

BAB 4

**LEGAL STANDING DEWAN PERWAKILAN DAERAH DAN
KETIADAAN NORMA DALAM PERKARA PENGUJIAN UNDANG-
UNDANG TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR 1945 DI
MAHKAMAH KONSTITUSI
(STUDI KASUS PUTUSAN MK NO. 10/PUU-VI/2008)**

4.1 Posisi Kasus

Perkara ini perihal pengujian materiil Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 Tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2008 Nomor 51, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4836, selanjutnya disebut UU 10/2008) terhadap Undang-Undang Dasar 1945, yang diajukan, salah satunya, oleh Dewan Perwakilan Daerah (selanjutnya disebut DPD) sebagai Pemohon I. Pokok permohonan adalah mengenai konstusionalitas Pasal 12 UU 10/2008 yang tidak mencantumkan syarat domisili dan non-Parpol bagi calon anggota DPD, hal ini menurut mereka bertentangan dengan ketentuan dalam Pasal 22C ayat (1) UUD 1945, serta Pasal 67 UU 10/2008 yang tidak memuat ketentuan perlunya Kartu Tanda Penduduk (KTP) di provinsi yang akan diwakilinya dan bukti keterangan non-Parpol bagi kelengkapan syarat calon anggota DPD, yang menurut mereka ini juga bertentangan dengan ketentuan dalam Pasal 22E ayat (4) UUD 1945. Dimana dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD, sebelum perubahan, kedua norma konstusional tersebut diatur lebih lanjut dalam Pasal 63¹, namun setelah RUU Pemilu (yang sekarang menjadi UU No. 10 Tahun 2008) dibahas di DPR dan diundangkan oleh Presiden pada

¹*Calon anggota DPD selain harus memenuhi syarat calon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 60, juga harus memenuhi syarat: a. berdomisili di provinsi yang bersangkutan sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun secara berturut-turut yang dihitung sampai dengan tanggal pengajuan calon atau pernah berdomisili selama 10 (sepuluh) tahun sejak berusia 17 (tujuh belas) tahun di provinsi yang bersangkutan; b. tidak menjadi pengurus partai politik sekurang-kurangnya 4 (empat) tahun yang dihitung sampai dengan tanggal pengajuan calon.*

tanggal 31 Maret 2008, syarat domisili dan syarat non-parpol dihilangkan keberadaannya.

Pasal 22C ayat (1) UUD 1945 mengatur bahwa: *Anggota Dewan Perwakilan Daerah dipilih dari setiap provinsi melalui pemilihan umum.*

Pasal 22C ayat (1) ini mengandung norma konstitusi bahwa anggota DPD dipilih dari warga negara yang berdomisili di provinsinya masing-masing (syarat domisili).

Pasal 22E ayat (4) UUD 1945 menyatakan:

Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Daerah adalah perseorangan.

Pasal 22E ayat (4) ini mengandung norma konstitusi bahwa anggota DPD dipilih dari perseorangan non-Parpol (syarat non-Parpol).

Dalam permohonan ini, DPD (para pemohon) menyadari bahwa permohonan pengujian undang-undang ini adalah mengenai ketiadaan norma dalam UU Pemilu yang menyebabkan undang-undang tersebut inkonstitusional, sedangkan dalam praktik pada umumnya pengujian undang-undang dilakukan karena adanya norma (ketentuan) undang-undang yang dianggap inkonstitusional. Menurut mereka, sesungguhnya kewenangan yang diamanatkan UUD 1945 kepada Mahkamah Konstitusi tidaklah sesempit itu, karena Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK dengan tegas memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi untuk "menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar" tanpa pembatasan "sepanjang mengenai adanya norma undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar"; yang berarti bahwa Mahkamah Konstitusi diberikan kewenangan oleh UUD 1945 untuk menguji undang-undang tidak hanya dalam arti adanya norma tertentu undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945, tetapi juga dapat dalam arti tiadanya norma tertentu dalam undang-undang yang menyebabkan undang-undang tersebut bertentangan dengan UUD 1945. Berdasarkan kewenangan MK yang terdapat dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf (a) UUMK, didalamnya jelas tidak pernah membatasi kewenangan pengujian materiil MK hanya dalam arti adanya norma undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945 saja. Hal ini dikarenakan dalam kenyataannya inkonstitusionalitas

suatu undang-undang dapat disebabkan baik oleh adanya norma_undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945 maupun oleh tiadanya norma_tertentu dalam undang-undang padahal norma tersebut diamanatkan oleh Undang-Undang Dasar. Mereka juga menyatakan, dalam perkara ini inkonstitusionalitas yang terjadi adalah ketiadaan norma, yang jelas-jelas telah dinyatakan dalam UUD 1945, dalam pasal-pasal tertentu UU Pemilu (Pasal 12 dan Pasal 67), karena Pasal 12 dan Pasal 67 tidak mengandung materi muatan yang secara konstitusional seharusnya dikandungnya, maka pasal-pasal ini menjadi inkonstitusional secara keseluruhan dan dengan demikian harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Mengenai kepentingan DPD (sebagai Pemohon I) dalam permohonan pengujian undang-undang pemilu ini, mereka mendalilkan bahwa mereka memiliki kewenangan konstitusional sebagaimana diatur dalam Pasal 22D ayat (1), (2), dan (3), Pasal 23 ayat (2), Pasal 23E ayat (2), dan Pasal 23F ayat (1) UUD 1945. Dengan diberlakukannya Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu, kewenangan konstitusional Pemohon I yang diatur dalam pasal-pasal tersebut dirugikan atau setidaknya mengalami kerugian yang bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, karena dengan diberlakukannya Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu pelaksanaan kewenangan konstitusional lembaga negara DPD yang diberikan oleh pasal-pasal ini dapat terhambat atau bahkan tidak dapat terlaksana. Mereka beranggapan ketiadaan syarat domisili memberikan peluang kepada siapa saja yang tidak berasal dari suatu provinsi yang bersangkutan dapat mencalonkan diri menjadi anggota DPD, dan juga ketiadaan syarat non-partai politik membuka kemungkinan calon dari partai politik untuk berkompetisi dengan calon perseorangan dalam pemilihan anggota DPD, sehingga hak/kewenangan konstitusional mereka yang telah dijamin dalam konstitusi tersebut dirugikan oleh berlakunya Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu 2008.

Selain itu mereka juga mendalilkan oleh karena merupakan “lembaga negara” sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK, dengan demikian Pemohon I (DPD) memiliki kualifikasi sebagai Pemohon pengujian undang-undang di Mahkamah Kostitusi.

