

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar Belakang**

Ketentuan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) menegaskan bahwa *Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya menurut Undang-Undang Dasar.*<sup>1</sup> Penegasan kedaulatan berada di tangan rakyat menunjukkan bahwa faham negara kita adalah demokrasi dimana *the government of the people, by people and for the people.*<sup>2</sup> Demokrasi dalam arti sebenarnya terkait dengan pemenuhan hak asasi manusia. Dengan demikian ia merupakan fitrah yang harus dikelola agar menghasilkan *output* yang baik. Demokrasi pada dasarnya memerlukan aturan main. Aturan main tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Demokrasi yang banyak dipraktekkan sekarang ini adalah demokrasi konstitusional dimana ciri khasnya adalah pemerintah yang terbatas kekuasaannya dan tidak dibenarkan bertindak sewenang-wenang terhadap warga negaranya. Pembatasan-pembatasan atas kekuasaan pemerintah tercantum dalam konstitusi atau dalam peraturan perundangan lainnya.

---

<sup>1</sup>Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, UUD NRI Tahun 1945.

<sup>2</sup> Sebagaimana yang disampaikan Abraham Lincoln bahwa: *Democracy is by far the most challenging form of government - both for politicians and for the people. The term democracy comes from the Greek language and means "rule by the (simple) people". The so-called "democracies" in classical antiquity (Athens and Rome) represent precursors of modern democracies. Like modern democracy, they were created as a reaction to a concentration and abuse of power by the rulers. Yet the theory of modern democracy was not formulated until the Age of Enlightenment (17<sup>th</sup>/18<sup>th</sup> centuries), when philosophers defined the essential elements of democracy: separation of powers, basic civil rights / human rights, religious liberty and separation of church and state.* Lihat Definition of Democracy <http://www.democracy-building.info/definition-democracy.html>, diunduh 12 September 2016

Demokrasi konstitusional ini sering juga disebut dengan demokrasi di bawah *rule of law*.<sup>3</sup>

Bagi negara-negara yang menganut aliran hukum eropa kontinental, *rule of law* mensyaratkan bahwa negara harus berdasarkan hukum (*rechstaat*). Dalam perkembangannya, konsep negara hukum terbelah menjadi 2 (dua) aliran yaitu negara hukum formil dan negara hukum materil.<sup>4</sup> Berdasarkan

---

<sup>3</sup> Negara hukum adalah konsep baku yang selalu saja mengalami simplifikasi makna menjadi dalam Negara berlaku hukum. Padahal filosofi Negara hukum meliputi pengertian, ketika Negara melaksanakan kekuasaannya, maka Negara tunduk terhadap pengawasan hukum. Artinya, ketika hukum eksis terhadap Negara, maka kekuasaan Negara menjadi terkendali dan selanjutnya Negara yang diselenggarakan berdasarkan ketentuan hukum tertulis atau tidak tertulis (konvensi). Akan tetapi, jika pengawasan hukum atas kekuasaan Negara tidak memadai, pengertian substantif Negara hukum akan terperosok ke dalam kubangan lumpur Negara yang kuasa. Jika kondisi demikian berlangsung terus, maka Negara itu lebih tepat disebut sebagai Negara dengan nihilnya hukum. Dalam Negara seperti ini bila dipandang secara kasat mata memang terdapat seperangkat aturan hukum. Tetapi hukum itu tidak lebih dari sekedar perisai kekuasaan yang membuat kekuasaan steril dari hukum dan melahirkan Negara yang semata-mata dikendalikan oleh kekuasaan. Lihat, Ahmad Syahrizal, *Peradilan Konstitusi; Suatu Studi tentang Adjudikasi Konstitusional sebagai Mekanisme Penyelesaian Sengketa Normatif*, cet. I, (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2006), hal 55.

<sup>4</sup> Negara hukum formil adalah negara hukum dalam arti sempit yaitu negara yang membatasi ruang geraknya dan bersifat pasif terhadap kepentingan rakyat negara. Negara tidak campur tangan secara banyak terhadap urusan dan kepentingan warga negara. Urusan ekonomi diserahkan pada warga dengan dalil *Laissez faire, laissez aler* yang berarti bahwa warga dibiarkan mengurus kepentingan ekonominya sendiri maka dengan sendirinya perekonomian negara akan sehat. Negara hukum formil dikecam banyak pihak karena mengakibatkan kesenjangan ekonomi yang amat mencolok terutama setelah Perang Dunia Kedua. Gagasan bahwa pemerintah dilarang campur tangan dalam urusan warga baik dalam bidang ekonomi dan sosial lambat laun berubah menjadi gagasan bahwa pemerintah bertanggung jawab atas kesejahteraan rakyat dan karenanya harus aktif mengatur kehidupan ekonomi dan sosial. Untuk itu pemerintah tidak boleh pasif atau berlaku seperti penjaga malam melainkan harus aktif melakukan upaya-upaya membangun kesejahteraan rakyat.

Gagasan baru ini disebut dengan *Welfare State* atau Negara Kesejahteraan. Sebagai konsep hukum, negara yang muncul adalah Negara Hukum Materiil atau negara Hukum dalam arti luas. Dalam negara hukum materiil atau dapat disebut negara hukum modern, pemerintah diberi tugas membangun kesejahteraan umum diberbagai lapangan kehidupan. Untuk itu pemerintah diberi kewenangan atau kemerdekaan untuk turut campur dalam urusan warga negara. Pemerintah diberi *Freises Ermessen*, yaitu kemerdekaan yang dimiliki pemerintah untuk turut serta dalam kehidupan ekonomi sosial dan keleluasaan untuk tidak terikat pada produk legislasi perlemen. Konsep negara hukum materiil (modern) dengan demikian berbeda dengan konsep negara

pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, konsep Negara Hukum Indonesia adalah negara hukum materil.<sup>5</sup> Negara berdasarkan aturan hukum, tidak hanya memiliki tanggung jawab menjaga ketertiban, tetapi lebih daripada itu adalah mencapai tujuan nasional, yaitu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, dan mencerdaskan kehidupan bangsa.

Jaminan terhadap hak asasi manusia merupakan salah satu ciri dari negara hukum dengan Hak Asasi Manusia (HAM) karena HAM sebagai sebuah nilai universal.<sup>6</sup> Setiap manusia berhak atas pekerjaan, penghidupan yang layak, dihargai dan diperlakukan secara adil dalam kehidupannya, karena manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan memiliki Hak Asasi yang harus dihormati oleh siapa saja, sebagaimana yang telah diamanatkan dalam Pasal 28 D UUD NRI 1945 :

---

hukum formil (klasik) yang muncul pada abad ke-19. Pemerintah dalam negara hukum materil bisa bertindak lebih luas dalam urusan dan kepentingan publik jauh melebihi batas-batas yang pernah diatur dalam konsep negara hukum formil. Pemerintah (eksekutif) bahkan bisa memiliki kewenangan legislatif. Kewenangan ini meliputi tiga hal, pertama, adanya hak inisiatif yaitu hak mengajukan rancangan undang-undang bahkan membuat peraturan perundang-undangan yang sederajat dengan undang-undang tanpa terlebih dahulu persetujuan parlemen, meskipun dibatasi kurun waktu tertentu. Kedua, hak delegasi, yaitu membuat peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang, dan ketiga *Driot ermesen* (menafsirkan sendiri aturan-aturan yang masih enunsiatif). Jadi, Negara hukum materil (negara hukum modern) atau dapat disebut *Welfare State* adalah negara yang pemerintahnya memiliki keleluasaan untuk turut campur tangan dalam urusan warga dengan dasar bahwa pemerintah ikut bertanggung jawab terhadap kesejahteraan rakyat. Negara bersifat aktif dan mandiri dalam upaya membangun kesejahteraan rakyat.

<sup>5</sup> Istilah Negara Hukum dipakai dengan resmi dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 1 ayat (1).

<sup>6</sup> Hak Asasi Manusia (HAM) pada hakikatnya merupakan refleksi dari eksistensi manusia. Melalui kesadaran universal lahiriah apresiasi positif terhadap nasib dan masa depan komunitas manusia. HAM adalah formasi keutuhan manusia menuju kehidupan yang beradab. Lihat kata pengantar Hafid Abbas dalam buku Majda ElMuhtaj, *Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia Dari UUD 1945 sampai dengan Amandemen UUD 1945 Tahun 2002*, Cet. 1 (Jakarta: Prenada Media, 2005), hal. xi.

- (1) *Setiap orang berhak atas pengakuan jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta pengakuan yang sama di hadapan hukum;*
- (2) *Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja;*<sup>7</sup>.

Ketentuan Pasal 28D UUD Tahun 1945 tersebut berkesesuaian dengan tujuan negara hukum dalam rangka pelaksanaan cita-cita bangsa dan mewujudkan tujuan negara sebagaimana tercantum dalam Pembukaan UUD NRI 1945. Relevansinya terhadap penyelenggaraan pemerintahan yang baik, salah satunya adalah dengan membentuk suatu tatanan hukum yang mengatur mengenai 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 dan mampu menjalankan peran sebagai unsur perekat persatuan dan kesatuan bangsa berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Sebagai negara hukum yang menempatkan semua tugas dan tanggung jawab negara dalam hukum positif (ketentuan peraturan perundang-undangan), ketentuan tentang kepegawaian telah diatur dan beberapa kali perubahan untuk menyesuaikan dengan tuntutan nasional dan tuntutan global yaitu Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara.

---

<sup>7</sup> Lihat Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, UUD NRI Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 (selanjutnya cukup disebut UUASN) secara filosofis, sosiologis dan yuridis ternyata memiliki banyak persoalan yang justru menjauhkan negara dari tujuan negara hukum itu sendiri. UUASN ternyata tidak berpihak kepada cita-cita nasional yang tertuang di dalam Pembukaan UUD NRI 1945 yang menjadi tujuan dari negara hukum itu sendiri.

UUASN telah melakukan perubahan mendasar dalam pengaturan tentang pegawai aparatur sipil negara yang selanjutnya disebut pegawai ASN. UU ASN membagi manajemen ASN ke dalam Manajemen Pegawai Negeri Sipil (PNS) dan Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja (PPPK).<sup>8</sup> Di dalam ketentuan umum UU ASN dijelaskan bahwa PNS adalah *warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, diangkat sebagai Pegawai ASN secara tetap oleh pejabat pembina kepegawaian untuk menduduki jabatan pemerintahan,*<sup>9</sup> sedangkan PPPK adalah *warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, yang diangkat berdasarkan perjanjian kerja untuk jangka waktu tertentu dalam rangka melaksanakan tugas pemerintahan.*<sup>10</sup> Dengan pembagian tersebut maka UU ASN tidak hanya mengenal pegawai pemerintah sebagai pegawai tetap, yaitu PNS, akan tetapi juga mulai memperkenalkan sebuah sistem kepegawaian baru berdasarkan perjanjian kerja waktu tertentu/kontrak, yaitu PPPK.

Namun demikian, UUASN sama sekali tidak menjelaskan alasan dan kriteria mengenai pembagian manajemen kepegawaian menjadi manajemen PNS dan PPPK. Seharusnya terdapat perbedaan berdasarkan sifat dan jenis pekerjaan. Jika dikaitkan dengan UU Ketenagakerjaan, *Perjanjian kerja untuk waktu tertentu*

---

<sup>8</sup>UUASN, Pasal 52.

<sup>9</sup>UUASN, Pasal 1 angka 3.

<sup>10</sup>UUASN, Pasal 1 angka 4.

*tidak dapat diadakan untuk pekerjaan yang bersifat tetap (bersifat sementara).*<sup>11</sup>

Sifat kesementaraan tersebut diperjelas dengan adanya batas waktu bagi pegawai kontrak. UU Ketenagakerjaan dalam hal ini mengatur bahwa *Perjanjian kerja waktu tertentu yang didasarkan atas jangka waktu tertentu dapat diadakan untuk paling lama 2 (dua) tahun dan hanya boleh diperpanjang 1 (satu) kali untuk jangka waktu paling lama 1 (satu) tahun.*<sup>12</sup> Dengan demikian, seseorang hanya dapat menjadi pegawai kontrak untuk masa keseluruhan paling lama 3 (tiga) tahun. Batas waktu 3 (tiga) tahun inilah yang menjadi ukuran dari sifat kesementaraan sebuah pekerjaan, sehingga apabila sebuah pekerjaan dianggap tidak dapat diselesaikan dalam jangka waktu 3 (tiga) tahun, maka pekerjaan itu menjadi bersifat tetap.

Karena UUASN tidak memberikan jenis dan sifat pekerjaan bagi PPPK, bisa saja seseorang dengan status PPPK nantinya menjadi pegawai kontrak namun untuk pekerjaan yang sebenarnya bersifat tetap. Karena sama-sama dapat diterapkan untuk pekerjaan yang sifatnya tetap (tidak sementara), maka yang menentukan apakah seseorang akan menjadi pegawai PNS atau PPPK tergantung pada peruntungan mereka. Jika bernasib baik, ia dapat menjadi PNS, sedangkan jika bernasib buruk akan menjadi PPPK. Tentu saja hal demikian bukanlah sebuah sistem yang baik.

Dalam perspektif filosofis, perubahan sistem kepegawaian menjadi PNS dan PPPK, pada dasarnya telah melanggar beberapa asas penyelenggaraan ASN yang dianut oleh UUASN sendiri, yaitu asas keadilan hukum dan kepastian hukum, karena adanya

---

<sup>11</sup>UU Ketenagakerjaan 2003, Pasal 59 ayat (2).

<sup>12</sup>UU Ketenagakerjaan 2003, Pasal 59 ayat (4).

perlakuan yang tidak adil terhadap PPPK dibandingkan dengan PNS.

Selain masalah ketidakadilan terhadap PPPK, hal lain yang perlu disoroti adalah ketentuan mengenai Komisi ASN (selanjutnya disingkat KASN). Menurut UUASN, Komisi ini adalah sebuah “lembaga nonstruktural yang mandiri dan bebas dari intervensi politik”.<sup>13</sup> KASN memiliki fungsi untuk melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan norma dasar, kode etik dan kode perilaku ASN, serta penerapan Sistem Merit dalam Manajemen ASN.<sup>14</sup> Tugas dan wewenang KASN dilaksanakan oleh 7 (tujuh) orang anggota, yang dibantu oleh kesekretariatan komisi.<sup>15</sup>

Persoalannya dari ketentuan mengenai KASN ini terletak pada urgensinya. Penjelasan UUASN sama sekali tidak menjelaskan pentingnya pembentukan lembaga nonstruktural dibandingkan, misalnya, dengan pelaksanaan tugas, fungsi, dan wewenang pengawasan dan penjatuhan sanksi yang selama ini dijalankan oleh Kementerian yang bertugas di bidang Pendayagunaan Aparatur Negara. Apabila tugas, fungsi, dan wewenang yang ada selama ini tidak berjalan secara baik, maka solusinya tidaklah serta merta dengan membangun lembaga baru, melainkan dapat pertama-tama dengan penguatan serta perbaikan kinerja, koordinasi, dan akuntabilitas dari Kementerian.

Masalah lainnya, perubahan manajemen aparatur sipil negara juga telah mengakibatkan hilangnya status hukum bagi tenaga honorer/pegawai tidak tetap yang selama ini telah mengabdikan kepada pemerintah. Tidak ada satupun kebijakan yang memberikan perlindungan kepada tenaga honorer akibat

---

<sup>13</sup>UUASN, Pasal 1 ayat 19.

<sup>14</sup>UUASN, Pasal 30.

<sup>15</sup>UUASN, Pasal 35-38.

perubahan manajemen tersebut yang seharusnya diatur di dalam ketentuan peralihan (*overgang bepalingen*).

## **B. Identifikasi Masalah**

Berdasarkan uraian dalam latar belakang, dapat diketahui hal-hal yang hendak dikaji dalam Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara adalah sebagai berikut:

- 1) perlunya memberikan kejelasan definisi, keadilan dan kepastian hukum bagi PPPK;
- 2) Perlunya memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi tenaga honorer/PPT yang secara khusus diatur dalam Bab Peralihan tersendiri; dan
- 3) perlunya mengkaji lebih dalam mengenai urgensi pembentukan KASN.

## **C. Tujuan dan Kegunaan**

Berdasarkan ruang lingkup identifikasi masalah yang dikemukakan di atas, maka dapat dirumuskan tujuan penyusunan Naskah Akademik RUU tentang Perubahan UU ASN adalah sebagai landasan ilmiah bagi penyusunan RUU tentang Perubahan UUASN yang akan memberikan arah, dan menetapkan ruang lingkup bagi penyusunan RUU tentang Perubahan UUASN.

