

PUTUSAN

Nomor 001/PUU-IV/2006

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

Yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, telah menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

1. Nama : Drs. H. Badrul Kamal, MM;
Tempat Tanggal Lahir/Umur : Bogor, 20 Desember 1945;
Agama : Islam;
Pekerjaan : Pensiunan Pegawai Negeri;
Alamat : Sektor Anggrek III No.1 Depok;
KTP : 32.77.73.1011/00108/73000519;
Nomor Telepon : (021) 924 0960;
Nomor Faksimili : (021) 924 0960;
Nomor HP : 0811 901 569;
2. Nama : KH. Syihabuddin Ahmad, BA;
Tempat Tanggal Lahir/Umur : Bogor, 07 Desember 1949;
Agama : Islam;
Pekerjaan : Guru;
Alamat : Jl. Alamanda No.17 Kp. Areman Rt. 08/07
Tugu, Cimanggis, Depok;
KTP : 32.77.01.1009/9273/3280614;
Nomor Telepon : (021)8721717;
Nomor Faksimili : -
Nomor HP : 0816184 9046;

Dalam hal ini memberi kuasa kepada Alberth M. Sagala dan Muhyar Nugraha, SH., Advokat yang tergabung dalam Tim Hukum dan Advokasi, Badrul Kamal

dan KH. Shyihabudin Achmad, BA, yang berkantor di Kota Kembang Depok Raya Sektor Angrek blok A1 nomor 1 Depok, Telp. 021-9240960 Hp. 0811142469 dan 0811113169, berdasarkan surat kuasa khusus bertanggal 2 Januari 2006 masing-masing bertindak untuk dan atas nama diri sendiri dan/atau bersama-sama sebagai pasangan calon Walikota dan Wakil Walikota Kota Depok, peserta Pemilihan Kepala Daerah Kota Depok Tahun 2005;

Selanjutnya disebut sebagai **Pemohon**;

Telah membaca surat permohonan Pemohon;

Telah mendengar keterangan Pemohon;

Telah mendengar keterangan Komisi Pemilihan Umum Kota Depok yang diwakili oleh kuasanya yang dipandang sah oleh Mahkamah;

Telah membaca keterangan tertulis Komisi Pemilihan Umum Kota Depok yang diwakili oleh kuasanya yang dipandang sah oleh Mahkamah;

Telah mendengar keterangan Pihak Terkait Panitia Pengawas Pemilihan Kepala Daerah Kota Depok;

Telah mendengar keterangan Pihak Terkait pasangan calon Nur Mahmudi Ismail dan Yuyun Wirasaputra atau yang diwakili kuasanya;

Telah memeriksa bukti-bukti;

Telah mendengar dan membaca keterangan para ahli yang diajukan oleh Pemohon;

Telah mendengar dan membaca keterangan para ahli yang diajukan oleh Pihak Terkait pasangan calon Nur Mahmudi Ismail dan Yuyun Wirasaputra;

DUDUK PERKARA

Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan pengujian Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) dengan surat permohonannya bertanggal 3 Januari 2006 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada hari Senin, 9 Januari 2006 dengan registrasi perkara Nomor 001/PUU-IV/2006;

Menimbang bahwa Pemohon di dalam permohonannya mengemukakan hal-hal sebagai berikut:

Pemohon adalah pasangan calon Walikota dan Wakil Walikota peserta Pemilihan Kepala Daerah Kota Depok tahun 2005 yang telah di vonnis menang oleh Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung dalam putusan Nomor 01/PILKADA/2005/PT.Bdg. berdasarkan undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 khususnya Pasal 106 yang menyatakan vonnis Pengadilan Tinggi final dan mengikat. Dan didalam Penjelasan ayat (7) dinyatakan final dan mengikat berarti tidak ada lagi upaya hukum perlawanan terhadap vonnis itu;

Pemohon keberatan terhadap putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tersebut, oleh karena putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 bertentangan dengan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 jo. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2005;

Pada saat putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada /2005 tersebut menjadi yurisprudensi maka kekuatannya dan kedudukannya setara dengan undang-undang atau bahkan lebih tinggi dari undang-undang dengan cara menunjuk/merujuk yurisprudensi itu dan menyampingkan undang-undang;

Ketika Putusan Mahkamah Agung menjadi yurisprudensi (setara atau lebih kuat dari undang-undang) maka kewenangan untuk menguji yurisprudensi itu (in casu putusan Mahkamah Agung) yang berkedudukan setara dengan undang-undang, berada dalam ruang-lingkup tugas Mahkamah Konstitusi untuk mengujinya terhadap Undang-Undang Dasar 1945;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 24 ayat (1), yang berbunyi *“kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan **hukum dan keadilan**”*;

Jika demikian, maka putusan Mahkamah Agung yang kemudian menjadi yurisprudensi berarti sama atau lebih kuat dari undang-undang maka harus diakui eksistensinya dan **ditempatkan dalam kedudukan sebagai sebuah undang undang**;

Undang-undang yang berlaku untuk penyelenggaraan dan penyelesaian sengketa pemilihan kepala daerah adalah Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;

Pasal 106 Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tersebut telah diatur secara tegas dalam ayat (6) yang menyatakan *“Mahkamah Agung dalam melaksanakan kewenangannya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mendelegasikan kepada Pengadilan Tinggi untuk memutus sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah kabupaten dan kota”*. Selanjutnya dalam ayat (7) menyatakan *“Putusan Pengadilan Tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (6) bersifat final”*;

Penjelasan ayat (7) menyatakan *“Putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dalam ketentuan ini adalah putusan Pengadilan Tinggi yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan tidak bisa lagi ditempuh upaya hukum”*;

Berdasarkan ketentuan yang secara tegas menyatakan final tersebut kemudian dijelaskan arti daripada ***“bersifat final”*** ialah ***“tidak bisa lagi ditempuh upaya hukum”*** hal ini dipertegas lagi dalam Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 pada Pasal 94 ayat (7) yang berbunyi *“Putusan Pengadilan Tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (6) bersifat final dan mengikat”*.

Bahwa dengan dikeluarkannya putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 yang membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung Nomor 01/Pilkada/2005/PT.Bdg., maka Pemohon sangat dirugikan sebagai pasangan calon walikota dan calon wakil walikota yang seharusnya sudah dilantik jadi Walikota dan Wakil Walikota Depok setelah dimenangkan oleh Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung tersebut;

Karena dikeluarkannya putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 yang membatalkan putusan pengadilan tinggi yang sudah bersifat final dan mengikat tersebut, maka beralasan *quod non* jika Pemohon tidak jadi dilantik;

Permohonan pengujian materiil sangat beralasan berdasarkan eksistensi suatu putusan Mahkamah Agung yang akan menjadi yurisprudensi yang berarti berkedudukan setara dengan undang-undang atau bisa lebih kuat dari undang-undang, padahal bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, khususnya Pasal 24 ayat (1) yang berbunyi *“Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”*;

Sedangkan putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 bersumber dari pikiran **Gustav Radbruch** (halaman 15 Put. No. 01 PK/Pilkada/2005) yang mengemukakan pendapatnya yaitu azas prioritasnya adalah **keadilan (baru) kepastian hukum**;

Pikiran atau pendapat yang dipedomani dalam membuat putusan Nomor 01 PK/Pilkada/2005 adalah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 sebagaimana tampak dalam bunyi Pasal 24 ayat (1) yang berbunyi "*Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna **menegakkan hukum dan keadilan***". Jadi secara materiil putusan Mahkamah Agung *a quo* bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945.

Keadilan yang dimaksud oleh Gustav Radbruch itu justru bersumber dan berada diluar sistem hukum Indonesia, yaitu Undang-Undang Dasar 1945. Jalan pikiran atau pendapat Gustav Radbruch tidak seharusnya mengenyampingkan undang-undang. Karena sudah **secara tegas dan jelas Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 menyatakan final dan mengikat**, yang bersumber dari Undang-Undang Dasar 1945, yaitu "*Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna **menegakkan hukum dan keadilan***"., oleh sebab itu perlu **pengujian secara formil**;

Masalah timbul pada saat terhadap vonnis yang **final dan mengikat** tersebut diajukan Peninjauan Kembali dan dikabulkan oleh Mahkamah Agung, walaupun secara nyata-nyata, bahwa melakukan peninjauan kembali itu adalah **melanggar** peraturan perundangan yang berlaku termasuk peraturan yang dibuatnya sendiri in casu Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2005;

Lebih ironis lagi, para kepala daerah yang sedang bekerja berdasarkan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 jo. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2005 akan terganggu, manakala kepastian hukum khususnya Pasal 106 Undang-undang Nomor 32 Tahun 2005 tentang Pemerintahan Daerah dilabrak oleh putusan *a quo*. Jika hal ini terjadi, maka pemerintahan tidak akan kondusif mengelola jalannya pemerintahan dan pada gilirannya akan mengganggu kepentingan bangsa dan Negara;

Berdasarkan uraian singkat tersebut, putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005, harus segera diperiksa dan diputus oleh Mahkamah Konstitusi,

karena putusan Mahkamah Agung tersebut nantinya dapat menjadi setara atau lebih kuat dari sebuah Undang Undang namun **tidak bersumber** dan tidak sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945..

Hal ini berarti bahwa sesuai dengan Pasal 30 huruf a Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, maka Mahkamah Konstitusi harus memeriksa dan memberi putusan atas putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005, karena tidak bersumber dari Pasal 24 ayat (1) Undang Undang Dasar 1945, melainkan bersumber dari **pendapat Gustav Radbruch** sebagai alasan pembenar putusan tersebut.

Bahwa untuk keperluan pemeriksaan berikut ini Pemohon lampirkan Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat Nomor 01/Pilkada/2005/PT.Bdg., dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005, dan bila Mahkamah Konstitusi berkenan, kami akan mengajukan saksi.

Untuk itu Pemohon memohon Mahkamah Konstitusi memeriksa dan memberi putusan yang menyatakan Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 adalah bertentangan dengan Pasal 24 Undang-Undang Dasar 1945 jo. Pasal 106 Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004, sehingga **harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.**

Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon telah mengajukan bukti-bukti surat/tulisan yang dilampirkan dalam permohonan dan juga mengajukan bukti tambahan yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada hari Jumat, tanggal 13 Januari 2006, bukti-bukti tersebut oleh Pemohon telah dibubuhi materai dengan cukup, dan diberi tanda Bukti P-1 s/d Bukti P-5, yaitu:

1. Bukti P-1 : Foto copy Putusan Pengadilan Tinggi Bandung Nomor 01/Pilkada/PT.Bdg/2005, tanggal 04 Agustus 2005;
2. Bukti P-2 : Foto copy Putusan Paninjauan Kembali Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005;
3. Bukti P-3 : Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
4. Bukti P-4 : Peraturan Pemerintah Nomor 06 Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan Pengangkatan, Pengangkatan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah;

5. Bukti P-5 : Foto copy Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2005 tentang Tata Cara Pengajuan Upaya Hukum Keberatan Terhadap Penetapan Hasil Pilkada Dan Pilwakada Dari KPUD Propinsi dan KPUD Kabupaten/Kota;

Menimbang bahwa pada persidangan hari Rabu tanggal 18 Januari 2006, Komisi Pemilihan Umum Kota Depok telah menyerahkan keterangan tertulisnya tertanggal 18 Januari 2006, yang berbunyi sebagai berikut:

1. KASUS POSISI PEMILIHAN KEPALA DAERAH (PILKADA) KOTA DEPOK Jo. PUTUSAN PENGADILAN TINGGI BANDUNG, Jo. PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG.

1. Bahwa KPU (Komisi Pemilihan Umum) Kota Depok telah menetapkan hasil pemilihan Walikota dan Wakil Walikota Depok dalam Keputusan KPU Kota Depok Nomor 18 Tahun 2005 tentang Penetapan Pasangan Calon Terpilih Walikota dan Wakil Walikota Depok dalam Pilkada Kota Depok Tahun 2005, yang menyatakan Pasangan Calon Dr. Ir. H. Nur Mahmudi Ismail, M.Sc. dengan Drs. H. Yuyun Wirasaputra dengan Nomor Urut Calon 5 sebagai Calon Terpilih (vide surat bukti T-1);
2. Bahwa Keputusan tersebut di atas didasarkan pada hasil perolehan suara setiap pasangan calon sebagaimana dinyatakan dalam Keputusan KPU Kota Depok Nomor 17 Tahun 2005 tentang Penetapan dan Pengumuman Rakapitulasi Hasil Penghitungan Suara Pemilihan Walikota dan Wakil Walikota Depok Tahun 2005. Hasil perolehan suara yang telah ditetapkan tersebut, yaitu:
 - Nomor Urut 1 memperoleh 32.461 suara;
 - Nomor Urut 2 memperoleh 23.859 suara;
 - Nomor Urut 3 memperoleh 206.781 suara;
 - Nomor Urut 4 memperoleh 34.096 suara;
 - Nomor Urut 5 memperoleh 232.610 suara;
 - Jumlah suara sah 529.807 suara. (vide surat bukti T-2).
3. Bahwa Pasangan Calon Nomor 3, Drs. H. Badrul Kamal, MM. dengan KH. Syihabuddin Ahmad, BA, tidak dapat menerima hasil yang telah ditetapkan oleh KPU Kota Depok, dan mengajukan Permohonan

Keberatan;

4. Bahwa permohonan tersebut telah diajukan kepada Pengadilan Tinggi Bandung melalui Pengadilan Negeri Cibinong. Permohonan diterima dan diregistrasi oleh Pengadilan Tinggi Bandung pada tanggal 12 Juli 2005 dengan Nomor Perkara 01/PILKADA/2005 PT.Bdg.;
5. Bahwa dalam permohonannya, Pemohon telah mengajukan berbagai dalil. Dalil-dalil yang oleh Pengadilan Tinggi Bandung dianggap relevan dan kemudian dijadikan dasar pengambilan Putusan adalah, sebagai berikut:
 - bahwa telah terjadi — menurut istilah *Pemohon* — **penggembosan** perolehan suara Pemohon, pasangan calon nomor urut 3, di berbagai tempat yang keseluruhannya berjumlah 62.750 suara. Penggembosan ini terjadi karena terdapat warga yang diidentifikasi sebagai pendukung Pasangan Calon Nomor 3, tetapi tidak dapat memberikan hak pilihnya dengan alasan tidak menerima kartu pemilih atau undangan untuk memilih, dan memohon agar pengadilan menyatakan suara tersebut sebagai pemilih pasangan calon nomor 3;
 - bahwa di lain sisi telah terjadi — juga menurut istilah *Pemohon* — **penggelembungan** perolehan suara pasangan calon nomor urut 5, yang seluruhnya berjumlah 37.253. Penggelembungan itu terjadi karena terdapat pemilih yang tidak berhak memilih yang diidentifikasi sebagai pemilih nomor urut 5, dan memohon agar pengadilan mengurangi suara tersebut dari perolehan suara pasangan calon nomor 5;
6. Bahwa permohonan tersebut telah diperiksa oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Bandung dan diputus pada hari Kamis tanggal 4 Agustus 2005. Putusan itu diberikan setelah 23 hari kalender atau 17 hari kerja sejak permohonan terdaftar di Pengadilan Tinggi Bandung pada tanggal 12 Juli 2005;
7. Bahwa amar Putusan Pengadilan Tinggi Bandung No. 01/PILKADA/2005/PT.Bdg. tanggal 4 Agustus 2005 itu adalah, sebagai berikut:

MENGADILI:**DALAM EKSEPSI :**

- *Menolak Eksepsi Termohon tersebut;*

DALAM POKOK PERKARA :

- *Mengabulkan permohonan dari Pemohon , - menyatakan bata/hasil perhitungan suara akhir yang diumumkan oleh KPUD Depok tanggal 6 Juli 2005;*
- *Menyatakan jumlah perhitungan yang benar adalah:*
 - *untuk calon pasangan Nomor 3 perolehan suara menjadi 69.551 suara;*
 - *untuk calon pasangan Nomor 5 perolehan suara menjadi 201.828 suara;*
- *Menghukum Termohon untuk membayar ongkos perkara yang timbul dalam perkara ini sebesar Rp. 200.000.- (dua ratus ribu rupiah);*

8. Bahwa putusan *a quo* didasarkan pada pertimbangan hukum antara lain sebagai berikut :

- *Menimbang bahwa dari surat bukti tersebut di atas jumlah suara yang hilang (penggembosan) untuk calon pasangan Nomor 3 adalah sebanyak 62. 770 suara;*
- *Menimbang bahwa dari bukti-bukti tersebut tercatat 27.782 suara yang bertambah untuk calon Nomor 5 yang seharusnya tidak ikut memilih (pengelembungan suara untuk calon Nomor 5);*

Sebagaimana dalam pertimbangan hukumnya alinea kesatu dan kedua halaman 64;

9. Bahwa atas putusan tersebut diatas Termohon melalui kuasanya telah mengajukan Permohonan Peninjauan Kembali atas putusan tersebut sebagaimana dalam Memori PK tertanggal 15 Agustus 2005 dan tercatat dalam register perkara di Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA 2005;

Atas permohonan tersebut pihak Drs Badrul Kamal, MM dan KH. Syihabuddin Ahmad, BA melalui kuasanya pada tanggal 5 September 2005 telah mengajukan tanggapan terhadap surat yang disebut sebagai

"Memori Peninjauan Kembali" atas perkara Nomor 01/PILKADA/2005/PT.Bdg;

10. Bahwa atas adanya permohonan PK dan tanggapannya, Mahkamah Agung pada tanggal 16 Desember 2005 telah menjatuhkan dengan amar putusan sebagai berikut:

MENGADILI

"Mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali dari Pemohon Peninjauan Kembali KOMISI PEMILIHAN UMUM KOTA DEPOK/ KPU KOTA DEPOK tersebut;

Membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Bandung tanggal 4 Agustus 2005 No. 01/PILKADA/2005/PT Bdg.";

MENGADILI KEMBALI

Menolak keberatan dari Permohonan Pemohon keberatan Pilkada Kota Depok 1. Drs. H. Badrul Kamal, MM, 2. K.H. Syihabuddin Achmad. BA, tersebut;

Menghukum Termohon Peninjauan Kembali untuk membayar perkara Peninjauan Kembali ini sebesar Rp. 2.500.000.- (dua juta lima ratus rupiah);

11. Bahwa selanjutnya setelah adanya putusan Mahkamah Agung dalam perkara PK tersebut, 1. Drs. H. Badrul Kamal, Msi, 2. K.H. Syihabuddin Achmad, BA, melalui kuasanya pada tanggal 3 Januari 2006 telah mengajukan Permohonan Pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar 1945 sebagaimana tercatat dibawah register Nomor 001/PUU-IV/2006 tertanggal 9 Januari 2006;

II. TANGGAPAN TERHADAP PERMOHONAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR 1945.

A. MENGENAI KOMPETENSI MAHKAMAH KONSTITIJSI.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) Undang-undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan, sebagi berikut:

Mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

1. *Menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 (judicial review);*
2. *Memutuskan sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar 1945;*
3. *Memutus pembubaran partai politik;*
4. *Memutus perselisihan tentang hasil Pemilihan Umum;*
5. *Wajib memutus dengan seadil-adilnya atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar 1945 (Pasal 7B ayat 4 jo Pasal 21C ayat 2);*

Bahwa bilamana dipelajari seksama permohonan *Pemohon* a quo pada dasarnya mendalilkan Putusan Mahkamah Agung dalam Perkara Nomor 01 PK/PILKADA/2005 dikualifikasikan sebagai yurisprudensi yang kedudukannya setara dengan undang-undang, sebagaimana ternyata dalam permohonannya halaman 2 alinea terakhir yaitu:

“Pada saat putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 tersebut menjadi yurisprudensi maka kekuatannya dan kedudukannya setara dengan undang-undang atau bahkan lebih tinggi dari undang-undang dengan cara menunjuk/merujuk yurisprudensi ini dan menyampingkan Undang-Undang”;

Bahwa dalil *Pemohon* seolah-olah yurisprudensi sama dengan undang-undang tersebut jelas keliru, sebab undang-undang mempunyai kekuatan imperatif mengikat dan bersifat umum, sedangkan yurisprudensi hanyalah mengikat para pihak saja dan karenanya bersifat khusus (vide Pasal 1917 KUHPerdara).

