



Surabaya, 6 April 2022

## SEMINAR NASIONAL HASIL RISET DAN PENGABDIAN

*"Menuju Indonesia Bangkit dan Tangguh melalui Riset dan Pengabdian berbasis Teknologi"*



# Kajian Hukum Urgensi Penerapan Prinsip Fiktif Positif Dalam Urusan Administrasi Kepegawaian Di Internal Pemerintahan Bagi Pegawai Aparatur Sipil Negara

**Permadi Setyonagoro\***

Badan Penelitian dan Pengembangan Provinsi Jawa Timur, Indonesia

\*Email: [Permadi.setyonagoro@gmail.com](mailto:Permadi.setyonagoro@gmail.com)

### Abstrak

Berlakukanya Undang-Undang No 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan membawa perubahan baru dalam penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia. Salah satu perubahan yang diusung dalam hukum positif tersebut yaitu munculnya prinsip fiktif positif yang memberi perlindungan bagi masyarakat untuk mendapatkan kepastian waktu untuk mendapatkan keputusan administrasi negara (KTUN)/tindakan dari pejabat pemerintah. Prinsip ini membawa paradigma baru bahwa jika pejabat pemerintah tidak mengeluarkan KTUN/tindakan yang dimohonkan oleh masyarakat dalam jangka waktu yang ditentukan peraturan perundang-undangan, maka permohonan dari masyarakat tersebut dianggap dikabulkan secara hukum. Tulisan ini bermaksud mengkaji penerapan prinsip fiktif positif yang berlaku pada hubungan pelayanan pada masyarakat tersebut dalam konteks pelayanan administrasi kepegawaian pegawai ASN. Dengan menggunakan metode penelitian hukum, diperoleh pemahaman bahwa prinsip fiktif positif sebagaimana yang dimuat dalam UU Administrasi Pemerintahan dapat digunakan dalam urusan administrasi kepegawaian pegawai ASN khususnya dalam memperoleh kepastian penyelesaian permohonan keputusan/pelaksanaan tindakan.

**Kata kunci:** Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, fiktif positif, Urusan Kepegawaian Pegawai ASN

Copyright © (2022) Seminar Hasil Riset dan Pengabdian ke 4

## PENDAHULUAN

Tanggungjawab yang besar yang diemban oleh Pegawai ASN dalam mewujudkan tujuan negara tentu perlu dibarengi dengan perhatian yang komprehensif terhadap perlindungan atas hak-hak hukum yang dimiliki oleh Pegawai ASN. Salah satu bentuk pemenuhan hak hukum bagi Pegawai ASN dalam penyelenggaraan pemerintahan yaitu hak untuk mendapatkan kepastian hukum atas urusan kepegawaian yang dimilikinya. Pelayanan internal administrasi kepegawaian merupakan bagian tidak terpisahkan dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan. Pegawai ASN memiliki kepentingan dalam penyelesaian urusan administrasi kepegawaiannya misalnya kebutuhan atas Keputusan Tata Usaha Negara atau tindakan dari pejabat berwenang sebagai bagian dari prosedur penyelesaian urusan administrasi kepegawaiannya. Dalam prakteknya seringkali pejabat pemerintahan yang dimohonkan sebuah keputusan/tindakan untuk urusan kepegawaian, namun karena berbagai kendala yang ada, sering kali pejabat berwenang yang dimohonkan keputusannya tidak juga mengeluarkan keputusan yang dimohonkan oleh bawahannya atau pihak lain. Hal ini tentu menciptakan kondisi yang tidak efektif dan efisien dalam birokrasi pemerintahan khususnya dalam pengurusan keputusan di bidang kepegawaian. Hal ini berkaitan erat dengan pemenuhan hak bagi setiap Aparatur Sipil Negara untuk mendapatkan pelayanan yang prima dan efisien atas apa yang menjadi kebutuhan urusan kepegawaiannya.

Dalam Hukum Administrasi Negara di Indonesia dikenal adanya prinsip bahwa setiap pejabat pemerintah yang tidak juga memberi jawaban atas keputusan yang diminta oleh masyarakat terkait pelayanan yang dibutuhkan masyarakat, maka posisi ketiadaan jawaban dari pejabat tersebut dapat diartikan sebagai salah satu sikap hukum yang diambil pejabat pemerintah. Tidak adanya jawaban dari pejabat pemerintah atas apa yang diminta oleh masyarakat ini merupakan bentuk sikap diam (*administrative silence* atau *administrative inaction*) yang merupakan salah satu fiksi hukum (*legal fictions*) yang dapat dimaknai sebagai persetujuan (*approval*) atau sebagai penolakan (*rejection*). sikap diam administrasi adalah fiksi hukum administrasi yang disebabkan situasi hukum dimana permohonan yang diajukan kepada badan publik administrasi, dalam kurun waktu tertentu dapat dianggap sebagai 'diterima' atau 'ditolak'. (Simanjuntak, 2018)

