



SALINAN

**PUTUSAN
Nomor 91/PUU-XVI/2018**

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

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

1. Nama : **Novi Valentino**
Pekerjaan : Pegawai Negeri Sipil
Alamat : Jalan Padat Karya RT 006 RW 000 Kelurahan Karang Suci, Kecamatan Arga Makmur, Kabupaten Bengkulu Utara
disebut sebagai ----- Pemohon I;
2. Nama : **Fatmawati**
Pekerjaan : Swasta (Mantan Pegawai Negeri Sipil)
Alamat : Pematang Said Perumahan Grand QS RT 15 RW 01 Nomor 19 Kelurahan Kandang Limun, Kecamatan Muara Bangkahulu, Kota Bengkulu
disebut sebagai ----- Pemohon II;
3. Nama : **Markus Iek**
Pekerjaan : Pegawai Negeri Sipil
Alamat : Jalan S. Kalasuat Malanu Pasir RT 002 RW 005, Kelurahan Klagette, Kecamatan Malaimsimsa, Kota Sorong
disebut sebagai ----- Pemohon III;
4. Nama : **Yunius Wuruwu**
Pekerjaan : Pegawai Negeri Sipil

Alamat : Bawamataluo RT 000 RW 000, Desa Bawomataluo,
Kecamatan Fanayama, Kabupaten Nias Selatan
disebut sebagai ----- Pemohon IV;

5. Nama : **Drs. Sakhira Zandi, M.Si.**

Pekerjaan : Pegawai Negeri Sipil

Alamat : Jalan Bilal GG Makmur 7B, RT 000 RW 000, Kelurahan
Pulo Brayan Darat I, Kecamatan Medan Timur, Kota
Medan

disebut sebagai ----- Pemohon V;

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus yang masing-masing bertanggal 17 Oktober 2018 dan tanggal 20 Oktober 2018 memberi kuasa kepada **H. Tjoetjoe S. Hernanto, S.H., M.H., Fadli Nasution, S.H., M.H., Arman Suparman, S.H., M.H., Johni Bakar, S.H., Ibrahim, S.H., Poernomo A. Soelistyo, S.H., M.B.A., dan Yaqutina Kusumawardani, S.H.**, para Advokat/Konsultan Hukum yang tergabung dalam "TIM Konsultan dan Advokasi Aparatur Sipil Negara (TEKAD ASN)", beralamat di MNC Center, High End Building Ground Floor Suites 102-104, Jalan Kebon Sirih Nomor 17-19, Jakarta, bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya Pemohon I sampai Pemohon V disebut sebagai ----- **para Pemohon;**

- [1.2]** Membaca permohonan para Pemohon;
Mendengar keterangan para Pemohon;
Mendengar dan membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;
Mendengar dan membaca keterangan Presiden;
Mendengar dan membaca keterangan ahli para Pemohon;
Mendengar dan membaca keterangan ahli Presiden;
Memeriksa bukti-bukti para Pemohon;
Membaca kesimpulan para Pemohon;
Membaca kesimpulan Presiden.

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 26 Oktober 2018 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi

(selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 29 Oktober 2018 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 185/PAN.MK/2018 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 91/PUU-XVI/2018 pada tanggal 31 Oktober 2018, yang telah diperbaiki dan diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 30 November 2018 pada pokoknya sebagai berikut:

I. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1. Bahwa Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menentukan, "*Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi*";
2. Bahwa Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316), sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70), selanjutnya disebut UU MK *juncto* Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076) menentukan Bahwa Mahkamah konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945;
3. Bahwa selain itu, Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, mengatur bahwa secara hierarkis kedudukan UUD 1945 lebih tinggi daripada Undang-Undang. Oleh karena itu, setiap ketentuan Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Jika terdapat ketentuan dalam undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945, maka ketentuan tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme pengujian Undang-Undang;

4. Bahwa ketentuan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menyatakan, *“Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan UUD NRI 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi”*;
5. Bahwa objek permohonan pengujian undang-undang ini adalah ketentuan Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b, dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;
6. Bahwa oleh karena itu Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa mengadili dan memutus permohonan ini.

II. KEDUDUKAN HUKUM (LEGAL STANDING) DAN KEPENTINGAN KONSTITUSIONAL PARA PEMOHON

1. Bahwa yang dimohonkan dalam pengujian adalah:
 - Pasal 87 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara yang menyatakan:
“PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana”,
 - Pasal 87 ayat (4) huruf b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara yang menyatakan: *PNS diberhentikan tidak dengan hormat.*
“PNS diberhentikan tidak dengan hormat:... (b) dihukum Penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau tindak pidana umum”;
 - Pasal 87 ayat (4) huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara:
“PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena:...d. dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum

tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana”.

2. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta penjelasannya menentukan 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 dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
 - c. badan hukum Publik atau Privat; atau
 - d. lembaga negara.
3. Bahwa para Pemohon adalah warga negara Indonesia yang bekerja sebagai Aparatur Sipil Negara sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) huruf (a) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi *juncto* Pasal 3 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang;
4. Bahwa di dalam Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah hak yang diatur dalam UUD 1945;
5. Bahwa berdasarkan ketentuan di atas, maka terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk dapat bertindak sebagai pihak dalam mengajukan permohonan pengujian undang-undang, yakni **pertama**, mereka yang memiliki kualifikasi sebagai pemohon atau *legal standing* dalam perkara pengujian undang-undang. **Kedua**, adanya kerugian konstitusional pemohon oleh berlakunya suatu undang-undang;
6. Berdasarkan ketentuan tersebut di atas maka para Pemohon menerangkan kedudukannya sebagai perorangan warga negara Indonesia yang berprofesi sebagai Aparatur Sipil Negara yang berpotensi dan telah dirugikan hak konstitusionalnya dengan adanya Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b

dan Pasal 87 ayat (4) huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara sebagai berikut:

a. Pemohon I

- Pemohon I merupakan warga Negara Republik Indonesia berdasarkan Kartu Tanda Penduduk dengan NIK 1703070301760001 (vide bukti P-1);
- Bahwa Pemohon I bekerja sebagai Pegawai Negeri Sipil Berdasarkan Surat Keputusan Bupati Bengkulu Utara Nomor 821 – 1158 tanggal 28 Desember 2002 dengan Nomor Induk Pegawai 197601032002121007 (vide bukti P-2 dan bukti P-3);
- Bahwa Pemohon I telah didakwa dinyatakan bersalah melakukan “tindak pidana korupsi secara bersama-sama” pada persidangan tingkat I Pengadilan Negeri Kelas 1A Bengkulu melalui Putusan Nomor 18/Pid.Sus/TPK/2016/PN.Bgl tanggal 02 Februari 2016 dan dijatuhi hukuman pidana penjara 1 (satu) tahun 3 (tiga) bulan, denda Rp. 50.000.000,- Subs 02 Bulan Kurungan sudah bayar (SB) (vide bukti P-4 dan bukti P-5);
- Bahwa Pemohon I saat ini telah selesai menjalani Pidana di Lembaga Pemasyarakatan Kelas II B Arga Makmur pada tanggal 30 mei 2017 sebagaimana Surat Keterangan Nomor W8.PAS.3.PK.01.01.02-275 tertanggal 24 September 2018 yang ditandatangani Kepala Lembaga Pemasyarakatan (vide bukti P-6);

b. Pemohon II

- Bahwa Pemohon II merupakan warga Negara Republik Indonesia berdasarkan Kartu Tanda Penduduk dengan Nomor Induk Kependudukan 1702194105630002 (vide bukti P-7);
- Bahwa Pemohon II sebelumnya adalah Pegawai Negeri Sipil Berdasarkan Surat Keputusan Menteri Pertanian Nomor KP.330/379/PB/B2.3/III/1992 tertanggal 24 Maret 1992 dengan Nomor Induk Pegawai 19630501 199203 2 005 (vide bukti P-8 dan bukti P-9);
- Bahwa Pemohon II telah didakwa dinyatakan bersalah dan berkekuatan hukum tetap (*inkracht*) melakukan tindak pidana Korupsi pada persidangan tingkat I Pengadilan Negeri Kelas 1A Bengkulu

melalui Putusan Nomor 44/Pid.Sus/TPK/2016/PN.Bgl Tanggal 20 Januari 2017 dan dijatuhi hukuman pidana penjara 1 (satu) tahun 3 (tiga) bulan, denda Rp. 50.000.000,- Subs 1 Bulan Kurungan sudah bayar (SB). Selain itu Pemohon II dalam Amar Putusan Pengadilan Negeri Medan dijatuhkan hukuman Pidana Tambahan sebesar Rp. 25.000.000,- (dua puluh lima juta rupiah) (vide bukti P-10 dan bukti P-11);

- Bahwa Pemohon II telah diberhentikan sementara berdasarkan Surat Keputusan Gubernur Bengkulu Nomor P.635 Tahun 2016 tentang Pemberhentian Sementara Pegawai Negeri Sipil atas nama Insyunyor Fatmawati Magister Manajemen Nomor Induk Pegawai 196305011992032005 Pangkat/Golongan Ruang Pembina Tingkat I (IV/b) tertanggal Pada tanggal 17 Oktober 2016 (vide bukti P-12);
- Bahwa Pemohon II saat ini sudah tidak berstatus sebagai Pegawai Negeri Sipil sejak tanggal 10 Juni 2017 berdasarkan Surat Keputusan Gubernur Bengkulu Nomor M.156 Tahun 2017 tentang Pemberhentian Tidak Dengan Hormat Sebagai Pegawai Negeri Sipil atas nama Ir. Fatmawati berdasarkan pertimbangan Putusan Nomor 44/Pid.Sus/TPK/2016/PN.Bgl Tanggal 20 Januari 2017 dan Pasal 87 ayat (4) Huruf d UU Nomor 5 Tahun 2014 *juncto* Pasal 250 huruf b PP Nomor 11 Tahun 2017 karena telah dinyatakan terbukti melakukan Tindak Pidana Kejahatan Jabatan (vide bukti P-13);
- Bahwa Pemohon II saat ini telah menjalani hukuman dan dibebaskan berdasarkan Surat Lepas Nomor W8.PAS.PAS10.PK.01.01-117 tertanggal 19 Juni 2017 (vide bukti P-14);

c. Pemohon III

- Bahwa Pemohon III merupakan Warga Negara Republik Indonesia berdasarkan Kartu Tanda Penduduk dengan Nomor Induk Kependudukan 9271052103660002 (vide bukti P-15);
- Bahwa Pemohon III bekerja sebagai Pegawai Negeri Sipil Berdasarkan Surat Keputusan Gubernur Kepala Daerah Tingkat I Irian Jaya Nomor SK. 813.2-1629 tanggal 4 Agustus 1986 dengan Nomor Induk Pegawai 010204689 (vide bukti P-16 dan Bukti P-17);

- Bahwa Pemohon III telah didakwa dinyatakan bersalah melakukan “tindak pidana korupsi secara bersama-sama” pada persidangan tingkat I Pengadilan Negeri Manokowari melalui Putusan Nomor 28/Pid.Sus-TPK/2014/PN.Bgl tanggal 12 Februari 2015 dan dijatuhi hukuman pidana penjara 1 (satu) tahun 3 (tiga) bulan, denda Rp. 50.000.000,- Subs 02 Bulan Kurungan sudah bayar (SB) (vide bukti P-18);

d. Pemohon IV

- Bahwa Pemohon IV merupakan warga negara Republik Indonesia berdasarkan Kartu Tanda Penduduk dengan Nomor Induk Kependudukan 121418040679000 (vide bukti P-19);
- Bahwa Pemohon IV bekerja sebagai Pegawai Negeri Sipil Berdasarkan Surat Keputusan Bupati Nias Selatan Nomor 812.12/067/K/2006 dengan Nomor Induk Pegawai 197906042005021003 (vide bukti P-20 dan bukti P-21);
- Bahwa Pemohon IV telah didakwa dinyatakan bersalah melakukan “tindak pidana korupsi secara bersama-sama” pada persidangan tingkat I Pengadilan Negeri Medan melalui Putusan Nomor 82/Pid.Sus-TPK/2016/PN.Mdn tanggal 11 November 2016 dan dijatuhi hukuman pidana penjara 1 (satu) tahun 2 (dua) bulan, denda Rp. 50.000.000,- Subs 1 bulan kurungan sudah bayar (SB) (vide bukti P-22);

e. Pemohon V

- Bahwa Pemohon V merupakan warga negara Republik Indonesia berdasarkan Kartu Tanda Penduduk dengan Nomor Induk Kependudukan 1271120809670001 (vide bukti P-23);
- Bahwa Pemohon V bekerja sebagai Pegawai Negeri Sipil berdasarkan Surat Keputusan Menteri Agama Nomor B.II/3-E/PB/8407 tentang Pengangkatan Calon Pegawai Negeri Sipil tanggal 15 Juli 1993 *juncto* Surat Keputusan Menteri Agama Nomor IN.14/B.3b/KP.00.3/89/1994 tentang Calon Pegawai Negeri Sipil diangkat Menjadi Pegawai Negeri Sipil tanggal 30 Agustus 1994 (vide bukti P-24 dan bukti P-25) dengan Nomor Induk Pegawai 196709081993031002 (vide bukti P-26);

- Bahwa Pemohon V telah didakwa dinyatakan bersalah melakukan “turut serta tindak pidana korupsi” pada persidangan tingkat I Pengadilan Negeri Medan melalui Putusan Nomor 48/Pid.Sus.K/2013/PN.Mdn tanggal 22 Agustus 2013 dan dijatuhi hukuman pidana penjara 1 (satu) tahun 6 (enam) bulan, denda Rp. 50.000.000,- Subs 1 bulan kurungan sudah bayar (SB) (vide bukti P-27);
 - Bahwa atas perkara pidana yang didakwakan kepada pemohon maka berdasarkan Keputusan Gubernur Sumatera Utara Nomor 188.44/453/KPTS/2015 tanggal 22 September 2015 Pemohon V juga telah dijatuhkan hukuman berupa: KESATU: Menjatuhkan hukuman disiplin berupa penurunan pangkat setingkat lebih rendah selama 3 tahun, KEDUA: terhitung sejak tanggal 1 Agustus 2015 diturunkan dari golongan IV/b menjadi Golongan IV/a dan terhitung mulai tanggal 1 Agustus 2018 pangkatnya dikembalikan kembali kepada pangkat semula, KETIGA: terhitung mulai tanggal 1 Agustus 2015 sebagai akibat dari penurunan pangkat tersebut, gaji pokok sdr. Drs. H. Sakhira Zandi, M.S.i diturunkan dari Rp. 4.250.600,- (empat juta dua ratus lima puluh ribu enam ratus rupiah) menjadi Rp. 4.078.100,- (empat juta tujuh puluh delapan ribu seratus rupiahl sebulan, KEEMPAT: Pemohon tidak dapat diangkat sebagai pejabat struktural (vide Bukti P-28);
7. Bahwa dengan demikian para Pemohon dijamin kedudukan hukumnya selaku Warga Negara Indonesia sebagaimana ketentuan Pasal 27 ayat (1) UUD 1945. Jaminan kedudukan tersebut berlaku kepada semua orang, termasuk kepada Para Pemohon yang berprofesi sebagai Pegawai Negeri Sipil.
8. Bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PUU-III/2005 telah menentukan 5 (lima) syarat mengenai kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK yaitu sebagai berikut:
- a. Adanya hak/atau kewenangan konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;

- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
 - c. Kerugian hak dan/atau kewenangan tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
 - d. Adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian yang dimaksud dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujiannya;
 - e. Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional tersebut tidak akan atau tidak lagi terjadi.
9. Berdasarkan uraian kedudukan hukum para Pemohon tersebut jelas bahwa para Pemohon mempunyai hak konstitusional, sebagai warga negara Indonesia yang berprofesi sebagai Pegawai Negeri Sipil berpotensi dirugikan hak konstitusionalnya maupun mantan Pegawai Negeri Sipil yang telah dirugikan hak konstitusionalnya yang disebabkan berlakunya Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (*vide* bukti P-29) yang antara pasal-pasal *a quo* dapat potensi ditafsirkan secara subjektif dan sewenang-wenang oleh Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) oleh karena antara pasal-pasal *a quo* tidak konsisten dan tidak adanya kepastian hukum terhadap kualifikasi atas pemberhentian dengan hormat dan pemberhentian tidak dengan hormat dan atau dapat tidak diberhentikan;
10. Bahwa Pemohon II saat ini telah diberhentikan tidak dengan hormat sebagai PNS oleh karena telah diputus bersalah melakukan tindak pidana korupsi yang berkekuatan hukum tetap dengan berlakunya Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN, dengan demikian telah dirugikan hak konstitusional Pemohon II untuk berpartisipasi dalam pemerintahan sebagai ASN sebagaimana Pasal 28D ayat (3) UUD 1945;

11. Bahwa oleh karena sebelumnya Pemohon I, Pemohon III, Pemohon IV dan Pemohon V pernah diputus bersalah karena melakukan tindak pidana korupsi dengan berlakunya Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN berpotensi merugikan hak konstitusional para Pemohon untuk ikut berpartisipasi dalam pemerintahan sebagai Aparatur Sipil Negara sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (3) UUD 1945;
12. Bahwa dengan dikabulkannya permohonan Pemohon I, III, IV dan V maka kerugian konstitusional *a quo* tidak terjadi, Pemohon II akan dipulihkan haknya dan akan lebih menyempurnakan norma dalam pasal-pasal yang diuji dalam perkara *a quo* untuk menjamin adanya kepastian hukum yang adil sesuai dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, dan jaminan atas tindakan yang tidak diskriminatif sesuai Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;
13. Bahwa olehnya itu para Pemohon berkeyakinan adanya ketentuan pasal yang diuji dalam perkara *a quo* melanggar hak-hak konstitusional pemohon sebagaimana dijamin Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3), Pasal 28I ayat (3) UUD 1945;
14. Bahwa para Pemohon menganggap dengan tidak dicantumkannya perintah pemberhentian tidak dengan hormat dalam pasal *a quo*, menjadikan pembentuk undang-undang menjadi sewenang-wenang, sebab siapapun yang dipidana berkaitan dengan jabatan bisa diberhentikan tidak dengan hormat tanpa melihat jabatannya (apakah pejabat struktural ataupun pejabat pengelola keuangan), kapasitas kesalahan dalam melawan hukumnya sesuai teori penyertaan (*delneming*), lamanya hukuman penjara. Selain itu, pemberhentian *a quo* benar-benar hanya merujuk putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, bukan melihat lebih dalam sikap batin terdakwa ketika melakukan tindakan yang dituduhkan bersalah (*mens rea*) dan perbuatan yang dikategorikan melanggar undang-undang (*actus rea*);
15. Bahwa berdasarkan kriteria-kriteria tersebut para Pemohon merupakan pihak yang memiliki hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara potensi atau kerugian konstitusional dengan berlakunya pasal undang-undang yang dimohonkan untuk diuji karena Pasal 87 ayat (2), Pasal

87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6) bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

16. Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, para Pemohon berpendapat mempunyai kedudukan hukum (*Legal Standing*) sebagai pihak untuk mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945.

III. POKOK PERMOHONAN

Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara berbunyi:

- 2) *PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana”;*
- 4) *PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena:*
- a. *melakukan penyelewengan terhadap Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;*
 - b. *Dipidana dengan pidana penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum;*
 - c. *menjadi anggota dan/atau pengurus partai politik; atau*
 - d. *dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.*

Selanjutnya Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 berbunyi:

Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3):

- 1) *Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum;*
- 3) *Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.*

Pasal 28I ayat (2) berbunyi:

“Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”.

IV. ALASAN KONSTITUSIONAL

1. Bahwa Perubahan UUD NRI 1945 yang cukup mendasar dan mengubah paradigma ketatanegaraan adalah pada Pasal 1 ayat (2) UUD 1945. Pada Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 dinyatakan bahwa *“Kedaulatan di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”*. Penegasan ini menunjukkan bahwa demokrasi sebagai paradigma, tidak berdiri sendiri, tetapi paradigma demokrasi yang dibangun harus dikawal bahkan harus didasarkan pada nilai hukum, sehingga produk demokrasi dapat dikontrol secara normatif oleh paradigma hukum. Oleh karena itu terjadi perubahan dari paradigma **supremasi parlemen** menjadi **prinsip supremasi hukum** (Negara, pemerintah dan masyarakat diatur dan diperintah oleh hukum). Prinsip supremasi hukum bermakna bahwa semua kebijakan publik lembaga-lembaga publik dan pemilihan pejabat-pejabat publik harus didasarkan pada aturan hukum. Prinsip ini maka *the rule of law* dalam kehidupan berbangsa dan bernegara menjadi unsur landasan tata tertib kehidupan, sehingga pemerintahan dijalankan menurut dan oleh hukum dan tidak oleh manusia (*a government of law and not of man*). Keterkaitan hukum dengan dinamika sosial yang bergerak secara sentrifugal, maka dengan sendirinya hukum pun harus berkembang dan mengimbanginya pergerakannya secara sentripetal ke arah pembentukan nilai-nilai substantif yang berbanding lurus dengan dinamika sosial tersebut, dan hukum bukan sekedar kotak kosong (*empty box*) yang tanpa makna dan manfaat. Dalam tataran ini, maka hukum harus memiliki spirit nilai-nilai komunitas

manusia yang bersukma keadilan, menjamin kepastian dan memiliki nilai kemanfaatan;

2. Bahwa Pemberhentian dengan hormat dan atau pemberhentian tidak dengan hormat menimbulkan konsekuensi atas hak seorang Pegawai Negeri Sipil yang dijamin oleh konstitusi. Para Pemohon berpendapat norma pasal-pasal yang diuji dalam perkara *aquo* melampaui, melebihi kewenangan atau kekuasaan yang dimilikinya (*Ultra Vires*) oleh karena mencabut hak atas pekerjaan seseorang tanpa melalui putusan pengadilan;
3. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 berbunyi:

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”.

Ketentuan ini menunjukkan bahwa setiap orang memiliki hak atas pengakuan dari setiap status yang melekat pada dirinya, termasuk pengakuan terhadap profesi dan jabatan yang melekat padanya. Pengakuan ini juga perlu adanya jaminan, perlindungan dan kepastian hukum, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Perlakuan yang sama di hadapan hukum juga dimaknai bahwa tiap-tiap warga mendapat perlakuan tanpa adanya perbedaan sesama warga negara, termasuk juga di dalam ketentuan norma perundang-undangan harus mengandung nilai imparial antar sesama warga negara. Dalam perkara *a quo* sebagaimana diurai sebelumnya membedakan adanya kualifikasi dan limitasi penjara;

4. Bahwa Pemahaman terhadap frasa *“setiap orang berhak atas ...dan kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di hadapan hukum”* dalam perspektif hakekat tujuan hukum mengandung makna bahwa setiap norma hukum harus mampu memberikan **pertama**, keadilan yang ditandai dengan prinsip keseimbangan (*balance*), kepatutan (*proper*), dan prinsip kewajaran (*proportional*); **kedua**, kepastian; dan **ketiga**, kemanfaatan kepada setiap orang. Dalam memahami kedudukan dan fungsi suatu norma hukum, tidak dapat melepaskan pada perkembangan norma hukum itu sendiri yang secara historis meliputi, tataran teologis, tataran ontologis (*filosofis*), tataran positivis, dan tataran fungsional. Setiap tahapan perkembangan tersebut memiliki relasi konseptual dan ideologis, sehingga jiwa atau makna setiap rumusan norma hukum menjadi satu kesatuan sistem norma atau paradigma. Oleh karena itu suatu norma hukum harus

dibangun dari pemaknaan *“a logical analysis of actual juristic thinking”* sehingga norma hukum memiliki kekuatan untuk dijadikan dasar berpijak setiap orang untuk berkehendak bagi setiap orang dan kelembagaan kekuasaan dan karenanya norma hukum diasumsikan sebagai *“an agency of power; an instrument of goverment”*. Prinsip tersebut merupakan cerminan yang dikehendaki oleh ketentuan Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945;

5. Bahwa Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tentang *... kepastian hukum yang adil...*, bertentangan dengan pasal-pasal yang diuji dalam perkara a quo karena tidak menjamin adanya rasa keadilan oleh karena penyeragaman perbuatan pidana terhadap setiap terdakwa dan pertanggung jawaban administrasi tersebut tanpa memberikan pengecualian kekhususan tertentu, sedangkan disisi lain bentuk pertanggung jawaban yang dilakukan dalam setiap peristiwa secara materiil tentu mengalami perbedaan sesuai dengan peran terdakwa sebagaimana yang diatur dalam KUHP. Olehnya itu menurut para Pemohon diperlukan pengujian, pengkualifikasian, penelitian, terhadap ASN yang terbukti secara hukum melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum yang mana dapat dikenakan pemberhentian dengan hormat dan atau tidak dengan hormat;
6. Bahwa alasan pemberhentian tidak dengan hormat pada Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN secara pokok dinyatakan PNS terbukti dan berkekuatan hukum tetap melakukan Tindak Pidana Kejahatan atau yang ada hubungannya dengan jabatan. Dalam ketentuan ini tidak ada kepastian hukum apakah yang dimaksud adalah hanya tindak pidana korupsi? Bagaimana kejelasan terhadap *“...atau yang berhubungan dengan jabatan?”* Selanjutnya bagaimana kaitannya dengan frasa *“dan/atau tindak pidana umum”*. Dengan tidak jelasnya rumusan norma tersebut jelas bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
7. Bahwa lebih lanjut diuraikan ketentuan Pasal 87 ayat (2) UU ASN menyatakan bahwa, *“PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana*

yang dilakukan tidak berencana”, Sedangkan Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN menyatakan “*PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena: ...b. dihukum Penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau tindak pidana umum*”. Demikian pula Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN menyatakan bahwa, “*PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena :...d. dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hokum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana*”. Mencermati ketentuan Pasal 87 ayat (2) UU ASN para Pemohon berpendapat bahwa ketentuan *a quo* justru tidak menjamin adanya kepastian hukum dan berpotensi ditafsirkan secara subjektif dalam penerapannya oleh Pejabat yang bersangkutan dalam hal ini Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK).