Adapun kegunaan penyusunan Naskah Akademik selain untuk bahan masukan bagi pembuat RUU tentang Perubahan UU ASN, juga dapat berguna bagi pihak-pihak yang berkepentingan. Naskah Akademik ini juga nantinya akan berguna sebagai dokumen resmi penyusunan RUU tentang Perubahan UU ASN yang akan dibahas oleh Pemerintah dan DPR berdasarkan Prolegnas Prioritas.

#### **D. Metode Penelitian**

Penelitian dalam penyusunan Naskah Akademik RUU Perubahan tentang UUASN adalah penelitian hukum normatif atau yuridis-normatif, yakni penelitian yang secara doktrinal meneliti dasar aturan dan perundang-undangan mengenai masalah-masalah kepegawaian yang dihadapi dalam penerapan UU ASN.<sup>16</sup> Melalui penelitian ini diharapkan dapat diketahui berbagai permasalahan yang berkembang selama pelaksanaan UU ASN berikut faktor-faktor yang mempengaruhinya. Dengan mengetahui faktor-faktor tersebut, melalui penelitian ini diharapkan akan dapat dirumuskan hal-hal yang perlu untuk diubah dalam UU ASN nantinya.

Dari perspektif penelitian diatas, penelitian ini akan menstudi beberapa aspek yang biasa menjadi bagian dalam studi yuridis-normatif, yakni inventarisasi hukum positif, studi asas-asas hukum, studi untuk menemukan hukum *in concreto*, studi atas sistematika hukum, studi hubungan antara peraturan perundang-undangan secara vertikal dan horisontal.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> Jika meminjam istilah yang digunakan Soerjono Soekanto, dalam penelitian hukum normative ini yang diteliti adalah bahan pustaka atau data sekunder yang mencakup bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier. Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI-Press, 1986), hal. 10

<sup>17</sup> Ronny Hanitio Sumitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1988), hal. 11-26. Lihat juga Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Edisi 1, Cet.V, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2001), hal. 13-14. Lihat juga Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Peranan dan Penggunaan Perpustakaan di dalam Penelitian Hukum*, Jakarta: Pusat Dokumentasi Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1979), hal. 15. *Penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka. Penelitian hukum normatif ini mencakup: 1) penelitian terhadap asas-asas hukum; 2) penelitian terhadap sestematik hukum; 3) penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horisontal; 4) perbandingan hukum; dan 4) sejarah hukum.*

Jenis penelitian ini dapat juga disebut penelitian deskriptif analitis dalam arti bahwa hasil penelitian ini disajikan secara deskriptif analitis. Jadi jenis penelitian ini dipilih sebagai cara penyajian dan bukan pokok penelitian itu sendiri.

Dalam penggunaan data, terdapat 2 (dua) jenis data yang dipakai dalam penelitian ini yaitu data primer dan data sekunder. Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari lapangan berdasarkan hasil wawancara dengan responden atau berdasarkan observasi atas masalah yang diteliti. Sedangkan data sekunder adalah data yang diperoleh dari bahan-bahan tertulis antara lain mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan, buku harian, dan lain-lain.<sup>18</sup>

Sebagaimana penelitian hukum pada umumnya, penelitian ini lebih bertumpu pada data sekunder yakni bahan-bahan tertulis tentang hukum, namun untuk memperkuat disertakan juga data primer untuk melakukan analisis secara lebih komprehensif. Berdasarkan hal tersebut maka jenis data di dalam penelitian ini terdiri dari:

- a. Data sekunder, yakni bahan-bahan hukum yang tersebar dalam berbagai tulisan yang dibedakan atas:
  - 1) bahan hukum primer yang terdiri dari peraturan perundang-undangan dan peraturan-peraturan lainnya yang terkait dengan tenaga kerja dan kepegawaian.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> Soerjono Soekanto. Op. Cit. hal. 12

<sup>19</sup> Secara umum pengertian bahan hukum primer dalam penelitian ini tetap mengacu kepada Soerjono Soekanto. Bahan hukum primer adalah bahan pustaka yang berisikan pengetahuan ilmiah yang baru atau mutakhir ataupun pengertian baru tentang fakta yang diketahui maupun mengenai suatu gagasan (ide). Bahan ini mencakup: (a) buku; (b) kertas kerja konperensi, lokakarya, seminar, simposium, dan seterusnya; (c) laporan penelitian; (d) laporan teknis; (e) majalah; (f) disertasi atau tesis; dan (g) paten. Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, op.cit., hal. 29

- 2) Bahan hukum sekunder, yakni bahan-bahan hukum berupa tulisan-tulisan hukum yang berbentuk buku, makalah, artikel.<sup>20</sup>
  - 3) Bahan hukum tersier, yakni bahan-bahan hukum yang berisi penjelasan arti tentang berbagai istilah yang terkait dengan obyek penelitian seperti kamus bahasa, kamus hukum, kamus politik, dan ensiklopedia.<sup>21</sup>
- b. Data primer, yakni data yang diperoleh langsung di lapangan melalui wawancara dan observasi.

Jenis-jenis data yang disebutkan di atas dikumpulkan melalui cara:

- a. Studi pustaka, yakni studi atas berbagai data sekunder atau dokumen, baik terhadap bahan hukum primer, sekunder, maupun tersier dan diklasifikasi berdasarkan materinya masing-masing.
- b. Studi lapangan, yakni wawancara dan observasi.
  - 1) Wawancara dilakukan dengan berbagai subyek hukum sebagai pelaku dalam penyelenggaraan kepegawaian khususnya tenaga honorer atau Pegawai Tidak Tetap.
  - 2) Observasi dilakukan dengan melihat langsung penyelenggaraan kepegawaian di Indonesia.

---

<sup>20</sup> Pengertian bahan hukum sekunder juga mengacu pada pendekatan Soerjono Soekanto yaitu bahan pustaka yang berisikan informasi tentang bahan primer, yang antara lain mencakup: (a) abstrak; (b) indeks; (c) bibliografi; (d) penerbitan pemerintah; dan (e) bahan acuan lainnya. Ibid

<sup>21</sup> Pengertian bahan hukum tersier atau bahan hukum penunjang juga mengacu pada Soejono Soekanto dimana bahan hukum tersier mencakup: (1) bahan-bahan yang memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, yang telah dikenal dengan nama bahan acuan bidang hukum atau bahan rujukan bidang hukum. Contohnya, adalah misalnya, abstrak perundangundangan, bibliografi hukum, direktori pengadilan, ensiklopedia hukum, indeks majalah hukum, kamus hukum, dan seterusnya; dan (2) bahan-bahan primer, sekunder dan penunjang (tersier) di luar bidang hukum, misalnya, yang berasal dari bidang sosiologi, ekonomi, ilmu politik, filsafat dan lain sebagainya, yang oleh para peneliti hukum dipergunakan untuk melengkapi ataupun menunjang data penelitiannya. Ibid., hal. 33



## **BAB II**

### **ASAS-ASAS HUKUM**

#### **A. Moralitas Hukum**

Refleksi filosofis merupakan “*point de vue*” yang argumentatif, yang seyogyanya membawa kita kepada pemikiran yang lebih dalam mengenai fenomena, baik berdasarkan *internal point of view* maupun *eksternal point of view* terhadap suatu kajian yang kritis, rasional, dan humanis terhadap lingkup pribadi, masyarakat, maupun negara.<sup>22</sup> Logika berfikir manusia dalam perspektif Auguste Comte berevolusi<sup>23</sup> dari tahap teologis,<sup>24</sup> metafisis<sup>25</sup> dan ilmiah.<sup>26</sup>

---

<sup>22</sup> Disarikan oleh Jufrina Rizal, dari buku *Horizons de la philosophie du droit*, oleh Bjarne Melkevic, L’Harmattan Les Press de L’Universite Laval, 1998

<sup>23</sup> Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, (Kuala Lumpur: Percetakan Turbo, 1994), p. 173

<sup>24</sup> Menurut Sidharta, tahap pertama dari konsep yang dikemukakan oleh Auguste Comte dimulai dari tahap teologis, dimana manusia hanya mampu berserah diri kepada kekuatan supranatural. Manusia menganggap dunia adalah ciptaan Tuhan, penguasa adalah representasi kekuasaan Ilahi tersebut di dunia, sehingga setiap keputusan penguasa dianggap merupakan kehendak Ilahi terhadap manusia. Zaman teologis, manusia percaya bahwa dibelakang gejala-gejala alam terdapat kuasa-kuasa adikodrati yang mengatur fungsi dan gerak gejala-gejala tersebut. Lihat: Sidharta, *Positivisme Hukum*, Edisi Pertama (Jakarta: UPT Universitas Tarumanegara, 2007), hal. 4; Kuasa-kuasa ini dianggap sebagai mahluk yang memiliki rasio dan kehendak seperti manusia, tetapi percaya mereka berada pada tingkatan yang lebih tinggi dari pada mahluk insani yang biasa. Lihat: Kees Bertens, *Ringkasan Sejarah Filsafat*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Yayasan Kanisius, 1976), hal. 70

<sup>25</sup> Pada tahap kedua, yaitu tahap metafisis, kemampuan manusia sudah mulai berkembang sehingga segala rintangan alam disiasati dengan pendekatan abstrak. Agama-agama monoteis dianggap berperan pada tahap ini. Menurut Kees Bertens pada zaman ini kuasa-kuasa adikodrati diganti dengan konsep-konsep dan prinsip-prinsip yang abstrak, seperti misalnya kodrat dan penyebab. Lihat: Kees Bertens *ibid*, hal. 65

<sup>26</sup> Tahap ketiga adalah zaman ilmiah atau positif, dimana manusia membatasi diri pada fakta-fakta yang disajikan. Zaman positivisme, manusia sudah mulai menggunakan metode ilmiah untuk mengobservasi dunia ketimbang melalui proses metafisik.

Jika ditinjau dari perspektif negara, maka setiap tahap yang dikemukakan Comte memiliki karakteristik pemahaman hukum yang berbeda atas justifikasi penggunaan kekuasaan Negara terhadap rakyatnya. Menurut Fuller, hukum cenderung membentuk derajat (*scale*) yang berbeda dalam pencapaiannya (*excellence* sampai *abomination*),<sup>27</sup> sedangkan moral menjadi titik bandul utama yang melintasi evolusi tahapan logika berfikir manusia. Pada satu titik ketika hukum tidak dapat memenuhi tujuannya untuk memfasilitasi aspek dasar alamiah manusia (*the true nature of human as human*), maka dapat dikatakan bahwa tidaklah tepat untuk mengatakan sebuah hukum itu adalah hukum. Sehingga penting menjadi pertanyaan, dimensi moral apakah yang menjadi penentu antara derajat *excellence* sampai *abomination* dari hukum.

Hakikat teori hukum yang dikemukakan Fuller menempatkan hukum dan moral sebagai satu kesatuan.<sup>28</sup> Penolakan terhadap pernyataan “*the law is valid because the law say it is*”, adalah esensi pokok awal pemikiran yang dikemukakan Fuller.<sup>29</sup> Kekuasaan negara harus mendasarkan pada perilaku moral masyarakat, sehingga hukum sebagai instrumen utama relasi antara Pemerintah dan Rakyat dapat menyentuh sisi kemanfaatan sejalan dengan cita-cita luhur yang telah diatur dalam konstitusi.

---

Selanjutnya, validitas dibangun atas metode ilmiah berdasarkan logika empirisme yang bertujuan untuk menghilangkan anasir-anasir yang bersifat metafisik maupun teologi. Lihat: Hari Chand, *op.cit*, p. 173

<sup>27</sup> Suri Ratnapala, *Jurisprudence*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2009), p. 169

<sup>28</sup> Raymond Wacks, *Understanding Jurisprudence: An Introduction to Legal Theory*, (Oxford: Oxford University Press, 2005), p. 27

<sup>29</sup> *Ibid*, hal. 167

Hukum memiliki keasliannya berdasarkan kualitas moral secara umum dari hukum itu sendiri, konsep ini disebut *eksternal moralities*.<sup>30</sup> *Eksternal moralities* merujuk pada isi substantif dari aturan hukum, jika tidak merefleksikan moral, maka dengan sendirinya akan kehilangan kewibawaan sebagai hukum. Konsekuensi logisnya adalah penegakan hukum yang lebih ditekankan pada sisi kekuasaan (*power*).<sup>31</sup> Untuk *internal moralities* dari hukum, Fuller membaginya atas *moralities of aspiration* dan *moralities of duty*.<sup>32</sup> *Moral aspiration* berhubungan dengan usaha manusia untuk maksimal dan sebaik-baiknya dalam kehidupannya,<sup>33</sup> sedangkan *moral duty* adalah moral yang mendasarkan aturan hukum untuk memungkinkan pengaturan sosial masyarakat oleh penguasa untuk tujuan yang telah ditentukan.<sup>34</sup> Perbedaan sederhana dari kedua moral tersebut adalah “...where the moralilty of aspiration starts at the top of human achievement, the morality of duty starts at the bottom.”<sup>35</sup>

Kesimpulan tesis yang diutarakan oleh Fuller adalah, *Pertama*, legitimasi hukum tidak berdasarkan hukum semata tetapi dari moral masyarakat; *Kedua*, hukum sebagai institusi untuk mencapai tujuan sehingga kita tidak akan mengerti

---

<sup>30</sup> Suri Ratnapala, op.cit , hal. 167

<sup>31</sup> Lord Acton mengemukakan pendapat “*power tends to corrupt, but absolute power corrupts absolutely*”, thesis yang dikemukakan oleh Lord Acton pada hakikatnya, menggugat kekuasaan yang hanya didasarkan atas suatu paksaan, sebab sejarah manusia menunjukkan hasil apapun yang diperoleh, hanya akan mendatangkan kesewenang-wenangan dan ketidakadilan bagi rakyat. Landasan argumentasi Lord Acton bertumpu pada pemikiran bahwa setiap manusia pada masa lalu ataupun kini, pemimpin ataupun rakyat harus berpegang pada standar moral yang universal, bukan kekuasaan semata. lihat: J.N. Figgis dan R.V. Lauren, *History Essay and Studies* (London: Macmillan, 1907)

<sup>32</sup> Fuller, *The Moralities of Law*, revised Edition (London: Yale University Press, 1969), p. 5

<sup>33</sup> Ibid, hal. 17

<sup>34</sup> Ibid, hal. 5

<sup>35</sup> Ibid

sepenuhnya dari sifat alami hukum tanpa mengetahui tujuan dari hukum itu sendiri; *Ketiga*, tujuan dari hukum adalah untuk memberikan jalan kepada individu berkomunikasi dan berkoordinasi satu sama lain; *Keempat*, tujuan dari hukum memerlukan hubungan timbal balik (*reciprocity*) antara penguasa dan masyarakat sehingga hukum bukanlah kekuasaan yang satu arah tetapi berbentuk kerjasama; *Kelima*, hukum tidak dapat dicapai jika tidak memenuhi kriteria kualitas yang dicerminkan dalam *internal morality* dari hukum; *Keenam*, sistem hukum yang tidak memiliki kualitas gagal dikatakan sebagai hukum kecuali menurut Fuller adalah berdasarkan *Picwickian* (yaitu menghindari kontrak adalah merupakan salah satu tipe kontrak); *Ketujuh*, *internal moralities* dari hukum terkait dengan *morality of duty* dan *morality of aspiration*; *Kedelapan*, *external* dan *internal moralities* memiliki hubungan timbal balik, dimana penyangkalan terhadap salah satunya mengakibatkan penyangkalan terhadap yang lain.

