

Dr. Sahya Anggara, M.Si.

HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

Pengantar

Prof. Dr. H. Deddy Ismatullah, S.H., M.H.



Dr. Sahya Anggara, M.Si.

HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

Pengantar

Prof. Dr. H. Deddy Ismatullah, S.H., M.H.



Penerbit PUSTAKA SETIA Bandung

UNDANG-UNDANG REPUBLIK INDONESIA

No. 28 Tahun 2014 TENTANG HAK CIPTA

Pasal 113.

1. Setiap orang yang dengan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk penggunaan secara komersil dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 100.000.000,00 (satu ratus juta rupiah).
2. Setiap orang yang dengan tanpa hak dan/atau izin pencipta atau pemegang hak cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk penggunaan secara komersil dipidana dengan pidana penjara paling lama 3(tiga) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)
3. Setiap orang yang dengan tanpa hak dan/atau izin pencipta atau pemegang hak cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk penggunaan secara komersil dipidana dengan pidana penjara paling lama 4(empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah)
4. Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat milyar rupiah).

HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

ISBN: 978-979-076-707-2

Penulis: Dr. Sahya Anggara, M. Si.

Pengantar: Prof. Dr. H. Deddy Ismatullah. S.H., M.H.

Cet. ke-1: Bandung: Pustaka Setia, April 2018.

16 x 24 cm, 276 halaman.

Desain Sampul: Tim Desain Pustaka Setia

Setting, Montase, Layout: Tim Redaksi Pustaka Setia

Cetakan ke-1: April 2018.

Diterbitkan oleh : CV. PUSTAKA SETIA.

Jl. BKR (Lingkar Selatan) No. 162-164.

Telp. (022) 5210588 Faks. (022) 5224105

e-mail: pustaka_seti@yahoo.com

BANDUNG - 40253.

(Anggota IKAPI Cabang Jawa Barat)

Hak cipta © 2018 CV. PUSTAKA SETIA

Dilarang mengutip, memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa seizin tertulis dari penerbit. Hak cipta penulis dilindungi Undang-undang.

All right reserved.

HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

**UNDANG-UNDANG REPUBLIK INDONESIA
NO. 28 TAHUN 2014 TENTANG HAK CIPTA**

Pasal 113

- (1) Setiap orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk penggunaan secara komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah).
 - (2) Setiap orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin pencipta atau pemegang hak cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
 - (3) Setiap orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin pencipta atau pemegang hak cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk penggunaan secara komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
 - (4) Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).
-

Dr. Sahya Anggara, M.Si.

HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

Pengantar:

Prof. Dr. H. Deddy Ismatullah, S.H., M.H.



Penerbit PUSTAKA SETIA Bandung

Judul: **HUKUM ADMINISTRASI NEGARA**
Oleh: Dr. Sahya Anggara, M.Si.
Pengantar: Prof. Dr. H. Deddy Ismatullah, S.H., M.H.
-- Cet. Ke-1 -- Bandung: Pustaka Setia, Februari 2018
276 hlm.; 16 × 24 cm

ISBN 978-979-076-707-2

Copy Right © 2018 **CV PUSTAKA SETIA**

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari Penerbit.

Hak penulis dilindungi undang-undang.

All right reserved

Desain Sampul : **Tim Redaksi Pustaka Setia**

Setting, Layout, Montase : **Tim Redaksi Pustaka Setia**

Cetakan Ke-1 : **Februari 2018**

Diterbitkan oleh : **CV PUSTAKA SETIA**
Jl. BKR (Lingkar Selatan) No. 162-164
Telp. : (022) 5210588
Faks. : (022) 5224105
E-mail: pustaka_seti@yahoo.com
Website: www.pustakasetia.com
BANDUNG 40253

(Anggota IKAPI Cabang Jabar)





Tidak mudah menyajikan hukum administrasi secara utuh dalam sebuah buku karena persoalan hukum yang berkaitan dengan kegiatan pemerintahan selalu tumbuh dan berkembang dengan dinamis serta berserakan dalam berbagai sektor. Menulis buku tentang persoalan yang senantiasa berkembang dengan dinamis akan menyebabkan buku itu mudah kehilangan relevansinya. Salah satu upaya agar buku hukum administrasi tidak mudah kehilangan relevansi dengan perkembangan pemerintahan dan kemasyarakatan adalah dengan hanya menekankan pada teori-teori umum, bukan menampilkan hukum positifnya. Cara inilah yang harus ditempuh. Meskipun tidak sepenuhnya berhasil, paling tidak, hal ini dapat menjawab persoalan kekinian yang diperlukan oleh para praktisi atau mahasiswa, apalagi bagi mereka yang begitu fanatik terhadap aliran positivisme dalam pemikiran hukum.

Berdasarkan perspektif ilmu administrasi negara, ada dua jenis hukum administrasi. *Pertama*, hukum administrasi umum (*algemeen deel*), yakni berkaitan dengan teori dan prinsip yang berlaku untuk semua bidang hukum administrasi, tidak terkait pada bidang-bidang tertentu. *Kedua*, hukum administrasi khusus (*bijzonder deel*), yaitu hukum-hukum yang berkaitan dengan bidang pemerintahan tertentu, seperti hukum lingkungan, hukum tata ruang, hukum kesehatan, dan sebagainya.