Hal ini dikarenakan frasa “*dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan..*” penerapannya tergantung kepada Pejabat yang berwenang, yang bisa didasarkan pada kedekatan atau kepentingan PNS tersebut dengan Pejabat yang bersangkutan. Lebih jauh, ketentuan ini selain multi tafsir atau penafsiran subyektif juga berdampak pada timbulnya diskriminasi bagi PNS yang terkena pidana sebagai ketentuan Pasal 87 ayat (2) UU ASN, dan tidak didapatkannya kebenaran hukum yang bernalar (*orthos logos*) atau kebenaran obyektif atas nilai hukum. Demikian pula ketentuan Pasal 87 ayat (4) huruf b, dan ayat (4) huruf d UU ASN, para Pemohon berpandangan bahwa ketentuan *a quo* tidak menjamin kepastian hukum yang berkeadilan sebagaimana ketentuan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, karena pemberhentian sebagai PNS merupakan hukuman yang tidak diperintahkan oleh pengadilan. Dengan demikian, ketentuan *a quo* menambah hukuman sehingga selain bertentangan dengan konstitusi;

8. Bahwa disamping itu, Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN merumuskan norma yang pada pokoknya mengatur pemberhentian tidak dengan hormat terhadap Aparatur Sipil Negara yang diputuskan oleh pengadilan melakukan tindak pidana umum tanpa adanya limitasi minimal hukuman penjara, sementara pada Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN juga merumuskan norma

pemberhentian tidak dengan hormat namun memberikan limitasi 2 tahun penjara dengan menekankan pada kualifikasi perbuatan terdakwa.

9. Bahwa dengan demikian antara Pasal 87 ayat 4 huruf d dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN tegas memisahkan antara tindak pidana khusus dan tindak pidana jabatan atau yang ada hubungannya dengan jabatan namun tetap memasukkan frasa “...*dan/atau tindak pidana umum*”;
10. Bahwa Pasal 87 ayat (2) UU ASN merumuskan norma yang pada pokoknya Pejabat Pembina Kepegawaian dapat memberhentikan tidak memberhentikan terhadap Aparatur Sipil Negara yang diputuskan oleh pengadilan melakukan tindak pidana umum dengan penjara minimal 2 tahun yang telah berkekuatan hukum tetap dengan penekanan pada tindak pidana yang tidak berencana, sementara pada Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN menekankan pada perbuatan yang direncana. Pasal-pasal *a quo* jelas melihat adanya pembeda atas kualifikasi perbuatan yakni perbuatan yang direncanakan ataupun yang tidak direncanakan dengan sama-sama menekankan adanya limitasi pidana penjara selama 2 tahun, namun pada Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN tidak memasukkan kualifikasi perbuatan pidana, sementara tidak semua tindak pidana mengenal tindak pidana mengenal istilah pidana berencana;
11. Bahwa dengan demikian, Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) UU ASN sama menekankan alasan pemberian pemberhentian atau tidak diberhentikan adalah karena dihukum paling singkat 2 tahun. Pada Pasal 87 ayat (2) UU ASN membuka peluang untuk diberhentikan atau tidak diberhentikan, namun di Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN langsung menegaskan pemberhentian tidak dengan hormat. Karena adanya status yang berbeda tetapi alasan yang sama maka pembuat Undang-Undang tidak konsisten sehingga tidak menjamin adanya kepastian hukum sebagaimana pada Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
12. Bahwa ketentuan mengenai pemberhentian tidak dengan hormat dalam perkara *a quo* tidak melihat bentuk perbuatan pidana, apakah termasuk *dolus* atau *culpa*. Dua bentuk perbuatan ini tidak menjadi dasar dilakukannya pencabutan sebagian atau seluruhnya hak seorang ASN. Olehnya itu sangat beralasan apabila pemberhentian tidak dengan hormat

didasarkan pada kepatian hukum dan keadilan dengan dinyatakan dalam amar putusan dengan merujuk pada kualifikasi kesalahan secara materiil;

13. Bahwa sebagaimana pada pemberhentian tidak dengan hormat yang telah dialami Pemohon II (vide bukti P-13) tidak mempertimbangkan faktor-faktor yang mempengaruhi terjadinya tindak pidana, motivasi, alat bukti yang ada, akibat yang ditimbulkannya dalam hal kerugian negara dan tingkat kesalahan Pemohon II. Tugas pembinaan kepegawaian seharusnya mampu lebih jauh melihat *positioning* ASN dalam kesalahannya, apakah karena sistem yang memosisikan dia pada relasi kuasa yang lemah, *subordinasi*, dan lebih penting apakah perbuatannya yang berakibat pidana itu karena menjalankan perintah atasan? Situasi-situasi itu seharusnya melalui forum peradilan sebagaimana doktrin "*due process of law*";
14. Bahwa Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 menegaskan, bahwa,

"Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu".

Hal ini menunjukkan bahwa konstitusi memberikan perhatian (*to respect*), memberikan perlindungan dan jaminan (*to protect*) dan wajib memberikan pemenuhan (*to fulfill*) setiap hak warga Negara dan hak yang melekat secara asasi pada setiap diri orang perorang (*citizen's constitutional right* dan *human right*) dari segala kebijakan publik yang bersifat diskriminatif.
15. Bahwa untuk memahami tafsir diskriminasi maka dapat ditelaah pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi pada Putusan Nomor 19/PUU-VIII/2010 tanggal 1 November 2011 yang menyatakan, "*Suatu pembedaan yang menimbulkan diskriminasi hukum, haruslah dipertimbangkan menyangkut pembedaan apa dan atas dasar apa pembedaan tersebut dilakukan. Pembedaan yang akan menimbulkan status hukum yang berbeda tentulah akan diikuti oleh hubungan hukum dan akibat hukum yang berbeda pula antara yang dibedakan. Dari pembedaan-pembedaan yang timbul dalam hubungan hukum dan akibat hukum karena adanya pembedaan status hukum akan tergambar aspek diskriminasi hukum dari suatu pembedaan, karena daripadanya akan diketahui adanya pembedaan hak-hak yang ditimbulkan oleh diskriminasi. Oleh karena itu, pembedaan yang dapat mengakibatkan diskriminasi hukum adalah pembedaan yang*

dapat menimbulkan hak yang berbeda di antara pihak yang dibedakan. Dengan demikian, hanya perbedaan yang melahirkan hak dan/atau kewajiban yang berbeda saja yang dapat menimbulkan diskriminasi hukum. Karena pendukung hak dan/atau kewajiban adalah subjek hukum, maka hanya perbedaan yang menimbulkan kedudukan hukum yang berbeda terhadap subjek hukum saja yang dapat menimbulkan diskriminasi hukum. (vide bukti P-30 Putusan MK Nomor 19/PUU-VIII/2010 tanggal 1 November 2011, hlm. 131). Dengan demikian, setiap pembentukan UU sebagai kebijakan publik yang ketentuannya mempunyai atau berindikasi nilai diskriminatif, maka dengan sendirinya ketentuan dalam UU tersebut harus dibatalkan;

16. Bahwa lebih lanjut, secara aktual pada Pasal 7 ayat (2) huruf g Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang syarat untuk menjadi calon Gubernur, Bupati dan Walikota (vide bukti P-31) tidak melarang mantan terpidana, termasuk mantan koruptor untuk menjadi calon selama diumumkan secara jujur dan terbuka kepada publik, begitu pula bagi calon legislatif tidak melarang koruptor untuk menjadi calon legislative selama diumumkan dengan jujur dan terbuka kepada public (vide Putusan Mahkamah Agung Nomor 46P/HUM/2018) dalam amar pertimbangannya menerangkan “...Undang-Undang HAM di atas sangat jelas diatur bahwa setiap warga Negara mempunyai hak yang sama untuk dipilih dan memilih dalam pemilihan umum dan walaupun ada pembatasan terhadap hak tersebut maka harus ditetapkan dengan undang-undang, atau berdasarkan putusan hakim yang mencabut hak politik seseorang tersebut didalam hukuman tambahan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap sesuai ketentuan dalam Pasal 18 ayat (1) huruf d Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Juncto Pasal 35 ayat (1) KUHP yang mengatur mengenai pencabutan hak politik (hak dipilih dan memilih)..” (vide bukti P-32) Maka dari ketentuan-ketentuan di atas bisa dilihat apabila Calon Bupati atau Gubernur yang mantan koruptor terpilih maka secara ketentuan menjadi Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) yang

melaksanakan ketentuan Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN. Atas keadaan inilah ASN mengalami pembeda, diskriminasi dalam hal kesempatan dalam pemerintahan antara para Pemohon dengan calon kepala daerah, calon anggota legislatif.

17. Bahwa dengan adanya perlakuan yang diskriminatif tersebut maka juga berpotensi menyebabkan hilangnya hak para Pemohon atas kesempatan berpartisipasi dalam pemerintahan, olehnya itu bertentangan dengan ketentuan Pasal 28D ayat (3) UUD 1945. Sementara secara faktual para Pemohon telah menjalani pertanggungjawaban atas kesalahan yang didakwarkannya, sama dengan para calon Gubernur, Bupati/Walikota dan calon anggota legislatif;
18. Bahwa dengan diterbitkannya lagi Surat Keputusan pemberhentian tidak dengan hormat sebagai PNS eks narapidana tindak pidana jabatan atau yang ada hubungannya dengan jabatan adalah bentuk hukuman yang berulang-ulang atas satu tindakan kesalahan. Para Pemohon telah menjalani hukuman pokok, pidana tambahan, sanksi administrasi dengan pencopotan jabatan, penundaaan pangkat, penurunan pangkat, sebagaimana yang telah dijalani oleh Pemohon I, Pemohon III, yang telah menjalani hukuman 1 (satu) tahun 3 (tiga) bulan (vide bukti P-4, bukti P-5, bukti P-10, bukti P-11, bukti P-12, bukti P-13, bukti P-18, dan bukti P-22). Begitu pula Pemohon V yang telah menjalani hukuman Pidana 1 (satu) tahun 6 (enam) Bulan, denda Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah), Pidana tambahan Rp 25.000.000,00 (dua puluh lima juta rupiah), telah menjalani hukuman disiplin penurunan pangkat, pemotongan gaji, larangan menduduki jabatan jabatan structural (vide bukti P-27 dan bukti P-28). Penghukuman ini berulang-ulang terhadap para Pemohon namun tidak ada kepastian apa bentuk hukuman selanjutnya dan kapan berakhir;
19. Bahwa atas penghukuman yang berulang-ulang tidak sejalan dengan ketentuan *International Covenant On Civil And Political Rights* (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil dan Politik) yang telah diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant On Civil And Political Rights* yang diundangkan pada tanggal 28 Oktober 2005 Pasal 14 ayat (7): "*Melarang seseorang untuk diadili atau dihukum kembali untuk tindak pidana yang pernah dilakukan*

untuk mana ia telah dihukum atau dibebaskan sesuai dengan hukum dan hukum acara pidana masing-masing” (vide bukti P-35), oleh karena itu Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN harus dinyatakan tidak mengikat atau pemberhentian dengan hormat dan atau dengan tidak hormat itu dinyatakan bersamaan dalam amar putusan di pengadilan tindak pidana korupsi;

20. Bahwa dalam kesempatan ini para Pemohon perlu menyampaikan praktek dilapangan tidak bisa dipungkiri terjadinya kesalahan-kesalahan administrasi yang berdampak pidana juga terjadi karena ketidaktahuan, ketakutan, tekanan dan relasi kuasa yang timpang dalam proses pelaksanaan kegiatan yang dialami para Pemohon dan ASN pada umumnya. Apabila “bawahan” tidak melaksanakan perintah atasan maka juga beresiko mendapatkan sanksi karena dianggap tidak setia dan tidak loyal kepada atasan, olehnya itu penting mengurai kualifikasi perbuatan atas kesalahan, motif setiap terdakwa yang berprofesi sebagai Pegawai Negeri Sipil menjadi dasar pencabutan sebagian atau seluruh hak yang melekat padanya;
21. Bahwa dalam amar putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum terhadap para Pemohon tidak ada *dictum* yang memerintahkan mencabut sebagian atau seluruh hak Terdakwa sebagai PNS kepada Para Pemohon, apalagi memberikan perintah “**memberhentikan tidak dengan hormat**”,. Lebih khusus pada Pemohon II telah kehilangan pekerjaan yang dijamin Pasal 27 ayat (2) UUD 1945, padahal kesalahan para Pemohon sudah dengan menjalani pidana dan hukuman administrasi yang telah diuraikan sebelumnya. Para Pemohon sudah mengabdikan sebagai ASN, tentu akan menguji dan mengusik rasa keadilan apabila kesalahan yang bermula pada kesalahan administrasi yang dilakukan oleh para Pemohon berakibat hilangnya pekerjaan, hal ini tentu tidak hanya merugikan para Pemohon tetapi anak, istri, suami dan keluarga inti para Pemohon yang bergantung pada para Pemohon;
22. Bahwa pemberantasan tindak pidana korupsi juga tentu menjadi komitmen para Pemohon, hal itu dibuktikan oleh para Pemohon telah mempertanggungjawabkan perbuatannya. Namun para Pemohon juga mengharapkan norma pasal yang diuji dalam perkara *a quo* tetap berdasar

pada *“due process of law”* yaitu konsep hukum formal, yang adil, logis dan layak, yang harus dijalankan oleh yang berwenang, lebih substantif adalah suatu persyaratan yuridis yang menyatakan bahwa pembuatan suatu peraturan hukum tidak boleh berisikan hal-hal yang dapat mengakibatkan perlakuan manusia secara tidak adil, tidak logis dan sewenang-wenang. Lebih lanjut asas *due process of law* merupakan perlindungan hak individu setiap warga Negara untuk diproses sesuai prosedur melalui peradilan, sehingga apabila hak seseorang mau dicabut tetap melalui prosedur pengadilan sebagaimana menjadi unsur *rule of law* Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 1 ayat (3);

23. Bahwa atas penghormatan asas *“due process of law”* terhadap perkara pidana dan pertanggung jawaban pidana yang berhubungan dengan keadaan atas hak terdakwa harus berada dalam ranah *criminal justice system* sehingga kewenangan memberi sanksi pencabutan hak tetap berada pada lembaga pengadilan, untuk menjamin adanya kepastian hukum, dan tindakan yang berpotensi menimbulkan kesewenangan-wenangan dari pejabat administratif (*determont du pavoir*) dan berpotensi menghilangkan hak-hak tertentu para Pemohon *a quo* dengan penilaian subjektif, *ultra vires*, terhadap norma Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN maka para Pemohon berpandangan untuk dimaknai **“PNS diberhentian dengan tidak hormat atau tidak diberhentikan diperintahkan dalam amar putusan”** yang selanjutnya menjadi dasar oleh pejabat yang berwenang untuk melakukan pencabutan hak-hak tertentu;
24. Bahwa lebih lanjut, perintah hakim yang dijelaskan di dalam Pasal 36 diperkuat oleh putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11-17/PUU-I/2003 halaman 35 menyatakan *“Menimbang bahwa memang Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 memuat ketentuan dimungkinkannya pembatasan hak dan kebebasan seseorang dengan undang-undang, tetapi pembatasan terhadap hak-hak tersebut haruslah di dasarkan atas alasan-alasan yang kuat, masuk akal dan proporsional serta tidak berlebihan. Pembatasan tersebut hanya dapat dilakukan dengan maksud “semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi*

tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”; tetapi pembatasan hak dipilih seperti ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum tersebut justru karena hanya menggunakan pertimbangan yang bersifat politis.

Di samping itu dalam persoalan pembatasan hak pilih (baik aktif maupun pasif) dalam pemilihan umum lazimnya hanya didasarkan atas pertimbangan ketidakcakapan misalnya faktor usia dan keadaan sakit jiwa, serta ketidakmungkinan (impossibility) misalnya karena telah dicabut hak pilihnya oleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap dan pada umumnya bersifat individual dan tidak kolektif,

25. Bahwa dalam KUHP dikenal pidana tambahan, tentang pencabutan hak tertentu, dalam konstruksi hukum pidana pencabutan hak tertentu merupakan salah satu pidana tambahan, sebagaimana juga diatur dalam Pasal 10 KUHP menyebutkan pidana tambahan terdiri dari pencabutan hak tertentu, perampasan barang tertentu, dan pengumuman putusan hakim;
26. Bahwa sebagai pidana tambahan, pencabutan hak tertentu berarti hanya bersifat menambah pidana pokok yang dijatuhkan. Jadi, kata Andi Hamzah (2008: 202), hukuman ini tidak dapat berdiri sendiri, kecuali dalam hal-hal tertentu dalam perampasan barang-barang tertentu. Pidana tambahan ini bersifat fakultatif, dalam arti dapat dijatuhkan tetapi tidak harus. Adakalanya pidana tambahan bersifat imperatif, yaitu dalam Pasal 250 *bis*, 261, dan 275 KUHP;
27. Bahwa dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi juga dikenal Pidana Tambahan “*Selain pidana tambahan sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, sebagai pidana tambahan adalah:*
 Pasal 18 ayat (1) huruf d: **pencabutan seluruh atau sebagian hak-hak tertentu** atau penghapusan seluruh atau sebagian keuntungan tertentu, yang telah atau dapat diberikan oleh Pemerintah kepada terpidana” (vide bukti P-36).
28. Bahwa “**penghilangan/pencabutan hak**” lebih lanjut diatur dalam:
 - Pasal 35 KUHP ayat (1), Hak-hak yang dapat dicabut adalah:

1. Hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan tertentu;
2. Hak memasuki angkatan bersenjata;
3. Hak memilih dan dipilih berdasarkan peraturan umum;
4. Hak menjadi penasehat (*raadman*) atau pengurus menurut hukum, hak menjadi wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawas, atas menjadi orang yang bukan anak sendiri;
5. Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwakilan atau pengampu atas anak sendiri; dan
6. Hak menjalankan pekerjaan tertentu;

29. Bahwa menjadi relevan apabila tindak pidana jabatan atau yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum yang telah diputuskan oleh pengadilan kepada para Pemohon terkait dengan pencabutan hak untuk memegang jabatan dan hak untuk menjalankan pekerjaan tertentu dan hak untuk bekerja sebagai hak-hak tertentu dimasukkan dalam rumusan norma pasal-pasal yang diuji dalam perkara *a quo* sehingga tidak bertentangan dengan hak-hak konstitusional para Pemohon;
30. Bahwa berdasarkan argumentasi di atas, para Pemohon berkeyakinan jika Pasal 87 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6) bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3) dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 harus dinyatakan inkonstitusional dan oleh karena itu harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
31. Bahwa selanjutnya para Pemohon juga berkeyakinan jika Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2014 Nomor 6) bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3) dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 harus dinyatakan inkonstitusional dan oleh karena itu harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai (*conditionally unconstitutional*) bahwa “PNS dapat diberhentikan dari jabatan tidak dengan hormat apabila diperintahkan dalam amar putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) sebagai pidana tambahan”.

V. Petitum

Bahwa selanjutnya berdasarkan alasan-alasan hukum di atas, maka mohon kiranya Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berkenan memutuskan:

Dalam Pokok Perkara:

1. Mengabulkan seluruh permohonan Pemohon;
2. Menyatakan Pasal 87 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5494) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
3. Menyatakan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5494) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai (*conditionally unconstitutional*) bahwa *“PNS dapat diberhentikan dari jabatan tidak dengan hormat apabila diperintahkan dalam amar putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (inkracht van gewijsde) sebagai pidana tambahan”*;
4. Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

Atau mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aquo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalilnya, para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-37 yang telah disahkan dalam persidangan, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi KTP a.n. Novi Valentino/ Pemohon I;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Surat Keputusan Bupati Bengkulu Utara Nomor 821–1158 tanggal 28 Desember 2002 tentang Pengangkatan Novi Valentino/Pemohon I sebagai Calon Pegawai Negeri Sipil;
3. Bukti P-3 : Fotokopi Kartu Pegawai a.n. Novi Valentino/ Pemohon I;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Salinan Putusan Nomor 18/PID.SUS/TPK/

2016/PN.Bgl tanggal 2 Juni 2016 yang menerangkan tentang pertanggungjawaban pidana Novi Valentino/ Pemohon I;

5. Bukti P-5 : Fotokopi Tanda terima Pembayaran denda dan biaya perkara Pemohon I/Novi Valentino sebesar Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah);
6. Bukti P-6 : Fotokopi Surat Keterangan selesai menjalani Pidana an. Novi Valentino/ Pemohon I;
7. Bukti P-7 : Fotokopi KTP an. Fatmawati/Pemohon II;
8. Bukti P-8 : Fotokopi Surat Keputusan Menteri Pertanian Nomor KP.330/379/PB/B2.3/III/1992 tertanggal 24 Maret 1992 tentang Pengangkatan Fatmawati/Pemohon II sebagai Calon Pegawai Negeri Sipil;
9. Bukti P-9 : Fotokopi Kartu Kepegawaian a.n. Fatmawati/ Pemohon II;
10. Bukti P-10 : Fotokopi Salinan Petikan Putusan Nomor 44/Pid.Sus/TPK/2016/PN.Bgl tanggal 20 Januari 2017 yang menerangkan Pidana penjara, denda sebesar Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) Fatmawati/Pemohon II;
11. Bukti P-11 : Fotokopi Tanda Terima pembayaran denda dan biaya perkara a.n. Fatmawati;
12. Bukti P-12 : Fotokopi Surat Keputusan Gubernur Bengkulu Nomor P.635 Tahun 2016 tentang Pemberhentian Sementara Pegawai Negeri Sipil atas nama Insinyur Fatmawati Magister Manajemen Nomor Induk Pegawai 196305011992032005 Pangkat/Golongan Ruang Pembina Tingkat I (IV/b) tertanggal pada tanggal 17 Oktober 2016;
13. Bukti P-13 : Fotokopi Surat Keputusan Gubernur Bengkulu Nomor M.156 Tahun 2017 tentang Pemberhentian Tidak Dengan Hormat Sebagai Pegawai Negeri Sipil atas nama Ir. Fatmawati/Pemohon II;
14. Bukti P-14 : Fotokopi Surat Lepas Nomor W8.PAS.PAS10.PK.01.01-117 tertanggal 19 Juni 2017 a.n. Fatmawati/Pemohon II;
15. Bukti P-15 : Fotokopi KTP a.n. Markus Iek/Pemohon III;

