pengisian jabatan kepala daerah dengan menetapkan norma konstitusional yang hanya dalam aras prinsip, yaitu supaya dipilih secara demokratis. Artinya, norma tersebut menunjuk kepada suatu prinsip sistem dan mekanisme pemilihan, bukan teknis pemilihan. Dengan demikian, dalam perspektif prinsip hanya ada satu pilihan, yaitu dipilih secara demokratis. Prinsip merupakan suatu skema besar, yang dalam perspektif teknis tentu terdapat pilihan yang lebih dari satu cara. Oleh karena itu, dalam perspektif teknis norma konstitusional tersebut tidaklah dapat diartikan sebagai cara yang tunggal. Demokrasi mengenal adanya cara yang bersifat langsung (*direct democracy*) dan cara yang tidak langsung (*indirect democracy*). Selain dua cara tersebut, masih dapat digali cara yang lain, yaitu cara yang didasarkan pada prinsip-prinsip demokrasi yang menempatkan rakyat sebagai pemegang kedaulatan. Dari ketiga cara tersebut, dalam pengalaman empiriknya telah dipraktikkan di Indonesia adalah kedua cara yang pertama dan bersifat seragam untuk seluruh daerah. Belum pernah digali cara yang ketiga, misalnya dengan menerapkan sistem dan mekanisme rekrutmen dengan mempergunakan pilihan lain, selain dari dua cara yang pertama, seperti cara yang lain secara asimetris, yaitu cara yang tidak sama untuk seluruh daerah, yang disesuaikan dengan keadaan sosial budaya dan tingkat kemajuan serta keadaan lain yang nyata-nyata ada di dalam masyarakat. Oleh karena itu, berdasarkan uraian tersebut, sistem dan mekanisme rekrutmen pengisian jabatan kepala daerah merupakan kebijakan yang terbuka (*opened legal policy*) bagi pembentuk UU sebagaimana ditentukan secara konstitusional dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945.

Dari kedua cara pertama tersebut di atas, yang mula pertama dipilih oleh pembentuk UU dalam kebijakannya adalah cara yang tidak langsung, yaitu dipilih oleh DPRD sebagai lembaga perwakilan rakyat yang anggotanya dipilih melalui pemilu, sesuai tingkat pemerintahannya: provinsi, kabupaten, atau kota. Dalam



perkembangannya, pilihan cara tersebut berubah menjadi dipilih oleh rakyat secara langsung sebagai pemilik kedaulatan. Ketika mula pertama terjadi perubahan bahwa kepala daerah dipilih secara langsung, pertanyaannya adalah siapa penyelenggaranya. Untuk itu ditentukanlah Komisi Pemilihan Umum Daerah (KPUD) sebagai lembaga penyelenggara yang dipinjam. Karena itulah maka sebagai penyelenggara pemilihan, KPUD ketika itu masih harus mempertanggungjawabkan kepada DPRD. Sementara itu, KPUD sendiri ketika itu bersifat tidak permanen (*ad hoc*).

Keadaan tersebut mulai berubah berseiring dengan dinamika sosial politik, beberapa putusan Mahkamah, dan perubahan UU, seperti UU tentang KPU sebagai penyelenggara pemilu yang menentukan bahwa struktur kelembagaan KPU bersusun secara hierarkis dari tingkat nasional, regional, dan sampai pada tingkat lokal, yang kesemuanya itu kemudian diikuti dengan perubahan paradigmatik dalam UU Pemda tentang sistem dan mekanisme pemilihan kepala daerah, sampai dengan dan pengalihan kewenangan mengadili perselisihan hasil pemilihan umum kepala daerah dari Mahkamah Agung kepada Mahkamah Konstitusi [UU 32/2004 jo. UU 12/2008].

Terjadinya beberapa perubahan tersebut dalam perspektif sistem dan mekanisme rekrutmen pengisian jabatan kepala daerah tidak lagi melibatkan lembaga perwakilan di daerah, sebagai unsur pemda, sebagai subjek penyelenggara pemilihan, melainkan diselenggarakan sepenuhnya oleh KPU sebagai organ negara yang secara konstitusional, berdasarkan perubahan UUD 1945, didesain secara khusus untuk menyelenggarakan fungsi rekrutmen pengisian jabatan politik anggota lembaga perwakilan dan pemimpin pemerintah, yang secara normatif berdasarkan perubahan UUD 1945 adalah Presiden dan Wakil Presiden. Oleh karena itu subjek penyelenggara tersebut didesain bersifat nasional, tetap, dan mandiri sebagai karakternya.

Selain itu, terjadinya perubahan tersebut merupakan perkembangan demokrasi yang dilihat dari perspektif kualitas demokrasi lebih bersifat substantif. Hal tersebut dapat dilihat dari beberapa hal, yaitu bahwa yang menjadi subjek peserta kontestasi dalam pengisian jabatan kepala daerah tidak lagi hanya pasangan calon yang diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik, melainkan pasangan calon dari perseorangan pun dapat menjadi peserta kontestasi dan yang menjadi penyelenggara adalah lembaga yang memang



secara konstitusional didesain untuk menyelenggarakan pemilihan yang berkarakter mandiri.