Berkait dengan moralitas hukum yang disampaikan Fuller, kelompok Utilitarian menekankan *Utility* sebagai bentuk moral yang harus mendasari sekaligus membatasi pemangku kekuasaan dalam lingkup negara. Utility berfokus kepada kesejahteraan (*welfare*) dari rakyat sebagai satu diantara entitas negara.<sup>36</sup> Sebagaimana yang dinyatakan Bentham bahwa:<sup>37</sup>

*“one man says, he has thing made on purpose to tell him what is rights and what is wrong; and that is called a ‘moral sense’: and then he goes to work at his ease, and says, that such a thing is right, and such a thing is wrong-why? Because my moral sense tells me it is”*

---

<sup>36</sup> Bentham, *An Introduction to the principles of Morals and Legislation*, Edinburgh: William Tate, 1843)

<sup>37</sup> Geoffrey Scarre, *Utilitarianism*, (London: Routledge, 1996), hal. 4

Sementara Fuller memberikan argumentasi bahwa titik margin *utility* adalah mengenai *moral aspiration* dan *moral duty*, dalam pengertian bahwa tujuannya sejalan, yakni memaksimalkan titik kebahagiaan dari manusia.<sup>38</sup> Esensi *utility* menurut Bentham seperti dikutip oleh Geoffrey Scare adalah:<sup>39</sup>

*“the tendency which they may have to, or divergency...from, that which may be styled the common end of all of them. The end I mean is Happiness: and this tendency in any act we style its utility...from utility, then we may denominate a principle, that may serve to preside over and govern, as it were, such arrangements as should be made to the several institution.”*

Menurut Scare, Bentham tidak membedakan antara frasa kemanfaatan (*utility*), daya guna (*benefit*), keuntungan (*advantage*), kesenangan (*pleasures*), kebaikan (*good*), dan kebahagiaan (*happiness*). Bagi Bentham semua adalah satu kesamaan makna.<sup>40</sup> Hal tersebut justru mengaburkan dimensi pembeda moralitas yang berkenaan dengan konsep *utility*, sebab sesungguhnya terdapat perbedaan jika merujuk pada pendapat Mills, bahwa antara kebahagiaan (*happiness*) dan hal-hal yang membuat kita bahagia.<sup>41</sup>

Benang merah pemahaman Mills bersumber dari pendapat yang dikemukakan oleh Aristoteles bahwa kebahagiaan (*happiness/ eudaimonia*) adalah merujuk pada pengembangan jiwa, pikiran dan karakter secara keseluruhan yang lebih ditujukan pada cita-cita akhir manusia bermartabat. Sebaliknya, kesenangan (*pleasures*) lebih kepada pengalaman, hiburan

---

<sup>38</sup> Fuller, op.cit, hal. 17

<sup>39</sup> Geoffrey Scarre, op.cit, hal. 73

<sup>40</sup> Ibid, hal. 5

<sup>41</sup> Ibid, hal. 6

menyenangkan yang bersifat sementara dan artifisial. Pembedaannya bahwa Mills memandang kebahagiaan (*happiness*) berdasarkan *self development* sebagai standar mutu (*standard excellence*). Kesenangan (*pleasures*) menjadi titik penilaian kebahagiaan (*happiness*) yang menurut Mills terbagi atas kesenangan superior (*high pleasures*) dan inferior (*lower pleasures*), sebagaimana yang dikemukakannya sebagai berikut:<sup>42</sup>

*“it is quite compatible with the principle of utility to recognise the fact, that some kinds of pleasure are more desirable and more valuable than others. It would be absurd that while, in estimating all other things, quality is considered as well as quantity, the estimation of pleasures should be supposed to depend on quantity alone”*

Mengenai *high pleasure*, Mills menjelaskan bahwa “*an adequately satisfying human life must thus contain ‘pleasure of the intellect, of feeling and imagination, and of the moral sentiment’*”.<sup>43</sup> Selanjutnya, *lower pleasure* lebih pada sensasi yang bersifat *auxiliary* dan momentum.<sup>44</sup> Kesenangan superior (*high pleasure*) bagi Mills adalah titik tolak ukur utama dari kebahagiaan (*happiness*). Mengikuti logika berfikir tersebut, maka dapat dikatakan bahwa *standard excellence* ditentukan oleh *high pleasure*. Kristalisasi *high pleasure* jika merujuk pada pengertian yang dikemukakan Mills adalah mengenai hak asasi manusia yang fundamental.<sup>45</sup> Hak

---

<sup>42</sup> John Stuart Mill, *Utilitarianism*, dalam J.M. Robson, *Essay on Ethics, Religion, and Society: Collected Works*, Vol. 10 (Toronto: Toronto University Press, 1969) p. 211

<sup>43</sup> Ibid, hal. 210

<sup>44</sup> Ibid.

<sup>45</sup> konsep pemikiran mengenai hak asasi manusia menurut Karel Vasak terbagi menjadi tiga generasi: Generasi pertama, hak-hak sipil dan politik (*liberte*). generasi pertama inilah yang tergolong dalam hak-hak sipil dan politik terutama yang berasal dari teori-teori kaum reformis yang dikemukakan pada awal abad-17 dan abad-18, yang berkaitan dengan Revolusi Inggris, Amerika dan Perancis. Ini didasarkan pada filsafat politik individualisme liberal dan doktrin sosial ekonomi *laissez-faire* yaitu lebih menghargai ketiadaan intervensi pemerintah dalam pencarian mertabat manusia;

asasi menjadi penilaian penting, sebab menurut Jarome J. Shestack adalah hak-hak yang melekat pada manusia karena hakekat dan kodrat kelahiran manusia itu sebagai manusia.<sup>46</sup>

Pada tingkat internasional, hak asasi manusia diatur dalam *Universal Declaration of Human Rights 1948*, sedangkan untuk dimensi nasional diatur pada Pembukaan dan Pasal 28A-28J UUD NRI 1945. Jika merujuk pola pemikiran Mills, maka secara substansi, Pasal-Pasal mengenai hak asasi manusia menjadi tolok ukur *standard excellence* dari aspek *utility of law*. Konsekuensi logisnya pada dimensi nasional, pengaturan hak asasi manusia dalam UUD NRI 1945 adalah merupakan nilai moral hukum tertinggi dalam penyelenggaraan negara yang menjustifikasikan penggunaan kekuasaan Negara terhadap rakyatnya.

## **B. Keadilan Hukum**

Soal keadilan telah menjadi pokok pembicaraan serius sejak awal munculnya filsafat Yunani. Pembicaraan keadilan memiliki cakupan yang luas, mulai dari etik, filosofis, hukum, sampai pada keadilan sosial. Banyak orang yang berpikir bahwa bertindak adil dan tidak adil tergantung pada kekuasaan dan kekuatan yang dimiliki, untuk menjadi adil cukup terlihat mudah, namun tentu saja tidak begitu halnya penerapannya dalam kehidupan manusia.

---

*Generasi kedua*, hak-hak ekonomi, sosial dan budaya (*egalite*). Hak-hak ini muncul dari tuntutan agar negara menyediakan pemenuhan terhadap kebutuhan dasar setiap orang, mulai dari makan sampai pada kesehatan, dengan demikian negara harus bertindak lebih aktif, agar hak-hak tersebut dapat terpenuhi; *Generasi ketiga*, hak-hak solidaritas (*fraternite*). Hak-hak generasi ketiga ini sebetulnya hanya mengkonseptualisasi kembali tuntutan-tuntutan nilai berkaitan dengan kedua generasi hak asasi manusia. Lihat: Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, cet. 3 (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2008), hal. 78

<sup>46</sup> Janusz Symonides, ed., *Human Rights: Concept and Standards*, (Burlington: Ashgate Publishing Company, 2000), hal. 32.

Istilah Keadilan (*justice*) berdasarkan *Black's Law Dictionary* berasal dari bahasa latin yaitu *justitia*. *Justice* memiliki 3 (tiga) macam makna yang berbeda yaitu; (1) secara atributif berarti suatu kualitas yang adil atau *fair* (sinonimnya *justness*), (2) sebagai tindakan berarti tindakan menjalankan hukum atau tindakan yang menentukan hak dan ganjaran atau hukuman (sinonimnya *judicature*), dan (3) orang, yaitu pejabat publik yang berhak menentukan persyaratan sebelum suatu perkara di bawa ke pengadilan (sinonimnya *judge, jurist, magistrate*).<sup>47</sup>

Perdebatan tentang keadilan telah melahirkan berbagai aliran pemikiran hukum dari sejarahnya. Dua titik ekstrim keadilan hukum adalah satu sisi keadilan dipahami sebagai sesuatu yang irasional, dan sisi lain dipahami secara rasional. Tentu saja banyak varian-varian yang berada diantara kedua titik ekstrim tersebut, namun setidaknya kedua titik ekstrim itulah yang sampai saat ini tetap berhadap-hadapan dalam suatu diskursus hukum terus menerus.<sup>48</sup>

Keadilan sebagai sesuatu yang irrasional, pertama kali dikemukakan oleh Plato. Plato berpendapat bahwa keadilan adalah diluar kemampuan manusia biasa. Sumber ketidakadilan adalah adanya perubahan dalam masyarakat. Masyarakat memiliki elemen-elemen prinsipal yang harus dipertahankan, yaitu:

- 1) Pemilahan kelas-kelas yang tegas; misalnya kelas penguasa yang diisi oleh para penggembala dan anjing penjaga harus dipisahkan secara tegas dengan domba manusia;

---

<sup>47</sup> Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary, Deluxe Eight Edition* (Dallas: Thompson West, 1999), hal. 1430

<sup>48</sup> W. Friedmann, Teori dan Filasafat Hukum; Susunan II, (Legal Theory), diterjemahkan oleh Muhamad Arifin, cetakan Kedua, Jakarta, PT RajaGrafindo Persada, 1994.

- 2) Identifikasi takdir negara dengan takdir kelas penguasanya; perhatian khusus terhadap kelas ini dan persatuannya; dan kepatuhan pada persatuannya, aturan-aturan yang rigid bagi pemeliharaan dan pendidikan kelas ini, dan pengawasan yang ketat serta kolektivisasi kepentingan-kepentingan anggotanya;
- 3) Kelas penguasa punya monopoli terhadap semua hal seperti keuntungan dan latihan militer, dan hak memiliki senjata dan menerima semua bentuk pendidikan, tetapi kelas penguasa ini tidak diperkenankan berpartisipasi dalam aktivitas perekonomian, terutama dalam usaha mencari penghasilan;
- 4) Harus ada sensor terhadap semua aktivitas intelektual kelas penguasa, dan propaganda terus-menerus yang bertujuan untuk menyeragamkan pikiran-pikiran mereka. Semua inovasi dalam pendidikan, peraturan, dan agama harus dicegah atau ditekan;
- 5) Negara harus bersifat mandiri (*self-sufficient*). Negara harus bertujuan pada autarki ekonomi, jika tidak demikian, para penguasa akan bergantung pada para pedagang, atau justru para penguasa itu sendiri menjadi pedagang. Alternatif pertama akan melemahkan kekuasaan mereka, sedangkan alternatif kedua akan melemahkan persatuan kelas penguasa dan stabilitas negaranya.<sup>49</sup>

Untuk mewujudkan keadilan, Plato mensyaratkan agar masyarakat harus dikembalikan pada struktur aslinya, domba

---

<sup>49</sup> 8 Karl R. Popper, *Masyarakat Terbuka dan Musuh-Musuhnya*, (The Open Society and Its Enemy), diterjemahkan oleh: Uzair Fauzan, Cetakan I, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2002, hal. 110.

menjadi domba, dan penggembala menjadi penggembala. Tugas ini adalah tugas negara untuk menghentikan perubahan.<sup>50</sup>

Kacamata Plato ini menunjukkan bahwa keadilan hanya sebatas bagaimana individu melayani negara. Keadilan juga dipahami secara metafisis, keberadaannya sebagai kualitas atau fungsi makhluk super manusia, yang sifatnya tidak dapat diamati oleh manusia. Konsekuensinya ialah, realisasi keadilan digeser ke dunia lain, di luar pengalaman manusia; dan akal manusia yang esensial bagi keadilan tunduk pada cara-cara Tuhan yang tidak dapat diubah atau keputusan-keputusan Tuhan yang tidak dapat diduga.<sup>51</sup> Oleh karena inilah Plato mengungkapkan bahwa yang memimpin negara seharusnya manusia super, yaitu *the king of philosopher*.<sup>52</sup>

Pemikiran Plato ini kemudian dijungkir-balikkan oleh Aristoteles, sekaligus sebagai peletak dasar dasar rasionalitas dan empirisme terhadap teori keadilan. Pemikirannya tentang keadilan secara keseluruhan membahas mengenai aspek-aspek dasar hubungan antar manusia yang meliputi masalah-masalah hukum, keadilan, persamaan, solidaritas perkawanan, dan kebahagiaan.

Hal yang sangat penting dari pandangan Aristoteles bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan. Namun Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa kita pahami tentang kesamaan dan yang kita

---

<sup>50</sup> Ibid.

<sup>51</sup> W. Friedmann, *Teori dan Filsafat Hukum, (Legal Theori)*, Susunan I, diterjemahkan oleh Mohamad Arifin, Cetakan kedua, Jakarta (PT RajaGrafindo Persada, 1993), hal. 117. 10

<sup>52</sup> Deliar Noer, *Pemikiran Politik Di Negeri Barat*, Cetakan II Edisi Revisi, Bandung, Pustaka Mizan, 1997, hal. 1-15.

maksudkan ketika kita mengatakan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Sementara kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya. Seperti ungkapan Cicero: “...*tiada masyarakat tanpa hukum dan tiada hukum tanpa masyarakat, hukum diadakan oleh masyarakat untuk mengatur kehidupan mereka.*”<sup>53</sup>

Dari perbedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problem kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangkanya. Dalam wilayah keadilan distributif, hal yang penting ialah bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada yang kedua, yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.<sup>54</sup>

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku dikalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebajikannya, yakni nilainya bagi masyarakat.<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> Lili Rasjidi, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Bandung: Mandar Maju, 2003, hal. 146.

<sup>54</sup> Carl Joachim Friedrich, *The Philosophy of Law in Historical Perspective, Second Edition* (The University of Chicago Press: Chicago, 1963), hal 25

<sup>55</sup> Ibid. Hal 27

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang sepantasnya perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Dari uraian ini nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.<sup>56</sup>

Dalam membangun argumennya, Aristoteles menekankan perlunya dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Karena, berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.<sup>57</sup>

John Rawls adalah yang kemudian meneruskan teori keadilan Aristoteles. Rawls melihat keadilan dari dua spektrum, spektrum yang pertama adalah kebebasan yang sama sebesar-besarnya (*principle of greatest equal liberty*), kebebasan yang

---

<sup>56</sup> Ibid.

<sup>57</sup> Ibid. Hal 26-27

dimaksud adalah kebebasan dalam berpolitik, berbicara, dan berkeyakinan. Sedangkan spektrum yang kedua terdiri dari dua bagian yaitu prinsip perbedaan (*the difference principle*) dan prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*). Secara umum, Rawls melihat keadilan sebagai stabilitas hidup manusia, dan keseimbangan antara kehidupan pribadi dan kehidupan bersama.<sup>58</sup>

Prinsip perbedaan (*the difference principle*) memiliki makna definitif bahwa perbedaan sosial dan ekonomi harus dapat diukur secara rasional, sehingga dapat memberikan manfaat yang paling besar bagi kaum *marjinal* yang kurang beruntung sejak kelahirannya. Teori keadilan ekonomi ini menurut Rawls adalah teori secara holistik, bukan bagi individu saja. Teori ini kemudian diterapkan Rawls sebagai struktur dasar dari sebuah masyarakat. Struktur dasar dari sebuah masyarakat adalah sebuah desain dari institusi sosial dan politik dasar yang menyusun kehidupan sehari-hari dan tingkah laku dari setiap individu, mendistribusikan hak-hak pokok dan tugas-tugas pokok, serta menentukan pembagian keuntungan dari kerja sama sosial. Institusi sosial menurut Rawls adalah Konstitusi, sistem, peradilan, perbedaan dan kontrak, sistem pasar, serta keluarga. Penerapan teori ini di dalam masyarakat dilakukan dengan cara membuat peraturan yang dikeluarkan oleh pemerintah yang berwenang untuk mengatur mengenai mekanisme pasar, kontrak, pajak, dan keamanan. Jadi intinya terdapat peran serta pemerintah dalam menciptakan keadilan ekonomi. Kriteria kesuksesan menurut Rawls ketika pendapatan dan kekayaan yang dimiliki oleh anggota masyarakat berpenghasilan terendah dan keahlian terendah mencapai titik tertingginya.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Jonh Rawls, *Critical Assesments of Leading Poliical Philosophers*, Volume II, *Principle of Jusice I* (Routlege, London: 2003) hal.177

<sup>59</sup> Ibid. Hal. 178

Tolak ukur pertama dalam prinsip ini adalah “memandang perbedaan sosial ekonomi” sebagai bentuk ketidaksamaan prospek seseorang untuk mendapatkan akses kesejahteraan, pendapatan, dan wewenang. Kemudian istilah “kurang beruntung” ditujukan kepada mereka yang paling kurang mempunyai peluang, kesempatan, dan wewenang untuk mendapatkan akses. Tokoh-tokoh liberal seperti Locke, Adam Smith, Kant dan Stuart Mill setuju bahwa salah satu peran pemerintah adalah melayani mereka yang paling tidak beruntung disaat si paling tidak beruntung tersebut tidak dapat melayani diri mereka sendiri. Tetapi kenyataannya tidak banyak pihak yang sadar bahwa keadilan bagi orang-orang yang tidak beruntung tersebut dapat dituntut kepada pemerintah.<sup>60</sup>

Sedangkan Prinsip Persamaan yang Adil atas Kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*) diartikan sebagai ketidaksamaan dan ketidakmerataan sosial ekonomi harus diatur bagaimanapun caranya agar dapat membuka jembatan dan akses kedudukan sosial yang sama bagi semua orang dengan kondisi persamaan kesempatan. Itu artinya, orang-orang yang memiliki kompetensi, kualitas, dan motivasi yang sama dapat menikmati kesempatan yang sama pula, tidak boleh ada sistem yang mendiskriminasi seseorang untuk mendapatkan kesempatan yang sama. Intinya teori ini, melekat pada profesi-profesi dan posisi-posisi yang terbuka bagi semua orang dan menjamin persamaan peluang yang adil.<sup>61</sup>

Ide tersebut berawal dari bantahan bahwa keturunan menentukan posisi seseorang secara turun temurun. Hal ini senada dengan apa yang dikatakan oleh Immanuel Kant bahwa semua orang harus memiliki kesempatan yang sama untuk

---

<sup>60</sup> Ibid.