16. Bukti P-16 : Fotokopi SK Gubernur Kepala Daerah Tingkat I Irian Jaya Nomor SK. 813.2-1629 tanggal 4 Agustus 1986 tentang pengangkatan CPNS Markus lek/Pemohon III;
17. Bukti P-17 : Fotokopi Kartu Pegawai a.n. Markus lek/Pemohon III;
18. Bukti P-18 : Fotokopi Salinan Petikan Putusan Nomor 28/Pid.Sus-TPK/2014/PN.Bgl tanggal 12 Februari 2015 yang menerangkan Pertanggungjawaban pidana Markus lek/Pemohon III;
19. Bukti P-19 : Fotokopi KTP a.n. Yunius Wuruwu/ Pemohon IV;
20. Bukti P-20 : Fotokopi Surat Keputusan Bupati Nias Selatan Nomor 812.12/067/K/2006 tanggal 29 Maret 2006 tentang pengangkatan Yunius Wuruwu/Pemohon IV sebagai CPNS;
21. Bukti P-21 : Fotokopi Kartu Pegawai a.n. Yunius Wuruwu/ Pemohon IV;
22. Bukti P-22 : Fotokopi salinan Putusan Nomor 82/Pid.Sus-TPK/2016/PN.Mdn tanggal 11 November 2016 yang menerangkan pertanggungjawaban Yunius Wuruwu/ Pemohon IV;
23. Bukti P-23 : Fotokopi KTP a.n. Drs. Sakhira Zandi. M.Si/ Pemohon V;
24. Bukti P-24 : Fotokopi Surat Keputusan Menteri Agama Nomor B.II/3-E/PB/8407 tentang Pengangkatan Calon Pegawai Negeri Sipil tanggal 15 Juli 1993 a.n. Drs Sakhira Zandi, Msi/ Pemohon IV;
25. Bukti P-25 : Fotokopi Surat Keputusan Menteri Agama Nomor IN.14/B.3b/KP.00.3/89/1994 tentang Calon Pegawai Negeri Sipil diangkat Menjadi Pegawai negeri Sipil tanggal 30 Agustus 1994 a.n. Drs Sakhira Zandi, M.Si/Pemohon V;
26. Bukti P-26 : Fotokopi Kartu Pegawai Negeri Sipil a.n. Drs. Sakhira Zandi;
27. Bukti P-27 : Fotokopi atas Petikan Putusan Nomor 48/Pid.Sus.K/2013/PN.Mdn tanggal 22 Agustus 2013 yang menjatuhkan hukuman Pidana penjara 1 (satu) tahun 6 (enam) bulan, denda Rp 50.000.000,00 Subs 1 Bulan Kurungan kepada Drs. Sakhira Zandi, Msi/Pemohon V;
28. Bukti P-28 : Fotokopi Surat Keputusan Gubernur Sumatera Utara Nomor

- 188.44/453/KPTS/2015 tentang pemberian hukuman disiplin, penurunan pangkat, pemotongan gaji, dan larangan mendapatkan jabatan struktural kepada Drs. Sakhira Zandi, M.Si/Pemohon IV;
29. Bukti P-29 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara;
30. Bukti P-30 : Fotokopi Salinan Putusan MK Nomor 19/PUU-VIII/2010 tanggal 1 November 2011, hal. 131;
31. Bukti P-31 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang syarat untuk menjadi calon Gubernur, Bupati dan Walikota;
32. Bukti P-32 : Fotokopi Putusan Mahkamah Agung Nomor 46P/HUM/2018;
33. Bukti P-33 : Fotokopi Peraturan Pemerintah Nomor 11 Tahun 2017 tentang Manajemen PNS;
34. Bukti P-34 : Fotokopi Surat Keputusan Bersama Menteri Dalam Negeri, Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara Dan Reformasi Birokrasi dan Kepala Badan Kepegawaian Negara Nomor 182/6597/SJ, Nomor 15 Tahun 2018, Nomor 153/KEP/2018 tentang Penegakan Hukum Terhadap Pegawai Negeri Sipil Yang Telah Dijatuhi Hukuman Berdasarkan Putusan Pengadilan Yang Berkekuatan Hukum Tetap Karena Melakukan Tindak Pidana Kejahatan Jabatan Atau Tindak Pidana Yang Ada Hubungannya Dengan Jabatan tanggal 13 September 2018;
35. Bukti P-35 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant On Civil And Political Rights*;
36. Bukti P-36 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang

Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;

37. Bukti P-37 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Selain itu, para Pemohon dalam persidangan tanggal 29 Januari 2019 mengajukan dua orang ahli yakni **Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H., M.H.** dan **Dr. Maruarar Siahaan, S.H.** yang menyampaikan keterangan lisan di bawah sumpah/janji dan dilengkapi keterangan tertulis yang diterima oleh Kepaniteraan Mahkamah tanggal 15 Januari 2019, pada pokoknya sebagai berikut:

1. Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H., M.H.

A. Pengantar

Aparatur Sipil Negara (ASN) dalam melaksanakan peran, tugas dan fungsinya tidak dipungkiri sering menghadapi berbagai masalah, mulai dari masalah administrasi, perdata, politik sampai dengan masalah pidana. Masalah ini dapat terjadi karena ketidakpahaman terhadap substansi, ketidakjelasan norma, pergantian pimpinan daerah, maupun karena kriminalisasi. Akumulasi berbagai masalah yang dihadapi oleh ASN ini seringkali berujung pada penjatuhan sanksi, mulai dari hukuman disiplin ringan sampai hukuman disiplin berat berupa pemberhentian dari jabatan bahkan pemberhentian dari kedudukannya sebagai pegawai negeri sipil (PNS).

Dalam tata kelola pemerintahan, ASN melaksanakan tugas dan fungsinya dalam kerangka jabatan maupun karena penugasan tambahan sebagai panitia lelang, panitia pemeriksa hasil lelang, kuasa pengguna anggaran (KPA), pejabat pembuat komitmen (PPK), Pejabat Pengelola Teknis Keuangan (PPTK), maupun bendaharawan. Masalah-masalah administrasi, perdata, politik maupun pidana dapat terjadi pada saat melaksanakan jabatan maupun saat melaksanakan penugasan tambahan tersebut.

Dalam praktik keseharian pelaksanaan program dan kegiatan yang dikerjakan oleh ASN, ruang-ruang terjadinya masalah terbuka sangat lebar karena luasnya ruang lingkup pekerjaan. Profesi ASN merupakan profesi yang kompleks dan membutuhkan kerangka kepatuhan hukum (*compliance*) yang tinggi. Kompleksitas ini mengemuka karena profesi ASN belum bisa melepaskan diri dari intervensi politik, kriminalisasi maupun belantara regulasi

yang melingkupi substansi pekerjaannya. Oleh karena itu penjatuhan hukuman kepada ASN harus dilakukan secara berkeadilan, berkepastian hukum dan berkemanfaatan sosial.

B. Telaah Norma

Norma dalam UU nomor 5 Tahun 2015 tentang Aparatur Sipil Negara (UU ASN) Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN yang dimintakan uji materi di MK sesungguhnya dapat ditelusuri sejarahnya sejak di UU nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian sebagaimana diubah dengan UU Nomor 43 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas UU Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok Pokok Kepegawaian dalam Pasal 23 (UU Kepegawaian). Ahli kutipkan norma diatas sebagai berikut:

Pasal 87 UU ASN

- (2) PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana.
- (4) PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena:
- a) melakukan penyelewengan terhadap Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - b) dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum;
 - c) menjadi anggota dan/atau pengurus partai politik; atau
 - d) dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.

Pasal 23 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974

- (1) Pegawai Negeri Sipil dapat diberhentikan dengan hormat, karena:
- a) Permintaan sendiri;
 - b) telah mencapai usia pensiun;

- c) adanya penyederhanaan organisasi Pemerintah;
 - d) tidak cakap jasmani atau rohani sehingga tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai Pegawai Negeri Sipil.
- (2) Pegawai Negeri Sipil yang meninggal dunia dengan sendirinya dianggap diberhentikan dengan hormat.
- (3) Pegawai Negeri Sipil dapat diberhentikan tidak dengan hormat, karena:
- a. melanggar Sumpah/Janji Pegawai Negeri Sipil, Sumpah/Janji Jabatan Negeri atau Peraturan Disiplin Pegawai Negeri Sipil;
 - b. dihukum penjara, berdasarkan keputusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena dengan sengaja melakukan sesuatu tindak pidana kejahatan yang diancam dengan hukuman penjara setingg-tingginya 4 (empat) tahun atau diancam dengan hukuman yang lebih berat.
- (4) Pegawai Negeri Sipil diberhentikan tidak dengan hormat, karena:
- a. dihukum penjara atau kurungan, berdasarkan keputusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan sesuatu tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan;
 - b. ternyata melakukan penyelewengan terhadap Ideologi Negara Pancasila, Undang-Undang Dasar 1945, atau terlibat dalam kegiatan yang menentang Negara dan atau Pemerintah.

Pasal 23 Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999

- (1) Pegawai Negeri Sipil diberhentikan dengan hormat karena meninggal dunia.
- (2) Pegawai Negeri Sipil dapat diberhentikan dengan hormat karena:
- a. atas permintaan sendiri;
 - b. mencapai batas usia pension
 - c. perampingan organisasi pemerintah; atau
 - d. tidak cakap jasmani dan rohani sehingga tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai Pegawai Negeri Sipil
- (3) Pegawai Negeri Sipil dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena:

- a. melanggar sumpah/janji Pegawai Negeri Sipil dan sumpah/janji jabatan selain pelanggaran sumpah/janji karena tidak setia kepada Pancasila, Undang-Undang Dasar 1945, Negara, dan Pemerintah; atau
 - b. dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan Yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan yang ancaman hukumannya kurang dari 4 (empat) tahun
- (4) Pegawai Negeri Sipil dapat diberhentikan dengan hormat tidak atas permintaan sendiri atau tidak dengan hormat karena:
- a. dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan yang ancaman hukumannya 4 (empat) tahun atau lebih; atau
 - b. melakukan pelanggaran disiplin Pegawai Negeri Sipil tingkat berat.
- (5) Pegawai Negeri Sipil diberhentikan tidak dengan hormat karena:
- a. melanggar sumpah/janji Pegawai Negeri Sipil dan sumpah/janji jabatan karena tidak setia kepada Pancasila, Undang-Undang Dasar 1945, Negara, dan Pemerintah;
 - b. melakukan penyelewengan terhadap ideologi Negara, Pancasila, Undang-Undang Dasar 1945 atau terlibat dalam kegiatan yang menentang Negara dan Pemerintah; atau
 - c. dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan.

Ruang diskusi terhadap norma Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d dapat difokuskan melalui beberapa pertanyaan yaitu:

1. apakah norma *a quo* memberikan kepastian hukum?
2. apakah norma *a quo* berkeadilan?
3. apakah norma *a quo* berkemanfaatan sosial?

Undang-Undang ASN menganut dua pendekatan dalam pemberhentian PNS yaitu melalui pendekatan hukuman disiplin dan hukuman pidana. Oleh karena itu dalam Hukum Kepegawaian Indonesia masih berlaku Hukum

Kepegawaian era UU Pokok Kepegawaian yang dicerminkan dengan PP 53 Tahun 2010 tentang Disiplin PNS dan era UU ASN yang dicerminkan dengan PP 11 Tahun 2011 tentang Manajemen PNS. Dalam PP tentang Manajemen PNS ini merefer ketentuan Hukuman Disiplin dalam PP 53 Tahun 2010. UU ASN menggabungkan penjatuhan sanksi berdasarkan hukuman disiplin PNS dan berdasarkan sanksi pidana dalam satu pasal yaitu Pasal 87.

Norma Pasal 87 ayat (2) UU ASN memberikan ruang diskresi yang terlalu besar kepada Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) untuk melakukan pilihan memberhentikan PNS atau tidak memberhentikan dari PNS. Ruang diskresi ini akan menimbulkan ketidakpastian hukum karena masing PPK dapat mempunyai penafsiran subyektif terhadap PNS. Penafsiran subyektif ini dapat terjadi karena hubungan antara PPK dengan PNS itu bisa demikian dekat atau justru demikian jauh. Karena adanya penafsiran subyektif ini maka norma ini secara potensial dan atas penilaian yang wajar akan melahirkan ketidakadilan.

Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN terjadi perhimpitan makna sehingga menimbulkan perbedaan penafsiran dalam implementasi. Hal ini menimbulkan ketidakpastian hukum. Misalnya, si Fulan dihukum pidana karena melakukan tindak pidana umum misalnya penganiayaan dengan pidana 1 tahun, maka pertanyaannya adalah apakah yang bersangkutan harus diberhentikan berdasarkan Pasal 87 ayat (4) UU ASN ataukah tidak diberhentikan berdasarkan Pasal 87 ayat (2) UU ASN. Ruang-ruang penafsiran ini dalam prakteknya berpotensi besar menimbulkan ketidakpastian dan ketidakadilan. Dalam praktek tata kelola pemerintahan, banyak PPK akhirnya memilih tidak memberhentikan PNS karena secara kemanfaatan sosial hal ini lebih menguntungkan Pemda karena PNS tersebut mempunyai nilai lebih berdasarkan penilaian (subjektif) PPK.

Dalam perspektif sistem hukum, norma Pasal 87 UU ASN ini harus dikonfirmasi dengan PP 11 Tahun 2017 yang merupakan peraturan pelaksanaan dari UU ASN. Apabila dicermati Pasal 23 ayat (1) PP 11 Tahun 2011 maka hal ini tidak saling berkesesuaian dengan Pasal 87 ayat (2) dan ayat (4) UU ASN. Koherensi antar norma yang diharapkan dalam peraturan perundang-undangan tidak bisa terwujud apabila kita cermati norma dalam Pasal 87 UU ASN berlanjut kedalam Pasal 247 sampai Pasal 251 PP tentang

Manajemen PNS. Hal ini menjadikan ruang ketidakpastian hukum dan ketidakadilan menjadi terbuka lebar.

C. Alternatif Pemikiran

Hukum sebagai sebuah produk dialektika evolutive sosial kemasyarakatan harus terus di update dalam lingkup konteks ruang, waktu, dan pelaku, sehingga hukum selalu sesuai dengan kebutuhan zamannya. Secara filosofis, tujuan hukum adalah untuk mewujudkan keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan sosial sebagaimana dialektika yang dibangun sejak berkembangnya Aliran Hukum Alam, Aliran Positivisme, Aliran Historis, Aliran Utilitarian, Aliran Realisme Hukum dan Aliran *Sociological Jurisprudence*.

Untuk membangun sebuah norma yang memberi ruang yang luas untuk dimensi keadilan, kepastian dan kemanfaatan sosial maka norma hukum tersebut harus memiliki nilai koherensi yang tinggi dan akurasi penormaan yang tinggi sehingga tidak ada pertentangan antar norma. Secara kemanfaatan sosial, norma Pasal 87 UU ASN tetap dibutuhkan sebagai bentuk *early warning system* bagi PNS. Namun agar bisa dibangun keadilan dan kepastian hukumnya yang tinggi perlu dihilangkan kesempatan untuk melakukan penilaian subyektif. Untuk itu, penilaiannya diserahkan kepada Hakim saat memutus perkara. Hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana dapat disertai dengan perintah kepada PPK untuk sekaligus menjatuhkan sanksi administrasi berat berupa pemberhentian dari PNS.

Ahli melengkapi keterangan tertulisnya dengan tambahan keterangan tertulis yang diterima oleh Kepaniteraan Mahkamah tanggal 19 Februari 2019, pada pokoknya sebagai berikut:

Apabila dibandingkan dengan penjatuhan sanksi di Tentara Nasional Indonesia, terdapat beberapa perbedaan yang mendasar. Seorang anggota TNI dapat dijatuhi sanksi pemberhentian dari dinas aktif karena sanksi disiplin dan adanya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang didalam vonis tersebut ada pidana tambahan diberhentikan dari dinas aktif sebagai anggota TNI.

Untuk pemberhentian melalui sanksi administrasi, dijatuhkan sanksi setelah ada pertimbangan dewan kehormatan perwira untuk perwira dan dewan pertimbangan karir untuk tamtama dan bintara. Hal ini diatur dalam Peraturan Panglima TNI dan PP Nomor 39 Tahun 2010.

Anggota TNI yang melakukan tindak pidana, selain dijatuhi hukuman pidana juga dapat diberhentikan sebagai anggota TNI, apabila mendapatkan pidana tambahan yang dijatuhkan oleh hakim militer dan sudah berkekuatan hukum tetap. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Militer (KUHPM) diatur adanya sanksi pidana tambahan ini. Dalam Pasal 6 KUHPM diatur jenis-jenis pidana yang terdiri dari pidana utama dan pidana tambahan. Pidana utama meliputi pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan dan pidana tutupan. Sedangkan pidana tambahan meliputi pidana pemecatan dari dinas militer, penurunan pangkat dan pencabutan hak hak. KUHPM merupakan hukum materiil dalam pidana militer yang digunakan oleh oditur militer sebagai dasar mengajukan tuntutan dan menjadi dasar bagi hakim militer untuk penjatuhan vonis. Dengan adanya putusan pengadilan militer yang memberikan pidana tambahan, maka atasan yang berhak menghukum tidak ada keraguan lagi untuk melaksanakan penjatuhan sanksi pemecatan, penurunan pangkat, maupun pencabutan hak-hak anggota TNI.

Terkait dengan norma diskresioner dalam Pasal 87 ayat (2) UU ASN, dalam pandangan ahli, norma ini justru menimbulkan ketidakpastian hukum dan tidak sesuai dengan kaidah prinsip bahwa norma sanksi itu bersifat memaksa dan tidak bersifat memberi pilihan. Ruang diskresioner yang sangat luas dengan kutub yang berlawanan ini, yaitu antara memberhentikan atau tidak memberhentikan berpotensi menimbulkan ketidakadilan. Karena terhadap kasus yang sama, akan bisa terjadi diberi perlakuan yang berbeda/sanksi yang berbeda karena normanya memberi pilihan. Norma yang seperti ini akan dapat melahirkan praktek praktek tata kelola pemerintahan yang berbeda-beda antar wilayah, antar waktu kepala daerah satu dengan kepala daerah penggantinya. Hal seperti ini dalam pandangan ahli berpotensi menimbulkan ketidakadilan.

Apabila mencermati norma Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN yang berbunyi "PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena: dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum". Dari norma ini tidak ada penjelasan yang bisa dijadikan dalil baru selain apa yang tertulis dalam norma aquo. Penjelasan pasal tersebut menyatakan cukup jelas. Sehingga apabila hal ini akan dimaknai berbeda dengan yang tertulis dengan norma yang ada, maka harus

melalui pintu pemaknaan yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Norma yang ada tidak memberikan pidana minimum khusus.

Dalam sistem ketatanegaraan modern, hukum selain diartikan sebagai sistem norma juga merupakan tatanan perilaku yang bersifat memaksa. Oleh karena itu, sifat memaksa dari hukum ini dilakukan oleh negara yang dicerminkan dalam bentuk sanksi yang dijatuhkan melalui vonis putusan hakim dan keputusan pejabat yang berwenang dalam tata usaha negara. Dalam system hukum Kepegawaian Indonesia, dikenal ada 2 jenis sanksi yaitu sanksi disiplin pegawai yang diatur detail dalam PP 53 Tahun 2010 dan sanksi pidana yang diatur dalam KUHP dan UU ASN serta UU Sektor lainnya. Sanksi disiplin pegawai merupakan sanksi administrative yang dijatuhkan oleh atasannya, sedangkan sanksi pidana adalah sanksi yang dijatuhkan oleh hakim melalui putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap. Selain itu sanksi administrasi diterapkan terhadap bentuk perbuatan pelanggarannya, sedangkan sanksi pidana lebih ditujukan sebagai bentuk penjeraan yg dikenakan pada pelakunya. Dalam Pasal 87 ayat (2) dan ayat (4) UU ASN, seorang ASN yang melakukan tindak pidana dengan kualifikasi tertentu bisa dikenakan dua sanksi yaitu sanksi pidana dan disiplin pegawai berupa pemberhentian dari statusnya sebagai ASN. Bentuk pemberhentiannya dengan hormat atau tidak dengan hormat. Dalam konteks ini terjadi dua kali bentuk hukuman atas satu perbuatan. Seorang ASN melakukan perbuatan pidana dan kemudian dihukum dengan sanksi pidana, dan selanjutnya yang bersangkutan dihukum lagi dengan sanksi disiplin pegawai sebagai sanksi administrasi yang dijatuhkan oleh atasannya. ASN ini nasibnya benar-benar tidak beruntung, yang bersangkutan dihukum dua kali. Hukuman pertama dijatuhkan oleh hakim, hukuman kedua dijatuhkan oleh atasannya. Dengan pemberhentian ini maka hak untuk bekerja menjadi hilang, hak untuk memiliki pekerjaan yang layak juga menjadi hilang. Bagaimana mungkin kepastian hukum yang adil dapat lahir dari sebuah norma hukum dalam Pasal 87 ayat (2) dan ayat (4) UU ASN yang multitafsir sehingga nuansa *uncertainty* sangat kuat dan masih memerlukan penilaian subjektif yang tinggi dari pejabat tata usaha negara.

2. Dr. Maruarar Siahaan, S.H.

Pendahuluan

Merupakan pergolakan batin tersendiri untuk ikut memberikan keterangan dalam sidang yang diajukan para Pemohon ini, karena opini publik yang secara apriori akan melontarkan sikap sinis dan antipati, karena dianggap merupakan pembelaan atau perlawanan terhadap upaya pemberantasan korupsi. Hakim juga di pengadilan umum hemat ahli kuatir akan opini publik yang sama untuk mengeluarkan putusan yang membebaskan terdakwa yang didakwa melakukan tindak pidana korupsi, karena akibat yang terjadi boleh merupakan hal yang menimbulkan kesan tidak turut dalam upaya pemberantasan korupsi atau bahkan dapat dituduh secara sinis, ikut melakukan korupsi dalam perkara korupsi yang ditanganinya. Tetapi setelah merenungkan bahwa penegakan hukum di bidang apapun harus konsisten dengan prinsip Negara hukum dan konstitusi sebagai dasarnya, maka kita merasakan juga kebutuhan untuk meyakinkan semua pihak bahwa dalam menegakkan hukum – termasuk memberantas korupsi – tidak harus mengabaikan hukum dan prinsip-prinsip keadilan.

Hak Untuk Hidup Dan Derivatnya

Salah satu pokok soal yang merupakan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun ialah hak untuk hidup, yang secara khusus merupakan salah satu hak yang diatur dalam konstitusi kita dalam Pasal 28I ayat (1) sebagai hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Hak atas pekerjaan merupakan derivat dari hak untuk hidup, yang dalam literature HAM dianggap sebagai HAM generasi (dimensi) kedua. Hak untuk hidup (*right to life*) tidak dibatasi hanya pada *physical survival* melainkan juga suatu kualitas hidup yang menyebabkan hak hidup tersebut menjadi kenyataan. Termasuk dalam hak hidup itu adalah hak untuk hidup dengan martabat manusia dan semua yang diperlukan untuk itu seperti nutrisi, sandang dan perumahan. *“In other words, it includes the right to carry on such functions and activities as constitute the bare minimum expression of the human self”*. ...*The expression ‘life’ has a much wider meaning*. Dengan merujuk putusan Pengadilan, dikatakan bahwa hak untuk hidup - dengan demikian - menyangkut *“full enjoyment of life”*, yang meliputi hak untuk menikmati udara dan air yang bebas dari polusi,... sehingga bukan hanya melindungi hidup melainkan juga ‘jaminan kualitas hidup (*quality of living*)’.

Berdasarkan penafsiran progresif yang demikian, maka hak untuk hidup yang memiliki dimensi yang lebih luas dari sekedar kehidupan fisik yang disebut '*mere animal existence*', menyebabkan kehati-hatian dalam memberhentikan orang dari pekerjaannya, yang harus dilihat dari sisi justice, "*proportionality and due process*."

Pokok Permohonan

Perkara Nomor 91/PUU-XVI/2016 *a quo* mempersoalkan konstitusionalitas norma-norma dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara sebagai berikut:

1. Pasal 87 ayat (2) UU ASN:

"PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2(dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana".

2. Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN:

"PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena:

(b) dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau tindak pidana umum;

3. Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN:

"PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena:

(d) dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana".

Konstitusionalitas norma tersebut diuji kepada Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945 yang memuat kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yang memuat bebas dari perlakuan diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang diskriminatif. Pengujian yang relevan dilakukan atas norma-norma dalam Undang-Undang ASN tersebut menyangkut pada kepastian hukum yang adil dilihat dari suatu tujuan negara hukum Indonesia yang meletakkan tujuannya salah satu pada keadilan bagi seluruh rakyat. Seluruh

parameter dalam menguji konstusionalitas norma *a quo* terletak dalam aspek keadilan dalam Negara hukum yang di dasarkan pada konstitusi dalam UUD 1945.