Yurisprudensi adalah tidak sama dengan **undang-undang** (*undang-undang formal*) bahkan tidak dapat disamakan dengan **peraturan perundang-undangan** (*undang-undang materil*). Tidak ada satu pun doktrin hukum di dunia yang mempersamakan antara keduanya. Kedudukan undang-undang dan yurisprudensi adalah sama-sama sebagai sumber hukum, seperti halnya dengan doktrin, kebiasaan ketatanegaraan, dan konvensi. Oleh sebab itu tidak termasuk ke dalam kewenangan Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 10 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003;

Sebagaimana diketahui Pasal 1 Undang-undang No. 24 Tahun 2004 secara tegas menyatakan sebagai berikut:

Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan Negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila. demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia;

Dengan demikian sistem Peradilan di Indonesia menganut prinsip adanya Kebebasan Hakim (*independence of judiciary*), konsekwensinya antara lain Hakim tidak terikat kepada putusan Hakim terdahulu, yang lain halnya dengan sistem peradilan yang dianut dalam Anglo Saxon Hakim terikat pada putusan terdahulu sebagai konsekuensi dari dianutnya azas *precede stare decisis*;

Sekalipun memang dalam praktek hakim tidak jarang mendasarkan putusannya pada putusan yang terdahulu, sehingga melahirkan yurisprudensi yang bersifat tetap (*vaste jurisprudentie*), namun untuk ditetapkan sebagai *vaste jurisprudentie* haruslah telah dijadikan dasar dalam beberapa perkara, artinya bilamana hanya dalam satu perkara saja tidaklah dapat dikualifikasikan sebagai *vaste jurisprudentie* in casu Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tertanggal 16 Desember 2005;

Selanjutnya bilamana dipahami secara seksama kewenangan Mahkamah Konstitusi yang diatur dalam Pasal 10 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003 jelas hanya terhadap obyek gugatan yang sudah pasti. Sementara pengajuan alasan yang diajukan Pemohon justru diajukan kepada hal yang belum pasti, sebagaimana dalam permohonannya pada halaman 3 alinea pertama, yaitu:

Ketika Putusan Mahkamah Agung menjadi yurisprudensi (setara atau lebih kuat dari Undang-Undang maka kewenangan untuk menguji yurisprudensi itu (in casu putusan Mahkamah Agung) yang berkedudukan setara dengan Undang-Undang. berada dalam ruang lingkup tugas Mahkamah Konstitusi untuk mengujinya terhadap Undang-Undang Dasar 1945. (garis bawah oleh Termohonj.

Kemudian dalam halaman 3 alinea ketiga, yaitu:

Jika demikian, maka putusan Mahkamah Agung yang kemudian menjadi yurisprudensi berarti sama atau lebih kuat dari undang-undang maka harus diakui eksistensinya dan ditempatkan dalam kedudukan sebagai sebuah Undang-Undang (garis bawah oleh Termohon);

Padahal sebagaimana telah diuraikan diatas, Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tertanggal 16 Desember 2005 belum dapat dikualifikasikan sebagai yurisprudensi yang bersifat tetap;

B. MENGENAI LEGALITAS UPAYA HUKUM PENINJAUAN KEMBALI.

Sebagaimana diketahui ketentuan Pasal 24 ayat (1) Undang Undang Dasar 1945, menyatakan:

"Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan";

Ketentuan tersebut di atas dengan jelas menegaskan bahwa penyelenggaraan peradilan berfungsi untuk menegakkan hukum dan keadilan. Penyelenggaraan peradilan yang justru menimbulkan keadaan yang sebaliknya, yaitu diabaikannya hukum dan dilecehkannya rasa keadilan merupakan hal yang sangat tidak diharapkan, namun hal itu praktis mungkin saja terjadi. Oleh karena itu, hukum dan perundang-undangan menyediakan lembaga korektif untuk meluruskan kembali putusan-putusan badan peradilan yang bertentangan dengan hukum dan keadilan.

Penggunaan upaya korektif ini tidak terbatas terhadap putusan-putusan yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap, melainkan dalam hal-hal yang sangat terbatas, dapat pula diajukan terhadap putusan-putusan yang telah berkekuatan hukum tetap. Hal ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 23 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan:

"Terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung. Apabila terdapat hal atau keadaan tertentu yang ditentukan dalam undang-undang" (garis bawah oleh Termohon);

Peninjauan Kembali merupakan upaya hukum luar biasa yang dapat dan terkadang perlu digunakan untuk melakukan koreksi terhadap putusan-putusan yang telah berkekuatan hukum tetap. Ketentuan di atas merupakan ketentuan umum yang berlaku bagi setiap jenis perkara. Pengecualian atas ketentuan umum ini harus didasarkan pada norma yang jelas, tegas dan tidak memuat keraguan;

Norma yang masih memuat peluang untuk diinterpretasikan ke arah yang saling bertentangan tidak dapat dipakai sebagai dasar pengecualian. Penegasan ini menjadi sangat perlu dikemukakan oleh karena nilai yang hendak dilindungi oleh lembaga peninjauan kembali merupakan nilai dasar dalam penegakan hukum dan keadilan, sehingga peradilan tidak berubah maknanya menjadi lembaga yang justru menciptakan ketidakadilan;

Upaya hukum Peninjauan Kembali dalam hal-hal tertentu yang disebutkan dalam perundang-undangan dibolehkan penggunaannya terhadap putusan-putusan dalam perkara perdata, perkara pidana, dan perkara tata usaha negara. *Mutatis mutandis* upaya hukum Peninjauan Kembali harus pula diterapkan terhadap putusan dalam perkara sengketa hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah;

Pasal 106 ayat (7) UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan:

"Putusan Pengadilan Tinggi sebagaimana dimaksud ayat (6) bersifat final";

Dalam Penjelasan Pasal tersebut dinyatakan:

"Putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dalam ketentuan ini adalah putusan pengadilan tinggi yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan tidak bisa lagi ditempuh upaya hukum ";

Namun Penjelasan tersebut tidak menjelaskan lebih lanjut mengenai apa yang dimaksud dengan upaya hukum. Padahal dari ketentuan perundang-undangan yang berlaku dalam sistem peradilan Indonesia dikenal adanya dua macam upaya hukum masing-masing **upaya hukum biasa** dan **upaya hukum luar biasa in casu Peninjauan Kembali**. Dengan perkataan lain, tidak dijelaskan apakah upaya hukum yang dimaksud dalam penjelasan di atas termasuk upaya hukum luar biasa.

Mengartikan upaya hukum dalam Penjelasan Pasal 106 ayat (7) UU No. 32 Tahun 2004 dalam arti luas sehingga tercakup ke dalamnya upaya hukum luar biasa, yang berarti menutup peluang dilakukannya upaya korektif terhadap Putusan Pengadilan. Menurut hemat *Termohon* merupakan hal yang sulit diterima akal sehat mengingat kualitas kepentingan yang terkandung di dalam perkara sengketa hasil Pilkada bukan semata-mata kepentingan individu, melainkan terkandung hak-hak politik rakyat yang dijamin konstitusi, sehingga upaya koreksi terhadap putusan Pengadilan Tinggi Bandung melalui upaya peninjauan kembali harus terbuka;

Membatasi kemungkinan pengajuan Peninjauan Kembali untuk sengketa yang menyangkut kepentingan publik dan hak politik rakyat serta proses demokrasi di sebuah daerah seperti halnya Kota Depok dengan memaksakan interpretasi tertentu atas makna penjelasan satu ketentuan undang-undang, akan bermakna mengeluarkan penyelenggaraan peradilan dari wilayah pencari keadilan dan penegakkan hukum. Sebagaimana nalar hukum yang sehat bisa menjustifikasi dibolehkannya pengajuan koreksi terhadap putusan pengadilan dalam sengketa perdata mengenai sejangkal tanah, sambil menutup peluang yang sama bagi sengketa yang menyangkut nilai-nilai demokrasi dengan sekedar bermain kata-kata;

Argumentasi tersebut di atas, secara sistematis didasarkan pada ketentuan Pasal 21 jo. Pasal 22 UU No 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagai payung hukum sistem peradilan di Indonesia dianut proses pemeriksaan perkara dengan 3 (tiga) tingkatan, masing-masing **Tingkat Pertama, Tingkat Banding** dan **Tingkat Kasasi** kesemuanya dikualifikasikan sebagai upaya hukum biasa, yang bilamana telah sampai pada putusan kasasi atau para pihak tidak mengajukan upaya hukum selanjutnya, maka dikualifikasi sebagai putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap atau final (*in kracht van gewedsjede*);

Bahwa dengan demikian, makna upaya hukum dalam ketentuan Pasal 106 ayat (7) UU No. 32 Tahun 2004 haruslah ditafsirkan secara sistematis sebagai **upaya hukum biasa**, artinya terhadap putusan Pengadilan Tinggi tersebut hanya tertutup untuk **upaya banding maupun kasasi**. Konsekuensi hukumnya, maka terhadap putusan *a quo* masih terbuka untuk

diuji melalui **upaya hukum luar biasa** in casu **Peninjauan Kembali**. Sebagaimana dinyatakan secara tegas dalam ketentuan Pasal 23 ayat (1) UU No 4 Tahun 2004, yaitu:

(1) Terhadap peraturan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap, pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan Peninjauan Kembali kepada Mahkamah Agung apabila terdapat hal atau keadaan tertentu yang ditentukan dalam undang-undang (garis bawah oleh Termohon);

Dengan demikian alasan hukum yang diajukan tersebut diatas mempunyai alasan hukum yang sah menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, sebagaimana telah dengan tepat dipertimbangkan oleh Majelis Hakim didalam perkara Nomor 01 PK/PILKADA/2005 dalam putusannya halaman 16 angka 6 yaitu:

"Bahwa Mahkamah Agung berpendapat putusan yang bersifat final dan mengikat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 106 ayat (5) Undang-undang No. 32 Tahun 2004, Pasal 94 ayat (7) PP No. 6 tahun 2005 dan Pasal 4 ayat (6) PERMA No. 2 Tahun 2005 dapat ditafsirkan sebagai putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap sebagaimana dimaksud dalam Pasal 342 HIR sehingga oleh karena itu untuk menjaga supaya hukum dilaksanakan secara wajar tepat dan adil, adalah beralasan menurut hukum apabila diberi kesempatan kepada pihak yang keberatan terhadap putusan Mahkamah Agung atau putusan Pengadilan Tinggi dalam kedudukannya sebagai penerima delegasi dari Mahkamah Agung untuk dapat mengajukan permohonan Peninjauan Kembali sesuai dengan Pasal 34 Undang-undang No. 14 Tahun 1985 jo Undang-undang No.5 Tahun 2004";

Bahwa dengan demikian dalil *Pemohon* seolah-olah terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Bandung No. 01/PILKADA/2005/PT.Bdg., tertanggal 4 Agustus 2005 sudah bersifat final dan tidak ada upaya hukum lain, dan seolah-olah Putusan Mahkamah Agung di dalam Perkara No. 01 PK/PILKADA/2005 telah melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku termasuk peraturan yang dibuatnya sendiri in casu Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2005 adalah keliru dan tidak berdasar

sehingga karenanya adalah beralasan hukum untuk ditolak setidaknya-tidaknya dikesampingkan;

C. MENGENAI KEKELIRUAN PENGADILAN TINGGI BANDUNG DALAM MENGADILI SENGKETA PILKADA DEPOK.

1. Penerapan Ketentuan Pasal 106 ayat (1) jo ayat (2) UU No. 32 Tahun 2004 jo.Pasal 94 ayat (1) jo. Ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 6 Tahun 2005 jo. Pasal 3 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2005.

Mohon perhatian terhadap ketentuan Pasal 106 ayat (1) jo. ayat (2) Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004, yang menyatakan:

(1) 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.

(2) Keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya berkenaan dengan hasil penghitungan suara yang mempengaruhi terpilihnya pasangan calon (garis bawah oleh Temohon);

Kemudian mohon perhatian pula terhadap ketentuan Pasal 94 ayat (1) jo. ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 dinyatakan:

- *"Keberatan terhadap penetapan hasil pemilihan hanya dapat diajukan oleh pasangan calon kepada Mahkamah Agung dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah penetapan hasil pemilihan;.*
- *Keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya berkenaan dengan hasil penghitungan suara yang mempengaruhi terpilihnya pasangan calon";*

Selanjutnya didalam ketentuan Pasal 3 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2005, dinyatakan secara tegas:

(1) Keberatan terhadap penetapan hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah propinsi atau kabupaten kota hanya dapat diajukan berkenaan dengan hasil penghitungan suara yang

mempengaruhi terpilihnya pasangan calon; (garis bawah oleh Pemohon PK)

bahwa dengan demikian jelas sesuai dengan ketentuan perundang-undangan sebagaimana terurai diatas, maka substansi perkara sekarang ini haruslah merupakan **keberatan yang berkenaan dengan hasil penghitungan suara yang mempengaruhi terpilihnya pasangan calon.** (garis bawah dan pertebal oleh Termohon;

Sedangkan yang dimaksud dengan *hasil perhitungan suara*, adalah *penjumlahan surat suara yang sah*. Adapun yang dimaksud dengan surat suara yang sah adalah sebagaimana diatur secara tegas dalam ketentuan Pasal 95 UU No. 32 Tahun 2004 jo. Pasal 82 Peraturan Pemerintah No. 6 Tahun 2005 yaitu **Suara untuk Pemilihan Kepala Daerah dan wakil Kepala Daerah dinyatakan sah apabila :**

- a. surat suara ditandatangani oleh Ketua KPPS dan
- b. tanda cablos hanya terdapat pada 1(satu) kotak segi empat yang memuat satu pasangan calon; atau
- c. tanda coblos terdapat dalam salah satu kotak segi empat yang memuat nomor foto dan nama pasangan calon yang telah ditentukan; atau
- d. tanda coblos lebih dari satu tetapi masih di dalam salah satu kotak segi empat yang memuat nomor, foto dan nama pasangan calon; atau
- e. tanda coblos terdapat pada salah satu garis kotak segi empat yang memuat nomor foto dan nama pasangan calon;

Dengan demikian, bilamana *belum terjadi pemberian suara* yang menyatakan syarat sahnya suara yang dapat dihitung, maka *tidak dapat dihitung* sebagai hasil pemilihan;

Sebab, proses *penghitungan suara* dilakukan di TPS-TPS oleh KPPS yang ada diseluruh wilayah pemilihan. Selanjutnya dilakukan *rekapitulasi jumlah suara* oleh PPS, PPK, dan KPUD berturut-turut. Dari masing-masing tahapan ini (penghitungan dan rekapitulasi jumlah suara oleh PPS, PPK, KPUD) dapat diajukan keberatan. Jika keberatan tersebut

diterima maka *seketika itu juga dilakukan pembetulan (Pasal 97-99 (IUNo. 32 Tahun 2004):*

Tahapan akhir *rekapitulasi penghitungan suara* diputuskan oleh KPUD untuk menetapkan pasangan calon terpilih;

Kewenangan Mahkamah Agung (MA) yang faktanya didelegasikan kepada Pengadilan Tinggi (PT) adalah mengadili sengketa terhadap keputusan KPUD tentang penetapan hasil penghitungan suara yang *dimohonkan* oleh pasangan calon. Jadi MA atau PT *tidak berwenang untuk mengadili pelanggaran-pelanggaran dalam penyelenggaraan pemilu, selain yang menyangkut penetapan penghitungan suara;*

Jadi putusan MA/PT hanya berkenaan dengan hasil penghitungan suara. Suara yang dihitung adalah suara yang sah yang telah diberikan oleh pemilih dengan cara yang sah, yakni pemilih yang berhak (Pasal 68-69 UU No. 32 Tahun 2004), terdaftar dalam daftar pemilih (Pasal 70-74 UU No. 32 Tahun 2004), surat suara yang sah (Pasal 95 UU No. 32 Tahun 2004), ditempatkan dan dengan cara-cara yang telah ditentukan (Pasal 86-94 UU No. 32 Tahun 2004);

Dengan demikian pemeriksaan terhadap sengketa hasil penghitungan suara, hanya dapat dilakukan terhadap suara yang sah tersebut, hanya saja terdapat dugaan terjadi kesalahan atau kekeliruan dalam penghitungannya yang berakibat pada terpilih atau tidak terpilihnya pasangan calon;

Majelis Hakim Pengadilan Tinggi *tidak berwenang* untuk menyatakan dalam putusannya tentang adanya hal-hal yang berkenaan dengan perbuatan pihak-pihak manapun yang menyangkut tindakan-tindakan antara lain kekeliruan dalam daftar pemilih, kecurangan kampanye, penggelembungan suara atau penggemboosan suara;

Tindakan-tindakan tersebut, bukan merupakan alat bukti yang sah, karena semua itu masih merupakan bukti awal pelanggaran (yang masih bersifat *summier*) dalam penyelenggaraan atau proses Pilkada yang seharusnya oleh para pihak, yaitu masyarakat, pemantau pemilihan, dan pasangan calon dan/atau tim kampanye {Pasal 110 ayat (1) PP No. 6 Tahun 2005} yang mengalami, melihat, dan/atau menyaksikan

pelanggaran tersebut terlebih dahulu dilaporkan ke Panwas Pilkada Kota Depok yang berwenang menerima laporan tersebut {Pasal 66 ayat (4) huruf b UU No. 32 Tahun 2004 jo Pasal 108 ayat (1) huruf b PP No. 6 Tahun 2005};

Kemudian oleh Panwas Pilkada Kota Depok dikaji, dan apabila laporan tersebut mengandung unsur tindak pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 115 jo Pasal 116 jo 117 jo 118 UU No. 32 Tahun 2004, diteruskan ke Penyidik (Pasal 66 ayat (4) huruf d UU No. 32 Tahun 2004 jo Pasal 111 ayat (5) PP No, 6 Tahun 2005) dan penanganan lebih lanjut berdasarkan KUHAP, sampai mendapat putusan dari Pengadilan Negeri setempat (ex Pasal 113 jo Pasal 114 PP No.6 Tahun 2005);

Putusan Pengadilan Negeri itulah yang seharusnya diajukan oleh pihak Pemohon sebagai bukti yang sah kepada Mahkamah Agung Cq Pengadilan Tinggi Jawa Barat yang memeriksa dan mengadili keberatan hasil penghitungan suara Pilkada Kota Depok tersebut.

2. Penerapan asas bebas dan rahasia (vide Pasal 56 jo Pasal 118 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2004.