<sup>61</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, Revised Edition (Harvard University Press, 2003) hal.76

mencapai status yang diinginkan, karena ia memiliki suatu bakat, kemampuan industri, dan anugrah, maka dari itu orang lain tidak berhak menghalanginya dengan dalih hak istimewa karena faktor keturunan

Menurut Rawls apabila dalam prakteknya ke dua prinsip tersebut berbenturan, maka Prinsip Persamaan yang Adil atas Kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*) harus lebih di prioritaskan ketimbang prinsip perbedaan (*the difference principle*). Alasannya adalah, pertama *fair equality of opportunity* membatasi tingkat ketidaksetaraan pendapatan, kekayaan, dan hal lainnya yang dibolehkan oleh *difference principle*. *Difference principle* membolehkan ketidaksetaraan pendapatan dan kekayaan selama ketidaksetaraan tersebut memaksimalkan keuntungan bagi mereka yang paling tidak beruntung di masyarakat. Yang kedua kesempatan pendidikan yang adil tidak dapat dibatasi karena pendapatan dan kekayaan. Dalam hal ini *fair equality of opportunity* membenarkan bahwa ketidaksetaraan kesempatan pendidikan karena kelas sosial, tetapi tidak benar terhadap ketidaksetaraan alamiah. Secara tegas *fair equality of opportunity* mengurangi adanya ketidaksetaraan posisi dalam bersaing untuk menduduki suatu jabatan. Jadi jelaslah sekarang bahwa lebih prioritas *fair equality of opportunity* daripada *difference principle* karena berimplikasi pada kesempatan atau keuntungan untuk si tidak beruntung dapat ditukarkan dengan kesempatan pendidikan atau ekonomi yang lebih baik untuk yang berbakat secara alamiah.<sup>62</sup>

Prinsip perbedaan (*the difference principle*) dan prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*) lebih menekankan bahwa keadilan dapat dicapai

---

<sup>62</sup> Ibid. Hal. 77-79

dengan cara mengontrol perbedaan sosial, maka dari itu kesenjangan sosial dan kegiatan ekonomi harus diatur oleh pemegang kebijakan agar dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kaum *marginal* yang kurang beruntung. Dengan adanya prinsip tersebut diharapkan memberikan keuntungan kepada orang-orang yang terlahir sebagai orang miskin dengan cara memberikannya kondisi, kesempatan, dan akses yang sama bagi semua posisi dan jabatan. Itu artinya Rawls lebih menekankan pada terwujudnya proporsionalitas antara hak dan kewajiban para pihak dengan syarat-syarat tertentu. Adapun syaratnya adalah *good faith and fairness*. Syarat pertama adalah kemungkinan keuntungan yang paling tinggi harus diperuntukan bagi golongan orang-orang kecil yang kurang beruntung. Syarat kedua adalah perbedaan objektif tidak boleh mendiskriminasi peluang mengisi jabatan yang ada. Perbedaan-perbedaan yang bersifat primordial seperti ras, warna kulit, suku, agama, etnis, dan bangsa harus ditolak.<sup>63</sup>

Kedua prinsip tersebut pada dasarnya seperti dua mata koin yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lainnya. Peran dari *Difference Principle* pada *Fair Equality of Opportunity* adalah untuk menjamin bahwa sistem kerjasama adalah salah satu keadilan prosedural murni untuk membangun distribusi pendapatan dan kekayaan yang adil. Kedua prinsip tersebut bermutualisme dan saling mengisi kekurangannya. Dimana Rawls mencoba menjadi mediator antara golongan kiri dan kanan, Rawls tidak ingin keadilan di dominasi secara ekstrim oleh kapitalisme, tapi tidak juga mau memberikannya begitu saja kepada sosialisme. Sebagai tokoh kiblat aliran liberal, Rawls cukup cerdas dalam memandang keadilan sebagai *fairness*.

---

<sup>63</sup> Ibid. Hal.84-85

Bahwa tidak hanya mereka yang memiliki bakat dan kemampuan luar biasa yang berhak untuk menikmati berbagai macam manfaat sosial, akan tetapi peluang manfaat sosial itu juga harus di berikan kepada orang yang kurang beruntung . Tujuannya adalah setiap orang berhak untuk meningkatkan prospek kehidupannya.

Rawls juga menjelaskan mengenai *Distributive Justice*. Sebagaimana yang dinyatakan John E. Roemer, Rawls memandang keadilan harus dapat disalurkan dalam bentuk pendapatan dan kekayaan, serta bukan merupakan target individual. Masyarakatlah yang memiliki tugas untuk mendistribusikan pendapatan dan kekayaan mereka kepada orang-orang yang terikat kerjasama dengan mereka tanpa memperhatikan mereka miskin atau tidak. Ide awal *Distributive Justice* berangkat dari kondisi kesenjangan sosial yang sangat tinggi antara pekerja dan majikan. Kaum-kaum sosialis menyatakan bahwa kesenjangan sosial tersebut berawal karena pekerja telah memiliki peranan yang sangat besar sebagai faktor produksi, sehingga mereka memiliki hak atas hasil produksi dan bukannya upah yang rendah.<sup>64</sup>

Selain itu juga Rawls memperkenalkan prinsip Utilitarianisme. Utilitarianisme adalah suatu paham yang memandang bahwa kegunaan suatu hal bisa dimaksimalkan bukan hanya pada saat ini, tetapi juga buat masa yang akan datang. Teori ini adalah bentuk etika normatif yang memaksimalkan kebahagiaan dan mengurangi penderitaan, serta mengupayakan kebaikan terbesar dalam jumlah terbesar. Untuk menilai baik-buruknya, adil atau

---

<sup>64</sup> John E. Roemer, *Theories of Distributive Justice* (Harvard University Press: Cambridge, 1996) hal.96

tidaknya hukum tergantung apakah hukum mampu memberikan kebahagiaan kepada manusia atau tidak.<sup>65</sup>

Menurut Rawls untuk mendapatkan keadilan terkadang harus ada kepentingan umum yang dikorbankan, akan tetapi pengorbanan tersebut tidak boleh berasal dari orang-orang yang kurang beruntung dalam masyarakat, alih-alih menciptakan keadilan, justru sangat tidak adil bagi mereka yang kurang beruntung untuk mengorbankan kesejahteraan mereka demi mayoritas.<sup>66</sup>

Prinsip keadilan Rawls dalam menegakan keadilan haruslah berdimensi kerakyatan. Hal itu dapat diwujudkan dengan memberikan hak dan kesempatan yang sama bagi setiap orang. Selain itu juga harus mampu mengatur kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik bagi setiap orang, baik bagi mereka yang berasal dari kelompok beruntung ataupun tidak.

### **C. Asas Hukum Sebagai Dasar Pembentukan Aturan Hukum**

Menurut Bellefroid, Asas Hukum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan yang lebih umum. Asas hukum umum itu lebih kepada pengendapan hukum positif dalam suatu masyarakat. Kemudian dipertegas oleh Van Eikema Hommes bahwa asas hukum itu tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkrit tetapi perlu dianggap sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi hukum yang berlaku tersebut. Pembentukan hukum praktis itu perlu

---

<sup>65</sup> Tom Brooks dan Fabian Freyenhagen, *The Legacy of John Rawls* (Continuum: London, 2005), hal. 54

<sup>66</sup> Ibid.

berorientasi pada asas-asas hukum tersebut. Dengan kata lain, Pengertian Asas Hukum ialah dasar-dasar atau petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif. Scholten juga menambahkan pemahaman mengenai asas hukum sebagai kecenderungan-kecenderungan yang diisyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum, yang merupakan sifat-sifat umum dengan segala keterbatasannya, sebagai pembawaan yang umum akan tetapi yang tidak boleh tidak harus ada.<sup>67</sup>

Dari pengertian di atas dapat disimpulkan bahwa Asas Hukum pada dasarnya bukan merupakan peraturan hukum konkrit, melainkan pikiran dasar yang sifatnya umum atau merupakan latar belakang dan peraturan yang konkrit yang terdapat dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut.

Asas hukum bukanlah kaidah hukum yang konkrit (nyata), melainkan merupakan latar belakang peraturan yang konkrit dan bersifat umum atau abstrak. Umumnya asas hukum tidak dituangkan dalam bentuk peraturan yang konkrit. Akan tetapi, berdasarkan UU No.12 Tahun 2011 tentang Pedoman Pembentukan Peraturan Perundang-undangan wajib bagi setiap pembentukan undang-undang untuk mencantumkan asas-asas yang digunakan dalam penyusunan undang-undang tersebut ke dalam suatu kaidah.

Berdasarkan fungsinya, asas hukum terbagi atas 2 (dua) fungsi, yaitu “fungsi asas hukum dalam hukum” dan “fungsi asas

---

<sup>67</sup> Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2007, hlm. 5

hukum dalam ilmu hukum”. Fungsi asas hukum dalam hukum mendasarkan eksistensinya pada rumusan oleh pembentuk undang-undang dan hakim (ini merupakan fungsi yang bersifat mengesahkan) serta mempunyai pengaruh yang normatif dan mengikat para pihak. Sementara fungsi asas hukum dalam ilmu hukum hanya bersifat mengatur dan eksplikatif (menjelaskan). Tujuannya ialah memberikan ikhtisar, tidak normatif sifatnya dan tidak termasuk hukum positif.<sup>68</sup>

Sifat instrumental asas hukum yaitu asas hukum mengakui adanya kemungkinan-kemungkinan, yang berarti memungkinkan adanya penyimpangan-penyimpangan sehingga membuat sistem hukum itu tidak terlalu ketat.

Scholten menyatakan terdapat 5 (lima) asas hukum yang bersifat universal, yaitu asas kepribadian, asas persekutuan, asas kewibawaan, asas kesamaan dan asas pemisahan antara baik dan buruk. Keempat asas pertama itu terdapat dalam setiap sistem hukum. Tidak ada sistem hukum yang tidak mengenal keempat asas hukum tersebut. Masing-masing dari empat asas hukum yang disebutkan pertama ada kecenderungan untuk menonjol dan mendesak yang lain. Masyarakat atau masa tertentu lebih menghendaki yang satu dari pada yang lain. Kaidah hukum adalah pedoman tentang apa yang seharusnya dilakukan dan apa yang seharusnya tidak dilakukan oleh seseorang. Ini berarti bahwa pemisahan antara yang baik dan yang buruk.<sup>69</sup>

Keempat asas hukum yang disebut pertama di dukung oleh pikiran bahwa dimungkinkan memisahkan antara baik dan buruk. Di dalam asas kepribadian, manusia memiliki keinginan akan adanya kebebasan individu. Asas hukum kepribadian itu

---

<sup>68</sup> Ibid. Hal. 8-11

<sup>69</sup> Ibid. Hal.12

menunjuk pada pengakuan kepribadian manusia, bahwasannya manusia merupakan subjek hukum, penyanggah hak dan kewajiban. Dalam asas persekutuan yang dikehendaki yaitu persatuan, kesatuan, cinta kasih dan keutuhan dalam masyarakat. Asas hukum kesamaan menghendaki adanya keadilan dalam arti setiap orang harus diperlakukan sama di mata hukum, dimana yang adil ialah apabila setiap orang memperoleh hak yang sama. Perkara yang sama (sejenis) harus diputus sama (serupa) pula: *similia similibus*. Keadilan merupakan realisasi asas hukum kesamaan ini. sedangkan asas hukum kewibawaan memperkirakan adanya ketidaksamaan.<sup>70</sup>

Dalam pandangan Ronald Dworkin juga ditegaskan bahwa aturan hukum (*rules of law*) perlu dibedakan dari asas hukum (*legal principles*). Menurutnya, aturan hukum bekerja menurut “*all-or-nothing*”, berlaku atau tidak berlaku.<sup>71</sup> Aturan hukum memiliki kejelasan, baik dari isi maupun konsekuensi hukum apabila aturan ini dilanggar. Sementara asas hukum bekerja di “belakang layar”, yaitu untuk memberikan alasan (*reason*) atau bobot (*weight*) dari sebuah aturan/keputusan. Dalam hal ini, pengakuan atas sebuah asas dapat dibandingkan dengan asas lain yang bertentangan sebelum asas tersebut memiliki pengaruh dalam sebuah keputusan.<sup>72</sup>

Artinya, jika sebuah keputusan terkait hal tertentu lebih didasarkan pada “asas A” dan bukan “asas B”, maka tidak berarti dalam hal tersebut “asas B” tidak berlaku. Asas-asas tersebut berfungsi sebagai latar belakang yang implisit dari sistem hukum.

---

<sup>70</sup> Ibid.

<sup>71</sup>Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously* (Cambridge, Ma: Harvard University Press, 1978), hal. 25.

<sup>72</sup>*Ibid.*, hal. 26-27.

Jika didasarkan dari kacamata Dworkin di atas, dicantumkan nya asas hukum di dalam sebuah peraturan perundang-undangan mengindikasikan bahwa asas tersebut merupakan dasar, alasan, atau pertimbangan dari perumusan tertentu dari pasal-pasal yang ada di dalam peraturan perundang-undangan tersebut. Dengan demikian, asas memiliki posisi yang unik dan penting di dalam produk perundang-undangan, karena asas dari sebuah peraturan perundang-undangan haruslah tercermin di dalam rumusan pasal-pasal di dalam peraturan tersebut.

Menurut Arief Sidharta, dalam praktik, berbagai asas hukum dapat saja saling bertentangan. Dalam hal terjadi demikian, penggunaan asas hukum tertentu akan ditentukan oleh akal budi dan nurani manusia. Arief Sidharta mengutip D.H.M. Meuwissen, menggolongkan asas-asas hukum ke dalam klasifikasi berikut:

- 1) asas-asas hukum materiil:
  - respek terhadap kepribadian manusia;
  - respek terhadap aspek-aspek kerohanian dan aspek-aspek kejasmanian dari keberadaan manusia sebagai pribadi;
  - asas kepercayaan yang menuntut sikap timbal-balik;
  - asas pertanggungjawaban; dan
  - asas keadilan
- 2) asas-asas hukum formal:
  - asas konsistensi;
  - asas kepastian;
  - asas persamaan.<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> Arief Sidharta, Meuwissen: Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum (Bandung: Refka Aditama, 2007) hal.9

Selain asas-asas hukum yang bersifat umum di atas, pada setiap bidang hukum terdapat berbagai asas hukum yang bersifat khusus. Dalam bidang hukum perdata misalnya, dikenal asas kebebasan berkontrak, atau dalam bidang hukum tata negara dikenal adanya asas pembagian atau pemisahan kekuasaan, dalam bidang hukum administrasi dikenal asas-asas umum pemerintahan yang baik, dan sebagainya.