Due Process dalam Rule of Law dan Rechtsstaat

Ahli lebih melihat pengujian ini pada konsep Negara hukum dengan komponen-komponen yang dimiliki. Pemikiran tentang negara hukum modern sesungguhnya mengalami sejarah yang panjang kebelakang, yang dapat ditelusuri dari pemikiran Plato, ketika dalam tulisannya berjudul *nomoi*, dikatakan bahwa penyelenggaraan Negara yang baik adalah yang didasarkan pada pengaturan hukum yang baik. Aristoteles kemudian mengembangkan gagasan ini lebih jauh dengan mengatakan bahwa suatu Negara yang baik adalah Negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum. Tiga aspek pemerintahan dalam sistem konstitusi, menurut Aristoteles adalah (i) pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum; (ii) pemerintahan dilaksanakan menurut hukum berdasarkan ketentuan umum dan bukan yang dibuat secara sewenang-wenang; (iii) pemerintahan dilaksanakan atas kehendak rakyat, dan bukan berupa paksaan atau tekanan oleh pemerintahan despotik.

Frans Magnis Suseno menyatakan Negara hukum didasarkan pada suatu keinginan bahwa kekuasaan Negara harus harus dijalankan atas dasar hukum yang baik dan adil. Hukum menjadi landasan dari segenap tindakan negara, dan hukum itu sendiri harus baik dan adil. Baik karena sesuai dengan apa yang diharapkan oleh masyarakat dari hukum, dan adil karena maksud dasar segenap hukum adalah keadilan. Ada empat alasan utama untuk menuntut agar negara diselenggarakan dan menjalankan tugasnya berdasarkan hukum: (1) kepastian hukum, (2) tuntutan perlakuan yang sama, (3) legitimasi demokratis, dan (4) tuntutan akal budi.

Negara Hukum Yang Demokratis (*Democratische Rechtsstaat*)

Negara hukum yang menganut supremasi hukum, terbangun dalam sistem peraturan perundang-undangan yang berpuncak pada konstitusi sebagai hukum dasar atau hukum tertinggi, diselenggarakan berdasarkan kedaulatan rakyat atau demokrasi. Itu mengacu kepada partisipasi rakyat dalam *membentuk peraturan perundang-undangan secara demokratis, dan kedudukan* warganegara yang diberi hak untuk menguji kebijakan yang diambil dalam bentuk regulasi dalam peraturan perundang-undangan. Hal ini mengandung makna bahwa implementasi Negara

hukum tersebut senantiasa di dasarkan pada demokrasi yang juga merupakan sistem yang dianut dalam penyelenggaraan pemerintahan di mana kedaulatan berada ditangan rakyat sendiri. Negara hukum dikontrol oleh demokrasi, baik dalam bentuk fungsi legislasi yang menjadi kewenangan rakyat melalui wakil maupun dalam bentuk judicial review yang memberi standing pada perseorangan dan kelompok orang-orang yang memiliki kepentingan hukum yang dianggap terlanggar oleh suatu kebijakan pemerintahan, untuk menguji keabsahannya secara konstitusional.

Negara hukum dalam konsep dan teori merupakan terjemahan dari istilah *rule of law* atau *rechtsstaat*, yang pada umumnya dipahami mengandung pengertian yang sama, yaitu kedaulatan atau supremasi hukum, di mana semua orang dan pemerintah terikat olehnya. Supremasi hukum sebagai komponen konsepsi *rule of law* mengandung suatu sistem peraturan yang tersusun mulai dari yang paling rendah sampai yang paling tinggi, yaitu konstitusi yang juga menjadi sumber legitimasi peraturan lebih rendah yang dibentuk. Pengaruh konsepsi *rule of law* dari Inggris sangat kuat terhadap koloni-koloninya yang kemudian memerdekakan diri, seperti Amerika Serikat. Koloni dikelola seperti perusahaan dagang dan diatur oleh piagam yang dipandang sebagai konstitusi daerah koloni. Piagam tersebut mempunyai kekuatan mengikat terhadap peraturan perundang-undangan daerah koloni dan struktur hukum dasar tersendiri. Piagam ini secara tegas sering mengatur bahwa daerah koloni hanya dapat membuat undang-undang jika masuk akal dan tidak bertentangan dengan hukum kerajaan Inggris.

Adanya supremasi kehendak Parlemen Inggris menyebabkan hukum di daerah koloni tersebut tidak boleh bertentangan dengan kehendak berdaulat parlemen Inggris. Ketika Amerika merdeka, yang pertama dilakukan adalah menggantikan piagam kolonial itu dengan konstitusi baru sebagai hukum dasar negara yang baru merdeka tersebut. Seperti halnya supremasi hukum dan parlemen Inggris, maka di Amerika juga terdapat mekanisme pembatalan untuk menyatakan bahwa satu undang-undang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat jika terdapat undang-undang dan hukum yang dianggap bertentangan dengan konstitusi.

Indonesia Negara Hukum

Istilah negara hukum atau *rechtsstaat* dapat ditemukan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945). Pasal tersebut merupakan bagian dari Perubahan Ketiga UUD 1945 di tahun 2001. Di dalam Penjelasan UUD 1945 sebelum perubahan, sebagai hasil pemikiran Soepomo, dikemukakan pula pengertian mengenai konsep negara hukum. Dalam penjelasan tersebut dinyatakan bahwa Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum (*Rechtsstaat*) dan bukan berdasarkan atas kekuasaan (*Machtstaat*).

Aristoteles berpendapat bahwa negara hukum adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup untuk warga negaranya dan peraturan hukum yang sebenarnya hanya ada jika peraturan itu mencerminkan keadilan bagi pergaulan hidup antar warga. Negara bukan diperintah oleh manusia tetapi pikiran yang adil. Penguasa hanya merupakan pemegang hukum dan keseimbangan saja. Gagasan negara hukum kemudian berkembang pada sistem ketatanegaraan modern di Eropa Kontinental. Immanuel Kant, Paul Laband, Julius Stahl, dan Fichte merupakan para pemikir Eropa yang mengkampanyekan ide *Rechtsstaat* tersebut.

Dalam perkembangan gagasan negara hukum, peristilahan yang digunakan beragam. Pada tradisi *common law* atau *Anglo Saxon*, istilah negara hukum disebut dengan *rule of law*. Dilihat dari sisi sejarah, istilah dan konsep *rule of law* berasal dari pemikiran politik dan hukum yang berbeda dari konsep *Rechtsstaat* yang dirujuk oleh konstitusi Indonesia. Wolfgang Friedman menyatakan bahwa gagasan negara hukum tidak selalu identik dengan *rule of law* sehingga penyamarataan itu tidak dapat dibenarkan. Konsep *Rechtsstaat* yang berasal dari Eropa tidak sama dengan konsep *rule of law* karena sistem politik dan organisasi hukumnya dapat dikonseptualisasikan sebagai entitas yang terpisah dari hukum. Istilah *Rechtsstaat* mengandung makna adanya pembatasan kekuasaan negara oleh hukum. Soekarno dalam rapat Badan Persiapan Usaha-Usaha Kemerdekaan (BPUPK) menyebutkan bahwa demokrasi Indonesia adalah demokrasi yang berbeda dengan pilihan demokrasi Barat. Presiden pertama tersebut menyebut bahwa prinsip demokrasi Indonesia mengandung semangat *sociale rechstvaardigheid* (keadilan sosial) yang tidak dimiliki oleh Barat. Perspektif Soekarno itu menjadi salah satu pijakan yang membuat beberapa kalangan

membedakan demokrasi di Indonesia dan di negara lain termasuk konsep negara hukum (*rechtsstaat*). Perbedaan konsep negara hukum dalam perspektif yang disebut di atas, didasarkan pada dimiliki atau tidaknya semangat demokrasi berkeadilan sosial.

Stockman menemukan bahwa konseptualisasi gagasan *Rechtsstaat* dan prinsip *rule of law* yang dicapai dalam berbagai konferensi *International Commission of Jurist (ICJ)* tahun 1950-an dan 1960-an ternyata dapat bekerja dengan satu konsep *rule of law* dan dapat dihubungkan dengan konsep *rechtsstaat* yang dikodifikasikan dalam konstitusi. Konsep *rule of law* dari *ICJ* mencakup definisi demokrasi yang didasarkan pada prinsip-prinsip hak asasi manusia. Asas-asas dalam konsep *rule of law* kebanyakan dapat diperinci ke dalam hak-hak dan prinsip-prinsip yang dimuat dalam instrumen-instrumen hak asasi manusia (HAM) Internasional.

Banyak penulis yang tidak membedakan penggunaan peristilahan negara hukum tersebut. Ada yang berpendapat bahwa istilah *rechtsstaat* dan *rule of law* hanyalah perbedaan semantik kultural. *Rechtsstaat* berasal dari suku kata bahasa Jerman sedangkan *rule of law* tumbuh dalam peradaban hukum di Inggris. Sesungguhnya kedua konsep tersebut mengandung gagasan dan perkembangan yang berbeda. Peristilahan *Rechtsstaat* kemudian berkembang pesat pada negara-negara penganut sistem Eropa Kontinental, sedangkan *rule of law* yang dikembangkan Inggris melalui sistem *Anglo Saxon* mempengaruhi Amerika dan negara-negara jajahannya. Dalam perkembangan konsep *rule of law* di Anglo Amerika, pemikiran AV. Dicey memiliki pengaruh yang besar. Penyusunan konstitusi Amerika tidak terlepas dari pengaruh pandangan Dicey mengenai konsep *rule of law*.

Dicey mempercayai harus terdapat ciri-ciri penting dalam sebuah negara hukum, secara berbeda dengan Immanuel Kant yang berpendapat bahwa sebuah negara hukum harus mengacu kepada semangat keadilan. Selagi sebuah negara memiliki ciri-ciri keadilan tersebut maka negara itu dapat digolongkan sebagai negara hukum. Itu sebabnya negara hukum dari sudut Kant disebut sebagai *rechtsstaat* dalam arti sempit. Namun, dengan mengurai ciri-ciri penting sebuah negara hukum, Dicey mengemukakan tiga unsur negara hukum tersebut, yaitu;

- a. *supremacy of law* (supremasi hukum);
- b. *equality before the law* (persamaan dihadapan hukum); dan

c. *due process of law* (berdasar kepada proses hukum) yang menjamin HAM.

Dipihak lain, konsep *rechtsstaat* Immanuel Kant, yang kemudian diperbaiki oleh Friedrich Julius Stahl, menyebut bahwa sebuah *rechtsstaat* itu harus memuat atau menjamin adanya:

- (i) pengakuan atas hak-hak asasi manusia;
- (ii) pemisahan kekuasaan (*scheiding van machten*);
- (iii) pemerintahan berdasar atas undang - undang (*wetmatigheid van het bestuur*) dan;
- (iv) peradilan administrasi (*administratieve rechtspraak*).

“*The International Commission of Jurist*” mengemukakan pula prinsip-prinsip negara hukum. Komisi yang berisi para ahli hukum ini menyatakan bahwa prinsip peradilan bebas dan tidak memihak (*independence and impartiality of the judiciary*) merupakan sebuah prinsip dari negara hukum yang sangat penting. Terdapat 3 (tiga) prinsip yang dianggap sebagai ciri penting negara hukum yang harus ada dalam sebuah negara berkonsep *rechtsstaat* atau *rule of law*, yaitu:

1. negara harus tunduk pada hukum;
2. pemerintah menghormati dan melindungi hak-hak individu; dan
3. adanya peradilan yang bebas dan tidak memihak.

Dalam Konferensi para ahli hukum se-Pasifik dan Asia Tenggara di Bangkok pada 1965 dikemukakan syarat-syarat dasar bagi pemerintahan yang demokratis berdasarkan konsep *rule of law*. *Pertama*, perlindungan konstitusional. *Kedua*, kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak. *Ketiga*, pemilihan umum yang bebas. *Keempat*, kebebasan menyatakan pendapat. *Kelima*, kebebasan berserikat dan beroposisi; dan *keenam*, pendidikan kewarganegaraan. Franz Magnis-Suseno menyebut empat syarat dalam gagasan negara hukum yang saling berhubungan satu sama lain. Syarat tersebut yaitu adanya asas legalitas yang berarti pemerintah bertindak semata-mata atas dasar hukum yang berlaku, adanya kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman terutama dalam fungsinya untuk menegakkan hukum dan keadilan, adanya jaminan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, dan adanya pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi atau hukum dasar.

Berdasarkan uraian di atas, tampak jelas bahwa dari semua rumusan tentang konsep negara hukum -*rule of law* atau *rechtsstaat*- kekuasaan kehakiman

yang bebas menjadi pilar yang sangat penting dalam negara hukum baik dengan tradisi *rechtsstaat* maupun *rule of law*.

Due Process of Law

Amandemen ke lima Konstitusi AS menyatakan bahwa tidak seorangpun dapat dirampas “hidup, kemerdekaan dan harta bendanya” tanpa *due process of law*. Ini sesungguhnya merupakan jaminan bahwa setiap tingkat pemerintahan di AS harus berlangsung berdasarkan hukum (legalitas) dan menyediakan prosedur yang jujur dalam pelaksanaan prinsip legalitas tersebut. Kata “due process” menunjukkan perhatian kepada prosedur ketimbang substansi, sebagai aspek jaminan terhadap ketidakadilan. Seorang Hakim Agung AS Stephen melihat *due process* hanya menyangkut prosedur, untuk melindungi orang perorang dari perundang-undangan yang melanggar hak istimewa dan kekebalannya. Konsep *due process*, merupakan satu teori yang lebih dikembangkan pengadilan yang tidak diuraikan secara detail dalam konstitusi.

Secara historis, klausul ini menggambarkan Magna Carta Inggris, sebagai janji Raja John di abad 13 kepada para bangsawan bahwa dia akan bertindak sesuai dengan hukum (legalitas) dan semua akan melalui proses sesuai (prosedur) hukum. Hal ini juga menggemakan perjuangan abad ke 17 tentang keteraturan politik dan hukum, dan desakan koloni Amerika yang kuat sebelum revolusi untuk melaksanakan tertib hukum yang teratur. Komitmen terhadap legalitas berada di jantung semua sistem hukum yang maju, dan *due process* senantiasa dipikirkan mewujudkan komitmen tersebut. Klausul tersebut juga menjanjikan bahwa sebelum merampas hidup seorang warganegara, kemerdekaan dan hartanya (*life, liberty and property*), pemerintah harus mengikuti prosedur yang jujur. Karenanya, tidak selalu cukup bagi Pemerintah hanya bertindak sesuai dengan hukum yang mungkin ada. Warganegara boleh juga diberi hak agar pemerintah melaksanakan atau menawarkan prosedur yang jujur, terlepas sudah ada atau tidak diatur dalam hukum sebagai dasar bertindak. Tindakan yang menyangkal proses atau prosedur yang terhutang (“*due*”) bertentangan dengan konstitusi.

Bagaimana mengetahui apakah process yang terhutang atau due, dan apa yang dimaksud perampasan hidup, kemerdekaan atau harta benda, kapan telah harus dipenuhi, dan prosedur apa yang harus diikuti dalam kasus tersebut? Jika

due process terutama merujuk kepada masalah prosedural, tidak terlihat jawaban yang tegas apakah yang dimaksud *due process* itu. Hakim MA – Amerika Serikat – Stephen - berusaha menemukan jawaban ini dengan kontroversi interpretasi, dan menggambarkan perubahan dalam sifat umum hubungan antara warganegara dengan pemerintah. Pada abad ke 19 pemerintah relatif sederhana, dan tindakannya secara relatif terbatas. Ketika dia mencoba merampas kehidupan, kemerdekaan dan harta benda warganya, penguasa melakukannya melalui hukum pidana, untuk mana Bill of rights secara tegas hanya menyatakan sedikit yang harus diikuti, seperti hak untuk diadili dengan *jury* – hak yang sangat dipahami dalam tradisi common law Inggris. Perkembangan modern kemudian memberikan hak kepada pembayar pajak untuk didengar (*a right to some kind of hearing*).

Dalam sebuah kasus, dikatakan bahwa konstitusi AS tidak mensyaratkan “*due process*” untuk menetapkan hukum; ketentuan itu berlaku ketika pemerintah bertindak terhadap orang-perorang “dalam setiap kasus atas dasar individual”- ketika terdapat karakteristik yang unik kepada warganegara. Process terhutang (due) jika hak-hak seseorang terkait dengan keputusan, pemerintah yang dapat bertindak bebas dalam kaitan dengan hak istimewa yang disebut kekuasaan atau wewenang. Beberapa ahli menyebut tentang due process yang harus ada sebelum pencabutan atau pembatalan suatu keputusan, tetapi tidak memberi pandangan kapan menerapkan due process dan jenis prosedur apa secara konstitusional harus dipenuhi? Dalam sejarah hukum di negara common law, hal ini dijawab dalam peradilan pidana dimana *Bill of Rights* memberi banyak jawaban yang tegas, tetapi due proses dalam hukum administrasi, tidak muncul lama setelah due process diterima. Karena sedikit kasus yang menonjol, kasus administrasi menampilkan masalah yang paling sulit. Dalam suatu putusan, hakim menyatakan bahwa negara harus melakukan melalui sidang didepan hakim yang tidak memihak, bantuan pengacara bagi penggugat, hak untuk mengajukan bukti dan argumen secara lisan, kesempatan memeriksa bahan-bahan yang dijadikan dasar dan *cross examination* saksi lawan.

Dalam perkara lain, Mahkamah Agung Amerika sebaliknya mencoba merumuskan satu metode dengan mana persoalan *due process* dapat dipresentasikan pengugat dan dijawab pengadilan. Putusan hakim mencoba menjawab bagaimana menetapkan prosedur yang dibutuhkan secara

konstitusional. Prosedur yang harus dipenuhi (*due*) menekankan bahwa tiap langkah mendapat penilaian sendiri. Satu-satunya yang dapat ditentukan adalah bahwa orang-orang yang mempunyai kepentingan yang dilindungi oleh ketentuan *due process*, berhak akan suatu sidang, di mana dia harus didengar, diperkenankan mengajukan keberatan dan alat bukti yang mendukung keberatan. Tidak terdapat daftar yang pasti prosedur yang disyaratkan oleh *due process*. Seorang Hakim Mahkamah Agung Amerika Serikat membuat satu daftar yang sangat berpengaruh tentang *due process*, yaitu:

1. Pengadilan yang tidak berpihak (*unbiased*);
2. Pemberitahuan tentang gugatan yang diajukan dan dasar-dasarnya;
3. Kesempatan untuk mengajukan alasan mengapa gugatan tidak dikabulkan;
4. Hak untuk mengajukan (alat bukti, termasuk untuk mengajukan saksi);
5. Hak untuk mengetahui alat bukti lawan;
6. Hak untuk menanyakan saksi lawan;
7. Putusan yang harus di didasarkan semata-mata hanya didasarkan kepada bukti yang diajukan;
8. Hak didampingi oleh pembela/pengacara.
9. Syarat bahwa pengadilan mempersiapkan catatan bukti yang diajukan;
10. Syarat bahwa putusan memiliki uraian tentang fakta dan pertimbangan putusan.

Ini lebih merupakan jenis-jenis prosedur yang mungkin diklaim sebagai satu alasan *due process*, berkenaan dengan kepentingan yang berbeda satu sama lain.

Mayer menganalogikan keputusan TUN kepada kepada satu bentuk tindakan hukum, serupa dengan putusan pengadilan, yang menentukan hak dan kewajiban orang-perorang dengan kekhususan mengukuhkan karakter kekuasaan dari tindakan atau keputusan administratif: intervensi tidak membutuhkan putusan pengadilan lebih dahulu. Sama dengan putusan Pengadilan, tindakan administratif harus dipatuhi selama dia tidak dibatalkan oleh sebuah *actus contrarius*, dari suatu jabatan yg berwenang atau *actus contrarius* dari pengadilan yang disebut *Tatbestandwirkung*. Keputusan administratif sesuai dengan kompromi politik di Jerman yang ada saat itu bahwa hal itu ditujukan baik kepada efektivitas dari tindakan administratif maupun perlindungan peradilan berdasarkan Undang-Undang Prosedur Administratif (*Verwaltungsverfahrensgesetz*) tahun 1976.

The Principle of Paralelism of Forms

Memang diakui bahwa dalam konteks doktrin *contrarius actus*, sebagaimana dikatakan oleh DPR bahwa karena yang mengangkat PNS adalah Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) dan buka kewenangan Pengadilan, akan tetapi hal demikian hanya diperlakukan ketika keputusan PPK murni berdasarkan kewenangan Administrasi yang dimilikinya, dan tidak melekatkan pada proses pidana. Pembatalan (*revocation*) merupakan daya-kerja hukum dengan mana badan yang menerbitkan keputusan TUN atau atasannya membatalkan keputusan ini. Pembatalan (*revocation*) karenanya adalah suatu kasus yang khusus tentang peniadaan (*cancellation*). Jika pembatalan diperintahkan oleh badan yang mengeluarkan, maka dipergunakan istilah penarikan (*withdrawal*). Meski tidak ada teks yang secara tegas menuliskan (*enshrine*) kata pembatalan (*revocation*), jikalau pengadilan dapat mengoreksi suatu keputusan administrasi, maka normal bahwa hak ini berada pada pemerintah sendiri. Dengan mengakui bahwa struktur organisasi pemerintah di dasarkan pada norma tertentu, termasuk jenjang hierarkis pemerintahan, prinsip kebatalan (*revocability*) tampak sebagai sebuah norma struktur fungsional dari administrasi publik (pemerintahan). Beberapa penulis mengakui tesis tersebut sebagai kebutuhan yang objektif dari pembatalan menuju gagasan dengan mana pejabat publik hanya perlu menjustifikasi proses tindakan hukum yang berlawanan dengan pembatalan. Harus diakui bahwa masalah motivasi pembatalan dibutuhkan ketika keputusan TUN menimbulkan sejumlah hubungan hukum yang lain daripada hukum administrasi. Asas *contrarius actus* membutuhkan bahwa pembatalan keputusan administrasi diperintahkan dengan satu keputusan yang sekurang-kurangnya mempunyai kekuatan (*level*) yang sama sesuai dengan prosedur penerbitannya. Bagaimanapun pentingnya asas ini dalam penyelenggaraan kekuasaan negara untuk melindungi segenap bangsa dan tumpah darah Indonesia, semua sistem harus mengakui kemungkinan perlawanan secara hukum terhadap hal ini, dan juga merupakan hak yang diberikan tiap sistem. Muatan asas paralelisme atau kesejajaran bentuk (juga disebut *correspondence of forms*) atau *reciprocity of forms*. Kedua prinsip tersebut sedemikian mirip, karena keduanya menetapkan satu hubungan antara keputusan semula dan keputusan pembatalan, sesuai dengan prinsip kesejajaran bentuk, keputusan pembatalan harus dituangkan.

Harus juga dicatat fakta, bahwa prinsip yang bertolak belakang harus diperlakukan jikalau pembatalan keputusan administrasi terjadi sebagai sanksi terhadap penerima keuntungan dari keputusan tersebut. Keadaan demikian sering muncul, misal dalam hubungan dengan pembatalan satu keputusan pengangkatan pejabat publik, disebabkan oleh pelanggaran disiplin oleh pejabat tersebut, atau yang terkait dengan pembatalan berbagai izin, yang ketentuan-ketentuannya tidak dipatuhi oleh penerima hak. Prinsip pembelaan hak, dengan mana penerima hak yang dibatalkan keputusannya, harus diberi beberapa jaminan. Jaminan ini diwujudkan dalam serangkaian formalitas, yang wajib dilaksanakan pemerintah selama prosedur penerbitan pembatalan keputusan, seperti memberitahukan pihak-pihak yang berkepentingan tentang tindakan yang diusulkan, sidangnya, motivasi keputusan yang diterbitkan tersebut.

Meskipun prinsip pembelaan hak dalam pembatalan keputusan administrasi dipastikan harus digunakan jikalau keputusan pembatalan memiliki karakter sebuah hukuman maka keputusan pembatalan harus tunduk kepada formalitas yang sama. Pembatalan terjadi terhadap semua keadaan yang tidak sah (*illegality*). Alasan pembatalan mungkin telah ditetapkan lebih dahulu, atau secara bersamaan atau menyusul penerbitan keputusan administratif.