4.2 Pendapat Dewan Perwakilan Rakyat

4.2.1 Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) DPD

Menurut DPR, Pemohon I DPD sebagai lembaga negara memang memenuhi kualifikasi sebagai Pemohon dalam pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK dan DPD memang memiliki kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 22D ayat (1), (2), dan (3) UUD 1945. Akan tetapi, kewenangan konstitusional DPD tak ada kaitannya dengan ketentuan Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008, karena ketentuan Pasal 22D tersebut berlaku setelah DPD terbentuk, sedangkan Pasal 12 dan Pasal 67 adalah persyaratan untuk menjadi anggota DPD, sehingga ketentuan dimaksud tak akan merugikan kewenangan konstitusional DPD, sehingga Pemohon I tidak memiliki *legal standing* untuk mengajukan perkara ini di Mahkamah Konstitusi.

4.2.2 Tentang Ketiadaan Norma Dalam Pengujian Undang-Undang

Dalam hal pokok permohonannya, yang dimohonkan oleh mereka adalah ketiadaan syarat domisili dan syarat non-Parpol dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 yang dinilainya bertentangan dengan Pasal 22C ayat (1) dan Pasal 22E ayat (4) UUD 1945. Jadi, sesungguhnya, yang dipersoalkan mereka bukan materi muatan berupa norma-norma yang tertuang dalam undang-undang, melainkan suatu rumusan frasa yang menurut mereka harus dituangkan dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008. Jika demikian halnya, maka berarti secara normatif Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 sesungguhnya tidak melanggar dan bertentangan dengan Pasal 22C ayat (1) dan Pasal 22E ayat (4) UUD 1945. Padahal, Pasal 51 ayat (3) UU MK mengharuskan Pemohon untuk menguraikan secara jelas pasal, ayat, dan/atau bagian dari undang-undang yang dimohonkan pengujian materiil yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945.

Menurut DPR, bagaimana mungkin dalam permohonan perkara *a quo* yang tak menguraikan pasal, ayat, dan/atau bagian undang-undang dari UU 10/2008 yang dianggapnya bertentangan dengan UUD 1945, melainkan hanya mengenai ketiadaan norma syarat domisili dan syarat non-Parpol dalam UU 10/2008, tiba-tiba dalam *petitum* meminta agar Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan

hukum mengikat. Padahal, ketiadaan suatu norma bukan suatu norma yang mempunyai kekuatan hukum mengikat.

4.3. Pendapat Pemerintah (Menteri Dalam Negeri dan Menteri Hukum dan HAM)

4.3.1 Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) DPD

Pemerintah mempertanyakan siapa yang sebenarnya dirugikan atas keberlakuan Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008. Menurut Pemerintah, DPD selaku Pemohon I telah keliru dan tidak tepat dalam mengonstruksikan kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional atas keberlakuan UU 10/2008, karena pada kenyataannya, sampai saat ini, DPD masih tetap dapat menjalankan tugas, fungsi, dan wewenangnya sebagaimana diatur dalam Pasal 22D UUD 1945, maupun Pasal 32 sampai dengan Pasal 51 UU Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan Anggota MPR, DPR, DPD, dan DPRD. Dengan perkataan lain, hak dan/atau kewenangan konstitusional DPD tidak berkurang, terhalangi, dan terganggu sedikit pun oleh keberlakuan UU 10/2008.

4.3.2 Tentang Ketiadaan Norma Dalam Pengujian Undang-Undang

Pemerintah tidak memberikan keterangan atau pendapatnya mengenai ketiadaan norma dalam permohonan pengujian undang-undang ini *in casu* ketiadaan syarat non-Parpol dan syarat domisili bagi calon anggota DPD, namun satu orang ahli yang diajukan oleh Pemerintah (yaitu Prof. Dr. Zudan Arif Fakhrulloh, SH), mengenai hal ini, beliau berpendapat bahwa apabila belum berada dalam norma undang-undang, hal itu tidak dapat dimintakan pengujian, karena objeknya belum terbentuk.

4.4 Pendapat, Pertimbangan dan Putusan Hakim Konstitusi

4.4.1 Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) DPD

Sebanyak 5 (lima) orang Hakim Konstitusi, dengan bertumpu pada desain konstitusional DPD sebagai lembaga negara organ konstitusi (Penjelasan Hakim Konstitusi mengenai Desain Konstitusi DPD dalam Undang-Undang Dasar 1945), berpendapat bahwa Pemohon I (DPD) memiliki *legal standing*, dengan alasan sebagai berikut:

- i. Bahwa DPD memenuhi syarat kualifikasi sebagai pemohon lembaga negara sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) huruf d UU MK;
- ii. Bahwa DPD mempunyai kewenangan konstitusional yang diberikan oleh Pasal 22D ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) UUD 1945 sebagaimana yang didalilkan. Dalam kewenangan konstitusional DPD dimaksud, sesuai dengan desain konstitusional DPD, secara implisit DPD mempunyai hak konstitusional untuk memperjuangkan aspirasi dan kepentingan daerah. Sehingga, DPD sebagai organ konstitusi, agar dapat berfungsi secara maksimal dalam melaksanakan kewenangan konstitusionalnya berhak pula dan seharusnya memperoleh penguatan (*empowering*) antara lain melalui persyaratan rekrutmen calon anggotanya, seperti misalnya melalui persyaratan domisili di provinsi yang diwakilinya dan syarat non-Parpol bagi calon anggota DPD sebagai peserta Pemilu perseorangan;
- iii. Bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional DPD secara potensial dirugikan oleh berlakunya Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 yang tidak memuat syarat domisili dan non-Parpol bagi calon anggota DPD;
- iv. Bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional DPD sebagai lembaga negara ada hubungan kausal dengan UU 10/2008 yang dimohonkan pengujian, dan apabila permohonan dikabulkan maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan oleh DPD dipastikan tidak akan atau tidak lagi terjadi;
- v. Bahwa dengan demikian, DPD sebagai lembaga negara dan terlebih lagi sebagai organ konstitusi, sudah sepantasnya merupakan pihak yang paling layak (*proper party*) untuk bertindak sebagai Pemohon pengujian undang-undang yang terkait dengan dan akan berpengaruh terhadap *raison d'etre* keberadaannya beserta kewenangan konstitusionalnya sebagai pembawa aspirasi dan kepentingan daerah. Oleh karena itu, dapat dimengerti apabila di berbagai negara yang mempunyai Mahkamah Konstitusi, lazimnya yang diberi hak dan/atau kewenangan konstitusional untuk mengajukan pengujian konstitusionalitas suatu undang-undang terutama diberikan kepada lembaga negara atau organ konstitusi. Tambahan pula, dalam praktik di Mahkamah selama lima tahun ini, lembaga negara selalu diberi posisi sebagai pihak terkait langsung dengan hak-hak yang

sama seperti Pemohon, apabila suatu undang-undang yang dimohonkan pengujian konstitusionalitasnya terkait dengan dan berpengaruh terhadap keberadaan lembaga negara tersebut. Kenyataan praktik tersebut secara implisit menyiratkan bahwa suatu lembaga negara organ konstitusi merupakan pihak yang paling layak (*the most proper party*) dilibatkan apabila undang-undang yang menyangkut “dirinya” dipersoalkan konstitusionalitasnya oleh pihak lain, apakah itu oleh perseorangan warga negara biasa atau oleh lembaga negara lain. Terlebih lagi dalam hal lembaga negara organ konstitusi tersebut bertindak sebagai Pemohon pengujian konstitusionalitas suatu undang-undang yang justru sangat mempengaruhi hakikat eksistensial dirinya yang diberikan oleh konstitusi. Oleh karena itu, *mutatis mutandis* sangatlah layak lembaga negara tersebut, *in casu* DPD mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk memohon pengujian konstitusionalitas suatu undang-undang yang mempengaruhi lembaganya, *in casu* konstitusionalitas UU No. 10 Tahun 2008.