Bahwa mohon perhatian, terhadap pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi pada alinea ke-satu dan kedua hlm 64, yaitu :

Menimbang bahwa dari surat bukti diatas jumlah suara yang hilang (penggembosan) untuk calon pasangan No. 3 adalah sebanyak 62.770;

Menimbang bahwa pihak Termohon, atas bukti-bukti tersebut tidak dapat mengajukan bukti perlawanan. karena bukri-bukti Termohon hanya mengajukan hasil perhitungan suara dari Pilkada Depok 2005 dan DPT hingga bukti-bukti Pemohon diatas harus dianggap sebagai bukti yang benar dan dapat diterima;

Dari pertimbangan hukum tersebut dapat dikonstantir, ternyata Majelis Hakim Pengadilan Tinggi secara *apriori* telah menetapkan surat suara sah adalah pernyataan seseorang yang tidak datang dan diasumsikan akan memilih calon tertentu, sebagaimana pertimbangannya terhadap surat bukti P.16 sampai dengan P.33;

Dengan perkataan lain, terbukti merupakan fakta hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi telah mempertimbangkan calon pemilih yang tidak

menyatakan hak pilihnya dengan cara pencoblosan secara sah *dianggap telah memilih salah satu pasangan dengan sah*, maka hal tersebut *telah melanggar asas bebas dan rahasia* sebagaimana diatur dalam Pasal 56 UU No. 32/2004 jo Pasal 118 ayat (1) UU No. 32/2004; Lebih-lebih ketentuan perundang-undangan telah menentukan secara limitatif mengenai **surat suara yang sah**, yaitu sebagaimana diatur secara tegas dalam ketentuan Pasal 95 UU No. 32 Tahun 2004 jo. Pasal 82 PP No. 6 Tahun 2005, sebagaimana terurai di atas;

Dengan demikian, pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi terhadap bukti-bukti yang diajukan *Pemohon/Termohon PK* (kini *Pemohon*) seolah-olah tidak ada bukti perlawanan dari *Termohon/Pemohon PK* (kini *Termohon*) adalah tidak berdasar, karena sebagaimana telah terurai diatas, ketentuan perundang-undangan telah mengatur secara khusus mengenai alat bukti yang menentukan keabsahan surat yang dijadikan dasar perhitungan suara yang diperoleh masing-masing calon;

Sementara terbukti merupakan fakta hukum, Majelis Hakim Pengadilan Tinggi secara *apriori* telah menerima alat bukti yang diajukan dan dibuat secara sepihak oleh pihak *Pemohon/Termohon PK* (kini *Pemohon*) yang nyata-nyata bertentangan dengan Pasal 95 UU No. 32 Tahun 2004 jo. Pasal 82 PP No. 6 Tahun 2005;

Selanjutnya mengenai dalil *Pemohon/Termohon PK* (kini *Pemohon*) seolah-olah telah terjadi pengembosan suara pasangan calon Nomor 3, Pengadilan Tinggi Bandung memberikan pertimbangan hukum antara lain sebagai berikut (salinan Putusan halaman 63-64):

- *Menimbang bahwa dari bukti-bukti dan keterangan saksi-saksi tersebut ternyata Pemohon telah banyak kehilangan suara sebagai akibat dari kejanggalan-kejanggalan/penyimpangan penyimpangan/kesalahan/kesalahan Termohon sebagaimana telah diuraikan diatas;*
- *menimbang bahwa di persidangan Pemohon membuktikan jumlah pengembosan yang terdiri dari:*

- **Bukti P.16**

Suara Pernyataan warga sebanyak 183 warga pendukung pasangan calon No. 3. tidak dapat memilih karena tidak dapat kartu pemilih dan tidak dapat surat undangan sebagaimana dijelaskan oleh saksi Mohamad Hasan;

- **Bukti P.17**

Tim Pencari Fakta BKSA menemukan di Kecamatan Pancoran Mas Depok antara lain ada 60.919 orang yang tidak menggunakan hak pilihnya yang merupakan pendukung calon No.3: (catatan Pemohon PK : BKSA adalah kependekan dari Badrul Kamal — Syihabuddin Ahmad);

- **Bukti P. 18**

Keluhan dari warga Depok Ernawati yang menyatakan orang warga Pancoran Mas Depok tidak mendapat surat undangan, sehingga tidak jadi memilih padahal keempatnya pendukung No. 3;

- **Bukti P.29**

597 warga Kelurahan Sukatani, Kecamatan Cimanggis, pendukung calon No. 3, tidak mendapat kartu pemilih dan tidak mendapat surat pemberitahuan dari Panitia bahwa mereka bisa dapat surat undangan sehingga tidak bisa menggunakan hak pilihnya;

- **Bukti P.30.**

755 warga Kelurahan Jatijajar tidak diberi kartu pemilih dan surat pemberitahuam dikarenakan mereka diketahui adalah pemilih dan pendukung pasangan calon No. 3;

- **Bukti P. 31**

221 warga Kelurahan Sukamaju Baru Cimanggis sengaja tidak mengijinkan memilih karena diketahui mereka adalah pendukung dan pemilih pasangan calon Nomor urut 3;

- **Bukti P.32**

84 warga di Kelurahan Abadi Java Kecamatan Sukma Jaya, warga pendukung calon No. 3 yang tidak dapat kartu pemilih dan tidak dapat surat undangan;

- **Bukti P.33**

Di TPS 06 25 warga Kelurahan Batujajar. Kecamatan Cimanggis tidak dapat surat undangan mencoblos pada Pilkada Depok 2005, karena diketahui sebagai pendukung pasangan calon No.3;

- *Menimbang bahwa dari surat bukti tersebut diatas jumlah suara yang hilang (penggembosan) untuk pasangan calon Nomor 3 adalah sebanyak 62. 770 suara;*
- *Menimbang bahwa pihak Termohon atas bukti-bukti tersebut tidak dapat mengajukan bukti perlawanan karena bukti-bukti Termohon hanya mengajukan hasil-hasil perhitungan rekapitulasi perhitungan suara dari Pilkada Depok 2005 dan DPT sehingga bukti-bukti Pemohon diatas harus dianggap sebagai bukti yang benar dan dapat diterima;*

Berdasarkan pertimbangan terkutip di atas, Pengadilan Tinggi Bandung telah menambahkan 62.770 suara sebagai perolehan suara pasangan calon Nomor 3, sehingga seluruh perolehan suaranya sebagaimana dinyatakan dalam amar putusan menjadi 269.551 suara;

Terlepas dari kelayakan bukti surat dan kesaksian yang diajukan di persidangan, yang jelas Pengadilan Tinggi telah menambah jumlah pemilih dengan pemilih-pemilih yang tidak tercantum dalam Daftar Pemilih Tetap (DPT), dan kemudian berdasarkan bukti surat dan kesaksian, Pengadilan Tinggi Bandung menyatakan pemilih-pemilih tersebut telah memilih pasangan calon Nomor 3;

Pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Bandung tersebut, walaupun benar, *quod non*, terdapat warga Depok sebanyak itu yang mempunyai hak pilih dan bermaksud memilih pasangan calon tertentu tetapi tidak dapat melaksanakan hak pilihnya, tetap saja hak pilihnya tidak dapat dilaksanakan melalui pernyataan tertulis ataupun kesaksian orang lain di hadapan persidangan pengadilan;

Pemberian suara dalam Pilkada maupun Pemilu pada umumnya tunduk pada asas dan tata cara tertentu. Putusan Pengadilan Tinggi Bandung telah melanggar asas kerahasiaan pemberian suara dan asas langsung, yang bermakna pemberian suara tidak boleh diketahui atau diwakili oleh

orang lain. Di samping itu tata cara pemberian suara juga telah dilanggar;

Mengenai pertimbangan Pengadilan Tinggi Bandung seolah-olah KPU Depok/(kini *Termohon*) tidak mengajukan bukti perlawanan adalah tidak benar. Disamping bukti-bukti surat, dalam persidangan telah dihadirkan saksi **Empy Gurandi** (dalam salinan Putusan namanya tertulis **H.M.T. HUTOYO GUNARDI**) yang telah memberikan kesaksian yang pada pokoknya adalah sebagai berikut (hal. 58-60 salinan putusan):

- Di Kelurahan Depok terjadi penolakan untuk menerima kartu pemilih karena adanya kesalahan pada penulisan nama dan alamat yang jumlahnya cukup besar, sehingga kartu pemilih urung disampaikan kepada pemilih karena dikhawatirkan akan menimbulkan kericuhan;
- Penambahan pemilih pada saat validasi DPT dimaksudkan untuk pemilih baru yang belum terdaftar dengan membawa KTP dan Kartu Keluarga asli;
- Secara umum proses di TPS berjalan lancar tidak ada keributan dan tidak ada keberatan dari masing-masing saksi di TPS waktu penghitungan suara;
- Yang menetapkan DPT adalah PPS bukan KPU dan yang menetapkan validasi DPT adalah PPS;
- Warga yang diberi undangan untuk memilih (C-6) hanya yang terdaftar dalam DPT;
- Setelah pemungutan suara ada 2 (dua) orang dari aparat Pemerintah Daerah yang datang ke Kelurahan Depok meminta data kepada Camat Data yang berupa DPT diberikan hanya berbentuk draf yang belum disempurnakan dan masih banyak kolom yang kosong (daftar inilah, yang dipakai bukti oleh Pemohon, sekarang *Termohon PK/kini Pemohon*). Sedangkan data yang akurat tidak dibenkan kepada mereka karena tidak jelas kepentingannya;

Dapat ditambahkan Pengadilan Tinggi telah salah dan keliru menetapkan surat suara yang sah, hanya atas dasar surat bukti P.16 sampai dengan P.33, yang notabene merupakan surat pernyataan belaka, padahal berdasarkan ketentuan telah diatur secara tegas dalam

ketentuan Pasal 82 PP No. 6 Tahun 2005 diatur tentang pemberian suara yang sah;

Kekeliruan lain yang nyata dari Pengadilan Tinggi Bandung, adalah pertimbangannya yang mendasarkan kepada hasil Tim *Pencari Fakta BKSA* yang konon menemukan di Kecamatan Pancoran Mas Depok antara lain, ada 60.919 orang yang tidak menggunakan hak pilihnya yang merupakan pendukung calon No. 3 (garis bawah oleh Termohon). Kekeliruan ini didasarkan kepada pertanyaan yang sangat mendasar, yaitu apa legalitas Tim Pencari Fakta BKSA dan atas dasar apa hasil Tim Pencari fakta BKSA diterima sebagai kebenaran;

3. Hakim tidak berwenang menyatakan pemilih yang tidak sah sebagai pemilih pasangan calon tertentu

Berkenaan dengan dalil tentang terjadinya penggelembungan suara pasangan calon nomor 5, Pengadilan Tinggi Bandung memberikan pertimbangan hukum antara lain sebagai berikut (salinan Putusan hal. 64-65):

- *Menimbang, bahwa untuk pembuktian adanya penggelembungan suara dipasangan calon nomor 5. pihak Pemohon juga telah mengajukan bukti-bukti yang dikuatkan oleh keterangan saksi-saksi sebagai berikut :*
 - *Bukti P.23.*
Ditemukan kartu pemilih fiktif 18 orang, tidak terdaftar di DPT menggunakan kartu pemilih dan C6 orang yang meninggal dunia dan mencoblos untuk calon No. 5;
 - *Bukti P.24.*
767 orang diijinkan ikut mencoblos pasangan calon Nomor 5 walaupun hanya pakai kartu fiktif;
 - *Bukti P.25.*
di Kelurahan Beji Kecamatan Beji terdapat 26.936 orang di 11 Kecamatan yang tidak terdaftar di DPT. maupun di TPS yang bersangkutan tetap ikut mencoblos untuk penggelembungan suara bagi pasangan calon Nomor 5:

- *Bukti P.26.*
5 suara untuk calon pasangan calon No. 5. di Kelurahan Pangasinan Kecamatan Sawangan Depok-Jawa Barat tanpa KP7 Depok, tapi orang berasal dari luar Kota Depok mencoblos No.5;
- *Bukti P.34.*
20 pendukung calon Nomor 5 tidak punya Kartu Pemilih hanya dapat Kartu undangan dan bisa ikut mencoblos;
- *Bukti P.35.*
4 orang yang punya KTP DKI ikut mencoblos di Depok untuk calon No. 5;

Bukti-bukti surat tersebut di atas bersumber dari temuan tim pencari fakta pasangan calon Nomor 3. Terlepas dari kemuskilan untuk bisa menerima surat-surat itu sebagai bukti yang bernilai, yang jelas andaipun memang terdapat sedemikian banyak pemilih yang tidak sah, *quod non*, tetap tidak mungkin dibuktikan bahwa pemilih-pemilih tersebut telah memilih pasangan calon tertentu. Keterangan siapapun bahwa seseorang telah memilih calon tertentu tidak boleh diterima oleh hakim sebagai bukti;

Sebagaimana dengan tepat dipertimbangkan Majelis Mahkamah Agung No. 01 PKPILKADA 2005 hlm 29 bahwa:

“konsekwensi diajukan keberatan dalam sengketa hasil Pilkada tersebut adalah kewajiban dari Pemohon membuktikan adanya kehilangan suara Pemohon yang dapat mempengaruhi terpilihnya pasangan Termohon yang tentunya pembuktian tersebut harus berdasarkan alat bukti yang syah menurut hukum acara perdata (Pasal 164 HIR menentukan alat-alat bukti yang sah adalah surat, buki saksi, sangkaan, pengakuan, sumpah), bukan berdasarkan pada dugaan atau asumsi yang tidak dapat merupakan alat bukti yang sempurna;

Untuk pembuktian yang dapat diakui secara yuridis misalnya dengan membandingkan formulir hasil rekapitulasi suara yang dimiliki oleh para saksi pasangan calon. Jadi incasu hasil akhir perhitungan suara tersebut tidak dapat digagalkan oleh hal-hal yang bersifat teknis dalam

pelaksanaan pemilihan, karena tentang hal tersebut bukan merupakan wewenang Mahkamah Agung untuk menyelesaikannya, misalnya Pasal 82 ayat 2 Undang-undang No. 32 Tahun 2004 menetapkan sanksi bagi pasangan calon dan atau Tim Kampanye yang terbukti berdasarkan putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap menjanjikan dan atau memberikan uang atau materi lain untuk mempengaruhi pemilih pencalonannya dibatalkan oleh DPRD;

Bahwa alat-alat bukti yang diajukan oleh Termohon Peninjauan Kembali menurut pendapat Mahkamah Agung selain tidak ada yang dapat membuktikan adanya kehilangan suara yang signifikan yang dapat mempengaruhi penetapan hasil perhitungan suara tahap akhir dari KPUD tentang Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah Kota Depok, lagi pula alat bukti tersebut hanya berkenaan dengan teknis dalam penyelenggaraan pemilihan yang untuk memeriksa dan memutusnya bukan menjadi wewenang Mahkamah Agung maupun Pengadilan Tinggi sehingga penerima delegasi wewenang untuk memeriksa dan mengadili sengketa PILKADA;

Dengan demikian merupakan fakta hukum Putusan Peninjauan Kembali Mahkamah Agung No. 01 PK/PILKADA/2005, tertanggal 16 Desember 2005 terbukti justru untuk mengembalikan ketepatan pelaksanaan Undang-undang No. 32 Tahun 2004 yang telah disimpangi oleh Putusan Pengadilan Tinggi Bandung Apabila Putusan Pengadilan Tinggi Bandung tidak dikoreksi oleh Mahkamah Agung maka putusan tersebut akan menjadi preseden pelanggaran konstruksi dan azas-azas demokrasi dalam penyelenggaraan pilkada, yaitu dilanggarnya azas langsung, bebas dan rahasia (LUBER) dalam pilkada. Putusan Pengadilan Tinggi membenarkan pemberian suara dari 60.000 (enam puluh ribu) pemilih melalui keterangan saksi di depan hakim;

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dimohon kiranya Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia berkenan menjatuhkan putusan sebagai berikut :

Menyatakan Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk mengadili dan memutus perkara Permohonan Pengujian Undang-undang terhadap

Undang-Undang Dasar 1945 yang diajukan oleh 1. Drs. H. BADRUL KAMAL, MM, dan 2. K.H. SYIHABUDDIN ACHMAD, BA.

Menimbang bahwa Panitia Pengawas Pemilihan Kepala Daerah Kota Depok pada persidangan hari Rabu tanggal 18 Agustus 2006 telah menyerahkan keterangan tertulis tertanggal 18 Januari 2006, yang berbunyi sebagai berikut:

Setelah membaca, mengkaji dan menelaah materi permohonan a quo Pemohon (**Drs. H. Badrul Kamal MM dan KH. Syihabuddin Ahmad BA**) berupa permohonan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945, maka Panitia Pengawas Pilkada Kota Depok, melalui rapat pleno anggota Panwas Pilkada Kota Depok, tanggal 16 Januari 2005, di suatu tempat yang dimungkinkan untuk itu (**Catatan: Panwasda Kota Depok tidak memiliki kantor lagi sejak 5 Januari 2006**), kami telah menyimpulkan hal-hal sebagai berikut:

1. Bahwa putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 secara formil maupun materil adalah merupakan **produk hukum baru** terkait proses hukum sengketa hasil Pilkada/Pilwakada yang kekuatan hukumnya **telah menganulir dan/atau membatalkan** ketentuan Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) UU No.32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah;
2. Bahwa mengacu kepada sistem hukum yang berlaku dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, adalah merupakan **undang-undang baru** yang dibuat dan diberlakukan Mahkamah Agung terkait dengan penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada, khususnya menyangkut proses hukum perkara sengketa hasil Pilkada/Pilwakada;
3. Bahwa kami memandang putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, adalah sebagai **undang-undang baru** yang dibuat dan diterapkan dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada didasari oleh alasan-alasan sebagai berikut:
 - Bahwa putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 secara formil dibuat dan diberlakukan **setelah dibentuk serta diundangkannya** UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah;

- Bahwa sebelum putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 dibentuk dan diberlakukan melalui sidang majelis hakim agung Mahkamah Agung, proses hukum penyelesaian sengketa hasil Pilkada/Pilwakada telah diatur, diarahkan, dipedomani serta ditentukan oleh Undang-Undang No. 32 Tahun 2004, khususnya Pasal 106 UU No. 32 Tahun 2004 jo Pasal 94 PP No. 6 Tahun 2005 jo PERMA 02 Tahun 2005, yang menetapkan bahwa dalam proses hukum sengketa hasil Pilkada/Pilwakada tidak dikenal upaya hukum peninjauan kembali baik terhadap putusan sengketa Pilkada/Pilwakada Tingkat Propinsi, maupun putusan sengketa Pilkada/Pilwakada Tingkat Kabupaten/Kota;
 - Bahwa secara materil, putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, **telah menganulir dan/ atau membatalkan** ketentuan salah satu Pasal dalam UU No.32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah sehingga kedudukan putusan Mahkamah Agung tersebut **telah mengatasi** UU No.32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah;
 - Bahwa dengan diberlakukannya putusan Mahkamah Agung tersebut diatas sebagai yurisprudensi terkait perkara sengketa hasil Pilkada/Pilwakada maka ketentuan Undang-undang No. 32 Tahun 2004, khususnya Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7), yang menetapkan bahwa proses hukum sengketa hasil Pilkada/Pilwakada diadili oleh Mahkamah Agung dan Pengadilan Tinggi sebagai pengadilan yang mengadili perkara **tingkat pertama** dan **tingkat terakhir** dengan sifat putusan **final** dan **mengikat**, sejak putusan Mahkamah Agung tersebut memiliki kekuatan hukum tetap maka ketentuan Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) UU No.32 Tahun 2004 **tidak berlaku lagi**;
4. Bahwa kami tidak berselisih tafsir dan pendapat tentang makna dan arti kata putusan bersifat **'final' dan 'mengikat'** dalam Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) UU No.32 Tahun 2004, adalah putusan terakhir pengadilan yang mengadili perkara tingkat pertama dan tingkat terakhir sengketa hasil Pilkada/Pilwakada yang **tidak dapat ditempuh upaya hukum jenis apapun baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa**, dengan mengingat alasan-alasan sebagai berikut:

- Bahwa putusan Mahkamah Agung dan/atau Pengadilan Tinggi perkara sengketa Pilkada/Pilwakada ditetapkan memiliki kekuatan hukum tetap dan bersifat final dan mengikat, pengertiannya sama dengan apa yang dinyatakan dalam Pasal 10 ayat (1) UU No.24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Pasal 10 ayat (1) UU No.24 Tahun 2003 tersebut menyatakan bahwa 'Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat. "final" untuk.....dst). Dalam penjelasan Pasal dan ayat tersebut dinyatakan bahwa 'Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, yakni putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh';
- Bahwa antara UU No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi dengan UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah, adalah memiliki kesamaan sifat dan dimensi hukum yaitu berdimensi dan bersifat khusus (lex specialis). UU No.24 Tahun 2003, adalah undang-undang yang isinya terdiri dari aturan-aturan khusus yang mengatur secara khusus segala sesuatu yang berhubungan dengan eksistensi Mahkamah Konstitusi. Demikian pula UU No.32 Tahun 2004, adalah undang-undang yang isinya terdiri dari aturan-aturan khusus yang mengatur secara khusus segala sesuatu yang berhubungan dengan eksistensi Pemerintah Daerah (Pemda);
- Bahwa kewenangan Mahkamah Agung dan/atau Pengadilan Tinggi dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam mengadili perkara (Permohonan) adalah sama-sama sebagai pengadilan yang mengadili perkara **tingkat pertama** dan **tingkat terakhir**, sehingga oleh karena kedudukan seperti itu, **maka putusannya ditetapkan sebagai putusan yang bersifat final dan mengikat** sehingga tidak ada lagi lembaga peradilan manapun yang dapat menganulir dan/atau membatalkan putusan Mahkamah Konstitusi, putusan Mahkamah Agung, dan putusan Pengadilan Tinggi karena kekuatan hukumnya kebal (imunitiet) dari pengaruh putusan pengadilan manapun;
- Bahwa jika terhadap putusan Mahkamah Konstitusi tidak dapat ditempuh upaya hukum karena putusan dinyatakan bersifat final, maka terhadap putusan Mahkamah Agung dan/atau Pengadilan Tinggi yang putusannya dinyatakan final tidak dapat ditempuh upaya hukum jenis apapun;

- Bahwa apabila upaya hukum luar biasa peninjauan kembali diberlakukan dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada, maka akan menimbulkan implikasi negatif terhadap proses penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada seperti tidak diperlukan lagi ketentuan mengenai batasan waktu penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada mengingat masa tenggang pengajuan permohonan upaya hukum peninjauan kembali (PK) tidak mengenal batasan waktu dan bisa diajukan sewaktu-waktu apabila ditemukan bukti-bukti baru;
- Bahwa apabila upaya hukum luar biasa peninjauan kembali diberlakukan dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada, maka prinsip penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada yang mengacu kepada efektifitas dan efisiensi waktu, anggaran, personil dan keadaan wilayah seperti dikehendaki undang-undang tidak akan terealisasi;
- Bahwa apabila upaya hukum luar biasa peninjauan kembali diberlakukan dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada maka daerah-daerah yang telah melaksanakan Pilkada/Pilwakada yang bersengketa dan telah memperoleh putusan akan mendapat inspirasi untuk mengajukan peninjauan kembali dan itu akan menimbulkan keributan dan polemik administrasi pemerintahan jika terjadi sampai terjadi peninjauan kembali dikabulkan Mahkamah Agung;

Bahwa diterima dan/atau diberlakukannya upaya hukum peninjauan kembali dalam perkara sengketa hasil Pilkada/Pilwakada Kota Depok telah menjadi preseden buruk bagi penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada yang berkualitas karena penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada Kota Depok dikategorikan sebagai penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada terburuk dan **telah gagal menjadi prototype Pilkada/Pilwakada;**

- Bahwa apabila upaya hukum luar biasa peninjauan kembali benar-benar diberlakukan dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada maka hal itu sama dengan **MERUSAK PROGRAM PENYELENG-GARAAN PILKADA/ PILWAKADA SECARA LOKAL MAUPUN NASIONAL.**
5. Bahwa ditinjau dari aspek materiil, putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, yang sekarang akan menjadi yurisprudensi dan/atau telah sejajar dengan undang-undang bahkan putusan Mahkamah Agung tersebut lebih tinggi dari UU No.32 Tahun 2004, adalah sangat bertentangan dengan ketentuan Pasal 24 Undang-Undang Dasar 1945.