Ada yang melihat bahwa pembatalan keputusan administrasi merupakan satu kasus yang khusus, suatu spesies pembatalan. Pengecualian keputusan administrative yang melahirkan suatu hak subjektif dijamin oleh hukum melalui kepastian hukum (*stability*). Keputusan-keputusan ini tidak dapat dibatalkan (*irrevocable*) dalam dua kategori, yaitu hak subjektif, yang timbul dalam suasana hubungan hukum administratif (mis. Sertifikat kelahiran). Dalam hak yang bersifat perdata, hukum memberikan satu perlindungan khusus, dari prinsip kebatalan (*revocability*), karena mereka memerlukan keterlibatan penerima. Tetapi tidak setiap keputusan administratif yang melahirkan hak subjektif tidak dapat dibatalkan. Keputusan memperoleh karakter demikian hanya jikalau hak subjektif yang dilahirkannya dilindungi oleh hukum sedemikian rupa efektif sehingga dari muatannya atau tujuannya menimbulkan hasil yang dipahami bahwa hal demikian merampas badan administratif dari kemungkinan membatalkannya.

Kesimpulan

Dilekatkannya kewenangan PPK untuk melakukan pemberhentian dalam Pasal 87 UU ASN dengan putusan hakim pidana sebagai dasar, menyebabkan bahwa *due process* yang harus dilakukan sebelum hak untuk hidup dicabut berupa pekerjaan sebagai PNS sebagai syarat mutlak Negara hukum yang dijamin konstitusi, telah menghilangkan sifat mandiri kewenangan PPK untuk mengeluarkan keputusan dalam kerangka *contrarius actus* menjadi hilang, melainkan pemberhentian yang didasarkan pada Putusan Pidana tersebut, menjadi suatu bagian yang tidak terpisahkan dari *due process* yang dilakukan dalam perkara pokok yaitu tindak pidana yang dijadikan dasar dan alasan pemberhentian, dengan mana secara adil dan proporsional apakah seorang PNS yang melakukan apa yang disebut Pasal 87 UU ASN layak untuk dicabut haknya sebagai PNS. Eksekusi atas putusan hakim yang berkekuatan demikian adalah tetap PPK untuk mengeluarkan keputusan pemberhentian *a quo*.

Ahli melengkapi keterangannya dengan tambahan keterangan tertulis yang diterima oleh Kepaniteraan Mahkamah tanggal 19 Februari 2019, pada pokoknya sebagai berikut:

Jawaban atas beberapa pertanyaan hakim yang diajukan dalam sidang tanggal 29 Januari 2019 yang belum dijawab saat persidangan, sebagai berikut:

1. Hakim Manahan M.P. Sitompul

Adanya sanksi dapat atau tidak diberhentikan, dengan hormat atau tidak hormat sebagaimana disebut dalam Pasal 87 UU ASN tersebut, setelah adanya putusan Pengadilan dalam perkara pidana, sesungguhnya menuntut suatu *due process of law* tersendiri dalam pemberhentian, yang hanya dapat terjadi jika hakim pidana diberi tugas untuk turut menentukan bahwa putusan yang dijatuhkan akan mengadakan hukuman tambahan apakah diberhentikan dengan hormat, tidak dengan hormat atau tidak diberhentikan sama sekali. Dalam proses perkara pidana yang memberi kewenangan menjatuhkan hukuman tambahan seperti ini, akan dapat diberikan perhatian terhadap *due process* atau proses yang wajib dilalui yang memberi kesempatan bagi jaksa, terdakwa dan hakim mendengar dan mempertimbangkan secara seksama, apakah kesalahan yang dilakukan setimpal dengan pemberhentian yang ditetapkan sebagai hukuman dengan

proses yang dijalankan secara independen dan imparial oleh hakim, melalui kesempatan yang sama antara JPU dengan terdakwa mengajukan argument masing-masing. Hal demikian sesungguhnya dalam pengambilan keputusan pemberhentian yang dilakukan atasan atau PPK yang hanya mengandalkan kepercayaan kepada hakim dalam putusan tetapi secara khusus hakim tidak diberikan kewenangan untuk memberi hukuman tambahan seperti demikian, maka apa yang dikatakan sebagai prinsip keadilan dan berimbang secara proporsional dengan pemberhentian yang memiliki bobot dampak terhadap hak untuk hidup PNS yang bukan hanya secara individual tetapi anak isterinya, membutuhkan keadilan dalam proses itu sendiri. Pasal yang diuji justru memberi kewenangan tanpa memerlukan lagi *due process* bagi atasan memasuki apa yang disebut proporsionalitas pemberhentian dalam tanggung jawab pidana atas perbuatan yang didakwakan.

2. Hakim Suhartoyo

Tidak adanya tugas secara khusus kepada JPU untuk melakukan penuntutan pemberhentian dan hakim untuk memberi hukuman tambahan berdasarkan cara berpikir yang dianut dalam Pasal 87 UU ASN, akan menyebabkan fokus perhatian hanya kepada unsur-unsur da kwaan yang diajukan JPU, dan tanpa adanya perspektif untuk melihat kepada proporsionalitas pemberhentian sebagai PNS, telah menyebabkan ketidakadilan jika PPK menjadikan putusan hakim tersebut sebagai patokan dalam memberhentikan atau tidak memberhentikan. Meskipun ada kesempatan mengajukan upaya administratif, namun yang disebut dengan *due process of law* yang memberikan kesempatan bagi terdakwa mengajukan pembuktian akan peran dan tanggung jawabnya dalam perbuatan pidana yang didakwakan, hanya terdapat secara wajib dalam proses persidangan di bawah hakim yang independen. Dengan perkataan lain, hendaknya pemberhentian yang dapat dipertimbangkan secara proporsional tersebut tersebut harus dilakukan dalam proses peradilan dan berdasarkan alat bukti yang diajukan, hakim akan memutuskan pemberhentian PNS tertentu. Dengan demikian pemberhentian PNS yang didakwa melakukan tindak pidana yang dimuat dalam pasal yang diuji merupakan bagian dari hukuman tambahan yang menjadi kewajiban JPU

untuk menuntut dan hakim untuk memberikan hukuman tambahan pemberhentian. Peradilan militer merupakan rujukan yang sangat kokoh untuk menjadi contoh yang menggambarkan ketegasan yang diminta untuk terciptanya suatu aparat sipil yang bersih dan berwibawa.

3. Hakim Wahiduddin Adams

Jikalau hukuman dalam Pasal 87 UU ASN tersebut merupakan bagian dari manajemen ASN, maka tanpa pengaturan dalam Pasal 87 UU ASN yang diuji, dalam Peraturan Perundang-Undangan yang mengatur kepegawaian telah menetapkan syarat-syarat dan kewajiban-kewajiban yang harus dipenuhi, sekaligus dengan formula yang tegas tentang pelanggaran ringan, sedang dan berat dengan sanksi sampai pemberhentian, sehingga jika terjadi pelanggaran yang demikian dapat melakukan penindakan tanpa terlebih dahulu memasuki proses pidana. Pasal 87 UU ASN yang melakukan pengaturan secara setengah hati dengan tidak bersikap tegas dalam pengaturan atau regulasi ini seharusnya menyerahkan PNS atau ASN yang sudah memasuki proses pidana kepada JPU dan hakim untuk melakukan *due process of law* yang dapat bermuara pada pemberhentian PNS atau ASN yang bersangkutan.

4. Hakim Enny Nurbaningsih

Menegakkan kedisiplinan dan manajemen kepegawaian sesungguhnya dengan norma-norma peraturan perundang-perundangan kepegawaian yang lama sesungguhnya lebih dari cukup, tetapi kultur yang ada sangat mempengaruhi manajemen kepegawaian yang ada sehingga apa yang dialami selama ini tampaknya seolah-olah merupakan suatu keadaan yang timbul karena kurangnya peraturan, melainkan karena ketidakberdayaan PPK atau atasan itu sendiri. Jikalau rezim pemberhentian akan digantungkan pada Pasal 87 UU ASN mau dipertahankan, hendaknya dia harus diletakkan menjadi kewajiban proses peradilan untuk menjatuhkan hukuman tambahan seperti yang dikenal dalam peradilan militer. PPK atau atasan akan melakukan tugasnya dengan tegas dalam *me-manage* dan mendisiplinkan PNS atau ASN melalui instrument yang selama ini sudah dikenal tetapi dengan kewajiban dan tanggung jawab yang lebih besar kepada PPK atau atasan, yang justru dengan mengenakan sanksi yang lebih tepat dalam mengefektifkan tugas mendisiplinkan dan *me-manage* PNS dan ASN.

5. Hakim I Dewa Gede Palguna

- a. Tugas pemberhentian PNS atau ASN pada PPK merupakan hal yang mendasar, dan pasti ketika mengangkat seorang PNS, maka tugas pemberhentian itu melekat pada PPK jikalau ekspektasi yang tergambar dalam janji setia PNS dengan serangkaian kewajiban hukum dan disiplin dilanggar, sehingga menjadi tugas PPK untuk menegakkan disiplin kepegawaian sebelum seseorang terperosok dalam proses hukum karena melakukan tindak pidana secara lebih jauh sehingga muncul wacana memberhentikan atau bukan seorang PNS atau ASN. Ketika proses peradilan telah berlangsung dan yang menjadi pelaku sebagai terdakwa adalah seorang yang dijadikan yang bertanggung jawab sendirian, ketika tindak pidana yang didakwakan sesungguhnya hanya dapat terjadi secara bersama-sama, maka proses untuk melihat proporsi tanggung jawab demikian yang dapat menuju kepada pemberhentian PNS, hanya dapat terjadi dalam suatu kondisi di mana *due process of law* berlangsung. Jikalau proses pemberhentian sebagai hukuman tambahan tidak menjadi tugas JPU dan Hakim untuk menjatuhkan maka kewajiban melihat proporsi tersebut akan menjadi luput dari perhatian dalam proses. Hal itu hanya akan efektif jika dijadikan tugas dan kewajiban JPU dan Hakim dalam penjatuhan hukuman tambahan. Jelas masalah ketiadaan *due process of law* adalah salah satu unsur Negara hukum yang menjadi norma konstitusi yang termuat dalam UUD 1945. Apakah norma itu menjadi lebih menonjol masalah inkonstitusionalitasnya dengan adanya Peraturan Bersama, kemungkinan benar karena akan lebih luas dampaknya ketika Peraturan Bersama dipandang berlaku surut;
- b. Adalah benar jika mengembalikan kerangka teori HAM bahwa hak untuk hidup yang merupakan pemikiran dalam generasi pertama HAM yang bersifat hak sipil dan politik dan kemudian hak untuk penghidupan (seperti pekerjaan dan lingkungan yang sehat) sebagai generasi kedua dalam hak sosial, ekonomi dan budaya. Akan tetapi pertanyaan teoritis demikian merupakan suatu cara pandang atau perspektif, yang boleh dilihat dari segi apakah hak asasi manusia yang dikenal menjadi statis atau tetap dan tidak berkembang karena perkembangan kondisi sosial

dan politik atau akhirnya dasar berpikir demikian kemudian berubah. Apa yang tercantum dalam UUD 1945 tentang hak atas pendidikan sesungguhnya adalah hak-hak sosial ekonomi dan kultural, yang dalam konsep HAM berdasar hak sipil dan politik, tidak akan menjadi bagian dari konstitusi, karena merupakan hal yang sangat tergantung pada kondisi perekonomian yang mengenal fluktuasi, dan tidak *justiciable*. Tetapi bagian terbesar Negara Eropa Timur dalam reformasi memasukkannya – sama dengan Indonesia – menjadi bagian dari konstitusinya. Demikian juga dalam Undang-Undang Lingkungan Hidup Indonesia (UU Nomor 32 Tahun 2009), dikatakan bahwa lingkungan hidup yang sehat merupakan hak asasi manusia warga negara Indonesia dan secara spesifik disebut pula dalam Pasal 28H UUD 1945. Pemikiran teoritik HAM tampaknya telah bergeser dari generasi dengan dasar teori tertentu menjadi dimensi HAM yang tidak relevan lagi dipisahkan secara teoritik.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon tersebut, Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan tanggal 8 Januari 2019 menyampaikan keterangan lisan dan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 30 Januari 2019, menguraikan hal-hal yang pada pokoknya sebagai berikut:

A. KETENTUAN UU ASN YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD TAHUN 1945

Bahwa Para Pemohon dalam Permohonannya mengajukan pengujian terhadap ketentuan Pasal 87 ayat (2) dan 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN. Bahwa pasal-pasal *a quo* berketentuan sebagai berikut:

Pasal 87 ayat (2) UU ASN:

PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana.

Pasal 87 ayat (4) huruf b dan d UU ASN:

PNS dapat diberhentikan tidak dengan hormat karena:

- b. *dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum;*
- d. *dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.*

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL PARA PEMOHON YANG DIANGGAP DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA PASAL A QUO UU ASN

Bahwa para Pemohon dalam perkara Nomor 91/PUU-XVI/2018 dalam permohonan *a quo* menyampaikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dianggap dirugikan oleh pemberlakuan ketentuan *a quo* UU ASN yang pada intinya:

Bahwa Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tentang...*kepastian hukum yang adil*...bertentangan dengan pasal-pasal yang diuji dalam perkara *a quo* karena tidak menjamin adanya rasa keadilan oleh karena penyeragaman perbuatan pidana terhadap setiap terdakwa dan pertanggungjawaban administrasi tersebut tanpa memberikan pengecualian kekhususan tertentu, sedangkan di sisi lain bentuk pertanggungjawaban yang dilakukan dalam setiap peristiwa secara materiil tentu mengalami perbedaan sesuai dengan peran terdakwa sebagaimana diatur dalam KUHP. Oleh karenanya menurut para Pemohon diperlukan pengujian, pengkualifikasian, penelitian, terhadap ASN yang terbukti secara hukum melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau tindak pidana umum yang mana dapat dikenakan pemberhentian dengan hormat dan atau tidak dengan hormat. (vide perbaikan permohonan hal 18).

Bahwa para Pemohon menganggap pasal-pasal *a quo* UU ASN bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yang berketentuan sebagai berikut:

Pasal 28D ayat (1)

Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.

Pasal 28D ayat (3)

Setiap warga Negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.

Pasal 28I ayat (2)

Setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil para Pemohon sebagaimana diuraikan dalam perbaikan permohonan, DPR RI dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon sebagai berikut:

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

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai Pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 *juncto* Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU Mahkamah Konstitusi), yang menyatakan bahwa "*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".*

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa yang dimaksud dengan "*hak konstitusional*" adalah "*hak-hak yang diatur dalam*

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.” Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 saja yang termasuk “*hak konstitusional*”.

Oleh karena itu, menurut UU Mahkamah Konstitusi, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam “Penjelasan Pasal 51 ayat (1)” dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang *a quo*.

Mengenai batasan kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

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

- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Jika kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam perkara pengujian undang-undang *a quo*, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon. Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, DPR RI memberikan pandangan dengan berdasarkan 5 batasan kerugian konstitusional sebagai berikut:

a. Terkait dengan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Para Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945

Bahwa Pemohon *a quo* yang pada saat ini berstatus sebagai pegawai negeri sipil dan pernah menjalani hukuman penjara mendalilkan memiliki hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Bahwa terhadap dalil Pemohon tersebut, DPR RI berpandangan bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 pada intinya mengatur tentang jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil. Pasal 28D ayat (3) pada intinya mengatur tentang kesempatan yang sama dalam pemerintahan. Dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 pada intinya mengatur tentang setiap orang berhak atas perlakuan diskriminatif.

Bahwa pasal *a quo* yang dimohonkan pengujian pada intinya mengatur tentang syarat mengenai PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau diberhentikan dengan tidak hormat berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap. Bahwa ketentuan pasal-pasal *a quo* berlaku umum untuk semua PNS yang telah dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, sehingga rumusan norma tersebut sama sekali tidak ada relevansinya dengan Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945, karenanya tidak bertentangan dengan UUD 1945. Hak dan/atau Kewenangan Konstitusional Para Pemohon yang di jadikan batu uji dalam permohonan *a quo* tidak tepat dan tidak ada pertautannya dengan pasal *a quo* UU ASN.

b. Terkait dengan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang.

Bahwa para Pemohon mengemukakan ketentuan pasal *a quo* UU ASN justru tidak menjamin adanya kepastian hukum dan berpotensi ditafsirkan secara subjektif dalam penerapannya oleh pejabat yang bersangkutan dalam hal ini Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) (*Vide* perbaikan permohonan hal 18).

Bahwa terhadap dalil para Pemohon tersebut, DPR RI berpandangan bahwa pasal *a quo* sama sekali tidak mengurangi hak Para Pemohon sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945, karena Pemohon kembali aktif bekerja sebagai Pegawai Negeri Sipil dan masih mendapatkan pekerjaan dan penghidupan yang layak, mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum serta perlakuan sama dihadapan hukum. Bahwa mengingat pasal *a quo* sebagaimana dinyatakan dalam huruf a tidak ada pertautannya dengan Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945, maka sudah jelas tidak ada kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dialami oleh para Pemohon dengan berlakunya pasal *a quo* UU ASN.

c. Terkait dengan adanya kerugian hak konstitusional yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi.

Bahwa para Pemohon dalam permohonan *a quo* pada intinya beranggapan ketentuan pasal-pasal *a quo* UU ASN berpotensi ditafsirkan secara subyektif dan sewenang-wenang oleh Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) karena ketidakkonsistenan dan tidak adanya kepastian hukum terhadap kualifikasi atas pemberhentian dengan hormat dan pemberhentian dengan tidak hormat dan/atau dapat tidak diberhentikan (*vide* perbaikan Permohonan hal 12).

Bahwa dalil para Pemohon tersebut merupakan kekhawatiran dan asumsi para Pemohon yang dalam permohonan *a quo* belum dapat membuktikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional

yang bersifat spesifik dan aktual yang dialami para Pemohon. Bahwa dalil para Pemohon tersebut dalam permohonan *a quo* tidak menguraikan secara konkrit adanya kerugian konstitusional yang sangat spesifik dan aktual sudah terjadi ataupun yang potensial terjadi yang dapat dipastikan terjadi karena berlakunya pasal *a quo* UU ASN.

d. Terkait dengan adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

Bahwa sebagaimana yang telah dikemukakan, bahwa para Pemohon tidak memiliki hak dan/atau kewenangan konstitusional terkait dengan pengujian pasal *a quo* UU ASN, karena antara pasal *a quo* UU ASN tidak ada pertautannya dengan Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Para Pemohon juga tidak mengalami kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang bersifat spesifik, khusus dan aktual dengan berlakunya ketentuan pasal *a quo* UU ASN, sehingga tidak terdapat hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian yang didalilkan para Pemohon dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

e. Terkait dengan adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Bahwa karena tidak ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian yang didalilkan para Pemohon dengan pasal *a quo* UU ASN maka sudah dapat dipastikan bahwa pengujian UU *a quo* tidak akan berdampak apapun pada para Pemohon. Dengan demikian menjadi tidak relevan lagi bagi Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus permohonan *a quo*, karena para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga sudah sepatutnya Mahkamah Konstitusi tidak mempertimbangkan pokok perkara, dan menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima.

Bahwa selain itu DPR RI memberikan pandangan sesuai dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XIV/2016 yang diucapkan dalam Sidang

Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari tanggal 15 Juni 2016, yang pada pertimbangan hukum [3.5.2] Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa menurut Mahkamah:

*“Dalam asas hukum dikenal ketentuan umum bahwa tiada kepentingan maka tiada gugatan yang dalam bahasa Perancis dikenal dengan point d’interest, point d’action dan dalam bahasa Belanda dikenal dengan zonder belang geen rechtsingang. Hal tersebut sama dengan prinsip yang terdapat dalam Reglement op de Rechtsvordering (Rv) khususnya Pasal 102 yang menganut ketentuan bahwa **“tiada gugatan tanpa hubungan hukum” (no action without legal connection).***

Bahwa demikian juga pertimbangan hukum oleh MK terhadap *legal standing* Pemohon [3.8] dalam Perkara Nomor 8/PUU-VIII/2010 yang menguji Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1954 tentang Penetapan Hak Angket DPR, yang menyatakan bahwa:

*“Menimbang bahwa **Mahkamah dalam menilai ada tidaknya kepentingan para Pemohon dalam pengujian formil UU 6/1954, akan mendasarkan kepada Putusan Nomor 27/PUU-VIII/2010, tanggal 16 Juni 2010 yang mensyaratkan adanya pertautan antara para Pemohon dengan Undang-undang yang dimohonkan pengujian.***”

Berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon perkara Nomor 91, DPR RI berpandangan bahwa para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) karena para Pemohon perkara *a quo* tidak mendalilkan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang bersifat spesifik, aktual dan potensial dapat terjadi, dan para Pemohon juga tidak memenuhi ketentuan Pasal 51 ayat (1) dan Penjelasan UU MK, serta tidak memenuhi persyaratan kerugian konstitusional yang diputuskan dalam putusan MK terdahulu.

Bahwa dalam hal ini DPR RI menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Konstitusi Yang Mulia untuk mempertimbangkan dan menilai apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK dan Putusan

Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 011/PUU-V/2007 mengenai parameter kerugian konstitusional.

2. PENGUJIAN PASAL-PASAL A QUO UU ASN

a. Pandangan Umum

- 1) Bahwa Untuk mewujudkan tujuan nasional, dibutuhkan Pegawai ASN. Pegawai ASN disertai tugas untuk melaksanakan tugas pelayanan publik, tugas pemerintahan, dan tugas pembangunan tertentu. Tugas pelayanan publik dilakukan dengan memberikan pelayanan atas barang, jasa, dan/atau pelayanan administratif yang disediakan Pegawai ASN. Adapun tugas pemerintahan dilaksanakan dalam rangka penyelenggaraan fungsi umum pemerintahan yang meliputi pendayagunaan kelembagaan, kepegawaian, dan ketatalaksanaan. Sedangkan dalam rangka pelaksanaan tugas pembangunan tertentu dilakukan melalui pembangunan bangsa (*cultural and political development*) serta melalui pembangunan ekonomi dan sosial (*economic and social development*) yang diarahkan meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran seluruh masyarakat. Pegawai ASN sebagai bagian dari unsur penyelenggara Negara dan pemerintahan dituntut harus bersih dan bebas dari korupsi serta menaati Pancasila, UUD 1945 dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- 2) Bahwa Penyelenggaraan Negara mempunyai peranan yang sangat menentukan dalam penyelenggaraan negara untuk mencapai cita-cita perjuangan bangsa mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur sebagaimana tercantum dalam UUD 1945 dan bahwa praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme tidak hanya dilakukan antar-Penyelenggara Negara melainkan juga antara Penyelenggaraan Negara dan pihak lain yang dapat merusak sendi-sendi kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara serta membahayakan eksistensi negara, sehingga diperlukan landasan hukum untuk pencegahannya.
- 3) Bahwa dalam rangka mewujudkan supremasi hukum, Pemerintah Indonesia telah meletakkan landasan kebijakan yang kuat dalam usaha memerangi tindak pidana korupsi. Berbagai kebijakan tersebut tertuang dalam berbagai peraturan perundang-undangan, antara lain dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor

XI/MPR/1998 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme; UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme, serta UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

4) Bahwa ketentuan Pasal 5 UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih Dan Bebas Dari Korupsi, Kolusi, Dan Nepotisme mengatur bahwa setiap Penyelenggara Negara berkewajiban untuk:

1. mengucapkan sumpah atau janji sesuai dengan agamanya sebelum memangku jabatannya;
2. bersedia diperiksa kekayaannya sebelum, selama, dan setelah menjabat;
3. melaporkan dan mengumumkan kekayaan sebelum dan setelah menjabat;
4. tidak melakukan perbuatan korupsi, kolusi, dan nepotisme;
5. melaksanakan tugas tanpa membedakan suku, agama, ras, dan golongan;
6. melaksanakan tugas dengan penuh rasa tanggungjawab dan tidak melakukan perbuatan tercela, tanpa pamrih baik untuk kepentingan pribadi, keluarga, kroni, maupun kelompok, dan tidak mengharapkan imbalan dalam bentuk apapun yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan
7. bersedia menjadi saksi dalam perkara korupsi, kolusi, dan nepotisme serta dalam perkara lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Lebih lanjut, ketentuan Pasal 20 UU Nomor 28 Tahun 1999 mengatur:

- (1). Setiap Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 angka 1, 2, 3, 5, atau 6 dikenakan sanksi administratif sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

- (2). Setiap Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 angka 4 atau angka 7 dikenakan sanksi pidana dan atau sanksi perdata sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- 5) Bahwa terkait dengan pengaturan yang berlaku untuk ASN dalam penyelenggaraan negara yang bersih dan bebas dari korupsi, kolusi dan nepotisme sudah diatur dalam UU Nomor 28 Tahun 1999 *juncto* UU ASN. Bahwa UU Nomor 28 Tahun 1999 dan UU ASN merupakan bagian atau subsistem dari peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penegakan hukum terhadap perbuatan korupsi, kolusi, dan nepotisme dengan sasaran pokok pengaturannya adalah para Penyelenggara Negara yang meliputi Pejabat Negara pada Lembaga Negara, Menteri, Gubernur, Hakim, Pejabat Negara dan atau Pejabat Lain yang memiliki fungsi strategis dalam kaitannya dengan penyelenggaraan negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan para Aparatur Sipil Negara, baik yang berstatus PNS maupun PPPK.

b. Pandangan Terhadap Pokok Permohonan

- 1) Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 5 UU ASN yang mengatur mengenai kode etik ASN yang bertujuan untuk menjaga martabat dan kehormatan ASN, ditentukan secara jelas pada Pasal 5 ayat (2) huruf j dan huruf l bahwa kode etik dan kode perilaku pengaturan perilaku agar Pegawai ASN untuk tidak menyalahgunakan informasi intern negara, tugas, status, kekuasaan, dan jabatannya untuk mendapat atau mencari keuntungan atau manfaat bagi diri sendiri atau untuk orang lain, dan melaksanakan ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai disiplin Pegawai ASN, sehingga adanya tindak pidana korupsi yang dibuktikan melalui proses peradilan dan dengan adanya putusan pengadilan tersebut, maka jelas bahwa PNS tersebut telah melanggar kode etik ASN. Selain itu, pada ketentuan Pasal 138 UU ASN diatur bahwa pada saat UU ASN mulai berlaku, ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai kode etik dan penyelesaian pelanggaran terhadap kode etik bagi jabatan fungsional tertentu

dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan UU ASN.