4.4.2 Tentang Ketiadaan Norma Dalam Pengujian Undang-Undang

Menurut Hakim Konstitusi ada tiga hal yang harus dipertimbangkan mengenai pokok permohonan para Pemohon, yaitu:

- *Pertama*, apakah syarat domisili bagi calon anggota DPD merupakan norma konstitusi yang implisit melekat pada Pasal 22C ayat (1) dan (2) UUD 1945, sehingga menjadi syarat mutlak bagi calon anggota DPD dan seharusnya tercantum dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008, hanya karena norma yang demikian pernah tercantum dalam UU 12/2003 dan juga dimuat dalam RUU Pemilu 2008 versi Pemerintah;

- *Kedua*, apakah syarat non-Parpol bagi calon anggota DPD merupakan norma konstitusi yang implisit melekat pada Pasal 22E ayat (4) UUD 1945, sehingga menjadi syarat mutlak bagi calon anggota DPD dan seharusnya tercantum dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008, hanya karena norma yang demikian pernah tercantum dalam UU 12/2003 dan juga dimuat dalam RUU Pemilu 2008 versi Pemerintah;

- *Ketiga*, seandainya jawaban atas masalah *Pertama* dan *Kedua* ya dan benar, apakah ketiadaan suatu norma konstitusi yang seharusnya dimuat dalam UU 10/2008 dapat dimohonkan pengujian konstitusionalitasnya;

Kemudian Hakim Konstitusi menimbang bahwa terhadap masalah yang *Pertama*, berdasarkan perspektif desain konstitusional DPD dalam UUD 1945, Mahkamah berpendapat bahwa syarat berdomisili di provinsi yang diwakilinya bagi calon anggota DPD merupakan norma konstitusi yang implisit melekat pada ketentuan Pasal 22C ayat(1) yang berbunyi, “*Anggota Dewan Perwakilan Daerah dipilih dari setiap provinsi melalui pemilihan umum*” dan Pasal 22C ayat (2) yang berbunyi, “*Anggota Dewan Perwakilan Daerah dari setiap provinsi jumlahnya sama dan jumlah seluruh anggota Dewan Perwakilan Daerah itu tidak lebih dari sepertiga jumlah anggota Dewan Perwakilan Rakyat.*” Sehingga, seharusnya norma konstitusi yang bersifat implisit tersebut dicantumkan sebagai norma yang secara eksplisit dirumuskan dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 sebagai syarat bagi calon anggota DPD. Sebagai akibatnya, Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 yang tidak memuat secara eksplisit ketentuan yang demikian, harus dipandang inkonstitusional;

Terhadap masalah yang *Kedua*, Hakim Konstitusi berdasarkan perspektif desain konstitusional DPD dalam UUD 1945, berpendapat bahwa syarat non-Parpol bagi calon anggota DPD bukan merupakan norma konstitusi yang implisit melekat pada Pasal 22E ayat (4) UUD 1945 yang berbunyi, “*Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Daerah adalah perseorangan.*” Kandungan norma yang tercantum dalam Pasal 22E ayat (4) UUD 1945 adalah bahwa untuk mencalonkan diri sebagai calon anggota DPD, perseorangan harus ‘mencalonkan’ dirinya sendiri sebagai peserta Pemilu, bukan dicalonkan oleh Parpol. Hal itu berbeda dengan calon anggota DPR, perseorangan yang ingin menjadi anggota DPR harus dicalonkan oleh Parpol yang merupakan peserta Pemilu [*vide* Pasal 22E ayat (3) UUD 1945]. Dengan demikian, syarat non-Parpol bagi calon anggota DPD bukanlah norma konstitusi yang bersifat implisit melekat pada istilah “perseorangan” dalam Pasal 22E ayat (4) UUD 1945, sehingga juga tidaklah mutlak harus tercantum dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008, sebagaimana pernah dicantumkan dalam UU 12/2003, atau berarti bersifat fakultatif;

Terhadap masalah yang *Ketiga*, yaitu ketiadaan norma konstitusi yang bersifat implisit melekat dalam suatu pasal konstitusi, *in casu* syarat domisili di provinsi yang diwakilinya bagi calon anggota DPD, implisit melekat pada Pasal 22C ayat (1) dan (2) UUD 1945, Hakim Konstitusi berpendapat bahwa apabila mengacu kepada Pasal 51 ayat (3) huruf b UU MK, memang tidak mungkin untuk diajukan permohonan pengujian. Karena, permohonan yang demikian akan dianggap kabur (*obscur libel*), tidak jelas, yang berakibat permohonan tidak dapat diterima sebagaimana ditentukan dalam Pasal 56 ayat (1) UU MK. Namun demikian, Hakim Konstitusi dapat juga menyatakan bahwa suatu pasal, ayat, dan/atau bagian undang-undang yang tidak memuat suatu norma konstitusi yang implisit melekat pada suatu pasal konstitusi yang seharusnya diderivasi secara eksplisit dalam rumusan pasal, ayat, dan/atau bagian undang-undang, oleh Mahkamah dapat dinyatakan sebagai “konstitusional bersyarat” (*conditionally constitutional*) atau “inkonstitusional bersyarat” (*conditionally unconstitutional*).