Putusan Mahkamah Agung yang menerima dan mengabulkan permohonan peninjauan kembali dalam perkara sengketa Pilkada/Pilwakada didasari oleh pendapat pakar hukum **Gustav Radbruch** yang menganut azas prioritas **demi keadilan dan kepastian hukum**. Pendapat atau buah fikiran Gustav Radbruch yang dijadikan dasar hukum putusan Mahkamah Agung tersebut yang akan menjadi yurisprudensi dan undang-undang baru dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada bertentangan dengan ketentuan Pasal 24 UUD 1945 yang menyatakan bahwa *'Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna **menegakkan hukum dan keadilan**'*. Artinya, dalam memeriksa, mengadili dan memutus perkara yang diajukan, termasuk perkara permohonan peninjauan kembali sengketa Pilkada/Pilwakada, seharusnya Mahkamah Agung lebih mengutamakan **penegakan hukum** yaitu dalam hal ini **menegakkan hukum yang berlaku dalam penyelenggaraan Pilkada/-Pilwakada** demi menciptakan keadilan;

6. Bahwa UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah dibentuk berdasarkan UUD 1945. Sementara putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 yang akan menjadi yurisprudensi dan dasar hukum penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada, khususnya menyangkut proses hukum sengketa hasil Pilkada/Pilwakada, dibuat tidak berdasarkan ketentuan UUD 1945 bahkan bertentangan dengan amanat UUD 1945. Oleh karenanya, maka putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, harus diuji secara materiil oleh Mahkamah Konstitusi untuk diputuskan bahwa putusan Mahkamah Agung tersebut bertentangan dengan UUD 1945 dan oleh karenanya **putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 Tanggal 16 Desember 2005 harus dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat**.
7. Bahwa penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada adalah bagian terpenting dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah mengingat eksistensi kepala daerah dan wakil kepala daerah sangat strategis terkait dengan legitimasi penyelenggaraan pemerintahan daerah. Oleh sebab itu, supaya penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada berjalan mulus tanpa kendala, maka azas kepastian hukum dalam penyelenggaraannya harus ditegakkan lebih dahulu dan itu berarti mengembalikan UU No.32 Tahun 2004 dan peraturan pelaksanaannya sebagai acuan dasar dan pedoman hukum dalam menyelenggarakan Pilkada/Pilwakada;

8. Bahwa harapan untuk mengembalikan posisi UU No.32 Tahun 2004 beserta peraturan pelaksanaannya sebagai satu-satunya acuan dasar dan pedoman hukum dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada saat ini berada dalam genggamannya Mahkamah Konstitusi (MK). Apabila Mahkamah Konstitusi (MK) membatalkan putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, berarti UU No. 32 Tahun 2004 beserta peraturan pelaksanaannya kembali berlaku sebagai dasar hukum penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada, tetapi apabila Mahkamah Konstitusi (MK) tidak membatalkan putusan Mahkamah Agung tersebut maka berarti penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada akan menjadi sumber bencana dan sumber konflik baik vertikal maupun horizontal dan itu berarti pula kegagalan pemerintah dalam merealisasikan program pembangunan otonomi daerah;
9. Bahwa hasil kerja Mahkamah Konstitusi menyidangkan permohonan uji materiil putusan Mahkamah Agung yang telah menjadi undang-undang baru dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada sangat ditunggu oleh segenap masyarakat di wilayah daerah seluruh Indonesia mengingat putusan Mahkamah Konstitusi akan menjadi sandaran hukum mengenai berlaku atau tidak berlakunya upaya hukum peninjauan kembali dalam perkara sengketa Pilkada/Pilwakada;

Demikian kami sampaikan keterangan tertulis ini dengan harapan menjadi bahan pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam memutus permohonan a quo Pemohon;

Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, pihak terkait dalam hal ini pasangan calon Walikota/Wakil Kota Depok (Nur Mahmudi Ismail - Yuyun Wirasaputra) menyampaikan tanggapan keterangan tertulisnya bertanggal 24 Januari 2006 yang diserahkan di persidangan Mahkamah Konstitusi pada hari Selasa tanggal 24 Januari 2006, berbunyi sebagai berikut:

I. Mahkamah Tidak Berwenang Mengadili

Kami berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk memeriksa, mengadili dan memutus permohonan yang diajukan oleh Pemohon dalam perkara Nomor 001/PUU-IV/2006 karena Putusan Mahkamah Agung Nomor 01PK/Pilkada/2005 (selanjutnya disebut Putusan MA) bukan merupakan undang-undang yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi,

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a. dan Pasal 50 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;

Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a. Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU MK) pada pokoknya disebutkan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji **undang-undang terhadap Undang-Undang** Dasar. Selanjutnya disebutkan dalam Pasal 50 UU MK bahwa "Undang-undang yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah undang-undang yang diundangkan setelah perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945":

Termohon menolak dalil Pemohon yang menyatakan bahwa "Ketika 'putusan Mahkamah Agung menjadi yurisprudensi (setara atau lebih kuat dari Undang-Undang) maka kewenangan untuk menguji yurisprudensi itu (in casu putusan Mahkamah Agung) yang berkedudukan setara dengan Undang-undang, berada dalam ruang lingkup tugas Mahkamah Agung untuk mengujinya terhadap Undang-Undang Dasar 1945" (hal 3 alinea 1). Sampai saat ini, Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 belum pernah menjadi yurisprudensi, dan walaupun toh pada nantinya -quod non- Putusan Mahkamah Agung Nomor tersebut menjadi yurisprudensi tetap saja Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk memeriksa dan mengadilinya karena yurisprudensi a quo tetap tidak sama dengan undang-undang yang dimaksud di dalam sistem hukum nasional. Selain dilihat dari pembentuknya, dimana yurisprudensi dibuat berdasarkan kekuasaan yudikatif sedangkan undang-undang dibuat berdasarkan kekuasaan legislatif, perbedaan antara yurisprudensi dan undang-undang bila dilihat dari kekuatan mengikatnya. Yurisprudensi hanya berlaku dan mengikat secara terbatas bagi para pihak yang berperkara, sedangkan undang-undang berlaku dan mengikat secara umum.

Termohon berpendapat bahwa undang-undang yang dimaksud dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a dan Pasal 50 UU MK tersebut di atas adalah undang-undang yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sebagaimana disebutkan dalam Pasal 20 jo Pasal 20A ayat (1) UUD 1945.

Pasal 20 UUD 1945 menyebutkan:

- (1) Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang;
- (2) Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama;
- (3) Jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu;
- (4) Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang;
- (5) Dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan **wajib diundangkan**;

Selanjutnya, dalam Pasal 20A ayat (1) UUD 1945 disebutkan bahwa Dewan Perwakilan Rakyat memiliki **fungsi legislasi**, fungsi anggaran dan fungsi pengawasan. Menurut Pasal 1 ayat (3) Undang-undang No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Undang-undang adalah Peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dengan persetujuan bersama Presiden. Dengan demikian harus disimpulkan dan oleh karenanya tidak bisa ditafsirkan lain bahwa undang-undang yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk mengadilinya adalah undang-undang yang dibentuk oleh DPR dalam melaksanakan fungsi legislasi, dan undang-undang tersebut harus sudah diundangkan.

Perlu juga Kami tandaskan, bahwa sistem hukum nasional Indonesia yang mengacu pada sistem hukum Eropa Continental (Civil Law) berbeda dengan

sistem hukum di Amerika, Inggris dan semua negara bekas jajahannya yang menganut sistem hukum Anglo Saxon. Perbedaan ini nampak dalam tempat, kedudukan dan peran daripada Yurisprudensi. Dalam sistem hukum nasional Indonesia, Yurisprudensi bukan merupakan undang-undang karena yurisprudensi merupakan keputusan yang baru memiliki kedudukan sebagai referensi (sumber hukum) bilamana telah menjadi yurisprudensi tetap (paste yurisprudensi). Namun hal itupun dapat, berubah sesuai dengan perkembangan jaman, perubahan perkembangan, pemikiran hukum di Mahkamah Agung. Berbeda halnya dengan sistem hukum Anglo Saxon yang mengenal prinsip judge made law, yaitu hukum yang dibuat oleh hakim, yurisprudensi memegang kedudukan dan peranan sebagai undang-undang.

Yurisprudensi tidak dikenal di dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, sebagaimana diatur dalam Undang-undang No. 10, Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Pasal 7 ayat 1 UU No. 10 Tahun 2004 menyebutkan bahwa "Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan adalah sebagai berikut:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- c. Peraturan Pemerintah
- d. Peraturan Presiden
- e. Peraturan Daerah."

Oleh karena itu, berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, Termohon berpendapat bahwa permohonan Pemohon untuk mengajukan pengujian terhadap Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/ 2005, yang notabene bukan merupakan produk dari Dewan Perwakilan Rakyat tidak bisa diperiksa dan diadili oleh Mahkamah Konstitusi, karena berada di luar wewenang Mahkamah Konstitusi.

Selain itu, Termohon berpendapat bahwa kekuasaan kehakiman, yang dijalankan oleh Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi memiliki posisi yang sederajat, sebagaimana diatur dalam Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa "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". Oleh karena itu, produk dari Mahkamah Agung tidak bisa diperiksa dan diadili oleh Mahkamah Konstitusi. Dengan demikian, Termohon berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang mengadili permohonan Pemohon.

II. Pemohon tidak memiliki Kedudukan Hukum (Legal Standing)

Termohon berpendapat bahwa Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (legal standing) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;

Pasal 51 ayat (1) UU MK pada pokoknya menyatakan bahwa Pemohon yang dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang. Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan bahwa yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945. Hak konstitusional warga negara Indonesia yang ditentukan dalam UUD 1945 antara lain tercantum dalam Pasal 27, Pasal 28, Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J, Pasal 30 ayat (1), Pasal 31 ayat (1) dan (2), Pasal 32, Pasal 33 dan Pasal 34;

Selanjutnya dalam Pasal 51 ayat (2) UU MK disebutkan bahwa Pemohon **wajib**, menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya;

Dalam permohonannya, Pemohon menyatakan bahwa, "Pemohon keberatan terhadap putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/PILKADA/2005 tersebut, oleh karena putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/PILKADA/2005 BERTENTANGAN DENGAN UU No. 32 Tahun 2004, jo. Peraturan Pemerintah No. 6 Tahun 2005, j.o. Perma No. 2 Tahun 2005" (hal 2 alinea 3). Lebih lanjut Pemohon menyatakan bahwa "Permohonan pengujian materiil sangat beralasan berdasarkan eksistensi suatu putusan Mahkamah Agung yang akan menjadi yurisprudensi yang berarti, berkedudukan setara dengan undang-undang atau bisa lebih kuat dari undang-undang, padahal bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, khususnya Pasal 24 ayat (1) yang berbunyi Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan" (hal 4 alinea 3).

Selanjutnya Pemohon menyebutkan bahwa "*Lebih ironis lagi, para kepala daerah yang*

*sedang bekerja berdasarkan undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 j.o. Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 j.o. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2005 akan terganggu, manakala kepastian **hukum** khususnya Pasal 106 undang-undang Nomor 32 Tahun 2005 tentang Pemerintahan Daerah dilabrak oleh putusan a quo. Jika hal ini terjadi, maka pemerintahan tidak akan kondusif mengelola jalannya pemerintahan dan pada gilirannya akan **mengganggu** kepentingan bangsa dan negara".*

Termohon berpendapat bahwa Pemohon tidak memenuhi ketentuan sebagai Pemohon seperti yang diatur di dalam Pasal 51 ayat (1) dan (2) UU MK dan ketentuan dalam Pasal 5 ayat (1) huruf b Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK//2005 yang pada pokoknya mengatur bahwa permohonan harus menguraikan secara jelas kedudukan hukum Pemohon. Pemohon sama sekali tidak menguraikan, atau setidaknya Termohon masih bingung dan belum jelas mengenai apa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dirugikan oleh berlakunya undang-undang. Sebetulnya siapa yang dirugikan, apakah Pemohon atau para kepala daerah? Pemohon juga tidak bisa menguraikan dengan jelas apa kaitannya antara terganggunya para kepala daerah oleh putusan a quo? Oleh karena itu, Termohon berpendapat bahwa permohonan para Pemohon tidak dapat diterima;

Berdasarkan uraian tersebut di atas, mohon kiranya Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia berkenan menetapkan sebagai berikut:

Menyatakan Mahkamah Konstitusi tidak berwenang mengadili permohonan Pemohon

Menimbang bahwa pada persidangan hari Selasa tanggal 24 Januari 2006, Panitia Pengawas Pemilihan Kepala Daerah (Panwas Pilkada) Kota Depok mengajukan tambahan keterangan tertulisnya bertanggal 24 Desember 2006, yang berbunyi sebagai berikut:

1. Pengajuan permohonan Peninjauan Kembali (PK) KPU Kota Depok terhadap putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dan mengikat sampai dengan proses pemeriksaan permohonan oleh Majelis Hakim Agung Mahkamah Agung, secara substansi adalah pengajuan **permohonan uji materil** terhadap ketentuan Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah. Hal itu dapat diperhatikan dari fakta-fakta

hukum sebagai berikut:

- 1.1. Dalam memori permohonan PK, Pemohon PK memohon Mahkamah Agung mengkaji ulang arti dan makna putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dan mengikat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 106 ayat (7) UU No.32 Tahun 2004. (Memori permohonan PK, Halaman 5 paragraf ke tujuh:
 - 1.2. Dalam memori permohonan PK, Pemohon PK menganjurkan Mahkamah Agung untuk melakukan terobosan hukum untuk merespon atau memberlakukan upaya hukum PK terhadap putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dan mengikat. (Memori permohonan PK, Halaman 4 paragraf ke empat:
 - 1.3. Dalam memori permohonan PK, Pemohon PK mengajukan interpretasi sepihak terhadap arti dan makna putusan Pengadilan Tinggi yang Pasal 106 ayat (7) UU No.32 Tahun 2004 dengan menyatakan bahwa penjelasan Pasal 106 ayat (7) UU No.32 Tahun 2004 tersebut **kurang jelas** karena tidak menunjuk upaya hukum jenis apa yang tidak dapat dilakukan oleh penjelasan Pasal itu. (Memori permohawtn. PK, Halaman 5-6, paragraf ke 7 s/d 13).
 - 1.4. Dalam memori permohonan PK, Pemohon PK memohon Mahkamah Agung agar memberlakukan upaya hukum Peninjauan Kembali terhadap putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dan mengikat. (Memori permohonan PK, Halaman 6 paragraf ke enam).
2. Respon dan Pemeriksaan Mahkamah Agung terhadap pengajuan permohonan Peninjauan Kembali (PK) sampai dengan proses pemeriksaan dan putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005, secara substansi merupakan pemeriksaan terhadap pengajuan permohonan uji materil terhadap ketentuan Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) Undang-Undang No. 32 Tahun 2004. Hal itu dapat diperhatikan dari fakta-fakta hukum sebagai berikut:
- 2.1. Dalam salinan putusan Mahkamah Agung No.01 PK/PILKADA/2005, Mahkamah Agung menyatakan bahwa sebelum permohonan Peninjauan Kembali (PK) dikabulkan, tidak diatur upaya hukum (biasa/luar biasa) terhadap putusan Mahkamah Agung atau putusan Pengadilan Tinggi dalam memeriksa dan memutus perkara Pilkada sehingga terdapat kekosongan hukum dalam hal ada pihak yang

masih merasa keberatan terhadap putusan Mahkamah Agung atau putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dan mengikat. (*Diktum 2 pertimbangan putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005, halaman 15).*

2.2. Dalam salinan putusan Mahkamah Agung No.01 PK/PILKADA/2005, Mahkamah Agung menyatakan bahwa untuk mengisi kekosongan hukum dalam perkara Pilkada, Mahkamah Agung harus menciptakan hukum acara perdata (baru), guna merespon keberatan terhadap putusan yang dinyatakan oleh undang-undang sebagai putusan yang final dan mengikat. (*Diktum 3 pertimbangan putusan MA No. 01 PK/PILKADA/2005, halaman 15).*

2.3. Dalam salinan putusan Mahkamah Agung No.01 PK/PILKADA/2005, Mahkamah Agung mengemukakan penafsiran baru terhadap putusan yang bersifat final dan mengikat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 106 ayat (7) UU No.32 Tahun 2004, yang bertentangan dengan penjelasan Pasal dan ayat tersebut. Mahkamah Agung menginterpretasikan putusan yang bersifat final dan mengikat adalah putusan yang berkekuatan hukum tetap yang dapat diajukan upaya hukum Peninjauan Kembali. (*Diktum 6 pertimbangan putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005, halaman 16).*

2.4. Dalam salinan putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/PILKADA/2005, Mahkamah Agung menerima dan/atau memberlakukan upaya hukum Peninjauan Kembali terhadap putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dan mengikat. (*Diktum 6 paragraf 2, pertimbangan putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005, halaman 16).*

2.5. Mahkamah Agung telah memutus permohonan PK dengan amar putusan mengabulkan permohonan PK Pemohon. (*amar putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005, halaman 30)*

3. Berdasarkan fakta-fakta hukum sebagaimana dimaksud dalam angka 1 s/d angka 2 tersebut di atas, maka proses pengajuan permohonan peninjauan kembali proses pemeriksaan dan putusan Mahkamah Agung terhadap pengajuan permohonan Peninjauan Kembali KPU Kota Depok tersebut **adalah merupakan proses pengajuan dan pemeriksaan serta putusan uji materiil Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004.**

4. Dengan mempertimbangkan:

- 4.1. Bahwa putusan uji materiil Undang-undang No. 32 Tahun 2004 dalam bentuk putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005 telah mempunyai kekuatan hukum mengikat sejak diberlakukan tanggal 16 Desember 2005.
- 4.2. Bahwa putusan uji materiil Undang-undang No. 32 Tahun 2004 dalam bentuk putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005 secara formil dan materiil telah menggeser dan/atau telah mengganti ketentuan Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) UU No. 32 Tahun 2004.
- 4.3. Bahwa putusan uji materiil Undang-undang No. 32 Tahun 2004 dalam bentuk putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005, telah diakui secara resmi oleh lembaga penyelenggara negara dan pemerintahan pusat dan daerah seperti:
 - a. Departemen Dalam Negeri Republik Indonesia (Mendagri) dengan menerbitkan Surat Keputusan Pengangkatan dan Pengesahan Pasangan Calon Terpilih Pilkada Kota Depok Tahun 2005 atas nama Dr. Ir. Nur Mahmudi Ismail dan Drs. Yuyun Wirasaputra sebagai Walikota dan Wakil Walikota Depok.
 - b. Pemerintah Daerah Propinsi Jawa Barat (Gubernur) yang merespon SK Mendagri dengan mengirim radiogram kepada Pemkot dan DPRD Kota Depok tentang persiapan pelantikan Walikota dan Wakil Walikota Depok terpilih atas nama Dr. Ir. Nur Mahmudi Ismail dan Drs. Yuyun Wirasaputra.
 - c. Pemerintah Kota Depok dan DPRD Kota Depok yang merespon SK Mendagri tersebut dengan menyiapkan acara pelantikan Walikota dan Wakil Walikota Depok atas nama Dr. Ir. Nur Mahmudi Ismail dan Drs. Yuyun Wirasaputra.
 - d. Lembaga Kepolisian Resort Metro Depok beserta Muspida Depok yang merespon SK Mendagri tersebut dengan mempersiapkan pengamanan acara pelantikan Walikota dan Wakil Walikota Depok atas nama Dr. Ir. Nur Mahmudi Ismail dan Drs. Yuyun Wirasaputra.
 - e. Sejumlah Ormas, LSM, OKP yang merespon SK Mendagri tersebut dengan turut mempersiapkan pengamanan acara pelantikan

Walikota dan Wakil Walikota Depok atas nama Dr.Ir. Nur Mahmudi Ismail dan Drs. Yuyun Wirasaputra.