Pada umumnya, apabila hukum positif tidak mengindahkan asas hukum, tidak ada sanksi khusus yang diberlakukan. Namun demikian, ada kalanya suatu asas hukum dijadikan pertimbangan oleh badan yudisial dalam mengadili perkara tertentu. Sebagai contoh, dalam pengujian Pasal 97 ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian mengenai jangka waktu pencegahan, Mahkamah Konstitusi menggunakan asas proporsionalitas sebagai salah satu pertimbangan memutus perkara tersebut.<sup>74</sup>

Walaupun pada umumnya tidak ada sanksi apabila hukum positif tidak mengindahkan asas hukum, namun jika hal itu tersebut terjadi, maka sangat mungkin hukum positif tersebut tidak atau kurang memenuhi dasar-dasar keberlakuan hukum yang baik. Dasar-dasar keberlakuan hukum yang dimaksud yaitu dasar filosofis, yuridis, maupun sosiologis.<sup>75</sup>

---

<sup>74</sup> Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 64/PUU-IX/2011 hal. 66

<sup>75</sup> Bagir Manan, Dasar Perundang-undangan Indonesia (Jakarta: Ind Hill, 1992) hal.7

### **BAB III**

## **MATERI MUATAN DAN KETERKAITANNYA DENGAN HUKUM POSITIF**

#### **A. Analisis Keterkaitan dengan Hukum Positif**

Sebagaimana yang telah diuraikan pada Bab sebelumnya, jika menggunakan kacamata Dworkin yang diperkuat oleh Sidharta bahwa pencantuman asas hukum di dalam sebuah peraturan perundang-undangan mengindikasikan bahwa asas hukum merupakan dasar, alasan, atau pertimbangan dari perumusan kaidah di dalam hukum positif (penyusunan peraturan perundang-undangan).

UUASN didalam pengaturannya juga mencantumkan beberapa asas yang dijadikan dasar penyelenggaraan kebijakan dan manajemen Aparatur Sipil Negara. Setidaknya terdapat 13 (tigabelas) asas hukum yang dijadikan dasar dalam penyusunan UUASN tersebut, yaitu:

- 1) Asas kepastian hukum, yaitu bahwa “dalam setiap penyelenggaraan kebijakan dan Manajemen ASN, mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, kepatutan, dan keadilan.”
- 2) Asas Profesionalitas, yaitu bahwa sistem kepegawaian menurut UUASN “mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan.”
- 3) Asas Proporsionalitas, yaitu bahwa UUASN “mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban Pegawai ASN”.

- 4) Asas Keterpaduan, yaitu bahwa “pengelolaan Pegawai ASN didasarkan pada satu sistem pengelolaan yang terpadu secara nasional.”
- 5) Asas Delegasi, yaitu bahwa “sebagian kewenangan pengelolaan Pegawai ASN dapat didelegasikan pelaksanaannya kepada kementerian, lembaga pemerintah nonkementerian, dan pemerintah daerah.”
- 6) Asas Netralitas, yaitu bahwa “setiap Pegawai ASN tidak berpihak dari segala bentuk pengaruh manapun dan tidak memihak kepada kepentingan siapapun.”
- 7) Asas Akuntabilitas, yaitu bahwa “setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan Pegawai ASN harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”
- 8) Asas Efektif dan Efisien, yaitu bahwa “dalam menyelenggarakan Manajemen ASN sesuai dengan target atau tujuan dengan tepat waktu sesuai dengan perencanaan yang ditetapkan.”
- 9) Asas Keterbukaan, yaitu bahwa “dalam penyelenggaraan Manajemen ASN bersifat terbuka untuk publik.”
- 10) Asas Nondiskriminatif, yaitu bahwa dalam “penyelenggaraan Manajemen ASN, Komisi ASN tidak membedakan perlakuan berdasarkan jender, suku, agama, ras, dan golongan”.
- 11) Asas Persatuan dan Kesatuan, yaitu bahwa “Pegawai ASN sebagai perekat Negara Kesatuan Republik Indonesia”.
- 12) Asas Keadilan dan Kesetaraan, yaitu bahwa “pengaturan penyelenggaraan ASN harus mencerminkan rasa keadilan dan kesamaan untuk memperoleh kesempatan akan fungsi dan peran sebagai Pegawai ASN.”

13) Asas Kesejahteraan, yaitu bahwa “penyelenggaraan ASN diarahkan untuk mewujudkan peningkatan kualitas hidup Pegawai ASN.”<sup>76</sup>

Penjelasan di atas memperlihatkan, jika menggunakan pendekatan Scholten<sup>77</sup>, UUASN telah mengadopsi asas hukum paling mendasar dan penting yaitu keadilan dan kesetaraan. Dalam kacamata Dworkin, asas kesetaraan/persamaan (equality) merupakan asas yang mengakui hak atas persamaan perlakuan (equal treatment) dan hak untuk diperlakukan setara (treatment as equal). Hak atas persamaan perlakuan menuntut adanya pembagian beban dan kesempatan yang sama bagi setiap orang. Hak untuk menerima persamaan perlakuan merupakan turunan dari hak untuk diperlakukan secara sama.<sup>78</sup> Hak untuk diperlakukan setara menuntut Pemerintah untuk memberikan penghormatan dan perhatian yang sama bagi setiap orang.<sup>79</sup>

Asas kesetaraan/persamaan tidak hanya berisi kewajiban untuk memberikan perlakuan kepada hal yang sama, tetapi juga untuk tidak memperlakukan secara sama hal yang memang berbeda.<sup>80</sup> Dalam makna inilah maka asas persamaan/kesetaraan diterapkan bersama-sama dengan keadilan. Meminjam istilah Rawls, keadilan tidak hanya hak yang sama bagi setiap orang, tetapi juga menuntut bahwa ketidaksamaan (inequalities) hanya dapat dijalankan apabila ketidaksamaan ini akan memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi mereka yang paling dirugikan,

---

<sup>76</sup>UUASN, Pasal 2 dan Penjelasan.

<sup>77</sup> Sudikno Mertokusumo, Op. Cit.

<sup>78</sup>Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously* (Cambridge, Ma: Harvard University Press, 1978), hal. 227.

<sup>79</sup> *Ibid.*, hal. 272-273.

<sup>80</sup> S.E. Gottlieb, *Jurisprudence Cases and Materials: An Introduction to the Philosophy of Law and Its Application* (Newark, NJ: LexisNexis, 2006), hal. 648.

selain juga apabila didasarkan pada posisi yang terbuka bagi setiap orang berdasarkan kesempatan yang sama.<sup>81</sup>

### 1. Ketidakadilan bagi PPPK

UUASN membagi manajemen ASN ke dalam Manajemen Pegawai Negeri Sipil (PNS) dan Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja (PPPK).<sup>82</sup> Di dalam ketentuan umum UUASN dijelaskan bahwa PNS adalah “warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, diangkat sebagai Pegawai ASN secara tetap oleh pejabat pembina kepegawaian untuk menduduki jabatan pemerintahan”,<sup>83</sup> sedangkan PPPK adalah “warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, yang diangkat berdasarkan perjanjian kerja untuk jangka waktu tertentu dalam rangka melaksanakan tugas pemerintahan”.<sup>84</sup> Dengan pembagian tersebut maka UUASN tidak hanya mengenal pegawai pemerintah sebagai pegawai tetap, yaitu PNS, akan tetapi juga mulai memperkenalkan sebuah sistem kepegawaian baru berdasarkan perjanjian kerja waktu tertentu/kontrak, yaitu PPPK.

Namun demikian, UUASN sama sekali tidak menjelaskan alasan dan kriteria pembagian manajemen kepegawaian menjadi manajemen PNS dan PPPK. Dengan demikian, pembagian ini tidak didasarkan pada sifat dan jenis pekerjaan.

Pembagian pegawai tetap dan kontrak menurut UUASN lebih buruk dan menyimpang dari pembagian pegawai tetap dan kontrak yang selama ini dikenal di dalam sistem ketenagakerjaan Indonesia, dalam hal ini sistem ketenagakerjaan menurut UU

---

<sup>81</sup>John Rawls, *A Theory of Justice*, revised ed. (Cambridge, Ma: Harvard University Press, 1999), hal. 266.

<sup>82</sup>UUASN, Pasal 52.

<sup>83</sup>UUASN, Pasal 1 angka 3.

<sup>84</sup>UUASN, Pasal 1 angka 4.

Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. Menurut UU Ketenagakerjaan 2003:<sup>85</sup>

“Perjanjian kerja untuk waktu tertentu hanya dapat dibuat untuk pekerjaan tertentu yang menurut jenis dan sifat atau kegiatan pekerjaannya akan selesai dalam waktu tertentu, yaitu :

- a. pekerjaan yang sekali selesai atau yang sementara sifatnya;
- b. pekerjaan yang diperkirakan penyelesaiannya dalam waktu yang tidak terlalu lama dan paling lama 3 (tiga) tahun;
- c. pekerjaan yang bersifat musiman; atau
- d. pekerjaan yang berhubungan dengan produk baru, kegiatan baru, atau produk tambahan yang masih dalam percobaan atau penjajakan.”

Lebih jauh lagi, UU Ketenagakerjaan 2003 secara tegas menyatakan bahwa “Perjanjian kerja untuk waktu tertentu tidak dapat diadakan untuk pekerjaan yang bersifat tetap.”<sup>86</sup> Hal ini menegaskan bahwa satu-satunya dasar bagi pembuatan pegawai kontrak menurut UU Ketenagakerjaan 2003 adalah adanya sifat dan jenis pekerjaan yang sementara.

Sifat kesementaraan tersebut selanjutnya diperjelas lagi dengan adanya batas waktu bagi pegawai kontrak. UU Ketenagakerjaan 2003 dalam hal ini mengatur bahwa “Perjanjian kerja waktu tertentu yang didasarkan atas jangka waktu tertentu dapat diadakan untuk paling lama 2 (dua) tahun dan hanya boleh diperpanjang 1 (satu) kali untuk jangka waktu paling lama 1 (satu) tahun.”<sup>87</sup> Dengan demikian, seseorang hanya dapat menjadi pegawai kontrak untuk masa keseluruhan paling lama 3 (tiga) tahun. Batas waktu 3 (tiga) tahun inilah yang menjadi ukuran

---

<sup>85</sup>UU No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, LN Tahun 2003 Nomor 39, TLN No. 4279 [selanjutnya disebut UU Ketenagakerjaan 2003], Pasal 59 ayat (1).

<sup>86</sup>UU Ketenagakerjaan 2003, Pasal 59 ayat (2).

<sup>87</sup>UU Ketenagakerjaan 2003, Pasal 59 ayat (4).

dari sifat kesementaraan sebuah pekerjaan, sehingga apabila sebuah pekerjaan dianggap tidak dapat diselesaikan dalam jangka waktu 3 tahun, maka pekerjaan itu menjadi bersifat tetap.

Dari penjelasan di atas terlihat bahwa UU Ketenagakerjaan 2003 membuat syarat yang lebih ketat untuk sistem pegawai kontrak dibandingkan dengan UUASN. Apabila UU Ketenagakerjaan 2003 membatasi pegawai kontrak hanya untuk pekerjaan yang menurut sifat dan jenisnya sementara, maka UUASN justru tidak memiliki batasan tersebut.

Dengan demikian, menurut UUASN seseorang dapat saja menjadi pegawai kontrak untuk pekerjaan yang sebenarnya bersifat tetap. Karena sama-sama dapat diterapkan untuk pekerjaan yang sifatnya tetap (tidak sementara), maka yang menentukan apakah seseorang akan menjadi pegawai PNS atau PPPK tergantung adalah peruntungan mereka. Jika bernasib baik, ia dapat menjadi PNS, sedangkan jika bernasib buruk akan menjadi PPPK. Tentu saja dalam kaca mata Rawls hal ini bukanlah sebuah sistem yang baik dan karenanya harus segera dihentikan.

Ketidakjelasan dasar pembagian manajemen kepegawaian ke dalam manajemen PNS dan PPPK, selanjutnya membawa implikasi pada munculnya perbedaan perlakuan atas pegawai yang berada di dalam sistem PPPK, yaitu:

- 1) Sistem PPPK tidak mengenal batasan waktu kontrak. UUASN hanya menyatakan bahwa "Masa perjanjian kerja paling singkat 1 (satu) tahun dan dapat diperpanjang sesuai kebutuhan dan berdasarkan penilaian kinerja."<sup>88</sup> Ketentuan ini menunjukkan bahwa seseorang dapat dijadikan pegawai kontrak pemerintah untuk seumur hidup! Hal ini secara jelas

---

<sup>88</sup>UUASN, Pasal 98 ayat (2).

menunjukkan bahwa UUASN justru memfasilitasi adanya ketidakpastian kerja untuk pegawai pemerintah.

- 2) Sistem PPPK tidak mengenal kenaikan pangkat, pengembangan karier, atau promosi.

Hal ini berarti bahwa seseorang dapat seumur hidupnya dikontrak untuk pangkat dan pekerjaan yang sama. Karena pangkat dan pekerjaan ini pada akhirnya akan terkait dengan tunjangan dan gaji, maka orang tersebut dapat memperoleh tunjangan dan gaji yang sama (tanpa peningkatan) seumur hidupnya!

Lebih dari itu, sebaik apa pun seorang pegawai PPPK bekerja, hal itu tidak akan mempengaruhi karier dan kenaikan pangkatnya, karena memang PPPK tidak berhak atas kenaikan pangkat, pengembangan karier, dan promosi. Dengan demikian, sistem merit yang merupakan tulang punggung pengelolaan ASN, tidak berlaku bagi pegawai PPPK.

- 3) Terdapat jabatan tertentu, yaitu jabatan pimpinan tinggi, yang pada dasarnya hanya dapat diisi oleh PNS. Pegawai non-PNS, termasuk PPPK, hanya dapat mengisi jabatan tinggi tertentu dan setelah memperoleh persetujuan Preseiden. Dalam hal ini, UUASN menyatakan bahwa pengisian jabatan pimpinan tinggi utama, madya, dan pratama “dilakukan secara terbuka dan kompetitif di kalangan PNS”.<sup>89</sup> Dengan demikian, pada dasarnya jabatan ini hanya diperuntukkan bagi PNS. Pegawai Non-PNS hanya dapat mengisi jabatan tinggi utama dan madya tertentu saja, yang pensisiannya harus terlebih dahulu persetujuan Presiden, serta dilakukan secara terbuka dan kompetitif serta ditetapkan dalam Keputusan Presiden.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup>UUASN Pasal 108.

<sup>90</sup>UUASN, Pasal 109.

- 4) Sistem PPPK tidak mengenal adanya jaminan pensiun. Apabila seorang PNS berhak atas jaminan pensiun dan hari tua,<sup>91</sup> maka pegawai PPPK hanya berhak atas jaminan hari tua, yang itu pun diatur secara sumir dan tergantung dari sistem jaminan sosial nasional.<sup>92</sup>

Dari hasil analisis di atas, terlihat bahwa dibuatnya sistem kepegawaian menjadi PNS dan PPPK, serta implikasi dari perbedaan sistem tersebut, telah melanggar beberapa asas penyelenggaraan ASN yang dianut oleh UUASN sendiri. Pertama, perbedaan PNS dan PPPK yang tidak didasarkan pada sifat dan jenis pekerjaan sesungguhnya merupakan pelanggaran terhadap asas keterpaduan. Dalam hal ini, apabila asas keterpaduan mengamankan dibuatnya pengelolaan pegawai ASN yang terpadu secara nasional, maka pembagian PNS dan PPPK sebagaimana yang dianut oleh UUASN saat ini justru malah memfasilitasi adanya sistem pengelolaan pegawai ASN yang tidak terpadu. Sejak awal UUASN justru memungkinkan dibuatnya sistem kepegawaian, termasuk pengaturan hak dan kewajiban pegawai, yang berbeda. Karena perbedaan ini tidak didasarkan pada hal yang jelas, yaitu pada sifat dan jenis pekerjaan, maka akan sangat mungkin bahwa di dalam prakteknya perbedaan ini hanya akan melahirkan sistem yang diskriminatif dan tidak didasarkan pada sistem merit.

Kedua, perbedaan PNS dan PPPK telah melahirkan perbedaan hak yang melanggar asas keadilan dan kesetaraan. Seperti telah diutarakan di sebelumnya, terdapat beberapa kesempatan dan hak yang akan diperoleh oleh seorang pegawai PNS yang tidak bisa diperoleh oleh sejawatnya yang berstatus

---

<sup>91</sup>UUASN, Pasal 21 *jo.* Pasal 91.

<sup>92</sup>UUASN, Pasal 106.