Terhadap pokok permohonan *a quo* dan berdasarkan alternatif *petitum* yang diajukan oleh pemohon, ada tiga alternatif kemungkinan putusan Hakim Konstitusi, yaitu;

- a. apabila permohonan konstitusionalitas Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 dipandang sebagai kabur atau tidak jelas dengan akibat permohonan tidak dapat diterima, maka masih terbuka bagi pihak-pihak yang ingin memohon pengujian norma-norma yang secara eksplisit tercantum dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008;
- b. apabila Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 dinyatakan sebagai “konstitusional bersyarat” (*conditionally constitutional*) akan berimplikasi amar putusan menyatakan “permohonan ditolak”, sementara pernyataan tidak sesuai dengan spirit (implisit melekat pada) UUD 1945 hanya tercantum dalam pertimbangan hukum, sehingga tidak berpengaruh terhadap keberlakuan Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008, kecuali jika pembentuk undang-undang atau KPU menindaklanjuti pertimbangan hukum Mahkamah dengan membuat regulasi yang mengakomodasi pertimbangan hukum Mahkamah;

- c. apabila Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 dinyatakan sebagai “inkonstitusional bersyarat” (*conditionally unconstitutional*), akan berimplikasi bahwa amar putusan menyatakan “permohonan dikabulkan”, yang berarti seluruh ketentuan yang tercantum dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat (termasuk misalnya syarat-syarat warga negara Indonesia, takwa kepada Tuhan Yang Maha Esa, sehat jasmani dan rohani, dan lain-lain).

Hakim Konstitusi berpendapat bahwa Pasal 12 huruf c dan Pasal 67 UU 10/2008 adalah “konstitusional bersyarat” (*conditionally constitutional*), yang berarti bahwa Pasal 12 huruf c dan Pasal 67 tersebut tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 sepanjang dimaknai memuat syarat domisili di provinsi.

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan diatas, Hakim Konstitusi berkesimpulan bahwa:

1. Dewan Perwakilan Daerah memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
2. Syarat “domisili di provinsi” untuk calon anggota DPD merupakan norma konstitusi yang implisit melekat pada Pasal 22C ayat (1) UUD 1945, sehingga seharusnya dimuat sebagai rumusan norma yang eksplisit dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008;
3. Syarat “bukan pengurus dan/atau anggota partai politik” untuk calon anggota DPD bukan merupakan norma konstitusi yang implisit melekat pada Pasal 22E ayat (4) UUD 1945, sehingga tidak merupakan syarat untuk menjadi calon anggota DPD yang harus dicantumkan dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008;
4. Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 “konstitusional bersyarat” Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 “konstitusional bersyarat” (*conditionally constitutional*), maka pasal-pasal *a quo* harus dibaca/ditafsirkan sepanjang memasukkan syarat domisili di provinsi yang diwakilinya bagi calon anggota DPD;

Dalam Putusannya Hakim Konstitusi menyatakan;

1. Mengabulkan permohonan Pemohon I (DPD);
2. Menyatakan Pasal 12 huruf c Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 51, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4836) tetap konstitusional berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sepanjang dimaknai memuat syarat domisili di provinsi yang akan diwakili;
3. Menyatakan Pasal 12 huruf c Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 51, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4836) tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat, sepanjang dimaknai memuat syarat domisili di provinsi yang akan diwakili.

4.5 Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinions*) Hakim Konstitusi

4.5.1 Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) DPD

Ada 4 (empat) orang Hakim Konstitusi yang berpendapat Dewan Perwakilan Daerah tidak memiliki *legal standing* didasarkan atas pandangan bahwa kewenangan konstitusional DPD yang diberikan oleh Pasal 22D UUD 1945 tidak dirugikan oleh berlakunya Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008, karena ketentuan yang tercantum dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU 10/2008 merupakan syarat dan prosedur untuk menjadi calon anggota DPD, jadi terkait dengan masalah "*rights to be candidate*" dan bukan masalah kewenangan DPD.

Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinions*) Hakim Konstitusi H.A.S. Natabaya, I Dewa Gede Palguna, dan Moh. Mahfud MD.

Ketentuan undang-undang yang oleh Dewan Perwakilan Daerah (DPD) didalilkan telah merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya adalah Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu. Substansi yang diatur dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu adalah persyaratan bagi perseorangan untuk dapat

mencalonkan diri atau dicalonkan sebagai anggota DPD. Dengan demikian berarti berkenaan dengan hak konstitusional untuk menjadi calon (*right to be candidate*). Sehingga pertanyaan kemudian adalah: apakah DPD dirugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai akibat berlakunya Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu di atas? Dalam kaitan ini, dengan berpegang pada konstruksi Pasal 51 ayat (1) UU MK, yang merupakan bagian dari hukum acara dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, mereka berpendapat sebagai berikut:

- a) Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan bahwa yang dapat menjadi Pemohon dalam pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah pihak-pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang. Pihak-pihak dimaksud adalah (a) perorangan Warga Negara Indonesia, di dalamnya 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; dan (d) lembaga negara.
- b) Pemohon (1) mengkualifikasikan dirinya sebagai lembaga negara, *c.q.* DPD; Pertanyaannya kemudian adalah apakah dalam kualifikasi demikian DPD dirugikan hak konstitusionalnya oleh berlakunya Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu yang rumusannya telah diuraikan sebelumnya.
- c) Sebagaimana telah dijelaskan di atas bahwa ketentuan yang terdapat dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu tersebut adalah ketentuan yang mengatur persyaratan bagi setiap orang untuk dapat menjadi peserta Pemilu anggota DPD. Dengan kata lain, kedua ketentuan tersebut adalah berkenaan dengan hak untuk dapat dicalonkan atau mencalonkan diri sebagai anggota DPD (*the right to be candidate*)

Dengan demikian, jika berlakunya kedua ketentuan UU Pemilu dimaksud dianggap merugikan hak konstitusional suatu pihak maka pihak-pihak yang mungkin dirugikan untuk dicalonkan atau mencalonkan diri sebagai anggota DPD adalah orang-perorangan. Artinya, jika dihubungkan dengan ketentuan Pasal 51

ayat (1) UU MK, pihak yang mungkin dirugikan oleh berlakunya Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu tersebut adalah perorangan, tidak mungkin merugikan hak konstitusional kesatuan masyarakat hukum adat, badan hukum, atau lembaga negara. Sebab ketiga pihak yang disebut terakhir ini tidak mungkin mencalonkan diri sebagai anggota DPD.

Berdasarkan seluruh uraian di atas, mereka berpendapat bahwa tidak terdapat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional DPD sebagai akibat berlakunya Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu, sehingga permohonan *a quo* seharusnya oleh Mahkamah dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Hakim Konstitusi H. Harjono

Para Pemohon memenuhi syarat sebagai subjek hukum yang mempunyai hak dan/atau kewenangan konstitusional untuk mengajukan permohonan pengujian undang-undang sebagaimana ditetapkan oleh Pasal 51 UU MK. Namun demikian, apakah dengan adanya Pasal 12 dan 67 UU 10/2008 hak dan/atau kewenangan para Pemohon yang diberikan atau dijamin oleh UUD tersebut dirugikan? Hubungan antara kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional dengan pasal-pasal UU 10/2008 haruslah merupakan hubungan "*causal verband*" dan pasal-pasal undang-undang yang dimohonkan adalah penyebab tunggal terhadap kerugian tersebut. Apabila penyebab tunggal ini ditiadakan maka kerugian tersebut tidak akan terjadi. Kerugian yang dialami para Pemohon haruslah kerugian yang disebabkan oleh pasal-pasal undang-undang yang dimohonkan, dan bukannya pasal-pasal tersebut sekadar dapat mempunyai pengaruh terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut.