- f. Sejumlah media massa yang telah menyebarluaskan jadwal acara pelantikan Walikota dan Wakil Walikota Depok atas nama Dr.Ir. Nur Mahmudi Ismail dan Drs. Yuyun Wirasaputra.

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut diatas, maka Panitia Pengawas Pilkada (Panwasda) Kota Depok telah menetapkan keyakinan bahwa Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 Tanggal 16 Desember 2005 dengan amar putusan mengabulkan pengajuan permohonan upaya hukum Peninjauan Kembali terhadap putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dan mengikat **adalah ketentuan hukum baru hasil uji materiil Mahkamah Agung terhadap ketentuan Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) Undang-undang No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah.** Dan oleh karena ketentuan hukum baru yang diciptakan Mahkamah Agung tersebut **telah menggeser dan menggantikan ketentuan Pasal dan ayat sebuah undang-undang,** maka **kedudukan hukum baru itu sejajar dan/atau lebih tinggi dari undang-undang yang direvisinya.**

Selanjutnya, terkait hal tersebut di atas, maka Panitia Pengawas Pilkada (Panwasda) Kota Depok dengan didahului SUMPAAH :`DEMI ZAT YANG MENGGENGAM JIWA KAMI' semua keterangan Panwasda Kota Depok tersebut diatas adalah benar dan bisa dipertanggung jawabkan di hadapan ALLOH SWT dan dihadapan hukum.

Dengan didasari sumpah tentang kebenaran keterangan yang disampaikan, tidak berlebihan jika kami menyatakan bahwa :

1. Putusan Mahkamah Agung No.01 PK/PILKADA/2005 Tanggal 16 Desember 2005 telah memenuhi syarat untuk diposisikan sebagai **ketentuan hukum baru yang sejajar undang-undang dan/atau lebih tinggi dari undang-undang yang berwenang diuji secara materiil oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.**
2. Mengingat Mahkamah Agung tidak berwenang menguji materiil undang-undang di bawah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka proses pemeriksaan dan putusan uji materiil Mahkamah Agung terhadap ketentuan Pasal 106 ayat (5) dan ayat (7) UU No.32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah, **batal demi hukum.**

3. Mengingat lembaga yang berwenang menguji materiil Undang-undang di bawah Undang-Undang Dasar Tahun 1945 adalah Mahkamah Konstitusi, maka proses pemeriksaan dan putusan uji materiil Mahkamah Agung dalam bentuk Putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005, tanggal 16 Desember 2005, **batal demi hukum.**
4. Mengingat dasar pertimbangan putusan uji materiil Mahkamah Agung dalam bentuk putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, bertentangan dengan ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka putusan tersebut **harus dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.**
5. Mengingat dalam penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada yang diatur oleh Undang-undang No. 32 Tahun 2004 peran Mahkamah Agung hanya untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara keberatan hasil Pilkada/Pilwakada terkait perselisihan perhitungan suara, dan tidak diberi peran atau wewenang oleh Undang-undang untuk menguji materiil ketentuan Pasal dan ayat Undang-undang No. 32 Tahun 2004, maka Majelis Hakim Agung Mahkamah Agung **harus dinyatakan telah melampaui wewenang yang diberikan Undang-undang No. 32 tahun 2004** dan oleh karena itu putusan uji materiil Mahkamah Agung dalam bentuk putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005 **harus dinyatakan batal demi hukum.**
6. Mengingat putusan uji materiil Mahkamah Agung tersebut telah menimbulkan dampak negatif terhadap proses penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada yang efisien, efektif dan memiliki kepastian hukum, maka putusan MA tersebut harus dinyatakan batal demi hukum.
7. Mengingat putusan uji materiil MA dalam bentuk Putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005 tersebut **telah menafikan ketentuan hukum tentang prosedural administrasi dan proses pemeriksaan pengajuan permohonan Peninjauan Kembali** sebagaimana dimaksud dalam Pasal 70 ayat (1), Pasal 71 ayat (1), Pasal 72, Pasal 75 Undang-undang No.14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, maka putusan MA tersebut harus **dinyatakan tidak berlaku.**
8. Mengingat putusan uji materiil MA dalam bentuk putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005 tersebut telah secara langsung membekukan ketentuan sejumlah Pasal dan ayat lain yang terkandung dalam Undang-undang No. 32 tahun 2004, **maka putusan MA tersebut harus dibatalkan guna**

memfungsikan kembali ketentuan hukum yang berlaku dalam sejumlah ketentuan Pasal dan ayat dalam Undang-undang No. 32 Tahun 2004 tersebut.

9. Mengingat putusan uji materiil MA dalam bentuk putusan MA No.01 PK/PILKADA/2005 tersebut telah merobohkan ketentuan hukum yang mengatur penyelenggaraan Pilkada/Pilwakada dan oleh karenanya telah menyimpang dari peran dan fungsi Mahkamah Agung sebagai penyelenggara kekuasaan kehakiman untuk menegakan hukum dan keadilan, maka guna mengembalikan peran dan fungsi Mahkamah Agung kepada asalnya sesuai dengan amanat konstitusi negara, yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, **maka putusan Mahkamah Agung tersebut harus dinyatakan batal demi hukum.**

Demikian keterangan tertulis Panwasda Kota Depok pada sidang kedua Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia ini disampaikan dengan didasari oleh niat dan maksud belajar menjadi warga negara yang punya kepedulian terhadap tegaknya hukum di negeri ini.

Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalil permohonannya, Pemohon pada persidangan hari Selasa tanggal 24 Januari 2006, telah mengajukan 3 (tiga) orang ahli masing-masing bernama **1. Prof. Dr. Muhammad Ryaas Rasyid, 2. Prof. Soehino, SH., 3. Dr. I Gede Panca Astawa, SH.**, yang memberikan keterangan dibawah sumpah/janji, pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

1. Prof. Dr. Muhammad Ryaas Rasyid.

- Ahli bukan sarjana dalam Ilmu Hukum, tetapi Ahli menafsirkan secara umum bahwa Mahkamah Konstitusi adalah suatu tempat di mana bisa diajukan *judicial review*, baik terhadap undang-undang maupun terhadap keputusan-keputusan yang dianggap oleh pihak yang dirugikan sebagai sesuatu yang bertentangan dengan undang-undang.;
- Sebagaimana yang Ahli pahami yaitu ketika Ahli belajar di Amerika Serikat dalam mata kuliah *Constitutional Interpretation*. *Constitutional Interpretation* memungkinkan bagi warga negara biasa mengajukan *judicial review* atas penerapan satu undang-undang untuk keputusan yang dinilai bertentangan dengan ketentuan yang lebih tinggi atau undang-undang dasar, tetapi hal Ahli pahami tersebut berlaku di sini;

- Pemohon yang merupakan Pasangan Calon Walikota Badrul Kamal dan Syihabuddin Ahmad yang sudah dimenangkan oleh Putusan Pengadilan Tinggi Bandung di Jawa Barat yang membatalkan hasil perhitungan suara yang dilakukan oleh KPUD, menurut Ahli adalah mempunyai *legal standing*, kedudukan hukum;
- Menurut pemahaman Ahli bahwa ketentuan tentang keputusan yang final itu dimulai dari Mahkamah Konstitusi, yaitu mulai ada pada waktu sengketa Pemilu legislatif dan Pemilu Presiden. Ketentuan kata Final tersebut kemudian diadopsi oleh Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004, yaitu pada kata "final" adalah meng-copy apa yang telah dipraktekkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam memutuskan berbagai perkara mengenai Pilpres dan legislatif kemarin. Secara pribadi, Ahli tidak terlalu suka terhadap ketentuan final seperti itu, karena akan mematikan upaya hukum setelah itu, walaupun ada bukti-bukti baru yang dapat dinyatakan bahwa bukti yang dibawa seseorang tersebut sudah batal. Tapi, sebagai suatu ketentuan hukum sebagaimana diatur dalam penjelasan bahwa hal itu sudah tidak bisa lagi digugat;
- bahwa sebagai ilustrasi, ahli menyatakan sebelum Pilkada di Sulawesi Utara seorang warga negara Indonesia belum menjadi calon, yang mau mencalonkan diri sebagai gubernur mengajukan permohonan *judicial review* kepada Mahkamah Konstitusi, namanya Ferry Tinggogoy mengajukan gugatan *judicial review* terhadap Pasal tertentu dari Undang-undang Nomor 32 Tahun 2005 yang antara ayat yang satu dengan yang ayat lain bertentangan menyangkut penafsiran kewenangan Partai Politik non anggota DPRD untuk mengajukan calon dan gugatannya disidangkan oleh Mahkamah Konstitusi, bahkan putusannya dimenangkan, sehingga Mahkamah Konstitusi memerintahkan perubahan atas undang-undang tentang Pasal tersebut. Kalau Mahkamah Konstitusi dapat memerintahkan perubahan undang-undang, apakah Mahkamah Konstitusi dapat memerintahkan perubahan Keputusan Mahkamah Agung yang lebih rendah dari undang-undang ?

2. Prof. Soehino, SH.

- bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang memeriksa permohonan Pemohon mengenai pengujian undang-undang atas Putusan Mahkamah Agung.
- bahwa pihak Pemohon dalam hal ini Badrul Kamal dan Syihabudin Ahmad sebagai pasangan calon Walikota yang ikut dalam Pilkada, mempunyai

kedudukan hukum yang sah menurut hukum tata negara sebagai pihak dalam perkara ini.

- bahwa Pemohon yang diputus menang oleh Pengadilan Tinggi berhak mengajukan uji materil agar proses selanjutnya tidak merugikan atau menyimpang dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

2. Dr. I Gede Panca Astawa, SH.

- bahwa perkara ini merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi menurut ketentuan undang-undang.
- bahwa di dalam Undang-undang Mahkamah Konstitusi ada lima kewenangan. Satu diantaranya adalah kewenangan *judicial review*. Makna *judicial review*, oleh Mahkamah Konstitusi tidak hanya sebatas menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, karena kewenangan Mahkamah Konstitusi termasuk dalam rangka memberikan satu tafsir dalam satu undang-undang.

Menimbang, bahwa selain mengajukan keterangan lisan dipersidangan, Ahli Pemohon Prof. Soehino, SH, juga menyerahkan keterangan tertulisnya yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada hari Selasa tanggal 24 Januari 2006 pukul 22.38 Wib, yang berbunyi sebagai berikut:

1. PENGERTIAN YURISPRUDENSI

Saya dapat memahami pendapat Tim Ahli Pihak Terkait, khususnya pendapat Denny Indrayana dengan catatan sebagai berikut :

- a. Suatu keputusan Mahkamah Agung dapat disebut yurisprudensi, apabila keputusan Mahkamah Agung mengenai sesuatu materi tersebut telah dirunut, dipakai sebagai acuan keputusan-keputusan Mahkamah Agung mengenai materi yang sama paling sedikit 5(lima) keputusan Mahkamah Agung. Lebih banyak kali iebih mapan sehingga menjadi yurisprudensi tetap, dan sebagai sumber hukum
- b. Secara formal memang kurang yang berpendapat bahwa eksistensi dan derajat serta kekuatan hukumnya sama dengan undang-undang, namun secara substantif Ahli berpendapat dapat disamakan, setelah merupakan atau menjadi sumber hukum.
- c. Sementara itu perlu kiranya dikemukakan bahwa apabila yurisprudensi hanya mengenai atau menyangkut dan mengikat subyek hukum tertentu, satu subyek hukum saja. Sedangkan UU menyangkut dan mengikat secara umum.

- d. Yurisprudensi dapat digunakan sebagai dasar hukum dalam Mahkamah Agung membuat keputusan, terutama mengenai materi yang sama, untuk masa-masa ke depan.
2. Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan Indonesia Sejak lahir dan berdirinya Negara RI, pada tanggal 17 Agustus 1945, dan kemudian ditetapkan dan diundangkan UUD-nya pada tanggal 18 Agustus 1945 sampai dengan memasuki tahun 1966 belum pernah memiliki tertib hukum, yaitu *"tertib yang terdiri atas berbagai peraturan-peraturan yang tersusun secara hierarkis"*. Baru setelah melewati *"kekacauan"* baik mengenai materi muatan peraturan perundangan, maupun hierarkisnya, serta setelah diperintahkan oleh Tap MPRS No.XIXIMPRS/1966 untuk dilakukan peninjauan kembali jenis dan tata urutan peraturan perundang-undangan RI, di luar Tap MPRS, baru disadari perlunya memiliki TERTIB HUKUM.
 - a. Termuat dalam Tap MPRS No.XX/MPRS/1966;
 - b. Termuat dalam Tap MPR No.II1/MPR/2000; dan
 - c. Termuat dalam Pasal 7 UU No.10 Tahun 2004.

Dalam 3 (tiga) Tap MPRS/Tap MPR tersebut memang tidak ada penyebutan yurisprudensi. Karena memang yurisprudensi tidak merupakan peraturan perundangan. Namun, secara substansial memiliki kekuatan hukum sama dengan kekuatan hukum undang-undang;
 3. Calon walikota/calon wakil walikota terpilih, dengan suara terbanyak:
 - a. Pengertian suara terbanyak, ada 3 (tiga) :
 - 1).terbanyak biasa,
 - 2).terbanyak mutlak
 - 3).terbanyak bersyarat
 - b. Calon terpilih belum/tidak dapat disebut *"Lembaga Negara"*, atau Walikota/Wakil Walikota sebelum dilantik dan diambil sumpahnya oleh pejabat yang berwenang.
 - c. Namun ia dapat menjadi legal standing karena orang perseorangan pun dapat menjadi Legal Standing.
 - d. Pembatalan keputusan Pengadilan Tinggi oleh Mahkamah Agung mengapa sepertinya tanpa dasar/alasan yang dapat diterima secara rasional.
 - e. Keputusan MA tentang pembatalan keputusan Pengadilan Tinggi tersebut menurut pendapat Ahli dapat diajukan untuk dilakukan peninjauan kembali.

4. HAK MENGUJI

- a. MA berhak melakukan uji materiel peraturan perundang-undangan dibawah UU terhadap UUD.
- b. MK berhak melakukan uji materiel UU terhadap UUD.
- c. Hak menguji materiel berkaitan dengan materi muatan peraturan perundangan.
- d. Hak menguji formai berkaitan dengan kewenangan badan/lembaga pembentuknya.

5. KEPUTUSAN PENGADILAN TINGGI BERSIFAT FINAL

- a. Periksa ketentuan ayat (7) Pasal 106 UU No.32 tahun 2004, dengan pengertian sudah tidak ada lagi upaya hukum lain lagi.
- b. Hal ini dapat menimbulkan tertutup upaya hukum manakala di kemudian hari dapat ditemukan data baru/lain yang dapat mempengaruhi putusan Pengadilan Tinggi tersebut.
- c. Menurut hemat Ahli, kata "*bersifat final*" ditiadakan.
- d. Demikian pula ketentuan lain peraturan yang senada bahkan ditambah "*dan mengikat*", sehingga menjadi "*bersifat final dan mengikat*", perlu direvisi.

Menimbang bahwa untuk mendukung keterangan tertulisnya, pihak terkait dalam hal ini pasangan calon walikota/wakil walikota Kota Depok (Nur Mahmudi Ismail – Yuyun Wirasaputra) pada persidangan hari Selasa tanggal 24 Januari 2006, juga mengajukan 2 (dua) orang ahli, masing-masing bernama 1. **Topo Santoso, SH., MH.**, 2. **Denny Indrayana, SH., LL.M., Ph.D.**, yang memberikan keterangan dibawah sumpah, pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

1. **Topo Santoso, SH, MH**

- Yurisprudensi tidak sama dengan undang-undang. Yurisprudensi adalah mengandung norma hukum yang sifatnya individual, terhadap satu kasus tertentu, sedangkan undang-undang sifatnya umum. Apalagi kalau kita melihat kepada penafsiran yang sangat otentik sekali pada undang-undang yang mengatur mengenai peraturan perundang-undangan, yaitu pada Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004, Pasal 1 dikatakan bahwa undang-undang adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan

Perwakilan Rakyat atas persetujuan bersama Presiden. Kemudian di situ dengan tegas dikatakan bahwa undang-undang adalah peraturan perundang-undangan yang pada butir sebelumnya, yaitu butir Nomor 2 dari Pasal yang sama mengatakan bahwa peraturan perundang-undangan adalah hukum tertulis yang dibentuk oleh lembaga yang berwenang;

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 24C *juncto* Pasal 10 Undang-undang Mahkamah Konstitusi jelas-jelas, eksplisit menyebut bahwa yang diuji adalah undang-undang bukan hukum. Artinya, Mahkamah Konstitusi berwenang menguji undang-undang dan tidak semua bentuk hukum termasuk putusan pengadilan;
- Putusan Mahkamah Agung dalam Peninjauan Kembali Pilkada Depok belum bisa dikatakan yurisprudensi, jadi sebelum masuk ke substansi;

2. Denny Indrayana, SH., LL.M., PhD.

- Menurut Ahli ahli pikir yurisprudensi adalah putusan peradilan yang kemudian di-*refer* oleh perkara-perkara yang hampir mirip dengan itu, kemudian putusan tersebut secara terus menerus menjadi rujukan bagi putusan-putusan yang berkait dengan perbuatan melawan hukum;
- Putusan Mahkamah Agung dalam peninjauan kembali Pilkada Depok, belum pernah, tidak satupun, (*not even one case*) yang pernah merujuk kepada putusan Pilkada Depok, bahwa menyatakan putusan peninjauan kembali Pilkada Depok adalah yurisprudensi adalah sangat prematur;
- Untuk mengetahui bahwa yurisprudensi tidak sama dengan undang-undang dapat dilihat dari beberapa segi, yaitu:
 - Dari sisi **hukum positif**, bahwa tidak ada Undang-Undang Dasar Tahun 1945, Undang-undang Mahkamah Konstitusi, Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan, dan bahkan Peraturan Mahkamah Konstitusi sendiri Nomor 6 Tahun 2005 tentang *constitutional review* pada intinya mengatakan bahwa yang dijadikan obyek pengujian adalah undang-undang. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Pasal 5, Pasal 20 sudah sangat jelas menyebutkan undang-undang dan tidak menyebutkan yurisprudensi. Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan, dan bahkan peraturan Mahkamah Konstitusi sendiri Nomor 6 Tahun 2005 tentang *constitutional* sama sekali tidak disebut

yurisprudensi. Demikian juga Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 telah mengatur hirarki perundangan, Tap MPR No. XX/MPRS/1966 dan Tap MPR No. III/MPR/2000, juga tidak pernah menyebut yurisprudensi,

- Dari sisi **doktrin**, berdasarkan buku yang Ahli baca *Keiten* tentang *The Text of Jurisprudence*, kemudian buku-buku Indonesia, buku Ibu Maria tentang Ilmu Perundangan-undangan, dan buku-buku lainnya, memang ada yang mengatakan bahwa yurisprudensi adalah sumber hukum, ada juga yang mengatakan bahwa undang-undang adalah sumber hukum, tetapi dua-duanya tidak bisa disamakan sebagai satu bentuk hukum yang sama. Misalnya dari sisi format, Prof. Soedikno mengatakan, berbeda antara yurisprudensi dengan undang-undang. Kalau yurisprudensi ada identitas para pihak, ada konsideran, ada diktum, tidak ada identitas para pihak dalam undang-undang, yang ada adalah konsideran.
- Dari segi **pembuat**, bahwa yang dalam Undang-Undang Dasar 1945 secara tegas dinyatakan Presiden bersama-sama membuat undang-undang, sedangkan yurisprudensi adalah hasil *just made law* (hukum yang dibuat oleh peradilan). Kalau yang satu lembaga legislatif yang membuat, yang satu adalah lembaga yudikatif, bagaimana bisa disamakan.
- Dari segi **daya ikat**, bahwa undang-undang mempunyai kekuatan mengikat langsung kepada semua warga negara. Daya ikat undang-undang adalah memaksa, semua orang tunduk pada undang-undang, sedangkan yurisprudensi daya ikatnya butuh pengakuan, (*acknowledgment*), tadi ahli katakan baru bisa menjadi yurisprudensi kalau di-*refer* terus menerus oleh Putusan selanjutnya yang mempunyai materi yang hampir sama atau mirip atau sama.
- Dari sisi **sifat**, bahwa undang-undang sifat aturannya *general, abstract rule*, dia tidak menunjuk satu pihak dan berlaku untuk itu, sedangkan yurisprudensi, bersifat konkrit;
- Dari **sistem hukum**, bahwa Indonesia menganut sistem *civil law*, kita tidak terikat pada yurisprudensi. Tidak demikian halnya terhadap negara yang menganut *common law*, yaitu hakim terikat pada yurisprudensi *binding precedent*, secara *decisios*, sehingga sekali lagi, dari segi

sistem hukum pun tidak bisa disamakan antara undang-undang dengan yurisprudensi;