PPPK. Kesempatan dan hak tersebut adalah kesempatan dan hak untuk berkompetisi menjadi pejabat pimpinan tinggi, pengembangan karier, kenaikan pangkat, promosi, dan pensiun. Seperti yang sudah dikemukakan sebelumnya pula, seorang tidak bisa memperoleh kesempatan dan hak yang sama dengan PNS hanya karena status pegawainya yang berbeda, dan status kepegawaian tersebut berbeda bukan karena sifat pekerjaannya yang berbeda tetapi semata-mata karena negara menginginkannya berbeda.

Terlihat jelas sekali bahwa sistem kepegawaian yang tidak tunggal, yakni yang membagi sistem kepegawaian menjadi PNS dan PPPK, merupakan sistem yang melegalkan perbedaan perlakuan dan ketidaksetaraan. Lebih jauh lagi, sistem ini justru telah menutup kesempatan dan harapan bagi ribuan pegawai honorer menjadi PNS, meskipun mereka selama bertahun-tahun telah bekerja pada instansi pemerintah. Alih-alih menyelesaikan persoalan mereka dengan menerapkan tindakan afirmatif, berupa pengangkatan secara istimewa, UUASN justru malah membuka kesempatan untuk menjadikan mereka tetap sebagai pegawai non-PNS. Praktek yang selama ini ilegal menurut UU Kepegawaian yang ada, justru dilegalkan oleh UUASN!

Ketiga, UUASN juga melanggar asas kepastian hukum, terutama dalam kaitannya dengan kejelasan hubungan kerja antara pemerintah dengan pegawai PPPK. Seperti dijelaskan sebelumnya, UUASN telah membuka celah bagi pemerintah untuk mengangkat seseorang sebagai PPPK secara terus menerus, tanpa batas. Artinya, orang tersebut dapat sepanjang hidupnya menjadi pegawai kontrak, tanpa ada kepastian hubungan kerja yang lebih pasti, yaitu menjadi pegawai tetap.

Keempat, ketiadaan kepastian menjadi pegawai tetap, serta tidak adanya kenaikan pangkat, pengembangan karier, promosi, dan pensiun bagi seorang pegawai PPPK merupakan pula pelanggaran terhadap asas kesejahteraan. Dalam hal ini, meskipun UUASN menyatakan bahwa penyelenggaraan ASN harus dapat menjamin semakin meningkatnya kesejahteraan dan kualitas hidup pegawai ASN, akan tetapi UU ini justru memuat ketentuan mengenai PPPK yang memiliki potensi yang dapat membuat pegawai ASN (yaitu PPPK) tidak mengalami peningkatan kesejahteraan. Lebih dari itu, tidak adanya kenaikan pangkat, pengembangan karier, dan promosi bagi PPPK menunjukkan tidak berlakunya sistem merit pada manajemen PPPK.

## **2. Ketidakadilan bagi Pegawai Non PNS yang sebelumnya bukan PPPK**

UUASN membagi manajemen ASN ke dalam Manajemen Pegawai Negeri Sipil (PNS) dan Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja (PPPK). Ketentuan ini adalah ketentuan baru yang sifatnya merubah ketentuan lama, yang seharusnya membutuhkan ketentuan peralihan (*overgangs bepalingen*).

Perubahan manajemen ASN telah berakibat hukum terhadap status pegawai yang bukan berstatus PNS seperti tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non PNS dan tenaga kontrak yang telah bekerja dan mengabdikan diri di lingkungan pemerintahan maupun lembaga negara selama ini.<sup>93</sup> Akibat hukum itu

---

<sup>93</sup> Berdasarkan UU No. 43 Tahun 1999 selain Pegawai Negeri Sipil (sebelum dicabut dan diubah dengan UU ASN), pemerintah juga dapat mengangkat pegawai tidak tetap atau bukan Pegawai Negeri Sipil. Padmawati menyatakan bahwa: *Tenaga honorer adalah seseorang yang diangkat oleh pejabat pembina kepegawaian atau pejabat lain dalam pemerintahan untuk melaksanakan tugas tertentu pada instansi pemerintah atau yang penghasilannya menjadi beban APBN/APBD. Tenaga honorer atau yang sejenis yang dimaksud,*

seharusnya diatur di dalam Ketentuan Peralihan di dalam UU ASN. Sebab fungsi ketentuan peralihan adalah untuk mengatur tindakan-tindakan hukum untuk memberikan perlindungan dan kejelasan status hukum tenaga honorer agar hak-haknya tidak dirugikan sebagai akibat adanya aturan baru. Tidak diaturnya status tenaga honorer di dalam ketentuan peralihan berakibat terjadinya kekosongan hukum terhadap status tenaga honorer yang telah ada selama ini mengambang.

Ketentuan Peralihan (*overgangs bepalingen*) dalam suatu peraturan perundang-undangan merupakan suatu ketentuan hukum yang berfungsi untuk menjaga jangan sampai terdapat pihak-pihak yang dirugikan dengan adanya perubahan ketentuan dalam suatu peraturan perundang-undangan. Ketentuan dalam peralihan dimaksudkan agar segala hubungan hukum atau tindakan hukum yang telah atau sedang dilakukan dan belum selesai prosesnya berdasarkan peraturan perundang-undangan yang diubah (yang lama) jangan dirugikan sebagai akibat berlakunya peraturan yang baru, tetapi harus diatur seadil mungkin sehingga tidak melanggar hak-hak konstitusional para pihak.

Dalam hal terjadi perubahan suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan maka pembentuk peraturan

---

*termasuk guru bantu, guru honorer, guru wiyata bhakti, pegawai honorer, pegawai kontrak, pegawai tidak tetap, dan lain-lain yang sejenis dengan itu yang bertugas di bawah naungan instansi pemerintah yang digaji dari APBN/APBD.*

Pegawai tidak tetap menurut UU No. 43 Tahun 1999 adalah Pegawai yang diangkat untuk jangka waktu tertentu guna melaksanakan tugas pemerintahan dan pembangunan yang bersifat teknis professional dan administrasi sesuai dengan kebutuhan dan kemampuan organisasi. Pengertian Tenaga honorer dalam PP No.48 tahun 2005 Tentang Pengangkatan Tenaga Honorer Menjadi Calon Pegawai Negeri Sipi, Pasal 1 angka 1 menyatakan tenaga honorer adalah Seseorang yang diangkat oleh Pejabat Pembina Kepegawaian atau pejabat lain dalam pemerintahan untuk melaksanakan tugas tertentu pada instansi pemerintah atau yang penghasilannya menjadi Beban Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara atau Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah.

perundang-undangan harus berhati-hati dalam merumuskan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang baru. Sebab perubahan tersebut akan membawa dampak pada terjadinya ketidakpastian hukum terhadap pihak-pihak yang diatur dalam peraturan lama. Oleh karena itu harus diatur mengenai kesinambungannya atau penyelesaiannya dalam peraturan perundang-undangan yang baru, sehingga pihak-pihak tersebut tetap terlindungi hak-haknya. Itulah gunanya ketentuan peralihan. Sebagaimana yang diatur dalam UU No.12 Tahun 2011 tentang Pedoman Pembentukan Peraturan Perundang-undangan bahwa Ketentuan Peralihan bertujuan untuk: menghindari terjadinya kekosongan hukum; menjamin kepastian hukum; memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang terkena dampak perubahan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan mengatur hal-hal yang bersifat transisional (sementara).<sup>94</sup>

### **3. Efektifitas dan Efisiensi KASN**

UUASN menyatakan bahwa penyelenggaraan ASN salah satunya didasarkan pada asas Efektif dan Efisien, yaitu penyelenggaraan Manajemen ASN dilakukan berdasarkan perencanaan untuk mencapai target atau tujuan tertentu secara tepat waktu. Oleh karena itu proses pengadaan, kenaikan pangkat, dan pengembangan karier harus didasarkan pada perencanaan, yang akan memperlihatkan evaluasi atas pengelolaan pegawai ASN yang ada dan kebutuhan pengelolaan pegawai ASN untuk periode jangka menengah dan panjang.

Di dalam UUASN, masalah perencanaan diatur di dalam ketentuan mengenai penyusunan dan penetapan kebutuhan. Namun sayangnya, UUASN tidak menetapkan batas waktu kapan

---

<sup>94</sup> Lihat butir 127 Lampiran UU No.12 Tahun 2011

kebutuhan tersebut paling lambat harus sudah disusun dan ditetapkan sejak undang-undang berlaku. Batas waktu ini sangatlah penting karena dalam rangka peningkatan efisiensi, Pemerintah perlu melakukan evaluasi atas kondisi pengelolaan ASN, yang pada akhirnya akan menentukan seberapa banyak kebutuhan pemerintah akan pegawai ASN. Seyogyanya, sebelum kebutuhan akan pegawai ASN ditetapkan, pemerintah perlu melakukan moratorium pengangkatan CPNS melalui pengangkatan secara reguler.

Selain masalah perencanaan dalam pengadaan pegawai ASN, hal lain yang perlu disoroti pula adalah ketentuan mengenai Komisi ASN (selanjutnya disingkat KASN). Menurut UUASN, Komisi ini adalah sebuah “lembaga nonstruktural yang mandiri dan bebas dari intervensi politik”.<sup>95</sup> KASN memiliki fungsi untuk melakukan mengawasi terhadap pelaksanaan norma dasar, kode etik dan kode perilaku ASN, serta penerapan Sistem Merit dalam Manajemen ASN.<sup>96</sup> Tugas dan wewenang KASN dilaksanakan oleh 7 (tujuh) orang anggota, yang dibantu oleh kesekretariatan komisi.<sup>97</sup>

Persoalannya dari ketentuan mengenai KASN ini terletak pada urgensinya. Penjelasan UUASN sama sekali tidak menjelaskan pentingnya pembentukan lembaga nonstruktural dibandingkan, misalnya, dengan pelaksanaan tugas, fungsi, dan wewenang pengawasan dan penjatuhan sanksi yang selama ini dijalankan oleh Kementerian yang bertugas di bidang Pendayagunaan Apartur Negara. Apabila tugas, fungsi, dan wewenang yang ada selama ini tidak berjalan secara baik, maka

---

<sup>95</sup>UUASN, Pasal 1 ayat 19.

<sup>96</sup>UUASN, Pasal 30.

<sup>97</sup>UUASN, Pasal 35-38.

solusinya tidaklah serta merta dengan membangun lembaga baru, melainkan dapat pertama-tama dengan penguatan serta perbaikan kinerja, koordinasi, dan akuntabilitas dari Kementerian. Mengingat semua ketentuan mengenai tugas, fungsi, dan wewenang KASN sebenarnya dapat dilaksanakan oleh Kementerian, maka keberadaan KASN perlu dihapuskan.

## B. Materi Muatan Perubahan

Pertama, Sistem kepegawaian yang tepat adalah system kepegawaian tunggal, yaitu sistem kepegawaian yang memperlakukan pekerjaan yang sifatnya sama haruslah memiliki status dan sistem kepegawaian yang sama. Perbedaan status dan sistem kepegawaian hanya akan mengakibatkan kecemburuan dan perbedaan perlakuan perlakuan pada para pegawai yang sama-sama bekerja pada instansi pemerintah. Perbedaan PNS dan Pegawai Non-PNS yang tidak didasarkan pada sifat dan jenis pekerjaan sesungguhnya merupakan pelanggaran terhadap asas keterpaduan. Di dalam prakteknya perbedaan ini hanya akan melahirkan sistem yang diskriminatif.

Kedua, Untuk menyelesaikan pegawai yang bukan berstatus PNS seperti tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non PNS dan tenaga kontrak yang telah bekerja dan mengabdikan di lingkungan pemerintahan maupun lembaga negara selama ini perlu penambahan nomenklatur yang baru dalam RUU ini meliputi Tenaga Honorer, Pegawai Tidak Tetap, Pegawai Tetap Non-PNS, dan Tenaga Kontrak. Adapun daftar jenis jabatan dari pegawai non PNS yang selama ini berstatus tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS dan tenaga kontrak yang secara terperinci sebagai berikut :

#### a. Bidang Pendidikan

Dosen, Guru TK, Guru Kelas, Guru Penjaskes, Guru Seni dan Budaya, Guru Agama, Guru Matematika, Guru Bahasa Indonesia, Guru Bahasa Inggris, Guru Ilmu Pengetahuan Alam, Guru Ilmu Pengetahuan Sosial, Guru Kimia, Guru Fisika, Guru Biologi, Guru PKN, Guru Bahasa Daerah, Guru Teknologi Informasi Komputer, Guru Akuntansi, Guru Konstruksi Bangunan, Guru Budidaya Pertanian, Guru Bimbingan dan Konseling, Guru SLB, Guru Mata Pelajaran Produktif Kejuruan, Guru Mata Pelajaran Adaptif Normatif, Guru bidang studi lainnya, Tata Usaha Sekolah, Penjaga Sekolah, Serta Tenaga Kependidikan lain.

#### b. Bidang Kesehatan

Dokter Spesialis, Dokter Umum, Dokter Gigi, Bidan, Perawat, Perawat Anestesi, Perawat Gigi, Teknisi Gigi, Teknisi Transfusi Darah, Psikologi Klinis, Fisikawan Medis, Dokter Pendidik Klinis, Analis Kesehatan, Sanitarian, Apoteker, Asisten Apoteker, Penata Laboratorium Kesehatan, Epidemolog Kesehatan, Entomolog Kesehatan, Perkam Medis, Radiografer, Teknisi Elektromedis, Fisioterapis, Refraksis Optision, Terapis Wicara, Ortotis Prastitis, Okupasi Terapis, Pengawas Farmasi dan Makanan, Administrator Kesehatan, Nutrisionis, Serta Tenaga Kesehatan lainnya.

#### c. Bidang Administrasi dan teknis lainnya

Penyusun Program Evaluasi dan Laporan, Penata Laporan Keuangan, Verifikator Keuangan, Pengadministrasi Keuangansi , Pranata Komputer, Operator Komputer, Arsiparis, Pengadministrasi Umum, Analis Kebutuhan Prasarana Perkantoran, Analis Kebutuhan Sarana Perkantoran, Teknisi Bangunan, Teknisi Listrik, Caraka, Sopir, Penjaga Malam/Penjaga Sekolah, Penyapu Jalan, Pramur Kantor, Pramur Saji, Penata Usaha Sekolah, Perencana, Penilai Pajak Bumi dan Bangunan, Analis Potensi Pendapatan Daerah, Analis Kepegawaian, Analis Kebutuhan Diklat, Pemberi Konsultasi Pegawai Psikolog, Perancang Peraturan Perundang-Undangan, Penyusun Abstraksi Hukum, Pemberi Konsultasi dan Bantuan Hukum, Analis Hukum/Analis Perundang-undangan, Pranata Humas, Desainer Grafis, Penyusun Informasi dan Publikasi, Sandiman, Operator Transmisi Sandi, Penerjemah, Analis Jabatan, Analis Organisasi, Penyusun sistem dan prosedur kerja, Stastisi, Pustakawan, Auditor Keuangan, Widyaiswara Manajemen, Penyelenggara Pelatihan, Penyusunan Kurikulum Diklat, Peneliti Sosial Ekonomi

Pertanian, Perekayasa Teknik Mesin, Teknik Pengairan, Teknik Jalan dan Jembatan, Teknik Penyehatan Lingkungan, Teknik Tata Bangunan dan Perumahan, Penata Ruang, Pengawas Tata Pertamanan, Pengendali Organisme Pengganggu Tanaman – Pengamat Hama Penyakit, Pengawas Benih Tanaman, Pemandu Lapang Perkebunan, Penyelia Mitra Tani, Medik Veteriner, Paramedik Veteriner, Inseminator, Pengawas Mutu Pakan, Pengawas Mutu Hasil Pertanian, Pengawas Bibit Ternak, Pembimbing Terapan Teknologi Tepat Guna Pertanian, Pengolahan Hasil Pertanian, Pengolah Hasil Peternakan, Pengendali Hama dan Penyakit Ikan, Pengawas Benih Ikan, Tenaga Enumerator Perikanan, Pengawas Perikanan, Analis Potensi Kelautan dan Perikanan, Pembimbing Terapan Teknologi, Pengolahan Hasil Perikanan, Pengawas Ketenagakerjaan, Perantara Hubungan Industrial, Mediator, Pengantar Kerja, Instruktur Otomotif, Penggerak Swadaya Masyarakat, Pembimbing Terapan Teknologi Tepat Guna, Penguji Mutu Barang, Penera, Penyelidik Bumi, Inspektur Ketenagalistrikan, Inspektur Tambang, Inspektur Minyak dan Gas, Analis Potensi Pertambangan, Pengendali Dampak Lingkungan, Pekerja Sosial, Tenaga Kesejahteraan Sosial Kecamatan, Tagana, Jagawana, Polisi Kehutanan, Petugas Lapangan Gerakan Rehabilitasi Hutan, Pengendali Ekosistem Hutan, Pengamat Meteorologi Geofisika, Pengawas Keselamatan Pelayaran, Pengendali Frekuensi Radio, Penguji Kendaraan Bermotor, Pengawas Sistem Transportasi Darat, Perhubungan dan Transportasi, Nahkoda, Anak Buah Kapal, Kepala Kamar Mesin, Pamong Belajar, Pengembang Teknologi Pendidikan, Pamong Budaya, Analis Potensi Wisata, Penyusun Bahan Promosi dan Publikasi Pariwisata, Pemandu Wisata, Analis Tata Praja, Bantuan Polisi Pamong Praja dan Perlindungan Masyarakat, Pengamanan Dalam, Analis Kependudukan, Serta Tenaga Teknis Administrasi lainnya,

#### d. Bidang Penyuluh

Penyuluh Pertanian, Tenaga Harian Lepas Tenaga Bantu Penyuluh Pertanian, Tenaga Harian Lepas Tenaga Bantu Pengendali Organisme Pengganggu Tanaman Pengamat Hama Penyakit, Penyuluh Perkebunan, Tenaga Kontrak Pendamping Perkebunan, Penyuluh Perikanan, Penyuluh Perikanan Bantu, Penyuluh Perindag, Penyuluh Koperasi dan UKM, Penyuluh Lapangan Keluarga Berencana, Penyuluh Kehutanan, Penyuluh Sosial, Penyuluh Agama, Penyuluh Kesehatan Masyarakat, serta Penyuluh Lainnya.