Hakim Harjono berpendapat bahwa kekhawatiran DPD akan adanya hal-hal yang dikhawatirkan timbul pada DPD dalam hubungannya dengan pasal-pasal yang dimohonkan bukanlah hubungan *causal verband* karena adanya hal-hal yang dikhawatirkan tersebut dapat juga timbul tanpa adanya pasal-pasal yang dimohonkan untuk diuji. Di samping itu, keadaan yang lebih baik malahan dapat saja terjadi dengan adanya pasal-pasal yang dimohonkan untuk diuji. Hubungan yang ada antara pasal-pasal yang dimohonkan untuk diuji dengan keadaan-keadaan yang didalilkan DPD hanyalah dalam derajat "mungkin dapat mempengaruhi" saja. Apa yang dikhawatirkan DPD berhubungan dengan

kapabilitas, *performance* dari DPD yang dikhawatirkan akan dipengaruhi oleh pasal-pasal yang dimohonkan. Menurunnya kapabilitas dan *performance* DPD tidak mempunyai hubungan langsung dengan pasal-pasal yang dimohonkan, tetapi menyangkut kualitas dari calon anggota DPD yang kualitas tersebut pada dasarnya dimiliki oleh perorangan calon, dan tidak dapat disebabkan hanya semata-mata asal calon saja. Sehingga kekhawatiran DPD bahwa pasal-pasal yang dimohonkan akan menurunkan kualitas atau *performance* DPD dengan adanya pasal-pasal yang dimohonkan untuk diuji hubungannya sebatas “mungkin dapat mempengaruhi” yang kesempatan statistiknya (*chance*) sama dengan “tidak mempunyai pengaruh” dan bukan hubungan *causal verband*. Dengan demikian DPD sebagai lembaga tidak terpengaruhi hak dan/atau kewenangannya. Dengan mempertimbangkan hal-hal yang diuraikan di atas, seharusnya Mahkamah menolak permohonan mereka.

4.5.2 Tentang Ketiadaan Norma Dalam Pengujian Undang-Undang Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinions*) Hakim Konstitusi H.A.S. Natabaya, I Dewa Gede Palguna, dan Moh. Mahfud MD.

Permohonan *a quo* juga seharusnya dinyatakan tidak dapat diterima berdasarkan pertimbangan sebagai berikut:

- 1) Pasal 51 ayat (3) huruf b UU MK mewajibkan Pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 untuk menguraikan dengan jelas materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang dianggapnya bertentangan dengan UUD 1945. Pemenuhan terhadap ketentuan Pasal 51 ayat (3) huruf b tersebut menjadi wajib sebab, menurut Pasal 56 ayat (3) UU MK, jika Mahkamah mengabulkan permohonan maka Mahkamah harus menyatakan dengan tegas materi muatan pasal, ayat, dan/atau bagian dari suatu undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945. Sebagai akibat selanjutnya, menurut Pasal 57 ayat (1) UU MK, materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945 itu harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Artinya, ketentuan yang (hendak) dinyatakan “bertentangan dengan UUD 1945” dan “tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat” itu harus ada secara konkret. Sementara

dalam permohonan *a quo*, substansi permohonan adalah menghendaki Mahkamah menambahkan ketentuan ke dalam pasal-pasal undang-undang, *in casu* Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu, suatu hal yang tidak mungkin dilakukan oleh Mahkamah sebagai *negative legislator* karena hal demikian merupakan kewenangan pembentuk undang-undang selaku *positive legislature*. Sehingga, isu konstitusional permohonan *a quo* sesungguhnya merupakan isu *legislative review*, bukan *judicial review*. Jika permohonan demikian dikabulkan, hal itu bukan hanya akan menjerumuskan Mahkamah untuk bertindak *ultra vires* tetapi juga sekaligus akan membuat preseden buruk dalam praktik ketatanegaraan pada masa-masa yang akan datang. Sebab, sebagaimana diketahui, putusan Mahkamah bersifat final dan mengikat (*final and binding*). Sehingga, sekali Mahkamah membenarkan dirinya menambahkan materi muatan tertentu ke dalam suatu ketentuan undang-undang, yang berarti Mahkamah telah mengingkari hakikat dirinya sebagai *negative legislator*, maka di masa yang akan datang Mahkamah tidak mempunyai alasan untuk menolak permohonan serupa, sehingga dengan demikian Mahkamah telah bermetamorfosis menjadi *positive legislator*. Hal itu juga akan menghilangkan hakikat Mahkamah sebagai *a true court* dan berubah menjadi lembaga politik.

2) Penegasan ini bukanlah serta-merta berarti bahwa para hakim ini tidak sependapat substansi gagasan sebagaimana diinginkan Pemohon. Sebab, terlepas dari persoalan konstitusional atau tidak, ketiadaan kedua substansi yang diinginkan sebagai materi muatan persyaratan menjadi calon anggota DPD tersebut bisa jadi memang menguntungkan pelaku-pelaku politik tertentu yang mengambil manfaat dari ketiadaan kedua syarat tersebut, namun Mahkamah sebagai *true court* terikat oleh hukum acara. Sementara usul menambahkan suatu substansi tertentu ke dalam suatu norma undang-undang mestinya diajukan kepada pembentuk undang-undang dan Mahkamah bukanlah pembentuk undang-undang. Sebagaimana diketahui, Pasal 51 UU MK adalah bagian dari hukum acara yang tidak demikian saja dapat dikesampingkan oleh hakim, *in casu* Hakim Konstitusi. Sebab, fungsi hukum acara adalah untuk mempertahankan hukum materiil, dalam hal ini UUD 1945. Jika Mahkamah begitu saja mengesampingkan ketentuan hukum acara yang harus ditaatinya, dengan tindakannya itu berarti

Mahkamah telah “menyayat-nyayat dagingnya sendiri” (*het snijdt aan het eigen vlees*).

3) Seandainya pun anggapan DPD benar bahwa syarat “domisili di provinsi yang bersangkutan” dan syarat “bukan anggota dan/atau pengurus partai politik” seharusnya menjadi bagian dari Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu, Mahkamah tetap tidak dapat menyatakan bahwa karena tidak dimasukkannya kedua syarat tersebut ke dalam Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu mengakibatkan Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu menjadi bertentangan dengan UUD 1945. Sebab, jika demikian halnya sama saja artinya Mahkamah menyatakan bahwa syarat sebagaimana disebutkan pada huruf a sampai dengan huruf p dari Pasal 12 dan syarat sebagaimana disebutkan pada huruf a sampai dengan huruf i dari Pasal 67 adalah inkonstitusional. Ini jelas suatu penalaran yang menyesatkan.