- 2) Bahwa Para Pemohon mendalilkan agar ketentuan pasal-pasal *a quo* UU ASN dimaknai “PNS diberhentikan dengan tidak hormat atau tidak diberhentikan diperintahkan dalam amar putusan” (vide perbaikan permohonan hlm 24). Bahwa terhadap dalil Para Pemohon tersebut, DPR RI berpandangan bahwa hal tersebut tidaklah tepat mengingat kebijakan untuk mengangkat, memindahkan maupun memberhentikan PNS adalah kewenangan Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) dan bukan kewenangan dari Pengadilan. Pelaksanaan pengangkatan, pemindahan maupun pemberhentian PNS merupakan kewenangan PPK sesuai ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Justru dengan adanya pemberhentian PNS yang dimasukkan dalam amar putusan dalam putusan pengadilan, dapat bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan khususnya yang berkaitan dengan kepegawaian negara.
- 3) Bahwa terkait dengan upaya banding administrasi terhadap pemberhentian PNS, berdasarkan ketentuan dalam PP Nomor 53 Tahun 2010 tentang Disiplin PNS, PNS yang tidak puas terhadap hukuman disiplin berupa pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri atau pemberhentian tidak dengan hormat sebagai PNS yang dijatuhkan oleh pejabat yang berwenang menghukum, dapat melakukan upaya banding administratif kepada Badan Pertimbangan Kepegawaian.
- 4) Bahwa DPR RI berpandangan bahwa Para Pemohon tidak cermat dalam membaca ketentuan dalam KUHP khususnya Pasal 35 KUHP yang dicantumkan oleh para Pemohon dalam perbaikan permohonannya (perbaikan permohonan hlm 26) secara lengkap berketentuan:

Pasal 35

- (1) Hak-hak terpidana yang dengan putusan hakim dapat dicabut dalam hal-hal yang ditentukan dalam kitab undang-undang ini, atau dalam aturan umum lainnya ialah:**

1. hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan yang tertentu;
2. hak memasuki Angkatan Bersenjata;
3. hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum.
4. hak menjadi penasehat hukum atau pengurus atas penetapan pengadilan, hak menjadi wali, wali pengawas, pengampu atau pengampu pengawas, atas orang yang bukan anak sendiri;
5. hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri;
6. hak menjalankan mata pencarian tertentu.

(2) Hakim tidak berwenang memecat seorang pejabat dari jabatannya, jika dalam aturan-aturan khusus di tentukan penguasa lain untuk pemecatan itu.

Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 35 ayat (2) KUHP tersebut, apabila dikaitkan dengan permohonan Para Pemohon, agar ketentuan pasal-pasal *a quo* UU ASN dimaknai “PNS diberhentikan dengan tidak hormat atau tidak diberhentikan diperintahkan dalam amar putusan” dikabulkan oleh Yang Mulia Hakim Mahkamah Konstitusi, tentu akan menimbulkan disharmoni hukum antara Putusan MK yang mengabulkan permohonan pengujian UU ASN dengan KUHP, khususnya ketentuan Pasal 35 ayat (2) KUHP.

- 5) Bahwa Para Pemohon mendalilkan, penghukuman berulang-ulang tidak sejalan dengan ketentuan *International Covenant On Civil And Political Right* yang telah diratifikasi melalui UU Nomor 12 Tahun 2005 khususnya ketentuan pada Pasal 14 ayat (7), oleh karenanya ketentuan pasal-pasal *a quo* UU ASN harus dinyatakan tidak mengikat atau pemberhentian dengan hormat dan/atau tidak hormat itu dinyatakan bersamaan dengan amar putusan di pengadilan tindak pidana korupsi (*vide* perbaikan permohonan hlm 22-23).

Bahwa terhadap dalil tersebut, DPR RI berpandangan bahwa hal tersebut tidak tepat. Bahwa sebagaimana disampaikan Para Pemohon dalam perbaikan permohonannya, ketentuan Pasal 14 ayat (7) UU

Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant On Civil And Political Rights* (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik) mengatur bahwa “*Tidak seorang pun dapat diadili atau dihukum kembali untuk tindak pidana yang pernah dilakukan, untuk mana ia telah dihukum atau dibebaskan, sesuai dengan hukum dan hukum acara pidana di masing-masing negara*”. Ketentuan tersebut perlu diperhatikan dengan seksama mengingat ketentuan Pasal 14 UU Nomor 12 Tahun 2005 tersebut mengatur terkait kedudukan dan hak yang sama di hadapan pengadilan dan badan peradilan. Sedangkan Pemberhentian PNS berdasarkan ketentuan pasal-pasal *a quo* UU ASN tidak berkaitan dengan peradilan maupun hukum pidana sebagaimana ketentuan yang diatur dalam Pasal 14 tersebut. Ketentuan Pasal 1 angka 14 UU ASN mengatur bahwa Pejabat Pembina Kepegawaian adalah pejabat yang mempunyai kewenangan menetapkan pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian Pegawai ASN dan pembinaan Manajemen ASN di instansi pemerintah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, artinya pemberhentian PNS, yang merupakan bagian dari ASN bukanlah sesuatu yang dapat diputuskan oleh Pengadilan, melainkan oleh Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK).

- 6) Bahwa berdasarkan pandangan tersebut, ketentuan pasal-pasal *a quo* UU ASN tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

c. Risalah Pembahasan Undang-Undang

Bahwa selain pandangan secara konstitusional, teoritis, dan yuridis, sebagaimana telah diuraikan di atas, dipandang perlu untuk melihat latar belakang perumusan dan pembahasan pasal-pasal *a quo* yang merupakan lampiran yang tidak terpisahkan dari Keterangan DPR sebagai berikut:

- **Rapat Timus dan Timsin, Jumat, 13 Desember 2013**

Ketua Rapat:

BKN nambah ya, ya silakan rumuskan, oke. Berikutnya masuk Bab 9 manajemen pegawai ASN. Silakan Bu.

Ahli Bahasa:

... Paragraf dua belas, pemberhentian, Pasal 86. ayat (1), PNS diberhentikan dengan hormat karena;

- a. Meninggal dunia.
- b. Atas permintaan sendiri.
- c. Mencapai batas usia pensiun.
- d. Perampangan organisasi atau kebijakan pemerintah yang mengakibatkan pensiun dini atau;
- e. Tidak cakap jasmani dan atau rohani sehingga tidak dapat menjalankan tugas dan kewajiban.

Ayat (2), PNS diberhentikan dengan hormat tidak atas permintaan sendiri karena:

- a. Dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 4 tahun.
- b. Melakukan pelanggaran disiplin tingkat berat.

Ayat (3), PNS diberhentikan **tidak dengan hormat** karena:

- a. Melakukan penyelewengan terhadap Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- b. Dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan.
- c. Menjadi Anggota dan atau pengurus partai politik dan;
- d. Dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindakan pidana yang diancam dengan pidana penjara 4 tahun atau lebih.

F- PAN (Rusli Ridwan):

Sedikit pimpinan, sedikit lagi, ini mengganggu, ini yang berkaitan dengan Pasal 86 ya, Pasal 86 ayat (2) dan ayat (3) yang berkaitan dengan ancaman hukuman itu. Kalau ancaman hukuman ini sebaiknya mau dicoret saja ini karena sudah dihukum barukan di berhentikan. Kalau sudah diancam baru diberhentikan ini nggak adil, bunyinya

katakanlah begini “PNS yang diberhentikan dengan hormat tidak atas permintaan sendiri karena;

- a. Dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam. Kata-kata diancam ini sebaiknya dihilangkan saja, jadi kata-katanya menjadi “karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara” saya tidak tahu istilah tadi, Terima Kasih

Ketua Rapat:

Jadi putusannya sudah jatuh Pak, Cuma putusan yang dijatuhkan itu atas delik sebuah tindak pidana yang ancamannya saya usul 5 tahun, kenapa mesti 4 tahun normanya secara umumkan dimana-mana 5 tahun. Jadi toh yang lainkan sudah bisa kena sanksi yang lain. Tanpa dipidanapun kalau melanggar disini juga sampai bisa diberhentikan tidak dengan hormat. Karena peraturan disiplinlah itupun bisa, tapi kalau soal pidana-pidana dihukum Pak. Tetap, karena ancaman itu ada yang satu tahun ada ancaman hukuman mati Pak. Kang Aus silakan. tetap 5 tahun. Jadi dia sudah dihukum Pak. Tetap, karena ancaman itu ada yang satu tahun ada ancaman hukuman mati Pak. Kang Aus silakan.

• **Rapat Kerja ke-II (13 Desember 2013)**

Prof. Zudan:

... Kalau disini yang Pasal 87 lama ayat (2), setiap orang yang akan dihukum atau memperoleh hukuman berkekuatan hukum tetap itu langsung diberhentikan, tidak pernah dilihat penyebabnya mengapa dia dihukum. Pasal ini keluar dari filosofi bahwa setiap orang yang bersalah itu bisa terjadi karena bukan karena sengaja misalnya orang yang menabrak orang, menyebabkan matinya orang karena kecelakaan itu harus diberi pilihan oleh atasannya diberhentikan atau tidak diberhentikan atau yang melakukan perbuatan tidak menyenangkan, kalau disini seolah-olah semua yang pernah dipidana penjara dengan ancaman 4 tahun itu berarti langsung diberhentikan, barangkali masih lebih humanis yang undang-undang yang 43 ini Bapak pimpinan ini perlu kita cermati dari yang ayat dua. Diberhentikan dengan hormat tidak atas permintaan, harus ada pilihan diberhentikan atau tidak diberhentikan. Apakah adil misalnya seseorang yang karena tabrakan

dia dipidana 3 bulan, ancamannya memang di bawah 4 tahun dan cara perumusannya kita harus mencoba membongkar kembali. Ini paradigma lama yang diikuti di seluruh hampir semua perundang-undangan kita, selalu melihat kepada sesuatu yang masih terumus dalam kitab undang-undang hukum pidana bukan pada hukuman realnya. Ini ancamannya sama-sama 4 tahun, yang satu di pidana 2 bulan yang satu dipidana 3,5 tahun sanksinya sama bisa diberhentikan. Apakah tidak kita mencoba nanti sistem sanksi itu setara dengan hukuman real yang diterima bukan melihat kepada ancaman. Hal-hal yang semacam ini kita melihat kepada semua yang lama-lama itu menggunakan ancaman. Tapi itu tidak adil karena dengan hukum satu bulan dia pun diberhentikan karena ancamannya sama. Nah ini yang perlu kita lakukan, pengkajian untuk melihat kepada dimensi keadilan, kira-kira itu Pak Agun Terima Kasih.

Demikian Keterangan DPR RI disampaikan untuk menjadi bahan pertimbangan bagi Yang Mulia Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, memutus, dan mengadili perkara *a quo* memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga Permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
2. Menolak Permohonan *a quo* untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan Permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
3. Menerima Keterangan DPR RI secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 87 ayat (2), dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945; dan
5. Menyatakan ketentuan Pasal 87 ayat (2), dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

Apabila Yang Mulia Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon tersebut, Presiden dalam persidangan tanggal 8 Januari 2019 menyampaikan keterangan lisan yang pada pokoknya menyatakan keterangan Presiden sama dengan keterangan yang telah dibacakan untuk permohonan Nomor 87-88/PUU-XVI/2018. Presiden kemudian menyerahkan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 8 Januari 2019, menguraikan hal-hal yang pada pokoknya sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN

Bahwa Para Pemohon pada pokoknya memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk menguji:

a. **Ketentuan Pasal 87 ayat (2) UU ASN**, yang berbunyi sebagai berikut:

“Pasal 87

(1) ...

(2) PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana.”

b. **Ketentuan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN**, yang berbunyi sebagai berikut:

“Pasal 87

(1) PNS diberhentikan dengan tidak hormat karena:

a. ...

b. Dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum;

c. ...

d. dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.”

yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 (“*UUD 1945*”) yakni terhadap pasal-pasal sebagai berikut:

a. **Pasal 1 ayat (3) UUD 1945** yang berbunyi:

"Pasal 1

- (1) ...
- (2) ...
- (3) *Negara Indonesia adalah negara hukum".*

b. **Pasal 27 ayat (1) UUD 1945** yang berbunyi:*"Pasal 27*

- (1) *Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya".*
- (2) ...
- (3) ...".

c. **Pasal 28D ayat (1) UUD 1945** yang berbunyi:*"Pasal 28D*

- (1) *Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum".*
- (2) ...
- (3) ...".

d. **Pasal 28I ayat (2) UUD 1945** yang berbunyi:*"Pasal 28I*

- (1) ...
- (2) *"Setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu".*

II. KEDUDUKAN HUKUM (LEGAL STANDING) PARA PEMOHON

1. Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011, menyatakan bahwa 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. Ketentuan di atas dipertegas dalam penjelasan, bahwa yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dengan demikian, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan hal sebagai berikut:
 - a. Kualifikasi Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
 - b. Hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang akan diuji;
 - c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.
3. Bahwa lebih lanjut Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan kumulatif tentang kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang. Hal demikian sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Sebagaimana Telah Diubah Dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 serta berdasarkan berbagai putusan Mahkamah Konstitusi (vide Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan putusan-putusan berikutnya).
4. Bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang harus memenuhi 5 (lima) syarat yakni sebagai berikut:
 - a. adanya hak dan/atau kewenangan Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
 - b. hak dan/atau kewenangan tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian;
 - c. kerugian tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;

- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya peraturan perundang-undangan yang dimohonkan pengujian;
 - e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian hak seperti yang didalilkan tidak akan dan/atau tidak lagi terjadi;
5. Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, menurut Pemerintah sangat penting untuk menilai apakah benar para Pemohon telah dirugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dengan berlakunya ketentuan dalam undang-undang yang akan diuji.
 6. Bahwa terhadap dalil adanya kerugian konstitusional dari para Pemohon, dapat diuraikan sebagai berikut:
 - a. Bahwa menurut Pemerintah persoalan kerugian yang didalilkan oleh para Pemohon bukanlah persoalan kerugian konstitusional, karena dalil pokok kerugian konstitusional yang diuraikan oleh para Pemohon, yang terletak pada hukuman berupa pemberhentian berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap atas tindak pidana yang dilakukan para Pemohon baik yang ada hubungannya dengan jabatan maupun umum, tidak terdapat kerugian yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi dengan berlakunya norma yang diuji. Pokok kerugian tersebut lebih kepada persoalan implementasi bagaimana penegakan hukum (*law enforcement*) administrasi kepegawaian.
 - b. Bahwa sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka, hakim memiliki kewenangan konstitusional (kewenangan memeriksa, mengadili dan memutus perkara) yang didasarkan pada Pasal 24 UUD 1945, Pasal 1 angka 1, Pasal 18, dan Pasal 25 ayat (5) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman *juncto* Pasal 47 UU Nomor 5 Tahun 1986 sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

- c. Bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, menyatakan bahwa pada prinsipnya "*Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya*", sehingga terhadap segala penolakan atau keberatan sebagaimana didalilkan para Pemohon dalam permohonannya tersebut, sesungguhnya telah tersedia mekanisme hukum yang dapat ditempuh dan hal tersebut sama sekali tidak terkait dengan dengan berlakunya UU ASN yang diuji.
- d. Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, telah cukup menjadi landasan bagi Pemerintah untuk mengatakan bahwa para Pemohon tidak mengalami kerugian yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya kerugian potensial (*potential lost*) yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi dengan berlakunya norma yang diuji sehingga dengan demikian Para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam mengajukan permohonan *a quo*.

Selanjutnya menurut Pemerintah adalah tepat apabila Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijke verklaard*).

III. KETERANGAN PEMERINTAH ATAS MATERI PERMOHONAN YANG DIMOHONKAN UNTUK DIUJI

A. Landasan Filosofis Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara

1. Sesuai dengan konsideran menimbang dalam UU ASN ditegaskan bahwa dalam rangka melaksanakan cita-cita bangsa dan mewujudkan tujuan negara, perlu dibangun pegawai Aparatur Sipil Negara (ASN) yang berintegritas, profesional, dan menjunjung tinggi moralitas, terbebas dari intervensi politik, bersih dari praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme, serta mampu menyelenggarakan pelayanan publik dan unsur perekat persatuan dan kesatuan bangsa.

2. Bahwa untuk menuju pada cita-cita dan tujuan negara di atas, dibutuhkan pegawai ASN yang dapat diserahi tugas untuk melaksanakan pelayanan, pemerintahan, dan pembangunan tertentu. Untuk dapat melakukan tugasnya dengan baik, pegawai ASN harus memiliki profesi dan manajemen ASN yang didasarkan pada *sistem merit* yakni suatu sistem kebijakan dan manajemen ASN yang didasarkan pada kualifikasi, kompetensi, dan kinerja secara adil dan wajar dengan tanpa membedakan latar belakang politik, ras, warna kulit, agama, asal-usul, jenis kelamin, status pernikahan, umur, dan/atau kondisi kecacatan.
3. Oleh karenanya untuk melaksanakan manajemen ASN yang didasarkan pada sistem merit tersebut, Pemerintah perlu mengatur secara menyeluruh mengenai penetapan dan penerapan norma, standar, dan prosedur penyusunan termasuk penetapan kebutuhan, pengadaan, pangkat dan jabatan, pengembangan dan pola karir, promosi, mutasi, penilaian kinerja, penggajian dan tunjangan, penghargaan, disiplin dan sanksi, pemberhentian, jaminan pensiun dan jaminan hari tua, serta perlindungan hukum bagi pegawai ASN.
4. Selain itu, UU ASN dibentuk dan ditetapkan guna memberikan perlindungan dan menjamin pemenuhan hak-hak dasar warga masyarakat serta menjamin penyelenggaraan tugas negara yang dituntut oleh suatu negara hukum sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.
5. Mengingat ASN merupakan suatu profesi yang berlandaskan pada prinsip yang menjunjung nilai dasar, kode etik dan kode perilaku, komitmen, integritas moral, dan tanggung jawab, serta profesionalitas jabatan, maka seorang pegawai ASN dituntut untuk menaati dan melaksanakan seluruh kewajiban dan menghindari seluruh larangan baik yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan maupun peraturan kedinasan.
6. Dalam rangka menjaga nilai dasar, kode etik dan kode perilaku, komitmen, integritas, dan moralitas ASN serta mewujudkan

penyelenggaraan negara yang bersih dari praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme (KKN), salah satu upaya yang dilakukan oleh Pemerintah adalah dengan menetapkan norma-norma atau ketentuan yang mengatur mengenai pemberhentian PNS sebagai sanksi atau konsekuensi hukum atas tindak pidana yang dilakukan oleh PNS/ASN yang telah diputus dalam putusan pengadilan yang *inkracht*.

7. Ketentuan mengenai pengenaan sanksi terhadap PNS yang telah dijatuhi hukuman berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (*inkracht*) karena melakukan tindak pidana kejahatan atau tindak pidana yang ada hubungannya dengan jabatan, telah ada sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara dan Peraturan Pemerintah No. 11 Tahun 2017 tentang Manajemen Pegawai Negeri Sipil ("PP Manajemen PNS").

Hal demikian dapat dilihat dalam peraturan sebagai berikut:

- a. Pasal 23 ayat (4) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian:

"Pasal 23

(4) Pegawai Negeri Sipil diberhentikan tidak dengan hormat, karena:

- a. *dihukum penjara atau kurungan, berdasarkan keputusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan sesuatu tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan;"*

- b. Pasal 23 ayat (5) huruf c Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian:

"Pasal 23

(5) Pegawai Negeri Sipil diberhentikan tidak dengan hormat karena:

- a. *dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan."*

- c. Pasal 9 huruf a Peraturan Pemerintah Nomor 32 Tahun 1979 tentang Pemberhentian Pegawai Negeri Sipil:

“Pasal 9

Pegawai Negeri Sipil diberhentikan tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil apabila dipidana penjara atau kurungan berdasarkan keputusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, karena:

- a. melakukan suatu tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan; atau”*

B. Pasal 87 ayat (2) dan Pasal ayat (4) Huruf b dan Huruf d UU ASN Tidak Bertentangan dengan:

1. Pasal 1 ayat (3) UUD 1945

- a. Negara kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum. Hal ini dapat dimaknai bahwa Negara Republik Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtstaats*) dan bukan berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtstaats*). Sri Soemantri dalam bukunya menegaskan bahwa maksud dari negara hukum adalah negara wajib memenuhi sebagai berikut:

- 1) Pelaksanaan tugas dan kewajiban Pemerintah harus didasarkan pada hukum atau peraturan perundang-undangan;
- 2) Adanya jaminan dan pengakuan terhadap Hak Asasi Manusia;
- 3) Adanya pembagian kekuasaan (*distribution of power*) dalam negara.

- b. Dikaitkan dengan pendapat Sri Soemantri di atas, ketentuan Pasal 87 ayat (2) dan ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Argumen ini dijelaskan sebagai berikut:

- 1) Pemberhentian PNS Dilaksanakan Dengan Berdasarkan Pada Peraturan Perundang-Undangan

Ketentuan mengenai pemberhentian PNS baik dengan hormat maupun tidak dengan hormat, telah diatur dalam peraturan perundang-undangan antara lain dalam UU ASN, Peraturan Pemerintah Nomor 53 Tahun 2010 tentang Disiplin Pegawai Negeri Sipil (*“PP tentang Disiplin PNS”*), dan PP tentang Manajemen PNS.

2) Pemberhentian PNS Yang Didasarkan Pada Peraturan Perundang-Undangan Merupakan Pengakuan atas Hak Asasi Manusia

- Argumen Pemohon yang menyatakan bahwa pemberhentian sebagai ASN di luar putusan pengadilan merupakan pelanggaran hak asasi manusia dari warga negara adalah tuduhan yang keliru, tidak berdasar hukum, dan jauh dari kebenaran.
- Bahwa Pasal 87 ayat (2) UU ASN berbunyi sebagai berikut:

“Pasal 87

(1) ...

(2) PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana.”

- Ketentuan di atas dapat dimaknai bahwa, pemberhentian dengan hormat atau tidak diberhentikan terhadap seorang PNS yang memenuhi unsur-unsur Pasal 87 ayat (2) UU ASN merupakan kewenangan yang dimiliki oleh Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK).
- Namun demikian, PPK wajib berpedoman pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai pemberhentian PNS dalam melaksanakan kewenangan tersebut. Selain itu, PPK dalam menetapkan pemberhentian juga mempertimbangkan hasil pemeriksaan tim internal yang wajib dibentuk oleh PPK sehingga keputusan PPK objektif dan dapat dipertanggung jawabkan.
- Bahwa Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN berbunyi sebagai berikut:

“Pasal 87

(1) ...

(2) ...

(3) ...

(4) PNS diberhentikan dengan tidak hormat karena:

a. ...