- Yurisprudensi sama sekali tidak sama dengan undang-undang, yaitu sesuai argumen diatas, sehingga tidak termasuk dalam pengertian undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24C UU Mahkamah Konstitusi yang mengatur tentang Kewenangan Mahkamah Konstitusi. Undang-Undang Dasar 1945 secara tegas limitatif mengatur kewenangannya tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi, yang dengan jelas disebut "menguji undang-undang". Kata undang-undang juga disebut dalam Pasal 24C, Pasal 5, Pasal 20 UUD 1945 yang semuanya me-*refer* produk legislatif. Karena dalam Undang-Undang Dasar 1945 telah jelas menyebutkan undang-undang, maka hal tersebut tidak bisa diartikan lain. Mahkamah Konstitusi sebagai penjaga Undang-Undang Dasar (*the guardian of the constitution*) harus seprogresif apa pun dia, dia mempunyai rambu yang namanya Undang-Undang Dasar, karena sudah jelas disebut di situ bahwa Mahkamah Konstitusi menguji undang-undang terhadap undang-undang dasar, tidak bisa diartikan bahwa Mahkamah Konstitusi menguji yurisprudensi terhadap undang-undang dasar;
- Undang-Undang Dasar Negara 1945, pada saat bicara lembaga yudikatif meletakkan atau menyerahkan kekuasaan kehakiman kepada dua lembaga, yaitu Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi. undang-undang dasar tidak menyebut bahwa hubungannya hierarkis, yang satu di atas yang lain. Ahli membacanya hubungannya sederajat dengan kompetensi yang dipisah. Yang satu bicara tentang pengujian konstitusional dalam *judicial review*, yang satu bicara tentang pengujian undang-undang di bawah undang-undang dasar. Kalau Putusan Mahkamah Agung dalam Pilkada Depok bisa diuji di Mahkamah Konstitusi, itu artinya Mahkamah Konstitusi berada di atas Mahkamah Agung dan ini menurut Ahli sama sekali bukan maksud, bukan semangat, bukan interpretasi Pasal 24C. Undang-Undang Dasar 1945. Ahli khawatir kalau peninjauan kembali bukan lagi putusan terakhir di Mahkamah Agung, maka orang akan berbondong-bondong untuk ke Mahkamah Konstitusi untuk mengajukan pengujian terhadap putusan peninjauan kembali

Mahkamah Agung tersebut, dan itu bukan semangat yang diinginkan oleh undang-undang dasar;

- Argumen diatas menguatkan pikiran Ahli bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk menguji permohonan tentang pengujian yurisprudensi putusan Mahkamah Agung dalam Pilkada Depok terhadap Undang-Undang Dasar 1945;
- Ahli berpendapat Mahkamah Agung adalah penginterpreter undang-undang. Kalau Mahkamah Konstitusi merupakan *the guardian the constitution* bisa mengartikan apa itu undang-undang dasar, maka Mahkamah Agung pada tingkat level tertentu diberi kewenangan untuk mengartikan, menginterpretasikan undang-undang. Mahkamah Agung menguji undang-undang terhadap undang-undang yang ada di bawahnya, artinya dia mempunyai hak untuk menginterpretasikan apa itu artinya *final*. Dalam Undang-undang No. 32 Tahun 2004, bahwa Mahkamah Konstitusi dalam Pilpres putusannya *final*, memang demikian yang diartikan oleh undang-undang Pemilu, tetapi kata *final* dalam undang-undang Pilkada yang bisa menginterpretasikan adalah Mahkamah Agung. Putusan Mahkamah Konstitusi sendiri telah mengatakan Pilkada memang ranahnya pemerintahan daerah dan Undang-undang No. 32 Tahun 2004 memang memberikan solusi, *dispute*, penyelesaian sengketa Pilkada di Mahkamah Agung;
- Putusan Mahkamah Agung yang sudah direspon oleh lembaga negara, pemerintahan daerah, dan sudah memiliki hukum mengikat yang diikuti oleh Mendagri, Gubernur dan DPRD, hal tersebut tidak bukan merupakan yurisprudensi. Yurisprudensi bukan diikuti oleh para pejabat-pejabat tersebut, namun diikuti oleh lembaga peradilan. Pejabat wajib mengikuti, tunduk kepada Mahkamah Agung, hal itu dalam bentuk penghormatan terhadap hukum sebagai lembaga paling tinggi dalam proses peradilan;
- Putusan peninjauan kembali Mahkamah Agung dalam Pilkada Depok, tidak bisa disipkan dalam aturan baru dalam Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004. Bahwa Mahkamah Agung telah menginterpretasi Pasal 106 ayat (7) yang menyebutkan "*final dan mengikat*". Undang-Undang Dasar 1945 telah memberikan dua proses *judicial revie*, yaitu pengujian undang-undang terhadap UUD adalah merupakan wewenang Mahkamah Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi sebagai *the guardian of the constitution*, dia yang menginterpretasi apakah arti pasal dan sesuai tidak dengan undang-undang. Demikian pula Mahkamah Agung juga diberikan kewenangan oleh Pasal 24C Undang-Undang Dasar Tahun 1945 menguji undang-undang terhadap peraturan dibawahnya. Artinya, kata final dalam Undang-undang No. 32 Tahun 2004 dapat diinterpretasi oleh Mahkamah Agung. Kalaupun tidak ada kejelasan mengenai peraturan perundang-undangan, tidak boleh menolak kasus dengan alasan ketidakjelasan peraturan hukum, hakim harus memeriksa dan menggali rasa keadilan masyarakat, sehingga telah benar apa yang dilakukan Mahkamah Agung memeriksa peninjauan kembali Pilkada Depok;

Menimbang bahwa pada persidangan hari Selasa tanggal 24 Januari 2006, Prof. Dr. Philipus M. Harjon, S.H., mengajukan Pendapat Hukum tentang Putusan Mahkamah Agung No.01 PK/Pilkada/2005, yang disampaikan oleh Pihak Terkait dalam hal ini pasangan calon walikota/wakil walikota Kota Depok (Nur Mahmudi Ismail – Yuyun Wirasaputra), berbunyi sebagai berikut:

I. Posisi Kasus

Tim Hukum dan Advokasi Calon Walikota dan Wakil Walikota Depok Drs. Badrul Kamal, MM dan KH. Syihabudin Ahmad, BA melalui surat tanggal 08 Januari 2006 mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945. Yang menjadi obyek permohonan pengujian adalah Putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/Pilkada/2005;

Argumentasi Pemohon menyangkut obyek permohonan pengujian adalah pada saat putusan Mahkamah Agung nomor 01/PK/Pilkada/2005 menjadi yurisprudensi maka kekuatannya dan kedudukannya setara dengan undang-undang atau bahkan lebih tinggi dari undang-undang dengan cara menunjuk/merujuk yurisprudensi itu dan menyampingkan undang-undang.

II. Isu Hukum

Titik tolak untuk merumuskan isu hukum adalah ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945:

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945,

Dengan titik tolak ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 seperti yang dikutip di atas, isu utama adalah :

Apakah Putusan Mahkamah Agung (no. 01 PK/Pilkada/2005) adalah undang-undang dalam konteks Pasal 24C ayat (1) UUD 1945?

Berdasarkan isu hukum tersebut, dua pertanyaan hukum terkait adalah :

1. Apakah konsep undang-undang menurut ketentuan UUD 1945?
2. Apakah putusan Mahkamah Agung termasuk kategori undang-undang menurut sistem ketatanegaraan Republik Indonesia dan apakah putusan Mahkamah Agung termasuk konsep undang-undang dalam konteks Pasal 24C ayat (1) UUD 1945?

III. Analisis

Langkah analisis dilakukan dengan pendekatan konseptual untuk menjelaskan konsep undang-undang dalam konteks Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Langkah ini dilakukan dengan analisis isi undang-undang dasar (*analysing the context*).

Pendekatan perbandingan digunakan untuk menjelaskan apakah putusan Mahkamah Agung termasuk obyek pengujian konstiusionalitas oleh Mahkamah Konstitusi.

Pertanyaan satu: apakah konsep undang-undang menurut ketentuan UUD 1945?

Ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUD : Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang.

Dalam menerapkan analisis isi (*analysing the context*) prinsip-prinsip yang digunakan adalah : *the noscitur a sociis principle*, *the ejusdem generis principle* dan *the expressio unius exclusio alterius principle* (Jan McLeod, Legal Method, pp 279-282).

The noscitur a sociis principle mengandung makna: a thing is known by its associates. Dengan asas ini konsep undang-undang harus diartikan dalam konteks Pasal 20 ayat (1) UUD 1945. dengan demikian jelaslah bahwa undang-undang adalah dalam konteks kekuasaan DPR (DPR memegang kekuasaan membuat undang-undang). Dengan demikian hakekat undang-undang adalah legislasi (*legislation*)

The ejusdem generis principle mengandung makna : *of the same class* (dalam jenis yang sama). Dengan berdasarkan asas ini pertanyaan hukum berkaitan dengan kasus ini adalah : apakah putusan Mahkamah Agung termasuk jenis yang sama dengan legislasi (*ejusdem generis*)?. Putusan Mahkamah Agung berada dalam ranah kekuasaan yudisial. Dengan demikian jelas bahwa putusan Mahkamah Agung tidak termasuk jenis (*genus*) konsep undang-undang.

The expression unius exclusio alterius principle, mengandung makna : *the expression (or the inclusion) of one thing implies the exclusion of another*. Dengan asas ini jelaslah bahwa konsep undang-undang berdasarkan ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 adalah *legislation* dan dengan demikian tidak termasuk Putusan Mahkamah Agung sebagai *judicial decision*.

Pertanyaan dua : Apakah putusan Mahkamah Agung (No. 01 PK/Pilkada/2005) termasuk kategori undang-undang menurut sistem ketatanegaraan kita dan apakah putusan Mahkamah Agung termasuk konteks undang-undang dalam konteks Pasal 24C ayat (1) UUD 1945?

Pendekatan konseptual dengan mendasarkan pada tiga prinsip, yaitu *noscitur a sociis*, *ejusdem generis* dan *expressio unius exclusio alterius* jelas menegaskan bahwa Putusan Mahkamah Agung bukanlah undang-undang dalam konteks Pasal 20 ayat (1) UUD 1945, karena Putusan Mahkamah Agung adalah *judicial decision* dan bukan *legislation*.

Perbedaan karakter yuridis undang-undang sebagai *legislation* dengan putusan Mahkamah Agung sebagai *judicial decision* adalah : undang-undang sifatnya abstrak umum sedangkan putusan Mahkamah Agung sebagai *judicial decision* sifatnya konkrit-individual. Dengan demikian jelaslah bahwa Putusan Mahkamah Agung tidak dapat disamakan dengan undang-undang. Hal tersebut didukung oleh sistem kita bahwa kita tidak menganut *asac preseden* karena sistem yang berpengaruh adalah *civil law system*. Dengan sistem tersebut pola *reasoning* kita adalah *reasoning based on rules* dan bukan *reasoning based on precedent*.

Dalam pendekatan perbandingan diketengahkan kompetensi Mahkamah Konstitusi Jerman berdasarkan undang-undang dasar Jerman.

Article 93 (*the Federal Constitutional Court*, . jurisdiction):

(1) *The Federal Constitutional Court shall rule:*

1

2

2a

3

4

4b

5

(2) *The Federal Constitutional Court shall Edson rule on any other cases referred to by federal legislation.*

Perbandingan dengan Kompetensi Mahkamah Konstitusi Jerman, diantara kekuasaan yang ada, ayat (2) dengan tegas dalam rumusan *legislation*.

Perbandingan tersebut di atas menunjukkan kompetensi Mahkamah Konstitusi Jerman tidak menjangkau *judicial decision*.

IV. Kesimpulan

Analisis atas isu hukum dengan dua pertanyaan tersebut melahirkan kesimpulan bahwa konsep undang-undang dalam sistem ketatanegaraan kita adalah *legislation*. Oleh karena itu makna undang-undang dalam konteks Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 haruslah didasarkan pada ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945, yaitu *legislation*. Dengan demikian putusan Mahkamah Agung sebagai *judicial decision* jelas bukan undang-undang dalam konteks ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Dengan demikian Mahkamah Konstitusi tidak berwenang menguji konstitusionalitas putusan Mahkamah Agung (No. 01 PK/Pilkada/2005).

Perbedaan karakter yuridis undang-undang dengan putusan pengadilan adalah bahwa undang-undang sifatnya abstrak-umum sedangkan putusan pengadilan sifatnya konkrit-individual. Dengan demikian putusan Mahkamah Agung tidak dapat disamakan dengan undang-undang.

Dengan membandingkan kompetensi Mahkamah Konstitusi Jerman yang dalam Pasal 93 ayat (2) dalam rumusan yang tegas *legislation* jelaslah bahwa *judicial decision* tidak termasuk kompetensi Mahkamah Konstitusi

untuk menguji konstitusionalitas putusan pengadilan, dalam kasus ini putusan Mahkamah Agung (No. 01 PK/Pilkada/2005).

Menimbang bahwa pada persidangan hari Selasa tanggal 24 Januari 2006, Prof. Dr. RM. Sudikno Mertokusumo, SH., mengajukan Pendapat Hukum, yang disampaikan Komisi Pemilihan Umum Kota Depok, berbunyi sebagai berikut :

Undang-undang merupakan produk lembaga legislatif. Sebagai produk lembaga legislatif bersifat abstrak/umum, berlaku umum menurut waktu, umum menurut tempat dan umum menurut orang. Waktu berlakunya undang-undang tidak dibatasi, hanya diundangkan dengan ditentukan hari, tanggal bulan dan tahunnya. Tempatnya berlaku untuk seluruh Indonesia, sedangkan orang yang tunduk padanya tidak dibatasi berlaku bagi setiap orang.

Undang-undang bermaksud untuk mengatur kegiatan kehidupan manusia. Tidak mungkin ada suatu undang-undang yang lengkap selengkap lengkapnya dan jelas sejelas-jelasnya. Oleh karena itu maka undang-undang harus dijelaskan atau dtafsirkan.

Yang berwenang melakukan atau memberi penafsiran yang berwibawa adalah hakim. Hakim berdasarkan *freies Ermessennya* berwenang membuat/melakukan penafsiran. Perlu diketahui bahwa membuat penafsiran harus menggunakan metode penemuan hukum yang tunduk pada aturan permainan, sehingga hakim tidak dapat menemukan hukum dengan cara sekehendaknya sendiri.

Adapun penemuan hukum oleh hakim dasar hukum positifnya tercantum dalam Pasal 28 UU Nomor 4 Tahun 2004.

Hasil penemuan hukum oleh hakim melalui penafsiran itu dituangkan dalam putusannya.

Kekuatan hukum putusan pengadilan dengan undang-undang itu berbeda. Undang-undang berlaku umum, mengikat setiap orang, setiap orang harus tunduk pada undang-undang. Putusan pengadilan hanya berlaku khusus bagi pihak-pihak yang bersangkutan (hanya berlaku bagi *para justiciabelen*) tidak berlaku secara umum.

Undang-undang dengan putusan pengadilan tidak sama kekuatannya. Dalam tata urutan sumber hukum saja letak undang-undang secara hierarkhis lebih tinggi daripada putusan pengadilan.

Koreksi/pembatalan suatu undang-undang dilakukan dengan *judicial review*. Untuk mengoreksi suatu putusan pengadilan hanya tersedia 3 upaya hukum: banding, kasasi dan peninjauan kembali. Putusan pengadilan tidak dijudicial review.

Kesimpulan : kekuatan hukum undang-undang dengan putusan pengadilan tidak sama. Undang-undang bersifat/berlaku umum, mengikat setiap orang, putusan pengadilan bersifat/berlaku khusus, hanya mengikat pihak-pihak yang bersangkutan. Putusan pengadilan tidak dijudicial review;

Menimbang bahwa Ida Fauziah mantan anggota Pansus Pembuatan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004, menyampaikan keterangan tertulisnya yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada hari Selasa tanggal 24 Januari 2006 pukul 22.55 WIB, yang berbunyi sebagai berikut :

Bahwa, mengenai Pasal 106 ayat (7) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, yang dimaksud dengan 'keputusan final' adalah keputusan yang tidak dapat dilakukan upaya hukum lagi, baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa.

Hal ini adalah rumusan yang disepakati oleh Pansus UU Pemerintahan Daerah, yang disetujui oleh Rapat Paripurna DPR RI, sehingga upaya melakukan perlawanan hukum melalui PK adalah bertentangan dengan prinsip dasar penyelesaian sengketa Pilkada berdasarkan UU No.32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;

Menimbang bahwa Agun Gunanjar mantan anggota Pansus Pembuatan Undang-undang No.32 Tahun 2004, juga menyampaikan keterangan tertulisnya yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada hari Selasa tanggal 24 Januari 2006 pukul 22.38 WIB, yang berbunyi sebagai berikut :

Mantan Wakil Ketua Pansus Pembuatan Undang-Undang Pemerintahan Daerah, bahwa mengenai Pasal 106 ayat (7) Undang-undang No.32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, yang dimaksud dengan "keputusan final"

adalah keputusan yang tidak dapat dilakukan upaya hukum lagi, baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa. Hal ini adalah rumusan yang disepakati dengan suara bulat oleh Pansus Undang-Undang Pemerintahan Daerah, yang disetujui dengan suara bulat oleh Rapat Paripurna DPR RI. Sehingga, upaya melakukan perlawanan hukum melalui PK (peninjauan kembali) adalah bertentangan dengan prinsip dasar penyelesaian sengketa Pilkada berdasarkan UU No.32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Menimbang bahwa Panitia Pengawas Pilkada Kota Depok telah menyerahkan kesaksian tertulis dan kesimpulannya yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada hari Selasa tanggal 24 Januari 2006 pukul 22.38 WIB.

Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, maka segala sesuatu yang tertera dalam Berita Acara Persidangan dianggap telah termasuk dan merupakan bagian yang tak terpisahkan dari putusan ini;

PERTIMBANGAN HUKUM

Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon adalah sebagaimana terurai di atas;

Menimbang bahwa sebelum Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) mempertimbangkan lebih lanjut mengenai kewenangan Mahkamah dan kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon dalam permohonan *a quo*, terlebih dahulu akan mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

- Bahwa permohonan *a quo* secara administratif telah lengkap sebagaimana dimaksud Pasal 29, Pasal 31 ayat (1) huruf a, dan ayat (2) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UUMK), maka permohonan dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi (BRPK) sesuai ketentuan Pasal 32 ayat (3) UUMK;
- Bahwa menurut ketentuan Pasal 16 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan pengadilan tidak boleh

menolak untuk mengadili suatu perkara, lagi pula untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan, Mahkamah harus menyelenggarakan persidangan dalam rangka proses persidangan yang jujur dan adil (*processual fairness, een goede process*);

- Bahwa dalam pemeriksaan suatu permohonan tidak jarang masalah kewenangan Mahkamah berhimpitan dengan masalah kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, sehingga kedua hal tersebut baru dapat ditentukan setelah memeriksa hubungannya satu dengan yang lain atau bahkan setelah menghubungkannya dengan pokok perkara;

Menimbang bahwa atas dasar uraian tersebut di atas, maka Mahkamah menyelenggarakan persidangan untuk mendengar dan memberikan kesempatan para pihak guna membuktikan kebenaran dalil-dalilnya;

Menimbang bahwa sebelum memasuki pokok perkara, Mahkamah perlu terlebih dahulu mempertimbangkan hal-hal berikut:

1. Apakah Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan yang diajukan sebagaimana didalilkan oleh Pemohon;
2. Apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo* seperti yang didalilkannya;

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

1. Kewenangan Mahkamah

Menimbang bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) dan Pasal 10 ayat (1) dan ayat (2) UUMK *juncto* Pasal 12 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 8, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4358, selanjutnya disebut UU Kekuasaan Kehakiman), Mahkamah memiliki kewenangan sebagai berikut:

- a. menguji undang-undang terhadap UUD 1945;
- b. memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945;

- c. memutus pembubaran partai politik;
- d. memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum; dan
- e. wajib memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Menimbang bahwa permohonan Pemohon, sebagaimana tercantum dalam perihal permohonannya berjudul **“Permohonan Pengujian Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945”**; akan tetapi, ternyata isinya adalah mengenai keberatan Pemohon terhadap Putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 yang didalilkannya bertentangan dengan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Pemda) *juncto* Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (selanjutnya disebut PP Nomor 6 Tahun 2005) *juncto* Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2005 Tentang Tata Cara Pengajuan Upaya Hukum Keberatan Terhadap Penetapan Hasil Pilkada dan Pilwakada Dari KPUD Propinsi dan KPUD Kabupaten Kota (selanjutnya disebut Perma No. 02 Tahun 2005);

Menimbang bahwa Pemohon mendalilkan Putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/Pilkada/2005 yang kemudian akan menjadi yurisprudensi berarti sama atau lebih kuat dari pada undang-undang, maka harus diakui eksistensinya dan ditempatkan dalam kedudukan sebagai sebuah undang-undang, dan oleh karena itu, Putusan Mahkamah Agung No. 01 PK/Pilkada/2005 harus diperiksa dan diputus oleh Mahkamah, baik dalam pengujian materiil maupun formil, serta dinyatakan bertentangan dengan Pasal 24 UUD 1945 dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;

Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalilnya, Pemohon selain mengajukan alat bukti surat (Bukti P1 s.d. P5), juga mengajukan 3 (tiga) orang Ahli

yang telah memberikan keterangan di bawah sumpah yang pada pokoknya sebagai berikut:

- i. Prof. Dr. Muhammad Ryaas Rasyid, M.A. menurut pemahamannya, di Amerika Serikat, *judicial review* dapat diajukan baik terhadap undang-undang maupun terhadap keputusan-keputusan yang dianggap oleh pihak yang dirugikan sebagai sesuatu yang bertentangan dengan undang-undang dasar, sehingga memungkinkan warga negara biasa dapat mengajukan *judicial review* atas penerapan suatu undang-undang atau keputusan yang dinilai bertentangan dengan ketentuan yang lebih tinggi yaitu undang-undang dasar. Tetapi ahli menyatakan tidak tahu apakah asumsi yang dipahaminya itu berlaku di Indonesia. Mengenai *legal standing*, ahli berpendapat bahwa Pemohon memiliki *legal standing*, sedangkan mengenai pokok perkara pengertian putusan final dan mengikat semestinya mengacu kepada pengertian final dan mengikat serta tidak ada upaya hukum lagi seperti yang diatur di dalam UUMK;
- ii. Prof. H. Soehino, S.H. menyatakan bahwa Mahkamah berwenang dan Pemohon memiliki *legal standing*, tanpa memberikan alasan lebih lanjut. Namun, dalam tambahan keterangan tertulisnya ahli menyatakan bahwa yurisprudensi tidak masuk tata urutan peraturan perundang-undangan karena memang tidak merupakan peraturan perundangan, meskipun secara substansial yurisprudensi memiliki kekuatan hukum sama dengan undang-undang;
- iii. Dr. I Gede Panca Astawa, S.H. menyatakan bahwa Mahkamah mempunyai kewenangan *judicial review*. Persoalannya adalah bagaimana Mahkamah memaknai *judicial review* itu, apakah hanya menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, atautkah memaknai lebih luas, sebagaimana dikatakan oleh ahli Ryaas Rasyid seperti yang dianut di Amerika Serikat. Bahkan menurut ahli, Mahkamah seharusnya lebih dari itu, yaitu memberi tafsir terhadap undang-undang, termasuk mengenai pemaknaan berbagai istilah dalam undang-undang yang menjadi perdebatan dalam masyarakat, seperti pengertian "putusan bersifat final dan mengikat" yang tidak lain harus dinyatakan sebagai sudah selesai, terlepas dari adil tidaknya putusan Pengadilan Tinggi;

Menimbang bahwa Pemohon juga menambahkan keterangan tertulis ahli Agun Gunanjar dan Ida Fauziah, tetapi karena keterangannya mengenai pokok perkara yaitu berkaitan dengan latar belakang perumusan ketentuan Pasal 106

ayat (7) UU Pemda dan tidak menyangkut kewenangan Mahkamah dan *legal standing* Pemohon, maka Mahkamah tidak mempertimbangkannya lebih lanjut;

Menimbang pula bahwa Pihak Terkait KPU Kota Depok telah memberikan keterangan lisan dan tertulis yang intinya menolak dalil-dalil Pemohon dan menyatakan Mahkamah tidak berwenang mengadili permohonan *a quo*, serta Pemohon tidak memiliki *legal standing*. Keterangan lengkap KPU Kota Depok seperti tercantum dalam uraian mengenai Duduk Perkara dan selain itu KPU Kota Depok juga mengajukan keterangan tertulis ahli Prof. Dr. RM. Sudikno Mertokusumo, S.H. yang pada pokoknya sebagai berikut:

- Undang-undang merupakan produk lembaga legislatif yang bersifat abstrak/umum, berlaku umum menurut waktu, umum menurut tempat, dan umum menurut orang, sedangkan putusan pengadilan bersifat individual konkrit yang hanya mengikat pihak-pihak yang bersangkutan;
- Dari tata urutan sumber hukum kedudukan undang-undang lebih tinggi dari pada putusan pengadilan;
- Upaya hukum terhadap putusan pengadilan hanya ada tiga cara yaitu banding, kasasi, dan peninjauan kembali; putusan pengadilan tidak dapat dilakukan *judicial review*;

Menimbang bahwa Pihak Terkait Panwas Pilkada Kota Depok memberikan keterangan secara lisan dan tertulis yang selengkapnya tercantum dalam uraian mengenai duduk perkara, tetapi pada pokoknya mendukung dalil-dalil Pemohon;

Menimbang pula bahwa Pihak Terkait Nur Mahmudi Ismail dan Yuyun Wirasaputra melalui kuasa hukumnya mengajukan keterangan lisan dan tertulis yang selengkapnya tercantum dalam uraian mengenai duduk perkara, tetapi pada pokoknya menolak dalil-dalil Pemohon, serta meminta Mahkamah menyatakan tidak berwenang mengadili permohonan *a quo* dan Pemohon tidak memiliki *legal standing*. Selain itu, pihak terkait juga mengajukan 2 (dua) orang ahli yang memberikan keterangan lisan di bawah sumpah dan seorang ahli yang memberikan keterangan tertulis sebagai berikut:

1. Topo Santoso, S.H., M.H. memberikan keterangan lisan di bawah sumpah yang pada intinya menyatakan bahwa yurisprudensi tidak sama dengan

undang-undang, karena yurisprudensi mengandung norma hukum khusus dan sifatnya individual terhadap kasus tertentu, sedangkan undang-undang sifatnya umum, lebih-lebih jika mengacu kepada tafsir otentik seperti yang tercantum dalam UU No. 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan UUMK, jelas bahwa yurisprudensi tidak sama dan setara dengan undang-undang;

2. Denny Indrayana, S.H., LL.M., Ph.D yang memberikan keterangan lisan di bawah sumpah yang pada intinya juga menyatakan bahwa yurisprudensi tidak sama dengan undang-undang, baik dari segi ketentuan hukum positif maupun dari segi doktrin. Bahkan untuk menyatakan putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 sebagai yurisprudensi menurut ahli terlalu prematur karena putusan Mahkamah Agung tersebut tidak dengan sendirinya menjadi yurisprudensi tetap. Menurut ahli permohonan *a quo* bukan kewenangan Mahkamah. Keterangan ahli selengkapnya tercantum dalam uraian duduk perkara;
3. Prof. Dr. Philipus M. Hadjon, S.H. memberikan keterangan tertulis yang selengkapnya tercantum dalam uraian duduk perkara, tetapi pada intinya menyatakan bahwa dengan menggunakan pendekatan konseptual, undang-undang menurut UUD 1945 adalah produk kewenangan legislasi DPR dengan karakter yuridis yang sifatnya abstrak-umum, sedangkan Putusan Mahkamah Agung berada dalam ranah *judicial decision* yang sifatnya konkrit-individual, maka undang-undang tidak dapat disamakan dengan putusan Mahkamah Agung. Selain itu, ahli juga menggunakan pendekatan perbandingan dengan contoh mengutip ketentuan *Article 93 Section (2)* UUD Jerman yang menyatakan bahwa "*The Federal Constitutional Court shall also rule on any other cases referred to by federal legislation*". Dengan demikian menurut ahli pengujian putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/Pilkada/2005 tidak termasuk kewenangan Mahkamah;

Menimbang bahwa terhadap dalil-dalil Pemohon, keterangan Pihak Terkait, keterangan ahli, dan alat-alat bukti sebagaimana tersebut di atas, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

- a. Bahwa permohonan Pemohon pada pokoknya bermaksud melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, dengan membangun

konstruksi hukum seolah-olah putusan Mahkamah Agung Nomor 01 PK/PILKADA/2005 adalah yurisprudensi dan yurisprudensi setara atau bahkan lebih tinggi dari undang-undang;

- b. Bahwa pengujian putusan Mahkamah Agung bukanlah kewenangan konstitusional Mahkamah sebagaimana tercantum dalam Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945 *juncto* UU Kekuasaan Kehakiman *juncto* UUMK;
- c. Bahwa serta merta mempersamakan putusan Mahkamah Agung dengan yurisprudensi dan demikian pula menyamakan yurisprudensi dengan undang-undang adalah pendapat yang tidak tepat, karena:
 - baik dalam arti formil maupun materiil, undang-undang tidak sama dengan yurisprudensi. Putusan Mahkamah Agung adalah putusan peradilan (*een judicieele vonnis*), yang termasuk dalam kategori kaidah individual-konkrit (*individual and concrete norms*) yang tidak mengikat secara umum (*erga omnes*), melainkan hanya mengikat para pihak (*inter-partes*). Putusan Mahkamah Agung ataupun yurisprudensi bukanlah merupakan peraturan perundang-undangan yang bersifat umum-abstrak (*general and abstract norms*). Kedua jenis norma hukum tersebut tidak dapat dipersamakan satu dengan yang lain meskipun sama-sama merupakan sumber hukum dalam arti formil.
 - selain itu, tidak semua putusan Mahkamah Agung terus menerus diikuti oleh putusan pengadilan berikutnya (*constante jurisprudentie*) dan menjadi yurisprudensi tetap (*vaste jurisprudentie*). Bahkan dalam hal telah menjadi yurisprudensi tetap pun – *quod non* – tidak menjadikannya obyek kewenangan Mahkamah untuk mengujinya dalam pengertian Pasal 24C ayat (1) UUD 1945;
 - mengenai pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar yang dimaksud oleh UUD 1945, Mahkamah berpendapat hal tersebut harus diletakkan dalam kerangka sistem *check and balances* karena adanya pembagian kekuasaan dalam UUD 1945, dan memang Mahkamah hanya diberi wewenang untuk melakukan pengujian terhadap produk legislatif yang berupa undang-undang, dan tidak dimaksudkan untuk menguji produk kekuasaan yudisial dalam hal ini Mahkamah Agung;
 - sementara itu, yang dimaksud dengan “undang-undang” dalam rangka pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah undang-undang

sebagaimana dimaksud pada Pasal 20 UUD 1945 dan Pasal 1 butir 3 UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yaitu "*Peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat dengan persetujuan bersama Presiden*". Hal tersebut diperkuat dengan ketentuan Pasal 51 ayat (3), Pasal 56 ayat (4) dan ayat (5), serta Pasal 57 ayat (1) dan ayat (2) UUMK.

- d. bahwa atas dasar pertimbangan tersebut pada huruf a, b, dan c di atas permohonan Pemohon berada di luar ruang lingkup kewenangan (*onbevoegheid des rechters*) Mahkamah.

2. Kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon

Menimbang bahwa Pasal 51 UUMK telah menentukan hal-hal yang terkait dengan Pemohon dan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 sebagai berikut:

- (1) *Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:*
 - a. *perorangan warga negara Indonesia;*
 - b. *kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*
 - c. *badan hukum publik atau privat; atau*
 - d. *lembaga negara.*
- (2) *Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1).*
- (3) *Dalam permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa:*
 - a. *pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan/atau*
 - b. *materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

Menimbang pula bahwa menurut yurisprudensi Mahkamah, kerugian yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang menurut Pasal 51 ayat (1) UUMK harus memenuhi 5 (lima) syarat sebagai berikut:

- a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang sedang diuji;
- c. kerugian konstitusional itu bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya-tidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian konstitusional Pemohon dan undang-undang yang sedang diuji;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

Menimbang bahwa permohonan Pemohon tidak memenuhi ketentuan yang tercantum dalam Pasal 51 UUMK *juncto* yurisprudensi Mahkamah, karena:

- a. meskipun Pemohon dapat dikualifikasikan sebagai Pemohon perorangan warga negara Indonesia, tetapi Pemohon tidak menjelaskan hak konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945, yang hak konstitusionalnya itu dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- b. bahwa seandainya pun ada kerugian yang diderita oleh Pemohon dalam perkara *a quo*, kerugian dimaksud bukanlah disebabkan oleh berlakunya suatu ketentuan undang-undang, melainkan secara *prima facie*, sebagaimana didalilkan oleh Pemohon, disebabkan karena penerapan undang-undang;
- c. bahwa ketentuan Pasal 51 ayat (3), Pasal 56 ayat (4) dan ayat (5), serta Pasal 57 ayat (1) dan ayat (2) UUMK lebih mempertegas bahwa yang dimaksud dengan undang-undang yang diuji terhadap UUD 1945 adalah undang-undang sebagaimana dimaksud oleh UUD 1945 seperti yang telah diuraikan di atas, sehingga memperkuat butir a dan b di atas Mahkamah berpendapat, Pemohon tidak memenuhi ketentuan sebagai Pemohon perkara pengujian undang-undang;

Menimbang bahwa dengan demikian, Mahkamah menilai bahwa Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon;

Menimbang bahwa dari uraian terhadap kedua hal tersebut di atas, Mahkamah berpendapat bahwa permohonan *a quo* tidak termasuk lingkup kewenangan Mahkamah dan Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), sehingga permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*). Dengan demikian, Mahkamah tidak perlu mempertimbangkan lebih lanjut pokok permohonan *a quo*;

Mengingat Pasal 56 ayat (1) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316);

MENGADILI

Menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);

Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*)

Terhadap putusan di atas, Hakim Konstitusi Soedarsono, S.H. dan Maruarar Siahaan, S.H. menyampaikan pendapat berbeda sebagai berikut:

Hakim Konstitusi Soedarsono, S.H.

I. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Bahwa Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), yang antara lain dijabarkan dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (yang selanjutnya disebut UU MK) menyebutkan, “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;”

Bahwa bagian ke delapan UU MK mengenai pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar pada Pasal 51 ayat (1) huruf a menyebutkan, "Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang yaitu:

a. perorangan warga negara Indonesia;"

Oleh karena dalam Pasal tersebut di atas disebutkan "hak konstitusional perseorangan" yang adalah sebagai hak dasar manusia (*fundamental rights*), maka kerugian konstitusional di sini harus ditafsirkan secara luas; tidak hanya akibat berlakunya undang-undang akan tetapi mencakup pula akibat putusan pengadilan yang merugikan hak konstitusional seseorang, oleh karena kedua-duanya berlaku mengikat dan harus dipatuhi.

Bahwa dengan penafsiran yang demikian, Pasal *a quo* dapat menampung adanya pengaduan konstitusional (*constitutional complaint*) atas pelanggaran hak konstitusional warga negara.

Bahwa Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) sebagai lembaga negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggungjawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi; harus berwenang mengadili pelanggaran hak konstitusional warga negara baik yang ditimbulkan karena berlakunya undang-undang maupun adanya putusan pengadilan yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa para Pemohon dalam permohonannya menyatakan keberatan terhadap putusan Mahkamah Agung (selanjutnya disebut MA) Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 karena dianggap bertentangan dengan UUD 1945.

Bahwa dengan pertimbangan tersebut di atas, saya berpendapat Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*.

II. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

Bahwa ketentuan Pasal 51 UU MK menyebutkan:

- (1) Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
 - a. perorangan warga negara Indonesia;
 - b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
 - c. badan hukum publik atau privat; atau
 - d. lembaga negara.
- (2) Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1).”

Bahwa Mahkamah dalam pertimbangan hukum Putusan Perkara No. 006/PUU-III/2005 dan Perkara No. 010/PUU-III/2005 telah menentukan 5 (lima) persyaratan mengenai kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK, yaitu:

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

Bahwa para Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia, terbukti dari surat bukti yang dilampirkan dalam permohonannya berupa foto kopi KTP WNI Pemerintah Kota Depok yang telah disahkan di persidangan.

Bahwa para Pemohon menganggap hak konstitusionalnya dirugikan dengan dikeluarkannya putusan MA Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 yang membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung Nomor 01/PILKADA/2005/PT.BDG tanggal 04 Agustus 2005 yang sudah bersifat final dan mengikat, di mana para Pemohon sebagai pasangan calon walikota dan calon wakil walikota Depok setelah dimenangkan oleh Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat tersebut, beralasan untuk tidak jadi dilantik sebagai walikota dan wakil walikota Depok.

Bahwa hak warga negara untuk menjadi walikota dan wakil walikota adalah hak konstitusional yang dijamin oleh Pasal 28D ayat (3) UUD 1945 yang menyebutkan, "Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan."

Dengan demikian para Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*.

III. Pokok Permohonan

Permohonan para Pemohon beserta penjelasannya yang diberikan di persidangan, pada pokoknya bermaksud sebagai berikut:

- Bahwa para Pemohon adalah pasangan calon walikota dan calon wakil walikota Kota Depok peserta Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah (Pilkada) Kota Depok Tahun 2005 dengan nomor urut 3 (tiga), yang dengan Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung Nomor 01/PILKADA/2005/PT.BDG tanggal 04 Agustus 2005 dinyatakan sebagai pemenang pertama dengan perolehan suara 269.551 suara.
- Bahwa Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat tersebut dibatalkan oleh MA dengan putusannya yang bernomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, sehingga beralasan para Pemohon tidak jadi dilantik sebagai walikota dan wakil walikota Depok.
- Bahwa Putusan MA *a quo* yang bersumber dari pikiran Gustav Radbruch yang memprioritaskan keadilan baru kepastian hukum dinilai oleh para Pemohon tidak seharusnya mengenyampingkan Undang-undang Republik Indonesia

Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Pemda) yang bersumber dari UUD 1945. Di mana ketentuan Pasal 106 ayat (7) UU Pemda menyebutkan, “(7) Putusan Pengadilan Tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (6) bersifat final”, dan dalam penjelasan Pasal 106 ayat (7) tersebut menjelaskan, “Putusan Pengadilan Tinggi yang bersifat final dalam ketentuan ini adalah putusan pengadilan tinggi yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan tidak bisa lagi ditempuh upaya hukum.”

- Bahwa pada saat putusan MA tersebut menjadi yurisprudensi maka kekuatannya dan kedudukannya setara dengan undang-undang atau lebih tinggi dari undang-undang dengan cara menunjuk/merujuk yurisprudensi itu dan mengenyampingkan undang-undang.
- Bahwa ketika putusan MA menjadi yurisprudensi yang berkedudukan setara dengan undang-undang berada dalam ruang lingkup tugas Mahkamah untuk mengujinya terhadap UUD 1945; berdasarkan ketentuan Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, “Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.”
- Bahwa atas dasar uraian tersebut, para Pemohon mohon Mahkamah memeriksa dan memberi putusan yang menyatakan Putusan MA Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 adalah bertentangan dengan Pasal 24 UUD 1945 *juncto* Pasal 106 UU Pemda, sehingga harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili perkara ini, saya berpendapat memang seyogyanya Mahkamah tidak menilai substansi putusan MA Nomor 01 PK/PILKADA/2005 akan tetapi Mahkamah harus memeriksa dan mengadili apakah dalam putusan MA *a quo* terdapat pelanggaran hak konstitusional seseorang warga negara *in casu* pelanggaran hak konstitusional para Pemohon, sehingga putusan MA tersebut bertentangan dengan UUD 1945.