- Ketiga, Tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak yang pada saat undang-undang ini diundangkan telah secara terus-menerus bekerja pada instansi pemerintah paling sedikit selama 3 (tiga) tahun wajib diangkat menjadi PNS secara langsung tanpa melalui ujian hanya seleksi administrasi dengan verifikasi dan validasi data.
- Keempat, Mekanisme verifikasi dan validasi data dalam pengangkatan PNS secara langsung adalah kegiatan pemeriksaan kelengkapan administrasi bagi tenaga honorer, pegawai tidak tetap, tenaga tetap non PNS dan tenaga kontrak dilakukan melalui verifikasi serta validasi data oleh Badan Kepegawaian Negara (BKN) dan atau kementerian/lembaga negara terkait. Kemudian dan validasi tersebut selanjutnya diaudit oleh BPK melalui pemeriksaan dengan tujuan tertentu agar mencegah terjadinya data kepegawaian fiktif. Dokumen utama yang dilakukan pemeriksaan adalah surat pengangkatan dari pegawai Pembina kepegawaian.
- Kelima, Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja yang selanjutnya disingkat PPPK\_ adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, yang diangkat berdasarkan perjanjian kerja untuk jangka waktu paling lama 3 (tiga) tahun dalam rangka melaksanakan tugas pemerintahan yang dilaksanakan oleh Jabatan Pimpinan Tinggi dan atau untuk pekerjaan yang tidak terkait dengan jabatan administrasi dan fungsional dalam rangka

melaksanakan tugas pemerintahan yang wajib atau kebutuhan dasar pelayanan publik.

Keenam, Semua pegawai ASN mengikuti program jaminan sosial sesuai dengan amanat UU Nomor 40 tahun 2004 Tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional dan UU Nomor 24 tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial yaitu 5(lima) program jaminan sosial : 1) Jaminan Kesehatan, 2) Jaminan Kecelakaan kerja, 3) Jaminan Hari Tua, 4) Jaminan Pensiun, 5) Jaminan Kematian.

Ketujuh, Apabila tugas, fungsi, dan wewenang dari Lembaga Negara yang menangani Aparatur Sipil Negara selama ini belum berjalan secara baik, maka solusinya tidaklah serta merta dengan membangun lembaga baru yaitu Komisi Aparatur Sipil Negara(KASN) tetapi dilakukan penguatan serta perbaikan kinerja, koordinasi, dan akuntabilitas dari lembaga negara terkait. Mengingat semua ketentuan mengenai tugas, fungsi, dan wewenang KASN sebenarnya dapat dilaksanakan oleh Kementerian maupun lembaga negara terkait, maka keberadaan KASN perlu dihapuskan.

Kedelapan, Perlu dibuatkan peraturan pelaksanaan dari revisi UU ASN ini yaitu harus ditetapkan paling lama 6 (enam) bulan terhitung sejak Undang-Undang ini diberlakukan.

Kesembilan, Harus diatur ketentuan tenggat waktu pengangkatan Tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak menjadi

PNS dimulai 6 (enam) bulan dan paling lama 3 (tiga) tahun setelah Undang-Undang ini diundangkan.

Kesepuluh, Pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, Pemerintah tidak diperbolehkan melakukan pengadaan tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak.

Berdasarkan pemaparan usulan materi muatan di atas, perlu untuk dilakukan beberapa perubahan dalam bentuk perubahan, penghapusan dan penambahan pasal dan/atau ayat, yaitu:

#### Pasal I

Beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2015 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Tahun 2014 Nomor 6, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5494), diubah sebagai berikut:

1. Ketentuan Pasal 1 angka 19 dihapus, sehingga Pasal 1 berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 1

Dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan:

1. Aparatur Sipil Negara yang selanjutnya disingkat ASN adalah profesi bagi pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang bekerja pada instansi pemerintah.
2. Pegawai Aparatur Sipil Negara yang selanjutnya disebut Pegawai ASN adalah pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang diangkat oleh pejabat pembina kepegawaian dan diserahi tugas dalam suatu jabatan pemerintahan atau diserahi tugas negara lainnya dan digaji berdasarkan peraturan perundang-undangan.
3. Pegawai Negeri Sipil yang selanjutnya disingkat PNS adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, diangkat sebagai Pegawai ASN secara tetap oleh pejabat

pembina kepegawaian untuk menduduki jabatan pemerintahan.

4. Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja yang selanjutnya disingkat PPPK adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, yang diangkat berdasarkan perjanjian kerja untuk jangka waktu tertentu dalam rangka melaksanakan tugas pemerintahan.
5. Manajemen ASN adalah pengelolaan ASN untuk menghasilkan Pegawai ASN yang profesional, memiliki nilai dasar, etika profesi, bebas dari intervensi politik, bersih dari praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme.
6. Sistem Informasi ASN adalah rangkaian informasi dan data mengenai Pegawai ASN yang disusun secara sistematis, menyeluruh, dan terintegrasi dengan berbasis teknologi.
7. Jabatan Pimpinan Tinggi adalah sekelompok jabatan tinggi pada instansi pemerintah.
8. Pejabat Pimpinan Tinggi adalah Pegawai ASN yang menduduki Jabatan Pimpinan Tinggi.
9. Jabatan Administrasi adalah sekelompok jabatan yang berisi fungsi dan tugas berkaitan dengan pelayanan publik serta administrasi pemerintahan dan pembangunan.
10. Pejabat Administrasi adalah Pegawai ASN yang menduduki Jabatan Administrasi pada instansi pemerintah.
11. Jabatan Fungsional adalah sekelompok jabatan yang berisi fungsi dan tugas berkaitan dengan pelayanan fungsional yang berdasarkan pada keahlian dan keterampilan tertentu.
12. Pejabat Fungsional adalah Pegawai ASN yang menduduki Jabatan Fungsional pada instansi pemerintah.
13. Pejabat yang Berwenang adalah pejabat yang mempunyai kewenangan melaksanakan proses pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian Pegawai ASN sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
14. 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.

15. Instansi Pemerintah adalah instansi pusat dan instansi daerah.
  16. Instansi Pusat adalah kementerian, lembaga pemerintah nonkementerian, kesekretariatan lembaga negara, dan kesekretariatan lembaga nonstruktural.
  17. Instansi Daerah adalah perangkat daerah provinsi dan perangkat daerah kabupaten/kota yang meliputi sekretariat daerah, sekretariat dewan perwakilan rakyat daerah, dinas daerah, dan lembaga teknis daerah.
  18. Menteri adalah menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang pendayagunaan aparatur negara.
  19. Dihapus.
  20. Lembaga Administrasi Negara yang selanjutnya disingkat LAN adalah lembaga pemerintah nonkementerian yang diberi kewenangan melakukan pengkajian dan pendidikan dan pelatihan ASN sebagaimana diatur dalam undang-undang ini.
  21. Badan Kepegawaian Negara yang selanjutnya disingkat BKN adalah lembaga pemerintah nonkementerian yang diberi kewenangan melakukan pembinaan dan menyelenggarakan Manajemen ASN secara nasional sebagaimana diatur dalam undang-undang ini.
  22. Sistem Merit adalah kebijakan dan Manajemen ASN yang berdasarkan 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, atau kondisi kecacatan.
2. Ketentuan Pasal 22 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 22

PPPK berhak memperoleh:

- a. gaji, tunjangan, dan fasilitas;
- b. cuti;
- c. pengembangan kompetensi;
- d. jaminan hari tua; dan
- e. perlindungan.

3. Ketentuan Pasal 25 ayat (2) huruf b dihapus sehingga Pasal 25 berbunyi sebagai berikut:

Pasal 25

- (1) Presiden selaku pemegang kekuasaan pemerintahan merupakan pemegang kekuasaan tertinggi dalam kebijakan, pembinaan profesi, dan Manajemen ASN.
  - (2) Untuk menyelenggarakan kekuasaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Presiden mendelegasikan sebagian kekuasaannya kepada:
    - a. Kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang pendayagunaan aparatur negara, berkaitan dengan kewenangan perumusan dan penetapan kebijakan, koordinasi dan sinkronisasi kebijakan, monitoring dan evaluasi pelaksanaan kebijakan dan Manajemen ASN untuk menjamin perwujudan Sistem Merit, pengawasan terhadap penerapan asas serta kode etik dan kode perilaku ASN, serta pengawasan atas pelaksanaan kebijakan ASN;
    - b. Dihapus;
    - c. LAN, berkaitan dengan kewenangan penelitian, pengkajian kebijakan Manajemen ASN, pembinaan, dan penyelenggaraan pendidikan dan pelatihan ASN; dan
    - d. BKN, berkaitan dengan kewenangan penyelenggaraan Manajemen ASN, pengawasan dan pengendalian pelaksanaan norma, standar, prosedur, dan kriteria Manajemen ASN.
4. Ketentuan Pasal 26 ayat (2) huruf f diubah sehingga Pasal 26 berbunyi sebagai berikut:

Pasal 26

- (1) Menteri berwenang menetapkan kebijakan di bidang pendayagunaan Pegawai ASN.
- (2) Kebijakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:
  - a. kebijakan reformasi birokrasi di bidang sumber daya manusia;
  - b. kebijakan umum pembinaan profesi ASN;
  - c. kebijakan umum Manajemen ASN, klasifikasi jabatan ASN, standar kompetensi jabatan Pegawai ASN, kebutuhan Pegawai ASN secara nasional, skala penggajian, tunjangan Pegawai ASN, dan sistem pensiun PNS.

- d. pemindahan PNS antar jabatan, antar daerah, dan antar instansi;
- e. pertimbangan kepada Presiden dalam penindakan terhadap Pejabat yang Berwenang dan Pejabat Pembina Kepegawaian atas penyimpangan Sistem Merit dalam penyelenggaraan Manajemen ASN; dan
- f. penyusunan kebijakan rencana kerja LAN, dan BKN di bidang Manajemen ASN.

- 5. BAB VII, Bagian Kedua dihapus.
- 6. Ketentuan Pasal 27 dihapus.
- 7. Ketentuan Pasal 28 dihapus.
- 8. Ketentuan Pasal 29 dihapus.
- 9. Ketentuan Pasal 30 dihapus.
- 10. Ketentuan Pasal 31 dihapus.
- 11. Ketentuan Pasal 32 dihapus.
- 12. Ketentuan Pasal 33 dihapus.
- 13. Ketentuan Pasal 34 dihapus.
- 14. Ketentuan Pasal 35 dihapus.
- 15. Ketentuan Pasal 36 dihapus.
- 16. Ketentuan Pasal 37 dihapus.
- 17. Ketentuan Pasal 38 dihapus.
- 18. Ketentuan Pasal 39 dihapus.
- 19. Ketentuan Pasal 40 dihapus.
- 20. Ketentuan Pasal 41 dihapus.
- 21. Ketentuan Pasal 42 dihapus.
- 22. Ketentuan Pasal 56 ditambah 3 (tiga) ayat, yakni ayat (4), ayat (5), dan ayat (6) sehingga Pasal 56 berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 56

- (1) Setiap Instansi Pemerintah wajib menyusun kebutuhan jumlah dan jenis jabatan PNS berdasarkan analisis jabatan dan analisis beban kerja.
- (2) Penyusunan kebutuhan jumlah dan jenis jabatan PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan untuk jangka waktu 5 (lima) tahun yang diperinci per 1 (satu) tahun berdasarkan prioritas kebutuhan.
- (3) Berdasarkan penyusunan kebutuhan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Menteri menetapkan kebutuhan PNS secara nasional.
- (4) Penetapan kebutuhan PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (3) harus disertai jadwal pengadaan, jumlah dan jenis jabatan yang dibutuhkan, serta kriteria untuk masing-masing jabatan.
- (5) Penetapan kebutuhan PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (3) menjadi dasar bagi diadakannya pengadaan PNS.
- (6) Dalam hal kebutuhan PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (3) belum ditetapkan, pengadaan PNS dihentikan.

23. Ketentuan Pasal 87 ditambah 1 (satu) ayat, yakni ayat (5) sehingga Pasal 87 berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 87

- (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.
- (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.
- (3) PNS diberhentikan dengan hormat tidak atas permintaan sendiri karena melakukan pelanggaran disiplin PNS tingkat berat.
- (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.
- (5) Dalam hal perampangan organisasi atau kebijakan pemerintah yang mengakibatkan pensiun dini sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d dilakukan secara massal, pemerintah sebelumnya berkonsultasi terlebih dahulu dengan DPR berdasarkan pada evaluasi dan perencanaan pegawai.

24. Ketentuan Pasal 94 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 94

- (1) Jenis jabatan yang dapat diisi oleh PPPK diatur dengan Peraturan Presiden.
- (2) Setiap Instansi Pemerintah wajib menyusun kebutuhan jumlah dan jenis jabatan PPPK berdasarkan analisis jabatan dan analisis beban kerja.
- (3) Penyusunan kebutuhan jumlah PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan untuk jangka waktu 5 (lima) tahun yang diperinci per 1 (satu) tahun berdasarkan prioritas kebutuhan.
- (4) Kebutuhan jumlah dan jenis jabatan PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan Keputusan Menteri.
- (5) Penetapan kebutuhan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) harus disertai jadwal pengadaan, jumlah dan jenis jabatan yang dibutuhkan, serta kriteria kriteria untuk masing-masing jabatan.
- (6) Penetapan kebutuhan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) menjadi dasar bagi diadakannya pengadaan PPPK.
- (7) Dalam hal kebutuhan PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (2) belum ditetapkan, pengadaan PPPK dihentikan.

25. Ketentuan Pasal 99 dihapus.

26. Ketentuan Pasal 101 diubah dan ditambahkan 1 (satu) ayat, yaitu ayat (5) sehingga berbunyi sebagai berikut:

Pasal 101

- (1) Pemerintah wajib membayar gaji yang adil dan layak kepada PPPK.
- (2) Gaji sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan berdasarkan beban kerja, tanggung jawab jabatan, dan resiko pekerjaan.
- (3) Gaji sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibebankan pada anggaran pendapatan dan belanja negara untuk PPPK di Instansi Pusat dan anggaran pendapatan dan belanja daerah untuk PPPK di Instansi Daerah.
- (4) Selain gaji sebagaimana dimaksud pada ayat (1), PPPK dapat menerima tunjangan dan fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 80 ayat (2).
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai tunjangan dan fasilitas sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dilaksanakan sesuai peraturan perundang-undangan.