- b. *dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum;*
- c. ...
- d. *dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.”*
- Dalam hal seorang PNS telah dinyatakan bersalah melakukan suatu tindak pidana jabatan atau tindak pidana lainnya berdasarkan suatu putusan pengadilan yang telah *inkracht* (sesuai bunyi Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN) maka PPK wajib memberhentikan PNS tersebut tidak dengan hormat.
 - Bahwa penjatuhan sanksi pemberhentian ini merupakan perintah langsung dari UU ASN yang sama sekali (*baik secara tegas maupun dapat ditafsirkan*) tidak mensyaratkan bahwa sanksi pemberhentian ini harus dicantumkan dalam amar putusan perkara pidana tersebut.
 - Bahwa sesuai dengan hukum acara peradilan pidana baik yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) maupun peraturan perundang-undangan lainnya, setiap orang yang diduga melakukan suatu tindak pidana diberikan kesempatan untuk melakukan upaya hukum pembelaan diri dalam setiap tingkat pemeriksaan pengadilan, baik dalam tingkat pertama, banding, kasasi, maupun peninjauan kembali.
- c. Berdasarkan uraian di atas, telah jelas bahwa ketentuan yang diatur dalam Pasal 87 ayat (2) dan ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN menjamin pengakuan terhadap hak asasi manusia (*human rights*) dan dilaksanakan dengan berdasarkan peraturan perundang-undangan sehingga telah sesuai dan sejalan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945.

2. Pasal 27 ayat (1) UUD 1945

- a. Sebagaimana diketahui bahwa setiap warga negara memiliki kedudukan yang sama di mata hukum serta wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan yang berlaku di Negara Republik Indonesia. Bahwa persamaan di hadapan hukum ini bertujuan untuk menegakkan keadilan bagi setiap warga negara Indonesia, tidak membeda-bedakan, serta mendapatkan hak dan kewajiban yang sama di dalam hukum. Prinsip persamaan warga negara di dalam hukum atau *equality before of law* yaitu penjaminan atas harkat dan martabat setiap manusia diakui dan wajib dilindungi oleh negara.

Pasal 87 ayat (2) UU ASN

- b. Bahwa ketentuan yang diatur dalam Pasal 87 ayat (2) UU ASN adalah sanksi pemberhentian yang dilakukan terhadap PNS yang telah melakukan tindak pidana umum (*yakni selain tindak pidana jabatan atau tindak pidana yang ada hubungannya dengan jabatan*) dan tindak pidana tersebut dilakukan dengan tidak berencana.
- c. Bahwa sanksi pemberhentian dengan hormat atau tidak diberhentikan terhadap PNS yang telah melakukan tindak pidana merupakan kewenangan yang dimiliki oleh PPK. Frasa kata "dapat" mengandung pengertian bahwa PPK memiliki pertimbangan atau pilihan untuk memberhentikan atau mengenakan sanksi lain terhadap PNS yang bersangkutan. Namun untuk melaksanakan kewenangan tersebut, PPK dibatasi dengan serta wajib berpedoman pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai prosedur, tahapan dan mekanisme penerapan sanksi terhadap PNS hal mana dalam PP Disiplin PNS dan PP Manajemen PNS.
- d. Bahwa dalam dalam kedua peraturan perundang-undangan tersebut, PNS yang telah melakukan tindak pidana umum sesuai dengan putusan pengadilan yang telah *inkracht* (*selain tindak pidana jabatan atau tindak pidana yang ada hubungannya dengan jabatan*), diberikan kesempatan untuk menyampaikan pembelaan, penjelasan, atau klarifikasi atas kasus pidana yang dihadapi.

- e. Selain mekanisme di atas, dalam hal PNS (golongan IV.b ke bawah) diberhentikan dengan hormat dan merasa tidak puas atas keputusan PPK tersebut, maka masih terdapat langkah atau upaya yang bisa dilakukan yakni menyampaikan banding administratif kepada Badan Pertimbangan Kepegawaian (BAPEK) untuk meminta peninjauan atas keputusan pemberhentian dimaksud. Dalam hal PNS masih juga belum puas dan merasa belum memperoleh keadilan setelah diajukan banding administratif ke BAPEK, maka PNS tersebut dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN).
- f. Selain itu, norma Pasal 87 ayat (2) UU ASN memberikan kesempatan yang sama tanpa terkecuali terhadap setiap PNS untuk membela hak dan kepentingannya baik melalui pemeriksaan internal instansi maupun pengajuan banding administratif kepada BAPEK.
- g. Bahwa telah jelas ketentuan Pasal 87 ayat (2) UU ASN tidak menghalangi dan memberikan kesempatan seluasnya bagi PNS untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara atas Keputusan PPK merugikan.

Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN

- h. Bahwa Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d adalah ketentuan yang mengatur pemberhentian dengan tidak hormat terhadap PNS yang melakukan tindak pidana jabatan atau tindak pidana yang ada hubungannya dengan jabatan atau melakukan tindak pidana dengan penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan tindak pidana tersebut dilakukan dengan berencana.
- i. Bahwa ketentuan tersebut secara tegas mengamanatkan agar setiap PPK pemberhentian dengan tidak hormat setiap PNS yang melakukan; 1. tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum; atau 2. tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.
- j. Bahwa sesuai dengan hukum acara peradilan pidana baik yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) maupun peraturan perundang-undangan lainnya, setiap orang yang diduga

melakukan suatu tindak pidana diberikan kesempatan untuk melakukan upaya hukum pembelaan diri dalam setiap tingkat pemeriksaan pengadilan, baik dalam tingkat pertama, banding, kasasi, maupun peninjauan kembali.

- k. Penerapan pemberhentian tidak dengan hormat sebagaimana diatur dalam Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN, bukan merupakan sanksi tambahan sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) atau undang-undang lainnya, sehingga tidak harus tercantum dalam amar putusan perkara pidana PNS tersebut. Sanksi ini juga bukan merupakan ranah pelanggaran disiplin (sanksi administrasi) namun lebih kepada konsekuensi hukum atau perintah undang-undang terhadap pelanggaran pidana yang dilakukan oleh seorang PNS.
- l. Oleh karenanya, PPK wajib melaksanakan pemberhentian dengan tidak hormat terhadap PNS yang memenuhi unsur Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d di atas tanpa pengecualian. Dengan demikian tidak terdapat peluang bagi PPK untuk menerapkan sanksi selain pemberhentian dengan tidak hormat, sehingga apabila terdapat PPK yang tidak menerapkan sanksi tersebut maka dapat dikenakan sanksi pelanggaran disiplin yang dikenakan sesuai peraturan perundang-undangan.
- m. Dalam hal PNS tidak puas dan merasa diperlakukan tidak adil dalam pemberhentian PNS berdasarkan ketentuan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d di atas, maka dapat mengajukan gugatan terhadap Keputusan PPK ke Pengadilan Tata Usaha Negara.
- n. Selain itu, norma Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN memberikan kesempatan yang sama tanpa terkecuali terhadap seluruh PNS untuk melakukan upaya dalam membela hak-haknya baik pada setiap tahapan pemeriksaan perkara pidana serta tidak sekalipun menghalangi PNS untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara terhadap Keputusan PPK yang memberhentikan dengan tidak hormat yang dianggap bertentangan dengan hukum dan mengakibatkan kerugian.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, telah jelas bahwa ketentuan yang diatur dalam Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN menghormati *due process of law* serta menjamin dan mengedepankan prinsip persamaan warga negara di muka hukum (*equality before the law*) sehingga telah sesuai dan sejalan dengan Pasal 27 ayat (1) UUD 1945.

3. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945

- a. Sebagaimana diketahui bahwa setiap warga negara berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum. Bahwa persamaan di hadapan hukum ini bertujuan untuk menegakkan keadilan bagi setiap warga negara Indonesia, tidak membeda-bedakan serta mendapatkan hak dan kewajiban yang sama di dalam hukum. Prinsip persamaan warga negara di dalam hukum atau *equality before of law* yaitu penjaminan atas harkat dan martabat sebagai manusia.

Pasal 87 ayat (2) UU ASN

- b. Bahwa ketentuan yang diatur dalam Pasal 87 ayat (2) UU ASN adalah sanksi pemberhentian yang dilakukan terhadap PNS yang telah melakukan tindak pidana umum (*yakni selain tindak pidana jabatan atau tindak pidana yang ada hubungannya dengan jabatan*) dan tindak pidana tersebut dilakukan dengan tidak berencana.
- c. Bahwa sanksi pemberhentian dengan hormat atau tidak diberhentikan terhadap PNS yang telah melakukan tindak pidana merupakan kewenangan PPK. Frasa kata "dapat" mengandung pengertian bahwa PPK memiliki pertimbangan atau pilihan untuk memberhentikan atau mengenakan sanksi lain terhadap PNS yang bersangkutan. Namun untuk melaksanakan kewenangan tersebut, PPK dibatasi dengan serta wajib berpedoman pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai prosedur, tahapan dan mekanisme penerapan sanksi terhadap PNS hal mana dalam PP Disiplin PNS dan PP Manajemen PNS.
- d. Bahwa dalam dalam kedua peraturan perundang-undangan tersebut, PNS yang telah melakukan tindak pidana umum sesuai dengan

putusan pengadilan yang telah *inkracht* (selain tindak pidana jabatan atau tindak pidana yang ada hubungannya dengan jabatan), diberikan kesempatan untuk menyampaikan pembelaan, penjelasan, atau klarifikasi atas kasus pidana yang dihadapi.

- e. Selain mekanisme di atas, dalam hal PNS (golongan IV.b ke bawah) diberhentikan dengan hormat dan merasa tidak puas atas keputusan PPK, maka masih terdapat langkah atau upaya yang bisa dilakukan yakni menyampaikan banding administratif kepada Badan Pertimbangan Kepegawaian (BAPEK) untuk meminta peninjauan atas keputusan pemberhentian dimaksud. Dalam hal PNS masih juga belum puas dan merasa belum memperoleh keadilan setelah diajukan banding administratif ke BAPEK, maka PNS tersebut dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN).
- f. Selain itu, norma Pasal 87 ayat (2) UU ASN memberikan kesempatan yang sama tanpa terkecuali terhadap setiap PNS untuk membela hak dan kepentingannya baik melalui pemeriksaan internal instansi maupun pengajuan banding administratif kepada BAPEK.
- g. Bahwa telah jelas ketentuan Pasal 87 ayat (2) UU ASN tidak sekalipun menutup pintu atau menghalangi PNS untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara atas Keputusan PPK yang dianggap bertentangan dengan hukum dan mengakibatkan kerugian.

Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN

- h. Bahwa Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d adalah ketentuan yang mengatur pemberhentian dengan tidak hormat terhadap PNS yang melakukan tindak pidana jabatan atau tindak pidana yang ada hubungannya dengan jabatan atau melakukan tindak pidana dengan penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan tindak pidana tersebut dilakukan dengan berencana.
- i. Bahwa ketentuan tersebut secara tegas mengamanatkan agar setiap PPK memberhentikan dengan tidak hormat setiap PNS yang melakukan; 1. tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana

- umum; atau 2. tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.
- j. Bahwa sesuai dengan hukum acara peradilan pidana baik yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) maupun peraturan perundang-undangan lainnya, setiap orang yang diduga melakukan suatu tindak pidana diberikan kesempatan untuk melakukan upaya hukum pembelaan diri dalam setiap tingkat pemeriksaan pengadilan, baik pertama, banding, kasasi, maupun peninjauan kembali.
 - k. Penerapan pemberhentian tidak dengan hormat sebagaimana diatur dalam Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN, bukan merupakan sanksi tambahan sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) atau undang-undang lainnya, sehingga tidak harus tercantum dalam amar putusan perkara pidana PNS tersebut. Sanksi ini juga bukan merupakan ranah pelanggaran disiplin (sanksi administrasi) namun lebih kepada konsekuensi hukum atau perintah undang-undang terhadap pelanggaran pidana yang dilakukan oleh seorang PNS.
 - l. Oleh karenanya, PPK wajib melaksanakan pemberhentian dengan tidak hormat terhadap PNS yang memenuhi unsur Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d di atas tanpa pengecualian. Dengan demikian tidak terdapat peluang bagi PPK untuk menerapkan sanksi selain pemberhentian dengan tidak hormat, sehingga apabila terdapat PPK yang tidak menerapkan sanksi tersebut maka dapat dikenakan sanksi pelanggaran disiplin yang dikenakan sesuai peraturan perundang-undangan.
 - m. Dalam hal PNS tidak puas dan merasa diperlakukan tidak adil dalam pemberhentian PNS berdasarkan ketentuan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d di atas, maka dapat mengajukan gugatan terhadap Keputusan PPK ke Pengadilan Tata Usaha Negara.
 - n. Selain itu, norma Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN memberikan kesempatan yang sama tanpa terkecuali terhadap seluruh PNS untuk melakukan upaya dalam membela hak-haknya baik pada setiap tahapan pemeriksaan perkara pidana serta tidak

sekali pun menutup pintu atau menghalangi PNS untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara terhadap Keputusan PPK yang memberhentikan dengan tidak hormat yang dianggap bertentangan dengan hukum dan mengakibatkan kerugian.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, telah jelas bahwa ketentuan yang diatur dalam Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN menghormati hak setiap warga negara atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum serta mengedepankan prinsip persamaan warga negara di muka hukum (*equality before the law*) sehingga telah sesuai dan sejalan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

4. Pasal 28I ayat (2) UUD 1945

- a. Negara menjamin bahwa setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu. Secara substantif, ketentuan non-diskriminasi ini pada hakikatnya paralel dengan ketentuan yang maknanya positif yaitu hak atas persamaan (*the right to equality*).
- b. Berbeda dengan ketentuan non-diskriminasi yang sifatnya negatif (pelarangan), hak atas persamaan mendorong negara untuk mengambil langkah-langkah tertentu, kewajiban positif, guna memastikan terwujudnya persamaan. Upaya perlindungan dan perwujudan terhadap hak atas persamaan juga tidak melarang bentuk perlakuan yang berbeda. Pengaturan yang demikian dapat ditemukan dalam ketentuan mengenai persyaratan menjadi calon kepala daerah, penenaan tarif pajak yang berbeda antara satu wajib pajak satu dengan yang lain (tarif progresif), atau persyaratan untuk mengikuti ujian seleksi Calon Pegawai Negeri Sipil (CPNS).
- c. Dalam kasus tertentu, asas persamaan menuntut negara agar melakukan *affirmative action* untuk mengurangi atau menghapuskan kondisi yang menyebabkan diskriminasi atau situasi yang mengganggu praktek-praktek diskriminasi. Praktek perlakuan berbeda untuk mengurangi atau menghapuskan diskriminasi

dipandang sebagai bentuk diferensiasi atau pembedaan yang sah. Jayawickrama menegaskan: *“The primary mission of an equality provision is the promotion of a society in which all are secure in the knowledge that they are recognized at law as human beings equally deserving of concern, respect and consideration.”*

- d. Jabatan publik atau jabatan dalam pemerintahan dalam arti luas adalah jabatan yang menuntut kepercayaan masyarakat (*vertrouwenlijk-ambt*). Oleh karena itu, setiap orang yang akan menduduki sebuah jabatan atau PNS yang disertai tanggung jawab untuk memegang jabatan harus memenuhi persyaratan tertentu agar didapatkan pejabat/PNS yang berintegritas, profesional, dan menjunjung tinggi moralitas, terbebas dari intervensi politik, bersih dari praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme, serta mampu menyelenggarakan pelayanan publik dan berperan sebagai unsur perekat persatuan dan kesatuan bangsa.
- e. Sehubungan dengan berbagai putusan MK terdahulu yang menguji undang-undang terhadap Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yakni terkait dengan jaminan bahwa setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif, dapat disampaikan putusan MK sebagai berikut:

- 1) **Putusan MKRI Nomor 16/PUU-V/2007** (Penyederhanaan Partai Politik)

“Dalam pengujian terhadap Pasal 9 UU No. 12 Tahun 2003 ini MKRI berpendapat bahwa Pasal 9 ayat (1) dan ayat (2) UU Pemilu tidak bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 tentang hak untuk bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif, karena persyaratan untuk dapat mengikuti pemilu berikutnya itu berlaku untuk semua partai politik setelah melewati kompetisi secara demokratis melalui pemilu.”

- 2) **Putusan MKRI Nomor 14-17/PUU-V/2007** (Halangan bagi mantan Narapidana untuk Menjadi Pejabat Publik)

“Batasan yang akseptabel dalam mengimplementasikan standar moral tersebut adalah apakah calon pejabat publik yang bersangkutan pernah atau tidak menjalani suatu hukuman karena melakukan tindak pidana tanpa mengurangi pengertian bahwa tidak semua tindak pidana adalah perbuatan tercela.”

3) **Putusan MKRI Nomor 27/PUU-V/2007** (Batasan Umur Profesi Advokat)

“Pembatasan usia semacam itu telah lazim diadakan dalam undang-undang, misalnya penentuan usia minimum 35 tahun untuk calon Presiden/ Wakil Presiden, untuk melakukan pernikahan 16 tahun bagi wanita dan 19 tahun bagi pria, 21 tahun untuk mendirikan parpol, 17 tahun untuk menjadi pemilih. Mahkamah pun menganggap wajar dan patut, jika ditentukan usia minimal 25 tahun bagi advokat, mengingat bahwa untuk menjadi advokat seseorang harus memiliki kematangan emosional (psikologis) selain kemampuan di bidang akademik. Lagipula untuk memantapkan kemampuannya seorang advokat perlu dilengkapi dengan pengalaman dan praktek di lapangan untuk memadukan dan menyempurnakan pengetahuan teoritis yang telah diperolehnya di 25 lembaga pendidikan. Pemberian pengetahuan praktis dan tambahan pengalaman itu dilakukan dalam masa pemapangan yang memerlukan waktu beberapa tahun.”

4) **Putusan MKRI Nomor 019/PUU-I/2003** (Guru dan Dosen yang Diangkat Pemerintah vs. Guru dan Dosen Swasta)

“masing-masing sekolah tersebut memang dikelola oleh penyelenggara atau satuan pendidikan yang berbeda, dalam hubungan kerja yang berbeda, dengan hak dan kewajiban hukum yang berbeda pula. Hal demikian tidak dapat dianggap bertentangan dengan UUD 1945 yang berkenaan dengan hak mendapat pendidikan, hak untuk diperlakukan sama di depan hukum dan bebas dari perlakuan diskriminatif.”

- f. Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi di atas, dapat ditarik suatu kesimpulan atas kaidah atau asas-asas hukum yang menjadi pertimbangan (*restatement of law*) bahwa MKRI menganut pendirian *strict scrutiny* manakala alasan legislator melakukan pembedaan dimotivasi oleh alasan-alasan seperti yang tercakup dalam definisi diskriminasi menurut Pasal 1 angka 3 UU Nomor 39 Tahun 1999, yaitu: “agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa atau keyakinan politik.” Artinya, jika terbukti bahwa alasan pembedaan tersebut adalah agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa atau keyakinan politik maka pembedaan tersebut bersifat *per se* diskriminatif sehingga bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Namun, jika

alasan pembedaan itu di luar Pasal 1 angka 3 UU Nomor 39 Tahun 1999 maka MKRI akan mempertimbangkan rasionalitas pembedaan itu atau berdasarkan ada/tidaknya *important governmental objective*.

- g. Kembali ditegaskan bahwa pelaksanaan manajemen PNS/ASN didasarkan pada sistem merit yakni suatu sistem kebijakan dan manajemen ASN yang didasarkan pada kualifikasi, kompetensi, dan kinerja secara adil dan wajar dengan tanpa membedakan latar belakang politik, ras, warna kulit, agama, asal-usul, jenis kelamin, status pernikahan, umur, dan/atau kondisi kecacatan. Pelaksanaan manajemen PNS berdasarkan sistem merit (*yang salah satu unsurnya terkandung mengenai penerapan sanksi terhadap PNS/ASN*) merupakan perwujudan prinsip non-diskriminasi sebagaimana diatur dalam Pasal 28I UUD 1945.
- h. Selain itu, ketentuan Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN merupakan salah satu bentuk upaya pemerintah untuk menjaga integritas, profesionalitas, dan moralitas serta menghindari praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme (KKN) sehingga diharapkan seorang PNS/ASN mampu menyelenggarakan pelayanan publik dan ikut berperan sebagai unsur perekat bangsa.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, telah jelas bahwa ketentuan yang diatur dalam Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN menjamin kebebasan setiap orang dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif. Dengan demikian Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN sesuai dan sejalan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

IV. PETITUM

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Presiden Republik Indonesia memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Konstitusi, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa para Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);

2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
3. Menerima Keterangan Presiden RI secara keseluruhan;
4. Menyatakan Pasal 87 ayat (2) dan ayat (4) huruf b dan huruf d Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Selain itu, untuk menguatkan keterangannya, Presiden dalam persidangan tanggal 12 Februari 2019 mengajukan satu orang ahli, yakni **Dr. Tri Hayati, S.H., M.H.** yang menyampaikan keterangan lisan di bawah sumpah/janji dalam persidangan tersebut dan menyerahkan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 8 Februari 2019, pada pokoknya sebagai berikut:

A. Pendahuluan

Untuk mencapai tujuan Negara sebagaimana dicantumkan dalam pembukaan Undang Undang Dasar 1945 alinea 4, diperlukan aparatur pemerintah yang kompeten dan memiliki kualifikasi yang baik. Untuk itu perlu dibangun aparatur sipil negara yang memiliki integritas, profesional, netral dan bebas dari intervensi politik, bersih dari praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme, serta mampu menyelenggarakan pelayanan publik bagi masyarakat berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Tujuan nasional seperti tercantum dalam Pembukaan UUD 1945 adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial.

Untuk mewujudkan tujuan nasional, dibutuhkan Pegawai ASN untuk melaksanakan tugas pelayanan publik, tugas pemerintahan, dan tugas pembangunan. Betapa pentingnya peran Aparatur sipil Negara sebagai mesin penggerak roda birokrasi pemerintahan menjadi penentu keberhasilan dari tujuan pembangunan. Karena itu Aparatur sipil negara memiliki kewajiban untuk mengembangkan dirinya dan mempertanggung jawabkan penerapan prinsip merit dalam pelaksanaan administrasi kepegawaian.

B. Hukum Sebagai Legal Matrix dalam Negara Hukum

Sebagaimana ditetapkan dalam Undang Undang Dasar 1945, Indonesia adalah Negara yang berdasarkan atas hukum. Ditinjau dari perspektif Hukum Administrasi Negara, berarti semua perbuatan dan tindakan dalam administrasi negara berdasarkan hukum. Hukum digunakan sebagai landasan (dasar) dalam penyelenggaraan kekuasaan negara. Negara tidak maha kuasa, tetapi dibatasi oleh hukum. Begitu juga penggunaan hak asasi oleh orang seorang atau masyarakat dibatasi oleh hukum.

Hukum menurut Hans Kelsen adalah sebuah sistem norma yang menekankan aspek "seharusnya" atau *das sollen* dengan menyertakan beberapa norma tentang apa yang harus dilakukan dan apa yang tidak boleh dilakukan. Norma tersebut menjadi pedoman bertingkah laku dalam masyarakat dan pelaksanaan norma tersebut menimbulkan kepastian hukum. Sejalan dengan Kelsen, Gustav Radbruch menyatakan bahwa, keadilan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Beliau mengatakan bahwa hukum positif harus selalu ditaati berdasarkan teori kepastian hukum untuk mencapai nilai keadilan dan kebahagiaan.

Hukum, khususnya Hukum Administrasi Negara merupakan *legal matrix* baik bagi pemerintah pusat maupun bagi pemerintah daerah. Pada dasarnya *legal matrix* memberikan dasar pembenaran terhadap tindakan atau kegiatan yang dilakukan oleh pejabat administrasi Negara. Hal ini sejalan dengan apa yang dikatakan Plato bahwa, hukum adalah memberi perlindungan hukum kepada rakyat nya dari kesewenang-wenangan pejabat. Dengan hadirnya hukum, juga dapat mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan yang bisa bertubrukan satu sama lain, dimana hal itu dilakukan dengan membatasi dan melindungi kepentingan-kepentingan tersebut, demikian pernyataan Satjipto Rahardjo.

Menurut Peter Leyland dan Terry Woods, Hukum Administrasi Negara memiliki lima fungsi. Pertama, fungsi pengendalian (*control function*), agar administrasi negara tidak melakukan penyalahgunaan kekuasaan dan pelampauan batas kekuasaan. Kedua, fungsi perintah (*command function*), agar semua perbuatan dan keputusan administrasi negara tetap berdasarkan hukum sesuai dengan asas legalitas. Ketiga, fungsi memfasilitasi penyelenggaraan administrasi

yang baik, misalnya menjamin kejujuran (*fairness*). Keempat, fungsi menyediakan akuntabilitas, transparansi dan partisipasi. Kelima, fungsi menyediakan upaya hukum bagi warga yang dilanggar hak dan kepentingannya oleh pihak administrasi negara.