4) Seandainya pun anggapan DPD benar bahwa syarat “domisili di provinsi yang bersangkutan” dan syarat “bukan anggota dan/atau pengurus partai politik” seharusnya menjadi bagian dari Pasal 12 dan Pasal 67 UU Pemilu, maka hal maksimum yang dapat dilakukan oleh Mahkamah, tanpa melanggar hukum acara, adalah menyatakan ketentuan dalam kedua pasal UU Pemilu tersebut “konstitusional bersyarat” (*conditionally constitutional*). Namun, hal demikian pun tidak mungkin dilakukan oleh Mahkamah disebabkan oleh dua hal:

- a. *pertama*, untuk dapat menyatakan konstitusional bersyarat maka ketentuan yang hendak dinyatakan konstitusional bersyarat tersebut harus merupakan bagian dari ketentuan yang diuji, sementara dalam kasus *a quo* ketentuan tersebut tidak ada, sehingga permohonan menjadi kabur (*obscur*). Dikatakan demikian sebab Pasal 56 ayat (3) UU MK menyatakan, “*Dalam hal permohonan dikabulkan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*”. Sehingga tentu menjadi pertanyaan kemudian, bagian mana yang bertentangan dengan UUD 1945 itu (karena tidak termuat dalam ketentuan undang-undang yang diuji).

- b. Berkaitan dengan ketentuan Pasal 56 ayat (3) UU MK di atas, Pasal 57 ayat (1) UU MK menyatakan, “Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”. Maka, tentu timbul pertanyaan, materi muatan mana yang oleh Mahkamah akan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat itu sebab materi muatan demikian tidak ada atau tidak tercantum dalam ketentuan undang-undang yang dimohonkan pengujian.

4.6 Pembahasan dan Analisis Putusan

4.6.1 Tentang *Legal Standing*

Pengujian *legal standing* pemohon dalam perkara di Mahkamah Konstitusi merupakan tahap yang penting dalam hukum acara pengujian undang-undang pada Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi di atas tersebut memberikan benang merah terhadap pemahaman mengenai unsur *legal standing* pemohon pengujian undang-undang. Pemohon pengujian undang-undang, agar memiliki *legal standing*, dalam permohonannya harus:

1. Menyatakan kualifikasi Pemohon sebagai:
 - a. Perorangan Warga Negara Indonesia;
 - b. Kesatuan masyarakat hukum adat;
 - c. Badan hukum public atau privat;
 - d. Lembaga negara
2. Menguraikan kerugian hak dan atau kewenangan konstitusional yang disebabkan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan. Kerugian konstitusional harus memenuhi lima persyaratan yaitu²:
 - a. Adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;

²Kelima syarat ini kemudian menjadi yurisprudensi (mengacu pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005) dalam putusan-putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara pengujian undang-undang.

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

Dengan persyaratan tersebut, Pemohon harus terlebih dahulu menyebutkan dan menguraikan hak-hak konstitusional Pemohon yang dilindungi oleh UUD 1945. Apa yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah hak yang diatur dalam UUD 1945. Tanpa menyebutkan dan menguraikan hak-hak konstitusional Pemohon, maka unsur kerugian konstitusional tidak akan terpenuhi, yang menyebabkan Pemohon tidak akan memiliki *legal standing*.

Selanjutnya Pemohon harus menguraikan bahwa hak dan atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dirugikan oleh berlakunya undang-undang. Undang-undang tersebut dapat dinilai atau dianggap merugikan hak konstitusional orang atau subyek hukum yang bersangkutan apabila hak-hak yang dijamin oleh UUD tersebut ternyata dikurangi, dibatasi, atau menjadi tidak dapat diwujudkan sebagaimana mestinya. Pengertian undang-undang yang diterima majelis adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat dengan persetujuan bersama Presiden.³ Pemohon harus jeli apakah kerugian konstitusionalnya disebabkan oleh undang-undang atautkah penerapan undang-undang, karena kerugian yang disebabkan oleh penerapan undang-undang tidak akan diterima.

Pemohon sebelum mengajukan permohonan juga harus memastikan bahwa terhadap kerugian konstitusionalnya memang tidak ada upaya hukum lain yang bisa ditempuh kecuali dengan permohonan *constitutional review* kepada Mahkamah Konstitusi. Pemohon juga diharapkan dapat memahami rasio dibalik

³Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001/PUU-IV/2006.

pembuatan undang-undang dan bagian atau pasal yang dimohonkannya, untuk dapat merumuskan secara lebih baik akan kerugian konstitusional yang dialaminya.

Kerugian yang dialami oleh Pemohon harus bersifat *spesifik* (khusus) dan aktual atau sudah eksis. Namun demikian, apabila kerugian tersebut belum terjadi, akan tetapi dengan suatu penalaran yang wajar dapat diperkirakan kerugian konstitusional tersebut potensial akan terjadi, maka hal itu dapat diterima. Dalam perumusan permohonan, setelah menguraikan adanya hak konstitusional yang diberikan dan kerugian yang dialami, wajib diingat bahwa antara keduanya mutlak harus ada hubungan sebab akibat (*causal verband*). Bisa terjadi, Pemohon memang benar memiliki hak atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD dan Pemohon juga mengalami kerugian, namun kerugian tersebut tidak ada hubungan sebab akibat dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan, sehingga permohonannya tidak dapat diterima oleh Mahkamah Konstitusi. Pemohon dalam menguraikan adanya hubungan sebab akibat ini dapat menggunakan teori-teori sebab akibat yang ada.

Sesuatu hal dikatakan dapat mempunyai pengaruh apabila hubungan antara sesuatu tersebut dengan yang dipengaruhi adalah yang hubungannya bersifat alternatif yang dapat:

- (a) mempunyai pengaruh positif saja;
- (b) mempunyai pengaruh negatif saja;
- (c) mempunyai pengaruh positif dan pengaruh negatif sekaligus.

Di samping itu, keadaan timbulnya hal-hal yang positif, negatif, atau keduanya pada objek yang dipengaruhi itu dapat saja terjadi tidak terbatas hanya karena sesuatu hal tertentu itu saja, hal tertentu yang lain pun dapat menimbulkan akibat yang sama.⁴

Permohonan pengujian suatu pasal undang-undang terhadap UUD 1945, yang diputus ditolak atau tidak dapat diterima, dapat diajukan kembali kepada Mahkamah Konstitusi asalkan dengan syarat-syarat kerugian konstitusionalitas yang dijadikan alasan permohonan berbeda.

⁴Hakim Konstitusi Harjono, dalam Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Putusan MK No. 10/PUU-VI/2008, hal. 226.