Sebagai bagian dari aset yang dimiliki pemerintah, keberadaan Pegawai ASN perlu juga diperhatikan terkait dengan pemenuhan kebutuhan kepastian hukum yang terjadi khususnya dalam urusan kepegawaian. Urusan birokrasi kepegawaian yang dihadapi pegawai ASN seringkali dipenuhi dengan ketidakpastian atas limitasi waktu penyelesaian pelayanan urusan kepegawaian. Maka kemudian pertanyaan yang bisa dimunculkan terkait hal ini yaitu apakah Praktek penerapan prinsip fiktif positif yang dilakukan di masyarakat dalam memperoleh kepastian jawaban atas permintaan sebuah keputusan kepada pejabat pemerintah juga dapat

diterapkan dalam konteks penyelesaian urusan administrasi kepegawaian di lingkungan birokrasi pemerintahan? Tulisan ini pada prinsipnya akan membahas terkait bagaimana urgensi penyediaan Kepastian Hukum Atas Urusan Kepegawaian untuk Pegawai ASN Berdasarkan Prinsip Fiktif Positif yang selama ini hanya difokuskan untuk memberikan kepastian hukum kepada masyarakat dalam memperoleh pelayanan publik dari pemerintah.

## **METODE**

Kajian ini merupakan kajian hukum normatif yaitu ditujukan untuk meneliti asas-asas hukum, sistematika hukum, penelitian terhadap sinkronisasi vertikal dan horizontal, perbandingan hukum, dan sejarah hukum. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), dan pendekatan konsep (*conceptual approach*). Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang isu hukum fiktif positif dalam penyelenggaraan pemerintahan. Selanjutnya pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum tentang konsep fiktif positif.

Metode pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui studi kepustakaan dengan mengkaji bahan hukum primer (perundang-undangan), bahan hukum sekunder (buku, artikel jurnal), terkait dengan isu yang diangkat dalam artikel ini.

Bahan Hukum yang terkumpul kemudian dianalisa dengan cara mensistematikan bahan-bahan hukum tersebut. Analisa bahan hukum dalam kajian ini dilakukan secara deskriptif kualitatif. Hasil analisa bahan hukum akan diinterpretasi menggunakan metode interpretasi sistematis dan gramatikal. Pemilihan interpretasi sistematis ditujukan untuk menentukan struktur hukum dalam kajian ini. Interpretasi sistematis (*systematische interpretatie*, *dogmatische interpretatie*) adalah penafsiran dengan memperhatikan naskah-naskah hukum lain. Dalam penafsiran ini dicari ketentuan-ketentuan yang ada di dalamnya saling berhubungan sekaligus apakah hubungan tersebut menentukan makna selanjutnya. Selanjutnya interpretasi gramatikal (*what does it linguistically mean*) yaitu metode penafsiran hukum pada makna teks yang ada dalam sebuah norma hukum..

## **HASIL DAN PEMBAHASAN**

### **Perlindungan Hukum Bagi Pegawai ASN**

Perlindungan hukum erat kaitannya dengan eksistensi hukum dalam penyelenggaraan negara, dan juga sekaligus berkaitan dengan eksistensi Indonesia sebagai negara hukum karena perlindungan hukum berlaku dalam sebuah negara yang melandaskan penyelenggaraan negaranya berdasarkan atas hukum. Harjono memberikan pengertian perlindungan hukum sebagai perlindungan dengan menggunakan sarana hukum atau perlindungan yang diberikan

oleh hukum, ditujukan kepada perlindungan terhadap kepentingan-kepentingan tertentu, yaitu dengan menjadikan kepentingan yang perlu dilindungi tersebut dalam sebuah hak hukum. (Harjono, 2008)

Dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945 Pasal 28 D Ayat (1) disebutkan bahwa “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”, termasuk juga bagi Pegawai ASN. Sjahrin Basah berpendapat bahwa perlindungan terhadap warga negara diberikan bila sikap tindak administrasi negara itu menimbulkan kerugian terhadapnya, sedangkan perlindungan terhadap administrasi negara itu sendiri dilakukan terhadap sikap dan tindakannya dengan baik dan benar menurut hukum baik tertulis maupun tidak tertulis. (Ridwan, 2007) Dari uraian ini dapat dipahami bahwa hukum di Indonesia juga memberikan perlindungan hukum bagi pegawai ASN atas pelaksanaan tugasnya serta perlindungan atas kepentingan urusan kepegawaian yang dimiliki.