Dalam perspektif yang lebih luas, Winter mengemukakan fungsi hukum yang mendasar sebagaimana dikutip oleh Nicole Niessen ada dua yaitu hukum sebagai suatu pelindung dan hukum sebagai suatu sarana. Fungsi pertama mengenai kedudukan hukum dari badan-badan dalam suatu negara dan fungsi kedua bertalian dengan realisasi tujuan-tujuan kebijakan khusus. Berhubungan dengan kedua pengertian tersebut, De Haan menekankan fungsi dasar ketiga dari hukum, yaitu hukum sebagai suatu pengabsah dari tindakan pemerintah. Hal ini berarti bahwa hukum harus berisi norma-norma substansi yang menunjukkan kompetensi satuan pemerintahan untuk bertindak bagi tujuan-tujuan tertentu. Norma-norma substansi memberikan perlindungan dari diskresi yang berlebihan pada pihak administrasi Negara.

Dalam konteks tindakan pejabat pemerintah yang melakukan pemberhentian ASN tidak dengan hormat karena melakukan tindakan korupsi yang karena jabatannya, maka Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN menjadi pengabsah dari tindakan pejabat tersebut. Begitu pula terhadap ASN yang melakukan tindak pidana bukan karena jabatannya, dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan, maka Pasal 87 ayat (2) UU ASN juga menjadi pengabsah dari tindakan pejabat pemerintah. Kata "dapat" disini mengacu pada kewenangan diskresi dari seorang pejabat untuk memberi keputusan memberhentikan dengan hormat atau tidak memberhentikan. Dimana dalam mengambil keputusan diskresi tentunya seorang pejabat terikat pada pedoman sebagaimana telah digariskan dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

Selanjutnya Menurut Moore sebagaimana dikutip oleh Nicole Niessen baik di negara maju maupun di negara berkembang, bukanlah tidak lazim masyarakatlah yang mengatur hukum daripada hukum yang mengatur masyarakat. Bertalian dengan hal tersebut menurut Fred W Riggs sebagaimana dikutip oleh Nicole Niessen, perilaku masyarakat termasuk para birokrat kerap senjang dari hukum. Kesenjangan tersebut merupakan gejala yang disebut

formalism sebagai lawan dari efektivitas hukum. Dalam konteks dengan gugatan judicial review yang dilayangkan oleh beberapa orang ASN yang merasa hak-hak konstitusionalnya dilanggar, maka tindakan beberapa ASN tersebut dapat dikatakan merupakan gejala formalism, dimana terjadi kesenjangan hukum yang dilakukan oleh para birokrat itu sendiri.

C. Kedudukan ASN

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014, ASN diberikan kedudukan yang sangat mulia, karena ditangannyalah keberhasilan tujuan pembangunan ditentukan. ASN berfungsi sebagai (a) pelaksana kebijakan publik yang dibuat oleh Pejabat Pembina Kepegawaian sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; (b) pelayan publik yang memberikan pelayanan publik yang profesional dan berkualitas; (c) perekat dan pemersatu bangsa yang mempererat persatuan dan kesatuan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Salah satu prinsip bagi profesi ASN adanya komitmen, integritas moral, dan tanggung jawab pada pelayanan publik serta profesionalitas jabatan. Betapa seorang ASN itu dituntut komitmen dan integritas moral yang begitu tinggi serta tanggung jawab terhadap pekerjaannya, dimana merupakan kepercayaan penuh yang diberikan kepada ASN tersebut. Yang tak kalah penting seorang ASN dituntut profesional dalam jabatannya yang menjadi amanah dari rakyat dan Pemerintah. Tidak sembarang ASN dapat memperoleh kepercayaan dalam jabatan. Karena itu dituntut terciptanya pegawai ASN yang profesional, bebas dari intervensi politik, serta bersih dari praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme. Undang-undang ASN juga mengamanatkan seorang ASN wajib *melaksanakan tugas kedinasan dengan penuh pengabdian, kejujuran, kesadaran, dan tanggung jawab serta menunjukkan integritas dan keteladanan dalam sikap, perilaku, ucapan dan tindakan*. Dengan demikian menjadi sangat beratlah sanksinya bila seorang ASN yang memiliki jabatan dan tanggung jawab yang demikian besar bila melakukan suatu penyimpangan hukum.

D. Analisis Hukum Pasal 87 UU ASN

Pada hakekatnya makna Pasal 87 UU ASN mengatur tentang tindak pidana kejahatan yang dilakukan oleh seorang pegawai ASN, dimana dapat diklasifikasikan dalam 2 kelompok, yaitu:

- 1) Tindak pidana kejahatan yang tidak berhubungan dengan jabatan:
 - a) Tidak berencana dan hukuman penjara minimal dua tahun: sanksinya *Pemberhentian dengan Hormat atau Tidak diberhentikan* [Pasal 87 ayat (2) UU ASN];
 - b) Berencana dan hukuman penjara minimal dua tahun: *sanksinya Pemberhentian tidak dengan hormat* [Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN];
- 2) Tindak pidana kejahatan yang berhubungan dengan jabatannya: tidak ada syarat berapa lama penjara atau kurungannya: sanksinya *Pemberhentian Tidak dengan Hormat* [Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN].

Tujuan dari pengaturan sanksi bagi ASN yang melakukan pelanggaran hukum, agar setiap ASN benar-benar dapat menjaga kredibilitas dan profesionalitas yang diembannya serta menjaga nama baik jabatan yang dipercayakan kepadanya. Hal ini sejalan dengan pernyataan Nicole Niessen, yaitu untuk mencegah perilaku para birokrat dari kesenjangan hukum, yang merupakan gejala *formalism* dimana sebagai lawan dari efektivitas hukum. Justru pengaturan sanksi dalam Pasal 87 UU ASN ini memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi segenap ASN yang menjalankan tugasnya sesuai regulasi yang ada. Dan juga menjamin perlakuan dan kesempatan yang sama bagi segenap ASN yang mematuhi regulasi yang ada. Inilah aspek keadilan dari pengaturan norma Pasal 87 UU ASN tersebut.

Sanksi sebagaimana diatur dalam Pasal 87, sejalan dengan teori "Keadilan Korektif" dari Aristoteles yang berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah, yang sejalan dengan tujuan pemidanaan. Jika suatu kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi yang dirugikan dan atas kejahatan yang telah dilakukan maka hukuman yang setara perlu diberikan kepada pelakunya. Hal ini justru untuk menghindari ketidakadilan, karena ketidakadilan akan mengganggu kesetaraan yang sudah mapan. Karena itu kadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut.

Pemberian sanksi sebagaimana diatur dalam Pasal 87 UU ASN, adalah merupakan sanksi administratif yang diberikan setelah adanya sanksi pidana yang telah diputuskan oleh Pengadilan. Dengan demikian tidak ada terjadi dua kali penghukuman, tetapi itu merupakan satu kesatuan sanksi, yaitu pidana dan administratif. Yang dilarang adalah *Nebis in Idem*, jika satu kasus yang sama

diadili dua kali. Dan tidak ada larangan untuk diberikan gabungan antara sanksi pidana dengan administratif ataupun dengan sanksi perdata lainnya seperti denda dsb.

Dengan demikian Pasal 87 UU ASN tidak dapat dimaknai dapat berpotensi merugikan hak-hak konstitusional dari seseorang, sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, yang menyatakan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Begitu pula sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (3) yang menyatakan bahwa, Setiap WN berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam Pemerintahan.

Pasal 87 ayat (2) UU ASN yang menyatakan bahwa, PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan **tidak berencana**. Tindak pidana yang dilakukan disini tidak berhubungan dengan jabatan ASN dan tidak berencana, sehingga tidak ada perberatannya dan untuk sanksinya dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan, dengan syarat pidana penjara paling singkat 2 tahun. Sanksi pilihan antara diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan diserahkan pada pertimbangan (Diskresi) Pejabat Pemerintah yang berwenang. Tentunya penggunaan diskresi disini tidak dalam arti sewenang-wenang, akan tetapi wajib mematuhi rambu-rambu sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Pasal 24-29).

Pejabat Pemerintahan yang menggunakan Diskresi harus memenuhi syarat:

- a. sesuai dengan tujuan Diskresi (melancarkan penyelenggaraan pemerintahan; mengisi kekosongan hukum; memberikan kepastian hukum; dan mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum);
- b. tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- c. sesuai dengan AUPB;
- d. berdasarkan alasan-alasan yang objektif;
- e. tidak menimbulkan Konflik Kepentingan; dan
- f. dilakukan dengan iktikad baik.

Penggunaan Diskresi yang berpotensi mengubah alokasi anggaran wajib memperoleh persetujuan dari Atasan Pejabat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Pejabat yang menggunakan Diskresi dimaksud wajib

menguraikan maksud, tujuan, substansi, serta dampak administrasi dan keuangan. Pejabat yang menggunakan Diskresi tersebut wajib menyampaikan permohonan persetujuan secara tertulis kepada Atasan Pejabat. Dalam waktu 5 (lima) hari kerja setelah berkas permohonan diterima, Atasan Pejabat menetapkan persetujuan, petunjuk perbaikan, atau penolakan.

Dalam hal penggunaan Diskresi menimbulkan keresahan masyarakat, keadaan darurat, mendesak dan/atau terjadi bencana alam, Pejabat Pemerintahan wajib memberitahukan kepada Atasan Pejabat sebelum penggunaan Diskresi dan melaporkan kepada Atasan Pejabat setelah penggunaan Diskresi. Pejabat yang menggunakan wajib menguraikan maksud, tujuan, substansi, dan dampak administrasi yang berpotensi mengubah pembebanan keuangan negara. Pejabat yang menggunakan Diskresi wajib menyampaikan pemberitahuan secara lisan atau tertulis kepada Atasan Pejabat. Pemberitahuan sebagaimana dimaksud disampaikan paling lama 5 (lima) hari kerja sebelum penggunaan Diskresi.

Selanjutnya Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN menyatakan bahwa, ASN diberhentikan tidak dengan hormat jika dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana. Tindak pidana yang dilakukan disini sama dengan Pasal 87 ayat (2) UU ASN, yaitu tidak berhubungan dengan jabatan ASN dan minimal penjara 2 tahun juga, disini namun ada perberatannya yaitu dilakukan dengan berencana, sehingga sanksi yang diberikan juga lebih berat yaitu pemberhentian tidak dengan hormat. Jadi gradasi tindak pidananya memang lebih berat, walaupun sama2 tidak berhubungan dengan jabatan. Hal ini sejalan dengan teori sebagaimana dikemukakan oleh Aristoteles, bahwa Jika suatu kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan hukuman yang setara kepada pelakunya kejahatannya.

Pasal 87 ayat (4) b UU ASN menyatakan bahwa, ASN diberhentikan tidak dengan hormat jika dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum. Sanksi disini diberikan penekanannya pada tidak pidana yang dilakukan, yaitu tindak kejahatan yang berhubungan

dengan jabatan dan dilakukan dengan berencana, tidak peduli pada lamanya waktu penjara atau kurungan, maka *diberhentikan tidak dengan hormat*. Jadi perberatan tidak pidana dalam pasal ini adalah, pertama yang berhubungan dengan jabatan dan kedua dilakukan secara berencana.

Mengapa tindak pidana yang berhubungan dengan jabatan menjadi diperberat? Karena jabatan itu adalah amanah dari Negara dan ASN yang diberi jabatan tentu adalah ASN yang terpilih terbaik, sehingga ia diberi kepercayaan jabatan tersebut, karenanya ia harus menjadi teladan dengan menunjukkan perilaku dan martabat yang lebih baik dari ASN lainnya. Di samping itu seorang pejabat ASN Juga harus mematuhi etika jabatan. Banyak hal yang menjadi kewajiban tambahan bagi seorang ASN yang mendapat amanah "jabatan". Untuk itu jabatan harus dijalankan secara hati-hati karena mengandung konsekuensinya yang berat, sehingga seorang pejabat yang menduduki jabatan juga harus tau bahwa ada konsekuensi hukum jika ia melakukan tindakan pidana, maka ada sanksi yang lebih berat dibandingkan dengan ASN tanpa jabatan.

Berdasarkan analisis di atas, maka dapat dikatakan bahwa Pasal 87 ayat (2) maupun Pasal 87 ayat (4) huruf b UU Nomor 5 Tahun 2014, telah memberikan perlindungan dan kepastian hukum serta memberikan kesempatan yang sama kepada seluruh warga Negara untuk memperoleh kesempatan dalam pemerintahan. Karena itu Pasal 87 ayat (2) maupun Pasal 87 ayat (4) huruf b UU Nomor 5 Tahun 2014 tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28D ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945.

[2.5] Menimbang bahwa para Pemohon dan Presiden menyerahkan kesimpulan tertulis yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 19 Februari 2019 dan 20 Februari 2019 yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya.

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

3. PERTIMBANGAN HUKUM

Kewenangan Mahkamah

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

[3.2] Menimbang bahwa oleh karena permohonan para Pemohon adalah permohonan untuk menguji konstusionalitas norma undang-undang, *in casu* Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5494, selanjutnya disebut UU ASN) terhadap UUD 1945, maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);

- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, para Pemohon dalam pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai para Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. ada tidaknya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian dalam kedudukan sebagaimana dimaksud pada huruf a;

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

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

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan uraian ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat-syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional

sebagaimana diuraikan di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan kedudukan hukum para Pemohon sebagai berikut:

1. Bahwa norma undang-undang yang dimohonkan pengujian dalam permohonan *a quo* adalah Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN , yang rumusannya masing-masing adalah sebagai berikut:

Pasal 87 ayat (2):

PNS dapat diberhentikan dengan hormat atau tidak diberhentikan karena dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan hukuman pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan tidak berencana

Pasal 87 ayat (4) huruf b:

PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena:

- a. ...;
- b. dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan dan/atau pidana umum;
- c. ...

Pasal 87 ayat (4) huruf d:

PNS diberhentikan tidak dengan hormat karena:

- a. ...;
- d. dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan pidana yang dilakukan dengan berencana.

2. Bahwa Pemohon I sampai dengan Pemohon V, yaitu Novi Valentino, Fatmawati, Markus Iek, Yunius Wuruwu, dan Sakhira Zandi, menjelaskan kualifikasinya dalam permohonan *a quo* adalah semuanya sebagai perseorangan warga negara Indonesia, karena itu selanjutnya disebut sebagai para Pemohon;
3. Bahwa dalam menerangkan anggapannya perihal kerugian hak konstitusional yang diderita karena berlakunya Pasal 87 ayat (2), Pasal 87 ayat (4) huruf b dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN, para Pemohon dalam kualifikasinya sebagaimana diuraikan pada angka 2 di atas pada pokoknya menjelaskan sebagai berikut:
 - a. Para Pemohon adalah warga negara Indonesia yang bekerja sebagai Aparatur Sipil Negara dan kemudian diberhentikan sebagai Pegawai Negeri Sipil (PNS) maupun diturunkan pangkatnya, karena telah

dinyatakan bersalah melakukan tindak pidana korupsi secara bersama-sama dan telah dijatuhi hukuman pidana;

- b. Bahwa para Pemohon berpotensi dirugikan hak konstitusionalnya baik sebagai PNS maupun mantan PNS karena pasal-pasal *a quo* dapat berpotensi ditafsirkan secara subjektif dan sewenang-wenang oleh Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) karena tidak konsisten dan tidak adanya kepastian hukum terhadap kualifikasi atas pemberhentian dengan hormat dan pemberhentian tidak dengan hormat dan/atau dapat tidak diberhentikan;
- c. Bahwa para Pemohon menganggap dengan tidak dicantumkannya perintah pemberhentian tidak dengan hormat dalam pasal *a quo*, menjadikan pembentuk undang-undang menjadi sewenang-wenang, sebab siapapun yang dipidana berkaitan dengan jabatan dapat diberhentikan tidak dengan hormat tanpa melihat jabatannya, kapasitas kesalahan dalam melawan hukumnya sesuai teori penyertaan, dan lamanya hukuman penjara. Selain itu, pemberhentian *a quo* benar-benar hanya merujuk putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, bukan melihat lebih dalam sikap bathin terdakwa ketika melakukan tindakan yang dituduhkan (*mens rea*) dan perbuatan yang dikategorikan melanggar undang-undang (*actus rea*);
- d. Para Pemohon menganggap Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN berpotensi merugikan hak konstitusional para Pemohon untuk berpartisipasi dalam pemerintahan sebagai Aparatur Sipil Negara (ASN);
- e. Dengan uraian di atas, para Pemohon menganggap Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf b dan huruf d UU ASN bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

Berdasarkan penjelasan para Pemohon dalam menerangkan kedudukan hukumnya di atas, Mahkamah berpendapat bahwa sepanjang berkenaan dengan Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN para Pemohon telah cukup dalam menerangkan anggapannya perihal adanya kerugian hak konstitusional para Pemohon yang potensial dirugikan oleh berlakunya norma UU ASN yang dimohonkan pengujian dan telah jelas pula

terlihat hubungan kausal antara anggapan para Pemohon perihal kerugian dimaksud dan berlakunya norma undang-undang yang dimohonkan pengujian sehingga jika permohonan dikabulkan kerugian demikian tidak akan atau tidak lagi terjadi. Adapun berkenaan dengan Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN, Mahkamah akan mempertimbangkannya secara tersendiri dalam pertimbangan mengenai pokok permohonan di bawah ini.

Berdasarkan pertimbangan di atas, terlepas dari terbukti atau tidaknya dalil para Pemohon perihal pertentangan norma UU ASN yang dimohonkan pengujian dalam permohonan *a quo*, Mahkamah berpendapat, sepanjang berkenaan dengan Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN, para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk bertindak sebagai Pemohon.

[3.6] Menimbang bahwa karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo* dan para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk bertindak sebagai Pemohon, maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan.

Pokok Permohonan

[3.7] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, oleh karena terhadap norma UU ASN yang dimohonkan pengujian dalam permohonan *a quo* telah pernah dimohonkan pengujian sebelumnya dan telah diputus oleh Mahkamah, yaitu sebagaimana tertuang dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XVI/2018 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 88/PUU-XVI/2018, keduanya bertanggal 25 April 2019, sebagaimana telah diucapkan sebelumnya maka Mahkamah terlebih dahulu akan mempertimbangkan keberadaan kedua putusan Mahkamah dimaksud.

[3.8] Menimbang bahwa melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XVI/2018 Mahkamah telah mengabulkan sebagian permohonan Pemohon dalam perkara tersebut, yaitu sebagaimana tertuang dalam amar Putusan dimaksud yang menyatakan:

Mengadili:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;

2. Menyatakan frasa “dan/atau pidana umum” dalam Pasal 87 ayat (4) huruf b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5494) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, sehingga Pasal 87 ayat (4) huruf b Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara menjadi berbunyi, **“dihukum penjara atau kurungan berdasarkan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan jabatan atau tindak pidana kejahatan yang ada hubungannya dengan jabatan”**;
3. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;
4. Memerintahkan pemuatan Putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Dikarenakan telah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XVI/2018 tersebut maka melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 88/PUU-XVI/2018 Mahkamah menyatakan bahwa permohonan para Pemohon dalam perkara Nomor 88/PUU-XVI/2018 yang menjadikan Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN sebagai objek permohonannya kehilangan objek. Oleh karena itu, pokok permohonan *a quo* sepanjang berkenaan dengan Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN juga dengan sendirinya telah kehilangan objek.

[3.9] Menimbang bahwa oleh karena pokok permohonan para Pemohon *a quo* sepanjang berkenaan dengan Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN telah kehilangan objek maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan *a quo* untuk selebihnya, yaitu yang berkenaan dengan Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN. Namun, oleh karena melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XVI/2018 pengujian terhadap Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN telah ditolak oleh Mahkamah, maka dalam hal ini berlaku ketentuan Pasal 60 UU MK dan Pasal 42 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang (PMK 06/2005).

Pasal 60 UU MK menyatakan:

- a. Terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji tidak dapat dimohonkan pengujian kembali.
- b. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan jika materi muatan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang dijadikan dasar pengujian berbeda.

Sementara itu, Pasal 42 PMK 06/2005 menyatakan:

- a. Terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam UU yang telah diuji tidak dapat dimohonkan pengujian kembali.
- b. Terlepas dari ketentuan ayat (1) di atas, permohonan pengujian UU terhadap muatan ayat, pasal, dan/atau bagian yang sama dengan perkara yang pernah diputus oleh Mahkamah dapat dimohonkan pengujian kembali dengan syarat-syarat konstiusionalitas yang menjadi alasan permohonan yang bersangkutan berbeda.

Oleh karena itu, pertanyaannya kemudian, adakah alasan konstiusional baru yang dijadikan dasar oleh para Pemohon dalam mengajukan permohonan *a quo*. Terhadap pertanyaan tersebut, setelah Mahkamah memeriksa secara saksama alasan-alasan atau dalil para Pemohon dalam permohonan *a quo*, Mahkamah tidak menemukan adanya dasar dan alasan konstiusional baru sehingga permohonan para Pemohon *a quo* tidak memenuhi ketentuan Pasal 60 ayat (2) UU MK dan Pasal 42 ayat (2) PMK 06/2005.

[3.10] Menimbang bahwa oleh karena substansi permohonan para Pemohon *a quo* sepanjang berkenaan dengan pengujian Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN telah kehilangan objek, sedangkan berkenaan dengan pengujian Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN telah dinyatakan ditolak berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XVI/2018, sementara itu para Pemohon *a quo* tidak memberikan dasar dan alasan konstiusional baru dalam permohonan *a quo* sehingga tidak memenuhi ketentuan Pasal 60 ayat (2) UU MK dan Pasal 42 ayat (2) PMK 06/2005 maka permohonan pengujian terhadap Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN tidak dapat diajukan kembali. Oleh karena itu Mahkamah tidak mempertimbangkan pokok permohonan *a quo* lebih lanjut.

4. KONKLUSI

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

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

- [4.2]** Para Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo* sepanjang berkenaan dengan pengujian Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN;
- [4.3]** Pokok permohonan para Pemohon sepanjang berkenaan dengan Pasal 87 ayat (4) huruf b UU ASN kehilangan objek;
- [4.4]** Pokok permohonan para Pemohon sepanjang berkenaan dengan Pasal 87 ayat (2) dan Pasal 87 ayat (4) huruf d UU ASN tidak dapat diajukan kembali;
- [4.5]** Permohonan para Pemohon selain dan selebihnya tidak dipertimbangkan.

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

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili:

Menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima.

Demikian diputus dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Anwar Usman selaku Ketua merangkap Anggota, Aswanto, I Dewa Gede Palguna, Wahiduddin Adams, Arief Hidayat, Enny Nurbaningsih, Manahan M.P Sitompul, Saldi Isra, dan Suhartoyo, masing-masing sebagai Anggota, pada hari **Senin**, tanggal **dua puluh dua**, bulan **April**, tahun **dua ribu sembilan belas**, yang diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari **Kamis**, tanggal **dua puluh lima**, bulan **April**, tahun **dua ribu sembilan belas**, selesai diucapkan pukul **14.58 WIB**, oleh sembilan

Hakim Konstitusi yaitu Anwar Usman selaku Ketua merangkap Anggota, Aswanto, I Dewa Gede Palguna, Wahiduddin Adams, Arief Hidayat, Enny Nurbaningsih, Manahan M.P Sitompul, Saldi Isra, dan Suhartoyo, masing-masing sebagai Anggota, dengan dibantu oleh Anak Agung Dian Onita sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh para Pemohon/kuasanya, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili, dan Presiden atau yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Anwar Usman

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Aswanto

ttd.

I Dewa Gede Palguna

ttd.

Wahiduddin Adams

ttd.

Arief Hidayat

ttd.

Enny Nurbaningsih

ttd.

Manahan M.P. Sitompul

ttd.

Saldi Isra

ttd.

Suhartoyo

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Anak Agung Dian Onita



Panitera
Muhidin - NIP 19610818 198302 1 001
Digital Signature

Jln. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta Pusat 10110
Telp: 021-23529000 Fax: 021-3520177
Email: office@mkri.id

Keterangan:

- Salinan sesuai dengan aslinya
- Surat/dokumen ini tidak memerlukan tanda tangan basah karena telah ditandatangani secara elektronik (*digital signature*) dengan dilengkapi sertifikat elektronik.