Kedudukan hukum atau *legal standing* adalah keadaan di mana seseorang atau suatu pihak ditentukan memenuhi syarat dan oleh karena itu mempunyai hak untuk mengajukan permohonan penyelesaian perselisihan atau sengketa atau perkara di depan Mahkamah Konstitusi.⁵ Kerugian yang dialami para Pemohon haruslah kerugian yang disebabkan oleh pasal-pasal undang-undang yang dimohonkan, dan bukannya pasal-pasal tersebut sekadar dapat mempunyai pengaruh terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut.

Dalam hal kasus diatas, Dewan Perwakilan Daerah (DPD) mengkualifikasikan diri sebagai lembaga negara⁶ berdasarkan ketentuan dalam Pasal 51 ayat (1) huruf d UUMK⁷, yang pembentukan dan kewenangannya telah ditentukan dalam Undang-Undang Dasar 1945, yaitu; Pasal 22D ayat (1), (2), dan (3), Pasal 23 ayat (2), Pasal 23E ayat (2), dan Pasal 23F ayat (1) UUD 1945 maupun Pasal 32 sampai dengan Pasal 51 UU Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan Anggota MPR, DPR, DPD, dan DPRD). Bila telah memenuhi persyaratan tentang kualifikasi subyek hukum, selanjutnya dibuktikan apakah DPD memenuhi persyaratan kerugian yaitu yang berkaitan dengan anggapan DPD bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang Pemilu tersebut. Sebagaimana unsur kerugian konstitusional yang telah penulis uraikan diatas, Pemohon beranggapan kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang Pemilu tersebut yaitu mengenai persyaratan untuk menjadi anggota Dewan Perwakilan Daerah meskipun bila dikaitkan dengan unsur kerugian konstitusional, hal tersebut tidak spesifik (khusus) akan merugikan kewenangan konstitusional yang

⁵Achmad Roestandi, *DALAM TANYA JAWAB; Legal Standing, Constitutional Complaint, Generasi HAM, Keadaan Asasi Manusia, Constitutional Rights, Badan Hukum Privat dan Publik, Lembaga Negara, Sistem Kepartaian, Pemilu, Impeachment, dan lain-lain.* (Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta;2006), hal. 41.

⁶Lembaga negara yang dimaksud adalah lembaga negara yang dapat menjadi pemohon dalam perkara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945. Dengan merujuk pada Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang kemudian dijabarkan dalam Pasal 10 ayat (1) huruf b UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang MK, dibedakan: a) Lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, dan b) Lembaga negara yang kewenangannya tidak diberikan oleh UUD 1945, tetapi diberikan oleh undang-undang atau peraturan perundang-undangan lainnya.

⁷Lembaga negara yang dimaksud oleh Pasal 51 ayat (1) huruf d UUMK adalah semua lembaga negara, baik yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, Undang-undang, ataupun oleh peraturan perundang-undangan yang lebih rendah (misalnya Keppres), dapat menjadi Pemohon dalam perkara Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945.

dimiliki oleh DPD sebagai lembaga negara karena DPD sendiri sebagai lembaga negara telah terbentuk dan mengenai persyaratan tersebut ditentukan bagi anggota DPD dan bukan DPD sebagai institusi lembaga negara. Dengan demikian hal ini terkait dengan kapan kerugian konstitusional tersebut terjadi, apakah sudah terjadi dengan DPD atau potensial akan terjadi menurut penalaran yang wajar. Bila mengacu pada unsur kerugian konstitusional, hal ini memang berpotensi menimbulkan kerugian konstitusional, yaitu anggota DPD yang mewakili kepentingan daerah dan dipilih secara independen tidak melalui partai politik, bila persyaratan ini tidak tegas ditentukan dapat saja berpengaruh atau merugikan kewenangan konstitusional yang telah ditentukan oleh UUD 1945. Mengenai hubungan sebab-akibat antara kerugian yang dimaksud dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian, bila mengacu pada teori sebab-akibat yang telah penulis uraikan diatas, dapat saja menimbulkan pengaruh negatif bagi kewenangan DPD untuk mewakili kepentingan daerah bila syarat domisili (daerah) dan nao-partai politik tidak ditentukan dan disyaratkan untuk menjadi anggota DPD, sehingga memungkinkan anggapan kerugian konstitusional tersebut tidak akan atau tidak lagi terjadi bila permohonan pengujian tersebut dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi.

Dengan demikian dapat disimpulkan siapakah yang sesungguhnya dirugikan dengan ketiadaan syarat domisili dan syarat non-paratai politik bagi anggota DPD ini. Bagi anggota DPD yang telah terbentuk tidak ada korelasi antara kewenangan yang dimilikinya dengan ketiadaan syarat ini, tetapi mungkin saja terjadi bagi anggota DPD yang akan datang. Namun, menurut saya tidak hanya itu, hubungan yang lebih relevan menimbulkan kerugian ialah ada pada masyarakat yang telah memilih dan masyarakat akan datang yang memilih calon anggota DPD, karena tujuan mereka memilih para anggota DPD adalah untuk mewakili mereka dalam hal kepentingan daerah yangmana calon anggota DPD ini harus independen atau tidak dicalonkan dari partai politik manapun.

Dengan dipenuhinya persyaratan tentang kualifikasi subyek hukum dan persyaratan kerugian konstitusional sebagaimana telah diatur dalam Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, maka pemohon memiliki *legal standing* untuk mengajukan pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, sebagaimana

yang dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK dan Yurisprudensi MK pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005. Pasal 51 ayat (1) UU MK merupakan bagian dari hukum acara yang tidak begitu saja dapat dikesampingkan oleh hakim, *in casu* Hakim Konstitusi. Sebab, fungsi hukum acara adalah untuk mempertahankan hukum materiil, dalam hal ini UUD 1945.

4.6.2 Tentang Ketiadaan Norma Dalam Permohonan Pengujian Undang-Undang.

Dalam skripsi ini, pembahasan ketiadaan norma dimaksudkan sebagai obyek pengujian dalam Mahkamah Konstitusi sebagai bagian dalam hukum acara di Mahkamah Konstitusi. Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK dengan tegas memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi untuk "menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar". Dimana pada umumnya pengujian undang-undang dilakukan karena adanya norma (ketentuan) undang-undang yang dianggap inkonstitusional oleh pemohon. Dalam Pasal 51 ayat (3) huruf b UU MK mewajibkan Pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 untuk menguraikan dengan jelas materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang dianggapnya bertentangan dengan UUD 1945. Pemenuhan terhadap ketentuan Pasal 51 ayat (3) huruf b tersebut menjadi wajib sebab, menurut Pasal 56 ayat (3) UU MK, jika Mahkamah mengabulkan permohonan maka Mahkamah harus menyatakan dengan tegas materi muatan pasal, ayat, dan/atau bagian dari suatu undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945. Sebagai akibat selanjutnya, menurut Pasal 57 ayat (1) UU MK, materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945 itu harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Artinya, ketentuan yang (hendak) dinyatakan "bertentangan dengan UUD 1945" dan "tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat" itu harus ada secara konkret.