Bahwa ketentuan Pasal 106 UU Pemda menyebutkan:

- “
- (1) 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.
- (2) Keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya berkenaan dengan hasil penghitungan suara yang mempengaruhi terpilihnya pasangan calon.
 - (3) Pengajuan keberatan kepada Mahkamah Agung sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disampaikan kepada pengadilan tinggi untuk pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah provinsi dan kepada pengadilan negeri untuk pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah kabupaten/kota.
 - (4) Mahkamah Agung memutus sengketa hasil penghitungan suara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) paling lambat 14 (empat belas) hari sejak diterimanya permohonan keberatan oleh Pengadilan Negeri/Pengadilan Tinggi/Mahkamah Agung.
 - (5) Putusan Mahkamah Agung sebagaimana dimaksud pada ayat (4) bersifat final dan mengikat.
 - (6) Mahkamah Agung dalam melaksanakan kewenangannya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mendelegasikan kepada Pengadilan Tinggi untuk memutus sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah kabupaten dan kota.
 - (7) Putusan Pengadilan Tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (6) bersifat final.”

Dalam penjelasan Pasal 106 UU Pemda, disebutkan, “Ayat (1) cukup jelas; Ayat (2) cukup jelas;

Ayat (3) dalam hal daerah tersebut belum terdapat pengadilan negeri, pengajuan keberatan dapat disampaikan ke DPRD;

Ayat (4) cukup jelas; Ayat (5) cukup jelas; Ayat (6) cukup jelas;

Ayat (7) putusan pengadilan tinggi yang bersifat final dalam ketentuan ini adalah putusan pengadilan tinggi yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan tidak bisa lagi ditempuh upaya hukum.

Bahwa walaupun nampak terdapat ketidakkonsistenan perumusan Pasal 106 ayat (5) UU Pemda yang menyebutkan putusan MA bersifat final dan mengikat, sedangkan pada ayat (7) menyebutkan putusan pengadilan tinggi bersifat final; saya berpendapat hal tersebut tidak menyebabkan adanya ketidakpastian hukum karena dalam penjelasannya disebutkan putusan

pengadilan tinggi yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan tidak bisa lagi ditempuh upaya hukum;

Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 106 UU Pemda dan penjelasannya tersebut dapat dipahami sebagai berikut:

- Bahwa kewenangan mengadili keberatan atas penetapan hasil pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah kewenangan MA secara atributif. Kewenangan mengadili tersebut “**dapat**” didelegasikan kepada pengadilan tinggi dalam hal untuk memutus sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah kabupaten dan kota; Dengan demikian pendelegasian wewenang mengadili tersebut tidak bersifat imperatif, dalam arti MA masih dapat mengadili sendiri untuk memutus sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah kabupaten dan kota;

Bahwa dari surat-surat bukti yang diajukan yang berupa Salinan Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung Nomor 01/PILKADA/2005/PT.BDG tanggal 04 Agustus 2005 dan Salinan Putusan MA Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005, ternyata Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung dalam memutuskan sengketa *a quo* didasarkan atas alat-alat bukti yang berkenaan dengan teknis dalam penyelenggaraan pemilihan, yang untuk memeriksa dan memutuskan bukan menjadi wewenang MA maupun pengadilan tinggi sebagai penerima delegasi wewenang untuk memutuskan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah; sebagaimana dimaksud oleh ketentuan Pasal 106 UU Pemda tersebut di atas;

Bahwa hak konstitusional yang didalilkan para Pemohon diperoleh dari putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat yang menyatakan para Pemohon sebagai pasangan calon memperoleh jumlah suara terbanyak dalam Pilkada Kota Depok Tahun 2005 dan mempunyai hak untuk menjadi walikota dan wakil walikota Depok — menjadi batal pula —. Karena hak konstitusional tersebut diperoleh dari putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat di mana dalam mengadili sengketa *a quo* tidak melaksanakan wewenangnya seperti yang dimaksud oleh ketentuan Pasal 106 UU Pemda. MA sebagai pemberi delegasi sudah tentu dapat mengadili sendiri

sengketa hasil penghitungan suara Pilkada Kota Depok Tahun 2005 sesuai wewenang yang diberikan oleh ketentuan Pasal 106 UU Pemda *a quo*.

Atas dasar pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, Putusan MA Nomor 01 PK/PILKADA/2005 tanggal 16 Desember 2005 tidak bertentangan dengan UUD 1945. Dengan demikian permohonan para Pemohon tidak beralasan dan oleh karenanya harus ditolak.

Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan, S.H.

Yang menjadi pertanyaan pertama yang harus dijawab, apakah dengan analogi yang diutarakan pemohon tentang kedudukan putusan MA sebagai jurisprudensi benar setara dengan UU, karenanya menjadi tunduk pada wewenang pengujian MK?

Putusan MA tidak selalu dapat dikatakan sebagai jurisprudensi. Dikatakan demikian jika putusan MA tentang satu masalah hukum tertentu telah demikian rupa secara tetap atau *ajeg* dipedomani sehingga menjadi hukum yang berlaku. Akan tetapi terlepas dari fakta bahwa putusan MA *a quo* belum merupakan satu jurisprudensi, karena baru merupakan pendapat hukum MA yang menyangkut arti putusan final dan mengikat, yang menyebabkan dibukanya pintu PK dalam perkara *a quo*, dan sesungguhnya masih merupakan *res judicata*, yaitu satu putusan yang telah ditetapkan oleh hakim yang berwenang dan diterima sebagai satu bukti kebenaran (*evidence of truth*) untuk perkara pilkada Depok. Dalam urutan peraturan perundang-undangan dalam UU 10 Tahun 2004, jurisprudensi bukanlah termasuk satu peraturan perundangan yang ada dalam hierarki secara formal. Oleh karena Pasal 24C UUD 1945 dan Pasal 10 UU 24 Tahun 2004 menyebut secara formal yang diuji adalah Undang-undang, maka seandainya juga Putusan MA telah mengesampingkan satu UU, maka *prima facie* hal demikian bukan menjadi kompetensi MK. Akan tetapi menjadi satu hal yang serius sekarang, jika hal demikian terjadi, sebagaimana dikemukakan oleh Pemohon, apakah kasus demikian bukan menjadi satu keluhan akan tindakan lembaga Negara yang dianggap bertentangan dengan Konstitusi, yang sesungguhnya merupakan *constitutional complaint* warga negara atas pelanggaran UUD 1945, yang seharusnya ada organ yang memeriksa dan mengadilinya? Kami berpendapat sebagai salah satu upaya mengawal Konstitusi hal demikian seharusnya menjadi

bagian wewenang MK sebagaimana juga diterima dalam yurisdiksi mayoritas MK negara-negara lain, sebagai suatu mekanisme Konstitusi yang mewajibkan juga untuk menguji konstitusionalitas dari perbuatan pengadilan dalam hal upaya-upaya lainnya telah habis (*exhausted*). Hal demikian menjadi sangat urgen, dalam hal adanya tafsiran yang keliru untuk menegaskan kompetensinya, karena UU Pilkada yang menjadi dasar itu sendiri telah memberi tafsiran apa yang dimaksud dengan putusan yang bersifat final dan mengikat, yaitu dalam penjelasan mengartikannya sebagai tidak ada upaya hukum lagi, meskipun juga harus diakui bahwa delegasi kewenangan konstitusional untuk pengadilan dan memutus yang sifat tanggungjawabnya sangat personal dan menuntut akuntabilitas individual personal, adalah inkonstitusional sebagaimana dilakukan oleh UU 32 Tahun 2004. Kewenangan asli (*original jurisdiction*) yang dapat didelegasikan dalam proses peradilan hanyalah sepanjang menyangkut *fact finding* atau pemeriksaan duduk perkara, dan bukan mendelegasikan pertimbangan dan pengambilan putusan, apalagi memberi putusan demikian satu kekuatan mengikat yang final. Yang boleh dilakukan jika terjadi pelanggaran UU dalam hal pelaksanaan wewenang peradilan demikian, bukan dengan memberi kemungkinan upaya hukum PK melainkan dengan mengambil alih proses perkara dengan memeriksa dan memutus sebagai layaknya *judex factie* melakukan proses dari awal. Argumen yang mendasari hal ini adalah karena Pasal 106 ayat (5) yang menetapkan bahwa pemeriksaan, peradilan, dan putusan MA dalam sengketa pilkada sebagai *original jurisdiction* (wewenang asli), dengan sifat putusan final dan mengikat (*final and binding*), merupakan wewenang yang tidak melalui proses banding/kasasi/PK (*appealable jurisdiction*). Wewenang konstitusional demikian, terutama memutus dan pengadilan yang didasarkan pada Keyakinan dan hati nurani atas dasar bukti minimal tidak mungkin dapat didelegasikan pada peradilan yang lebih rendah, karena wewenang memutus dan pengadilan menuntut pertanggungjawaban yang bersifat individual dan pribadi (*personal/individual accountability*) yang tidak dapat dipindahkan dan didelegasikan Pasal 106 ayat (6) UU 32/2004 yang membuka kemungkinan MA dapat mendelegasikan wewenang memeriksa, memutus, pengadilan tersebut kepada Pengadilan Tinggi adalah pelanggaran Konstitusi berdasar Pasal 24A ayat (1) kalimat pertama UUD 1945, yang dilihat secara *a contrario*, baik oleh pembuat UU maupun MA, karena seharusnya juga MA menafsir kata '**dapat**', sebagai diskresi yang harus dinilai secara konstitusional

dan prioritas dalam *Samenspanning* antara Keadilan, Kepastian, dan manfaat hukum melainkan prioritasnya ditetapkan berdasarkan tuntutan kepentingan umum sesuai waktu, situasi, kondisi dan tempat. Oleh karena itu terdapat alasan untuk menilainya dari sudut individual *constitutional complaint* (pengaduan konstitusional), yang sesungguhnya memiliki dasar hukum yang cukup berdasarkan prinsip-prinsip Konstitusi yang terdapat dalam UUD 1945 . Uraian permohonan baik dalam perkara Permohonan No. 001/PUU-IV/2006 maupun perkara Permohonan 002/SKLN-IV/2006, hemat kami adalah dalam rangka usaha Pemohon untuk menemukan saluran keluhan (pengaduan) konstitusional yang dianggap merugikannya.

Kewenangan MK memeriksa dan menyatakan tindakan eksekutif, legislatif dan yudikatif (MA) batal tidaklah mengandung makna superioritas MK, melainkan hal ini timbul sebagai konsekuensi prinsip bahwa *Indonesia adalah Negara Hukum*, dimana dalam hierarki perundang-undangannya menempatkan UUD 1945 sebagai hukum tertinggi dan karenanya menjadi hukum dasar dengan penyusunan struktur kekuasaan negara berdasar prinsip *separation of power* dan mekanisme *checks and balances*. Hal ini merumuskan prinsip bahwa setiap tindakan/perbuatan/aturan dari semua otoritas yang diberi delegasi oleh Konstitusi, tidak boleh bertentangan dengan *basic rights* dan Konstitusi itu sendiri, dengan konsekuensi hukum bahwa perbuatan, aturan atau tindakan tersebut menjadi “batal demi hukum” karena bertentangan dengan Konstitusi. Tidak ada tindakan lembaga Negara yang boleh bertentangan dengan Konstitusi menjadi sah. Menyangkal hal ini akan mengukuhkan keadaan bahwa wakil itu lebih besar dari *principal*, atau pelayan lebih besar dari majikannya (Alexander Hamilton, **The Federalist Papers** no. 78 hal. 467).

Interpretasi UUD sebagai hukum dasar merupakan tugas yang wajar dan khas dari MK. Karenanya terletak pada mereka untuk menentukan artinya maupun untuk menentukan arti dari tindakan tertentu yang dibuat badan atau lembaga Negara. Jikalau terjadi perbedaan yang tidak dapat diperdamaikan, maka MK yang memiliki kewajiban secara absah, harus menentukan bahwa yang lebih tinggi harus diutamakan. Dengan kata lain Konstitusi harus diutamakan, dan maksud atau kehendak rakyat harus lebih utama daripada wakilnya. MK mendasarkan putusannya pada hukum dasar. Fungsi utama MK untuk mengawal UUD 1945

yang dilakukan dalam putusan-putusan atas perkara yang diajukan padanya, harus melakukan tafsiran, sebagai sebuah fungsi yang perlu dan biasa dilakukan, bahkan fungsi yang paling khas dari MK, karena MK harus memberi akibat hukum pada hukum dasar yang dibentuk rakyat. Makna konstitusi harus diangkat ke satu tingkat keumuman yang lebih tinggi dan penerapan prinsip yang lebih umum tersebut disesuaikan kepada keadaan dari tiap masa yang menuntut pemecahan baru. Tindakan interpretasi merupakan spesifikasi dari apa yang bersifat umum dan luas dari Konstitusi. Interpretasi modern harus mengusahakan kecocokan seoptimal mungkin berdasar kreatifitas dalam batas-batas yang dipandang konsisten dengan Konstitusi, tanpa selalu melihat intent perumus UUD, karena adanya keadaan dan perkembangan potensi dan keadaan yang tidak terlihat saat pembentukannya. MK harus juga melihat tugasnya dalam rangka mengalihkan konflik politik menjadi dialog konstitusional. Sebagaimana dikatakan:

By transforming political conflicts into constitutional dialogues, Court can reduce the threat to Democracy and allow it to grow. To display this important role of contributing to democratic stability and deliberation, Court must develop their own power over time. (Tom Ginsburg, **Judicial Review in New Democracies, CC in Asian Countries**, 2003, hal. 247)

Tugas dari pada satu Pemerintah yang dibentuk rakyat, menurut UUD 1945 adalah melindungi segenap bangsa, seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, melaksanakan ketertiban dunia, dalam satu Negara RI yang berdasar hukum yang berkedaulatan rakyat dan didasarkan Pancasila. Ketentuan UUD 1945 yang jelas, maupun pembukaan UUD, yang membentuk sejumlah prinsip-prinsip umum, akan merupakan batu ujian yang harus digunakan MK dalam menjalankan fungsi utamanya untuk menegakkan Konstitusi dan prinsip Negara hukum, dalam rangka menjaga agar Konstitusi dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat. Oleh karena tugas dan fungsi utama MK yang demikian, kewenangan MK sebagaimana diatur dalam Pasal 24C UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) UU 24 tahun 2003 tentang MK, harus ditafsir dalam semangat pembukaan dan prinsip perlindungan Konstitusi yang dapat ditarik dari UUD 1945, sehingga keluhan atau gugatan atas sikap, perlakuan dan putusan setiap lembaga Negara yang mendapat mandat dari UUD, yang didalilkan melanggar hak-hak dasar (*basic rights/fundamental rights*) dan prinsip yang dimuat dalam UUD harus boleh diuji,

apakah yang dilakukan lembaga Negara tersebut sesuai atau menyimpang dari kehendak rakyat yang dirumuskan dalam Konstitusi, **agar pelayan tidak menjadi lebih besar dari majikannya**. Karenanya kami melihat bahwa *individual constitutional complaint* seperti permohonan *a quo* merupakan upaya hukum yang luar biasa yang harus disediakan bagi orang/perorangan untuk mempertahankan hak-hak konstitusionalnya, tapi juga dengan tujuan untuk memelihara Hukum (Tata Negara) secara objektif melalui interpretasi dalam pengembangannya.

Pasal 24C UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) UU No. 24/2003 *juncto* Pasal 51 ayat (1) UU 24/2003, yang memberi *legal standing* pada perorangan mengajukan pengujian konstitusionalitas UU, sesungguhnya harus ditafsir termasuk pengujian perbuatan lembaga Negara yang menjalankan UU yang melanggar hak dasar yang kemudian menimbulkan kerugian Konstitusi bagi perorangan dan masyarakat, karena *legal standing* bagi perorangan untuk menguji UU, tidak banyak ditemukan dalam UUD maupun UU tentang MK di banyak Negara di dunia, tapi memberikan kepada perseorangan *legal standing* untuk menggugat pelanggaran hak-hak dasar (*basic rights*) yang diatur Konstitusi, yang dikeluhkan telah dilakukan dalam lembaga-lembaga negara baik eksekutif, legislatif maupun yudikatif.

Oleh karenanya kami berpendapat, bahwa kewenangan MK dalam Pasal 24C UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) UU 24 Tahun 2003 serta Pasal 51 ayat (1) UU 24/2003, adalah sesuatu kewenangan yang terbuka untuk kemungkinan perkembangan, sepanjang masih dalam batas-batas yang menjadi tugas utama MK, sehingga oleh karenanya permohonan pemohon — yang meskipun dirumuskan sebagai satu pengujian UU karena menganggap putusan MA *a quo* sebagai satu jurisprudensi yang tingkatnya sama dengan UU — yang dalam kenyataannya sesungguhnya dilakukan Pemohon sebagai upaya untuk memenuhi syarat kompetensi MK padahal kenyataannya adalah putusan MA yang didalilkan Pemohon bertentangan dengan hak-hak Dasar (*basic right*) yang diakui dalam UUD 1945, sesungguhnya merupakan satu *constitutional complaint*, sebagaimana diakui sebagai salah satu wewenang MK di Jerman dan Korea dan sejumlah besar MK dari negara-negara bekas Komunis di bawah Uni Soviet. Hemat kami juga dengan keyakinan penuh sebagai hasil interpretasi yang benar (*comparative study interpretation*), pilihan perancang perubahan UUD 1945 yang membentuk sebuah

Mahkamah Konstitusi secara terpisah dari Mahkamah Agung, dengan kewenangan melakukan *judicial review*, secara logis juga mengandung konsekuensi bahwa putusan Mahkamah Agung sebagai kekuasaan Yudikatif dapat diuji terhadap UUD 1945 oleh Mahkamah Konstitusi, sebagai lembaga yang sederajat dan mengujinya dalam rangka pengawasan fungsional horizontal dan bukan secara vertikal hierarkis. Kalau bukan itu yang menjadi maksud (*intent*) perancang perubahan UUD 1945, seharusnya yang dipilih adalah model Amerika Serikat dan bukan model Eropa Kontinental, yang menyerahkan kewenangan tersebut kepada satu organ kekuasaan kehakiman yang terpisah dari Mahkamah Agung; dan seandainya juga hal itu bukan maksud (*intent*) perancang perubahan UUD 1945, konsekuensi yang tidak dimaksudkan tersebut tidak dapat dihindarkan. Dengan demikian menurut pendapat kami, permohonan Pemohon *a quo* merupakan wewenang MK, yang seyogyanya substansi atau pokok perkaranya harus diperiksa, dipertimbangkan dan diputus oleh MK, karena tentang *legal standing* pemohon dalam kategori permohonan yang demikian, seluruhnya terpenuhi dilihat dari hak konstitusional Pemohon.

Akan tetapi meskipun kami berpendapat bahwa permohonan Pemohon termasuk salah satu kewenangan MK, namun dari bukti-bukti yang didapati sepanjang mengenai substansi, MA dalam putusannya tidak melakukan pelanggaran *basic rights* Pemohon dalam sengketa Pilkada yang diakui dan dihargai oleh UUD 1945.

* * * * *

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim yang dihadiri oleh 9 (sembilan) Hakim Konstitusi pada hari ini Rabu, tanggal 25 Januari 2006 dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi yang terbuka untuk umum pada hari ini juga, oleh kami Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. selaku Ketua merangkap Anggota, Prof. Dr. H.M. Laica Marzuki, S.H., Prof. H.A.S. Natabaya, S.H., LL.M., Prof. H. A. Mukthie Fadjar, S.H. M.S., H. Achmad Roestandi, S.H., Dr. Harjono, S.H., M.C.L., I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H., Maruarar Siahaan, S.H., serta Soedarsono, S.H., masing-masing sebagai Anggota, dengan dibantu oleh Sunardi, S.H., sebagai Panitera Pengganti serta

dihadiri oleh Pemohon/Kuasanya, Komisi Pemilihan Umum Daerah Kota Depok, Panitia Pengawas Pemilihan Kepala Daerah Kota Depok, Pihak Terkait dan kuasanya, dan wakil Pemerintah.

KETUA,

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie S.H.

ANGGOTA-ANGGOTA

Prof. Dr. H. M Laica Marzuki, S.H.

Prof.. H.A.S Natabaya.S.H. LLM

Prof. H. Abdul Mukthie Fadjar, S.H. M.S.

H. Achmad Roestandi, S.H.

Dr. Harjono, S.H., M.CL.

I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H.

Maruarar Siahaan, S.H.

Soedarsono, S.H.

PANITERA PENGGANTI

Sunardi, S.H.