27. Ketentuan Pasal 105 ditambah 1 (satu) ayat, yakni ayat (4) sehingga Pasal 105 berbunyi sebagai berikut:

Pasal 105

- (1) Pemutusan hubungan perjanjian kerja PPPK dilakukan dengan hormat karena:
  - a. jangka waktu perjanjian kerja berakhir;
  - b. meninggal dunia;
  - c. atas permintaan sendiri;
  - d. perampangan organisasi atau kebijakan pemerintah yang mengakibatkan pengurangan PPPK; atau
  - e. tidak cakap jasmani dan/atau rohani sehingga tidak dapat menjalankan tugas dan kewajiban sesuai perjanjian kerja yang disepakati.
- (2) Pemutusan hubungan perjanjian kerja PPPK dilakukan dengan hormat tidak atas permintaan sendiri karena:
  - a. dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana dengan pidana penjara paling

- singkat 2 (dua) tahun dan tindak pidana tersebut dilakukan dengan tidak berencana;
- b. melakukan pelanggaran disiplin PPPK tingkat berat; atau
  - c. tidak memenuhi target kinerja yang telah disepakati sesuai dengan perjanjian kerja.
- (3) Pemutusan hubungan perjanjian kerja PPPK dilakukan 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 yang diancam dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun atau lebih dan tindak pidana tersebut dilakukan dengan berencana.
- (4) Dalam hal perampangan organisasi atau kebijakan pemerintah yang mengakibatkan pengurangan PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d dilakukan secara massal, pemerintah sebelumnya berkonsultasi terlebih dahulu dengan DPR berdasarkan pada evaluasi dan perencanaan pegawai.
28. Di antara Paragraf 9 dan Paragraf 10 disisipkan satu paragraf, yaitu Paragraf 9A, selanjutnya diantara Pasal 105 dan Pasal 106 disisipkan 1 (satu) Pasal, yakni Pasal 105A, sehingga berbunyi sebagai berikut:

Paragraf 9A  
Jaminan Hari Tua

Pasal 105A

- (1) PPPK yang berhenti bekerja berhak atas jaminan hari tua sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang jaminan sosial.
- (2) Jaminan hari tua diberikan sebagai perlindungan kesinambungan penghasilan hari tua, sebagai hak dan sebagai penghargaan atas pengabdian.

- (3) Jaminan hari tua PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mencakup jaminan hari tua yang diberikan dalam program jaminan sosial nasional.
- (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai pengelolaan program jaminan hari tua PPPK diatur dalam Peraturan Pemerintah.

29. Ketentuan Pasal 106 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 106

- (1) Pemerintah wajib memberikan perlindungan berupa:
  - a. jaminan kesehatan;
  - b. jaminan kecelakaan kerja;
  - c. jaminan kematian; dan
  - d. bantuan hukum.
- (2) Perlindungan berupa jaminan hari tua, jaminan kesehatan, jaminan kecelakaan kerja, dan jaminan kematian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a, huruf b, dan huruf c dilaksanakan sesuai dengan sistem jaminan sosial nasional.
- (3) Bantuan hukum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d berupa pemberian bantuan hukum dalam perkara yang dihadapi di pengadilan terkait pelaksanaan tugasnya.

30. Ketentuan ayat (2) dihapus sehingga Pasal 110 berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 110

- (1) Pengisian Jabatan Pimpinan Tinggi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 109 dilakukan oleh Pejabat Pembina Kepegawaian dengan terlebih dahulu membentuk panitia seleksi Instansi Pemerintah.
- (2) Dihapus
- (3) Panitia seleksi Instansi Pemerintah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri dari unsur internal maupun eksternal Instansi Pemerintah yang bersangkutan.
- (4) Panitia seleksi dipilih dan diangkat oleh Pejabat Pembina Kepegawaian berdasarkan pengetahuan, pengalaman,

kompetensi, rekam jejak, integritas moral, dan netralitas melalui proses yang terbuka

- (5) Panitia seleksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melakukan seleksi dengan memperhatikan syarat kompetensi, kualifikasi, kepangkatan, pendidikan dan latihan, rekam jejak jabatan, integritas, dan penilaian uji kompetensi melalui pusat penilaian atau metode penilaian lainnya.
- (6) Panitia seleksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) menjalankan tugasnya untuk semua proses seleksi pengisian jabatan terbuka untuk masa tugas yang ditetapkan oleh Pejabat Pembina Kepegawaian.

31. Ketentuan Pasal 111 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

Pasal 111

- a. Ketentuan mengenai pengisian Jabatan Pimpinan Tinggi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 108, Pasal 109, dan Pasal 110 dapat dikecualikan pada Instansi Pemerintah yang telah menerapkan Sistem Merit dalam pembinaan Pegawai ASN dengan persetujuan Menteri.
- b. Instansi Pemerintah yang telah menerapkan Sistem Merit dalam pembinaan Pegawai ASN sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib melaporkan secara berkala kepada Menteri untuk mendapatkan persetujuan baru.

32. Ketentuan Pasal 117 ayat (2) diubah, sehingga Pasal 117 berbunyi sebagai berikut:

Pasal 117

- (1) Jabatan Pimpinan Tinggi hanya dapat diduduki paling lama 5 (lima) tahun.
- (2) Jabatan Pimpinan Tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diperpanjang berdasarkan pencapaian kinerja, kesesuaian kompetensi, dan berdasarkan kebutuhan instansi setelah mendapat persetujuan Pejabat Pembina Kepegawaian dan berkoordinasi dengan Menteri.

33. Ketentuan Pasal 120 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

Pasal 120

- (1) Dalam pengisian Jabatan Pimpinan Tinggi, Pejabat Pembina Kepegawaian memberikan laporan proses pelaksanaannya kepada Menteri.
- (2) Menteri melakukan pengawasan pengisian Jabatan Pimpinan Tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) baik berdasarkan laporan yang disampaikan oleh Pejabat Pembina Kepegawaian maupun atas inisiatif sendiri.
- (3) Dalam melakukan pengawasan proses pengisian jabatan pimpinan tinggi utama dan jabatan pimpinan tinggi madya di Instansi Pusat dan jabatan pimpinan tinggi madya di Instansi Daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 112 dan Pasal 114, Menteri berwenang memberikan rekomendasi kepada Pejabat Pembina Kepegawaian dalam hal:
  - a. pembentukan panitia seleksi;
  - b. pengumuman jabatan yang lowong;
  - c. pelaksanaan seleksi; dan
  - d. pengusulan nama calon.
- (4) Dalam melakukan pengawasan pengisian jabatan pimpinan tinggi pratama di Instansi Pusat dan Instansi Daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 113 dan Pasal 115, Menteri berwenang memberikan rekomendasi kepada Pejabat Pembina Kepegawaian dalam hal:
  - a. pembentukan panitia seleksi;
  - b. pengumuman jabatan yang lowong;
  - c. pelaksanaan seleksi;
  - d. pengusulan nama calon;
  - e. penetapan calon; dan
  - f. pelantikan.
- (5) Rekomendasi Menteri sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan ayat (4) bersifat mengikat.
- (6) Menteri menyampaikan laporan hasil pengawasan kepada Presiden.

34. Di antara Pasal 131 dan 132 disisipkan 1 (satu) Pasal, yakni Pasal 131A yang berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 131A

- (1) Tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak yang bekerja terus-menerus dan diangkat berdasarkan surat keputusan yang dikeluarkan sampai dengan tanggal 15 Januari 2014, wajib diangkat menjadi PNS secara langsung dengan memperhatikan batasan usia pensiun sebagaimana dimaksud dalam Pasal 90.
- (2) Pengangkatan PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (1) didasarkan pada seleksi administrasi berupa verifikasi dan validasi data surat keputusan pengangkatan.
- (3) Pengangkatan PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan memprioritaskan mereka yang memiliki masa kerja paling lama dan bekerja pada bidang fungsional, administratif, pelayanan publik antara lain pada bidang pendidikan, kesehatan, penelitian, dan pertanian.
- (4) Pengangkatan PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan mempertimbangkan masa kerja, gaji, ijazah pendidikan terakhir, dan tunjangan yang diperoleh sebelumnya.
- (5) Tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak diangkat menjadi PNS oleh pemerintah pusat.
- (6) Dalam hal tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak, tidak bersedia diangkat menjadi PNS sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus membuat surat pernyataan ketidaksediaan untuk diangkat sebagai PNS.

35. Ketentuan Pasal 134 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 134

Peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang ini harus ditetapkan paling lama 6 (enam) bulan terhitung sejak Undang-Undang ini diundangkan.

36. Di antara Pasal 135 dan Pasal 136 disisipkan 1 (satu) pasal, yakni Pasal 135A yang berbunyi sebagai berikut:

#### Pasal 135A

- (1) Pengangkatan tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak menjadi PNS sebagaimana dimaksud dalam Pasal 131A ayat (1) dimulai 6 (enam) bulan dan paling lama 3 (tiga) tahun setelah Undang-Undang ini diundangkan.
- (2) Pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, Pemerintah tidak diperbolehkan melakukan pengadaan tenaga honorer, pegawai tidak tetap, pegawai tetap non-PNS, dan tenaga kontrak.

## **BAB IV**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

1. Perbedaan PNS dan PPPK yang tidak didasarkan pada sifat dan jenis pekerjaan telah melanggar asas keterpaduan yang mengamanatkan dibuatnya pengelolaan pegawai ASN yang terpadu secara nasional. Perbedaan PNS dan PPPK telah melahirkan perbedaan hak yang melanggar asas keadilan dan kesetaraan. Hak yang akan diperoleh oleh seorang pegawai PNS tidak bisa diperoleh oleh sejawatnya yang berstatus PPPK. Kesempatan dan hak tersebut adalah kesempatan dan hak untuk berkompetisi menjadi pejabat pimpinan tinggi, pengembangan karier, kenaikan pangkat, promosi, dan pensiun. Perbedaan status kepegawaian tersebut bukan karena sifat pekerjaannya tetapi semata-mata karena negara menginginkannya berbeda.
2. UUASN melanggar asas kepastian hukum, terutama dalam kaitannya dengan kejelasan hubungan kerja antara pemerintah dengan pegawai PPPK. UUASN telah membuka celah bagi pemerintah untuk mengangkat seseorang sebagai PPPK secara terus menerus, tanpa batas, tanpa ada kepastian hubungan kerja yang lebih pasti, yaitu menjadi pegawai tetap.
3. Ketiadaan kepastian dan perlindungan menjadi pegawai tetap negara, termasuk bagi tenaga Tenaga Honorer, Pegawai Tidak Tetap, Pegawai Tetap Non-PNS, dan Tenaga Kontrak yang telah ada selama ini, serta tidak adanya kenaikan pangkat, pengembangan karier, promosi, dan pensiun bagi

seorang pegawai PPPK merupakan pelanggaran terhadap asas kesejahteraan.

4. Apabila terdapat pandangan bahwa tugas, fungsi, dan wewenang yang dalam pengawasan aparatur sipil negara selama ini dinilai tidak berjalan secara baik, solusinya tidaklah serta merta dengan membangun lembaga baru, melainkan dapat pertama-tama dengan penguatan serta perbaikan kinerja, koordinasi, dan akuntabilitas dari Kementerian. Mengingat semua ketentuan mengenai tugas, fungsi, dan wewenang KASN sebenarnya dapat dilaksanakan oleh Kementerian, maka keberadaan KASN seyogyanya dihapuskan.

## **B. Saran-Saran**

Dalam upaya memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi PPPK dan tenaga honorer, pegawai tidak tetap, Pegawai Tetap Non-PNS, dan Tenaga Kontrak yang selama ini telah mengabdikan kepada Pemerintah, diharapkan penyusunan dan pembahasan RUU tentang Perubahan UU ASN sebagaimana yang telah dikaji dalam naskah akademik ini dapat segera dilaksanakan antara Pemerintah dan DPR, selain karena alasan telah menjadi prolegnas prioritas juga telah memiliki Naskah Akademik dan RUU Perubahannya.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. BUKU

- Bentham, Jeremy. *An Introduction to the principles of Morals and Legislation*. Edinburgh: William Tate. 1843.
- Bertens, Kees. *Ringkasan Sejarah Filsafat*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: Yayasan Kanisius. 1976.
- Brooks, Tom dan Fabian Freyenhagen. *The Legacy of John Rawls*. Continuum: London. 2005.
- Chand, Hari. *Modern Jurisprudance*. Kuala Lumpur: Percetakan Turbo. 1994.
- Dworkin, Ronald. *Taking Rights Seriously*. Cambridge. Ma: Harvard University Press. 1978.
- Figgis, J.N. dan R.V. Lauren. *History Essay and Studies*. London: Macmillan. 1907.
- Friedrich, Carl Joachim. *The Philosophy of Law in Historical Prespective. Second Edition* The University of Chicago Press: Chicago. 1963.
- Friedmann, W. *Teori dan Filasafat Hukum; Susunan II. (Legal Theory)*. diterjemahkan oleh Muhamad Arifin. cetakan Kedua. Jakarta. PT. Raja Grafindo Persada. 1994.
- Fuller. *The Moralities of Law*. revised Edition. London: Yale University Press. 1969.
- Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary. Deluxe Eight Edition*. Dallas: Thompson West. 1999.
- Gottlieb, S.E. *Jurisprudence Cases and Materials: An Introduction to the Philosophy of Law and Its Application*. Newark. NJ: LexisNexis. 2006.
- Manan, Bagir. *Dasar Perundang-undangan Indonesia*. Jakarta: Ind Hill. 1992.
- Mertokusumo, Sudikno. *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*. Liberty. Yogyakarta. 2007.

- Mill, John Stuart. *Utilitarianism*. dalam J.M. Robson. *Essay on Ethics. Religion. and Society: Collected Works*. Vol. 10. Toronto: Toronto University Press. 1969.
- Muhtaj, Majda El. *Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia dari UUD 1945 sampai dengan Amandemen UUD 1945 Tahun 2002*. Cetakan 1. Jakarta: Prenada Media. 2005.
- Noer, Deliar. *Pemikiran Politik Di Negeri Barat. Cetakan II Edisi Revisi*. Bandung. Pustaka Mizan. 1997.
- Popper, Karl R.. *Masyarakat Terbuka dan Musuh-Musuhnya (The Open Society and Its Enemy)*. diterjemahkan oleh: Uzair Fauzan. Cetakan I. Yogyakarta. Pustaka Pelajar. 2002.
- Rasjidi, Lili. *Hukum Sebagai Suatu Sistem*. Bandung: Mandar Maju. 2003.
- Ratnapala, Suri. *Jurisprudence*. Cambridge: Cambridge University Press. 2009.
- Rawls, John. *A Theory of Justice . Revised Edition*. Harvard University Press. 2003.
- \_\_\_\_\_. *Critical Assesments of Leading Poliical Philosophers. Volume II. Principle of Jusice I*. Routlege. London: 2003.
- Rizal, Jufrina. disarikan dari *Horizons de la philosophie du droit*. oleh Bjarne Melkevic. L'Harmattan Les Press de L'Universite Laval. 1998
- Roemer, John E. *Theories of Distributive Justice*. Harvard University Press: Cambridge. 1996.
- Scarre, Geoffrey. *Utilitarianism*. London: Routledge. 1996.
- Shidarta. *Positivisme Hukum*. Edisi Pertama. Jakarta: UPT Universitas Tarumanegara. 2007.
- Sidharta, Arief. *Meuwissen: Tentang Pengembanan Hukum. Ilmu Hukum. Teori Hukum dan Filsafat Hukum*. Bandung: Refka Aditama, 2007.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat. Edisi1. Cetakan V*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. 2001.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Peranan dan Penggunaan Perpustakaan di dalam Penelitian Hukum*. Jakarta: Pusat Dokumentasi Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia. 1979.
- Soekanto,Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI-Press. 1986.

Sumitro, Ronny Hanitio. *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1988.

Syahrizal, Ahmad. *Peradilan Konstitusi: Suatu Studi tentang Adjudikasi Konstitusional sebagai Mekanisme Penyelesaian Sengketa Normatif*. Cetakan I. Jakarta: PT. Pradnya Paramita. 2006.

Symonides, Janusz (ed.). *Human Rights: Concept and Standards*. Burlington: Ashgate Publishing Company. 2000. Wacks, Raymond. *Understanding Jurisprudence: An Introduction to Legal Theory*. Oxford: Oxford University Press. 2005.

## **B. UNDANG-UNDANG DAN PUTUSAN PENGADILAN**

Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, UUD NRI Tahun 1945.

Indonesia, Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. Lembaran Negara Tahun 2003 Nomor 39. Tambahan Lembaran Negara Nomor 4279.

Indonesia, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara. Lembaran Negara Tahun 2014 Nomor 6. Tambahan Lembaran Negara Nomor 5494.

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 64/PUU-IX/2011