Di tataran undang-undang, hak hukum bagi pegawai ASN telah diatur secara jelas dalam UU 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara. Dalam Pasal 21 dan Pasal 22 diatur bahwa hak pegawai ASN yaitu: Gaji, tunjangan, dan fasilitas; Cuti; Jaminan pensiun dan jaminan hari tua; Perlindungan, dan; Pengembangan kompetensi. Memperoleh perlindungan hukum merupakan salah satu hak yang harus dipenuhi oleh negara kepada pegawai ASN.

### **Prinsip Fiktif Positif**

Lahirnya UU AP membawa perubahan mendasar dalam penyelenggaraan administrasi pemerintahan di Indonesia. Salah satu perubahan tersebut yaitu dikenalnya konsep yang menempatkan sikap diamnya pejabat pemerintah yang dimintakan sebuah keputusan sebagai sikap yang dianggap menyetujui permohonan atas keputusan yang dimintakan tersebut atau dikenal dengan prinsip fiktif positif. Prinsip ini dikenal dalam konsepsi *Lex Silencio Positivo* yang mengandung pemahaman bahwa aturan hukum yang mensyaratkan otoritas administrasi untuk menanggapi atau mengeluarkan permohonan keputusan/tindakan yang diajukan kepadanya dalam limit waktu sebagaimana yang ditentukan peraturan dasarnya dan apabila prasyarat ini tidak terpenuhi, otoritas administrasi dengan sendirinya dianggap telah mengabulkan permohonan penerbitan keputusan/tindakan itu. (Heriyanto, 2019)

Diistilahkan 'fiktif' karena secara faktual pemerintah tidak mengeluarkan keputusan tertulis, tetapi dianggap telah mengeluarkan keputusan tertulis, sedangkan istilah 'positif' berarti karena isi keputusan itu dipersamakan dengan 'mengabulkan' terhadap suatu permohonan. Enrico Simanjuntak berpendapat bahwa konsepsi fiktif positif dalam UU AP adalah sebuah fiksi hukum yang mensyaratkan otoritas administrasi (pemerintah) untuk menanggapi atau mengeluarkan keputusan/tindakan yang diajukan kepadanya dalam limit waktu sebagaimana

yang ditentukan dan apabila prasyarat ini tidak terpenuhi, maka otoritas administrasi dianggap mengabaikan permohonan penerbitan keputusan/tindakan yang dimohonkan kepadanya. (Simanjuntak, 2018) Dalam konteks hukum saat ini, prinsip fiktif positif relevan dengan konteks ketika pemerintah bersikap tidak sebagaimana seharusnya yakni mengabaikan sesuatu permohonan yang ditujukan kepadanya (administrative inaction), tidak melayani secara optimal (unprofessional), bersikap tidak responsif (unresponsive), memproses suatu permohonan secara berlarut-larut (delaying services) yang dinormakan sebagai kategori perbuatan maladministrasi dalam peraturan perundang-undangan. Hal ini sejalan dengan pendapat Eko Prasajo, Guru Besar Ilmu Administrasi Universitas Indonesia yang mengatakan bahwa “Fiktif positif itu untuk mendorong pelayanan publik yang lebih baik oleh badan/pejabat pemerintahan.

Ketentuan tentang prinsip fiktif positif ini diatur secara tersirat dalam UU AP dan UU No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (Ciptaker), diatur bahwa:(Undang-Undang No 11 Tahun 2020 Tentang Cipta Kerja, 2020) Pasal 53 UU AP(Undang-Undang No 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan, 2014) ayat (1) “Batas waktu kewajiban untuk menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/ atau Tindakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. ayat (2) Jika ketentuan peraturan perundang-undangan tidak menentukan batas waktu kewajiban sebagaimana dimaksud pada ayat (1), maka Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan wajib menetapkan dan/ atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan dalam waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja setelah permohonan diterima secara lengkap oleh Badan dan/ atau Pejabat Pemerintahan. ayat (3) Apabila dalam batas waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/ atau Tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum. Pasal 175 angka 6 UU Ciptaker diatur bahwa Batas waktu kewajiban badan dan/atau pejabat pemerintahan untuk menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau Tindakan adalah 5 (lima) hari kerja.

### **Urgensi Prinsip Fiktif Positif dalam Urusan Kepegawaian**

Uraian konsep fiktif positif dalam penyelenggaraan pelayanan kepada masyarakat telah memberi satu pemahaman bahwa hukum positif di Indonesia telah mengakomodasi hak hukum masyarakat untuk mendapatkan kepastian waktu atas penyelesaian permohonan atas keputusan/tindakan dari pemerintah. Sebagai bagian integral dari sistem hukum di Indonesia, eksistensi pegawai ASN juga perlu mendapat perlindungan hukum yang sama dalam konteks pemenuhan hak-hak hukum kepegawaian yang dimiliki pegawai ASN sebagaimana diamanatkan dalam konstitusi negara. Pasal 28 D Ayat (1) UUD 1945 secara jelas mengakomodasi hak bagi setiap warga negara untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian

hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. (Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, n.d.)