Hasil wawancara yang telah dilakukan oleh penulis kepada Bapak M. Ali Syafaat, S.H., M.H yaitu salah satu staf ahli di Mahkamah Konstitusi, beliau mengatakan Pasal 51 ayat (3) UU MK ini dapat saja diperluas penafsirannya

“norma yang implisit didalamnya merupakan bagian dalam norma itu sendiri”⁸, “pasal-pasal yang dimohonkan pengujian oleh Mahkamah Konstitusi (*in casu* Pasal 12 dan Pasal 67 UU No. 10/2008) dan harus dinyatakan inkonstitusional, dapat saja dilakukan pengujiannya oleh Mahkamah Konstitusi karena materi muatan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 51 ayat (3) UU MK dapat saja diartikan ketiadaan norma itu merupakan norma itu sendiri, jadi tidak hanya diartikan ketentuan yang tertulis saja, tetapi juga diartikan implisit didalamnya,”⁹, “Dengan demikian kita harus melihat dan mengartikan materi muatan itu secara luas, tidak hanya norma yang tertulis didalamnya, namun norma yang implisit didalamnya juga merupakan materi muatan suatu undang-undang”¹⁰. “Jadi Mahkamah Konstitusi dapat saja memeriksa dan menguji meskipun tiada norma yang dimohonkan untuk diuji, agar atas norma tersebut ditentukan ketentuan bersyarat sehingga tidak bertentangan dan merugikan hak konstitusional pemohon”.¹¹ Namun, pendapat dan keterangan Bapak Ali Syafaat tersebut hanya menguraikan terkait dengan materiil pengertian norma itu sendiri, beliau tidak membahas atau memberi penjelasan mengenai ketiadaan norma ini dari sudut obyek pengujian dalam hukum acara pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi.

Pemahaman dari *conditionally constitutional/unconstitutional* itu sendiri adalah bila satu undang-undang, pasal, ayat atau bagian tertentu, boleh jadi dianggap sesuai dengan jiwa, isi dan semangat Undang-Undang Dasar. Tetapi kalau dia ditafsirkan secara lain dari pada yang disebut itu, maka undang-undang tersebut menjadi bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.¹² Kedua hal ini, dipandang sebagai syarat (*condition*) yang melekat dalam sifat konstitusional satu

⁸Wawancara dengan Bapak M. Ali Syafaat, S.H. M.H, salah satu Staf Ahli di Mahkamah Konstitusi, yang dilakukan di Gedung Mahkamah Konstitusi, Jakarta pada tanggal 2 Oktober 2008.

⁹*Ibid.*

¹⁰*Ibid.*

¹¹*Ibid.*

¹²Maruarar Siahaan, *Beberapa Perkembangan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Praktek*.

undang-undang, yang jika tidak dipenuhi atau menyimpang dari yang ditentukan maka undang-undang demikian itu menjadi bertentangan dengan UUD atau inkonstitusional. Namun bila kita mengacu pada hukum acara pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, penerapan *conditionally constitutional/unconstitutional* ini juga harus memenuhi ketentuan yaitu *pertama*, untuk dapat menyatakan konstitusional bersyarat maka ketentuan yang hendak dinyatakan konstitusional bersyarat tersebut harus merupakan bagian dari ketentuan yang diuji, hal ini merupakan dampak dari ketentuan dalam Pasal 56 ayat (3) UU MK menyatakan, “*Dalam hal permohonan dikabulkan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*”. Pasal 57 ayat (1) UU MK juga menyatakan, “*Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat*”.

Amar putusan di Mahkamah Konstitusi dapat berupa pernyataan bahwa permohonan¹³:

- 1) Tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*), jika pemohon tidak mempunyai *legal standing* atau Mahkamah Konstitusi tidak mempunyai kewenangan memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan atau permohonannya tidak mematuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam pasal 50 dan 51 UU No.24 Tahun 2003;
- 2) Dikabulkan, jika permohonan Pemohon beralasan; atau
- 3) Ditolak, jika permohonan Pemohon tidak beralasan.

Amar atau diktum merupakan pernyataan (deklarasi) yang berkenaan dengan status dan hubungan hukum antara para pihak dengan barang obyek yang disengketakan. Dan juga berisi perintah atau penghukuman atau *condemnatoir*

¹³Indonesia, *Undang-Undang No.24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi*, Psl.56.

yang ditimpakan kepada pihak yang berperkara.¹⁴ Bila dibandingkan dengan hukum acara perdata, amar putusan tidak dapat diterima dinyatakan dalam hal gugatan mengandung cacat formil, antara lain; gugatan yang ditandatangani kuasa berdasarkan surat kuasa yang tidak memenuhi syarat yang digariskan dalam Pasal 123 ayat 91) HIR jo SEMA No.4 Tahun 1996, gugatan tidak memiliki dasar hukum, gugatan *error in persona, obscur libel*, atau melanggar yurisdiksi (kompetensi) absolut atau relative dan sebagainya, yang amarnya dinyatakan dalam putusan sela.¹⁵

Berdasarkan keterangan diatas, dalam hal Pemohon tidak memiliki *legal standing* dan atau obyek pengujian dalam pengujian undang-undang tidak sesuai dengan maksud daripada Pasal 51 UUMK, Mahkamah Konstitusi dapat menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*). Namun, sebagaimana uraian mengenai hukum acara Mahkamah Konstitusi pada Bab II penulis, seluruh amar putusan Mahkamah Konstitusi ini dijatuhkan atau dinyatakan pada bagian akhir dari proses beracara di Mahkamah Konstitusi, artinya amar putusan tidak dapat diterima tersebut diputuskan setelah majelis hakim menilai, memeriksa dan mengadili perkara tersebut. Hal ini merupakan salah satu kekhususan proses acara di Mahkamah Konstitusi yaitu berbeda dengan hukum acara di Pengadilan Negeri maupun Pengadilan Agama yang selama ini kita pelajari. Amar putusan tidak dapat diterima yaitu dari segi formil permohonan tidak dapat diterima, diputus pada bagian akhir proses beracara Mahkamah Konstitusi yang berarti telah memeriksa pokok perkara, sedangkan pada Pengadilan Umum amar putusan tidak dapat diterima ini diputuskan atau dinyatakan sebelum hakim memeriksa pokok permohonan atau dalam putusan sela. Akibat hukum dari amar putusan tidak dapat diterima ini adalah tidak mengubah atau mempengaruhi berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian tersebut.¹⁶

¹⁴Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang; Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005) cet. ke-3, hal.811.

¹⁵*Ibid.*

¹⁶Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, (Jakarta:Konstitusi Press,2006), hal. 308.