Sistem dan Mekanisme Rekrutmen Pengisian Jabatan Kepala Daerah Secara Langsung oleh Rakyat dan Secara Teknis Mempergunakan Pasal 22E adalah Pemilu

Apakah perubahan kebijakan pembentuk UU dalam sistem dan mekanisme rekrutmen pengisian jabatan kepala daerah secara langsung adalah pemilu, hal tersebut dapat dipertimbangkan berdasarkan unsur-unsur di dalam Pasal 22E UUD 1945. Pasal tersebut sebagaimana diuraikan di atas memiliki unsur-unsur terkait dengan ketentuan konstitusional mengenai pemilu.

Pertama, mengenai asas pelaksanaan, yaitu bahwa pelaksanaan pemilu berasaskan langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil. Pemilihan kepala daerah secara langsung oleh rakyat dilaksanakan berdasarkan asas yang demikian [vide Pasal 56 ayat (1) UU 32/2004 jo. UU 12/2008]. Berdasarkan uraian tersebut maka pemilihan kepala daerah memenuhi unsur yang pertama ini

Kedua, tujuan pemilu adalah untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden dan Wakil Presiden dan DPRD, yang sesungguhnya secara substansial jabatan tersebut merupakan anggota lembaga perwakilan dan pemimpin pemerintah. Kepala daerah, sebagaimana diuraikan di atas adalah pemimpin pemerintah dalam skala dan dengan ruang lingkup wilayah tertentu yang disebut daerah, baik daerah provinsi (*regional government*), daerah kabupaten, atau kota (*local government*) sebagaimana ditentukan oleh Pasal 18 ayat (1) UUD 1945. Kepala daerah merupakan unsur pemerintahan daerah yang terdiri atas lembaga perwakilan rakyat, yaitu DPRD, dan kepala daerah sebagaimana ditentukan secara konstitusional dalam Pasal 18 ayat (3) dan ayat (4) UUD 1945. Kedua unsur pemerintahan daerah tersebut, setelah pemimpin pemerintah daerah dipilih secara langsung, semuanya dipilih secara langsung oleh rakyat sebagai pemegang kedaulatan. Oleh karena itu, pemilihan kepala daerah secara langsung memenuhi unsur yang kedua ini.

Ketiga, peserta, yaitu bahwa peserta pemilu terkait dengan pemimpin pemerintah, dalam hal ini Presiden dan Wakil Presiden, adalah pasangan calon yang diusulkan oleh parpol atau gabungan parpol [Pasal 6A ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945]. Partai politik adalah pilar negara demokrasi. Sama halnya dengan



ketentuan tersebut, maka kontestan dalam pemilihan kepala daerah adalah pasangan calon yang diajukan pula oleh partai politik atau gabungan sebagai pilar negara demokrasi [Pasal 56 ayat (2) UU 32/2004 jo. UU 12/2008]. Berdasarkan uraian tersebut maka pemilihan kepala daerah memenuhi unsur ketiga ini.

Keempat, penyelenggara, yaitu bahwa pemilu diselenggarakan oleh KPU yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri. Dalam perspektif struktur, KPU adalah penyelenggara pemilu yang diamanatkan oleh Pasal 22E ayat (5) UUD 1945. Penyelenggara pemilihan kepala daerah adalah KPUD yang secara hierarkis kelembagaan merupakan bawahan KPU. Dengan perkataan lain maka penyelenggara pemilihan kepala daerah adalah KPU di tingkat daerah yang juga merupakan bagian dari lembaga yang secara hierarkis bersifat nasional, tetap, dan mandiri, tidak seperti sebelumnya, penyelenggaranya adalah DPRD sebagai bagian dari unsur pemerintah daerah. Berdasarkan uraian tersebut maka pemilihan kepala daerah memenuhi unsur keempat ini.

Berdasarkan seluruh uraian tersebut di atas maka pemilihan kepala daerah secara langsung dalam perspektif yang lebih luas, yaitu dalam perspektif paradigmatis sistem dan mekanisme rekrutmen pengisian jabatan dapat dikonstruksikan sebagai pemilu. Sebagai sistem dan mekanisme rekrutmen pengisian jabatan kepala daerah, di dalamnya terdapat beberapa subjek dan bagian yang kait mengait satu sama lainnya dalam proses pemilihan yang sama dengan pemilu dengan tujuan, antara lain, terpilihnya pemimpin pemerintah. Oleh karena itu, sistem dan mekanisme pemilihan kepala daerah adalah pemilu sebagaimana dimaksud Pasal 22E UUD 1945.

Kewenangan MK Mengadili Perselisihan Hasil Pemilu Kepala Daerah Adalah Tidak Bertentangan dengan UUD 1945

Oleh karena sistem dan mekanisme rekrutmen pengisian kepala daerah adalah pemilu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22E maka perselisihan hasil pemilihan kepala daerah berdasarkan uraian di atas adalah perselisihan hasil pemilu (PHPU). Perselisihan hasil merupakan bagian daripada sistem. Perselisihan hasil sebagai sesuatu permasalahan sistem harus dapat diselesaikan. Untuk itu haruslah ada forum yang menyelesaikannya.

PHPU adalah perselisihan hukum konstitusi terkait dengan pemilu sebagai mekanisme dalam pelaksanaan hak konstitusional di bidang politik,



khususnya hak untuk memilih (*right to vote*) dan hak untuk dipilih (*right to be voted or to be candidate*). Mahkamah Konstitusi merupakan penyelenggara peradilan sebagai forum penyelesaian perselisihan dengan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan konstitusi. Oleh karena itu berdasarkan Pasal 24C ayat (1) maka Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili PPHU kepala daerah dan dengan demikian maka permohonan Pemohon seharusnya ditolak.

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Saiful Anwar

**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**