Permasalahan yang seringkali dialami pegawai ASN di lapangan dalam pengurusan urusan kepegawaian yang membutuhkan penerbitan sebuah keputusan atau dilakukannya tindakan pemerintah belum memiliki kejelasan aturan bagaimana jika dalam batas waktu yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan, pejabat pemerintah yang dimintakan sebuah keputusan/tindakan atas urusan kepegawaian pegawai ASN tidak juga mengeluarkan keputusan atau melakukan tindakan seperti apa yang dimohonkan. Seharusnya penerapan prinsip fiktif positif sebagaimana yang diterapkan pada pelayanan masyarakat dapat pula diadopsi dalam pelayanan pengurusan administrasi kepegawaian pegawai ASN di lingkungan pemerintahan. Hal ini erat kaitannya dengan hak hukum yang dimiliki pegawai ASN untuk mendapatkan kepastian hukum atas status penyelesaian urusan kepegawaiannya. Perlu ada standar yang jelas terkait batas penyelesaian urusan kepegawaian yang diselenggarakan di instansi pemerintahan. Prinsip fiktif positif yang dimuat dalam UU AP tidak secara khusus diperuntukan dalam hubungan pelayanan antara pejabat pemerintah dengan masyarakat. Keputusan pemerintah merupakan objek hukum administrasi yang tidak hanya berkaitan dengan kepentingan masyarakat. Produk keputusan pemerintah yang diatur dalam UU AP juga bagian dari kepentingan administrasi kepegawaian pegawai ASN. Maka kemudian, ketentuan Pasal 53 UU AP sebagai norma yang mengadopsi prinsip fiktif positif dalam hukum administrasi negara juga dapat diterapkan dalam konteks urusan administrasi kepegawaian di internal pemerintahan.

Prinsip fiktif positif yang diadopsi dalam UU AP dan UU Ciptaker dapat menjadi hukum yang dicita-citakan (*Ius Contituendum*) dalam mengatur perlindungan hukum atas hak hukum pegawai ASN dalam mendapatkan kepastian hukum atas penyelesaian urusan kepegawaiannya. Pengaturan tentang prinsip fiktif positif dalam UU AP dan UU Ciptaker tidak hanya digunakan dalam konteks pelayanan kepada masyarakat, namun juga berlaku dalam pelayanan administrasi kepegawaian di internal pemerintahan.

## **KESIMPULAN**

Penerapan prinsip fiktif positif dalam penyelenggaraan administrasi kepegawaian di internal pemerintahan merupakan bagian dari penerapan amanat konstitusi sekaligus penegasan bahwa pegawai ASN memiliki hak hukum untuk mendapatkan kepastian pelayanan administrasi kepegawaian khususnya dalam memperoleh kepastian waktu penyelesaian permohonan keluarnya keputusan/atau dilakukannya tindakan oleh pejabat pemerintah. Norma hukum tentang prinsip fiktif positif yang diatur dalam UU AP tidak hanya diperuntukan bagi hubungan pelayanan yang terjadi antara masyarakat dengan pemerintah, norma hukum ini juga dapat

digunakan sebagai landasan hukum dalam penerapan prinsip fiktif positif pada hubungan pelayanan kepegawaian pegawai ASN.

### **DAFTAR PUSTAKA**

Harjono. (2008). *Konstitusi Sebagai Rumah Bangsa*. Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.

Heriyanto, B. (2019). PROBLEMATIKA PENYELESAIAN PERKARA “FIKTIF POSITIF” DI PENGADILAN TATA USAHA NEGARA. *PALAR | PAKUAN LAW REVIEW*, 5(1), 38–56.  
<https://doi.org/10.33751/palar.v5i1.1185>

<https://www.hukumonline.com/berita/a/begini-cara-hakim-menambal-kelemahan-lembaga-fiktif-positif-lt5aa7cc5c4b574>. (n.d.).

Ridwan, H. R. (2007). *Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi*. Rajawali Pers.

Simanjuntak, E. (2018). PROSPEK PRINSIP FIKTIF POSITIF DALAM MENUNJANG KEMUDAHAN BERUSAHA DI INDONESIA. *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional*, 7(2), 301. <https://doi.org/10.33331/rechtsvinding.v7i2.250>

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang No 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja, Pub. L. No. 11 (2020).

Undang-Undang No 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Pub. L. No. 30 (2014).