Hukum administrasi itu dinamis dan merupakan alat kebijaksanaan (*policy, pent*) dan politik yang praktis. Jika hendak memahami apa yang sebenarnya terjadi dalam proses pemerintahan sehari-hari, terutama

tentang kebijaksanaan pemerintah yang cara langsung menyinggung seseorang sebagai pencari nafkah ataupun bagi seorang warga negara, studi administrasi negara tidak boleh dipisahkan secara tidak wajar dari studi mengenai politik. Hal ini keduanya senantiasa harus berjalan secara bersama-sama.

Mempelajari asas-asas hukum administrasi negara juga mempelajari seberapa jauh lapangan proses pemerintah ini, yang sekarang merupakan bagian terbesar dari lapangan ilmu administrasi, menyangkut mereka calon-calon pekerja di dalam atau di luar pemerintahan, yang dituntut memiliki kemampuan atau keahlian di bidangnya. Bagaimanapun, seorang warga negara dapat memengaruhi administrasi agar tetap responsif, bertanggung jawab, dan sesuai dengan aspirasi-aspirasi demokratis dari masyarakat. Dengan latar belakang aspirasi sosial yang lebih luas ini, administrasi dapat menjadi alat yang tepercaya dan konsekuen, atau apabila dibiarkan menjadi oligarkis, congkak, dan menyendiri merupakan ancaman terhadap suatu cara hidup yang baik bagi masyarakat dan individu, lebih jauh terhadap kehidupan berbangsa dan bernegara.

Kondisi hukum administrasi negara saat ini sangat mengkhawatirkan, terutama lebih banyak dimanfaatkan oleh sebagian pelaku pemegang kendali pemerintahan di beberapa lini, hanya untuk kepentingan pribadi atau kelompok tertentu, tanpa memerhatikan akibat penyelewengan tersebut yang dapat merugikan orang lain, khususnya keberlangsungan sistem administrasi negara dan jalannya roda pembangunan. Tidak dapat dimungkiri dan dielakkan dari kenyataan tersebut, adanya ketimpangan dalam berbagai aspek dan sektor kehidupan. Jika kondisi seperti ini dibiarkan secara terus-menerus, kebobrokan dan kehancuran akan terjadi.

Jika hukum administrasi negara Indonesia telah ditegakkan, pembangunan akan terwujud dengan sempurna. Hal ini karena orang-orang sebagai pengendali dalam pemerintahan sudah akuntabel dari sebagai aspek dan sektor kehidupan. Dengan demikian, dapat melaksanakan dengan sebaik-baiknya untuk meningkatkan pembangunan yang diorientasikan dalam meningkatkan pelayanan untuk kesejahteraan kehidupan masyarakat sesuai yang diamanatkan dalam Undang-Undang Dasar.

Pernyataan tersebut memberi makna bahwa hukum administrasi negara adalah hal penting untuk dipelajari dan dipahami secara mendalam oleh para intelektual muda atau mahasiswa. Dalam buku ini, pe-



nyusun berusaha memberikan pencerahan informasi tentang kondisi administrasi negara Indonesia dan sekaligus diharapkan menjadi sumber bacaan, baik bagi kalangan birokrat maupun mahasiswa dalam rangka memperkaya informasi tentang administrasi negara Indonesia.

Saya ucapkan selamat kepada penyusun buku ini agar menjadi sumbangan bagi kepustakaan dan bagi para pembaca.

Prof. Dr. H. Deddy Ismatullah, S.H., M.H.

Pakar Hukum Tata Negara





Para pakar ilmu administrasi menjelaskan terminologi hukum administrasi negara sebagai himpunan peraturan tertentu yang mengatur hubungan antarwarga negara dengan pemerintahannya. Dengan demikian, hukum administrasi menjadi sebab negara dapat berfungsi atau bereaksi yang di dalamnya merupakan keseluruhan aturan yang harus diperhatikan oleh penguasa yang disertai tugas penyelenggaraan pemerintahan.

Hukum administrasi negara adalah aturan yang menguasai berbagai cabang kegiatan yang isinya berupa ketentuan mengenai campur tangan negara dan alat-alat perlengkapan negara dalam lingkungan swasta, juga menentukan organisasi kekuasaan dan tugas-tugas pejabat administrasi. Hukum administrasi negara juga menguji hubungan hukum istimewa yang memungkinkan para pejabat administrasi negara melakukan tugas yang khusus. Di antaranya adalah menyelenggarakan kesejahteraan umum yang dilakukan oleh pemerintah atau administrasi negara. Juga diberi wewenang istimewa yang tidak diberikan kepada lembaga-lembaga swasta karena dalam menjalankan hukum biasa (hukum perdata) belum tentu seluruh penduduk cenderung sukarela bersedia tunduk pada peraturan-peraturan hukum administrasi negara.

Hukum administrasi negara di Indonesia terdiri atas lima unsur, yaitu sebagai berikut.

1. Hukum tata pemerintahan tentang pelaksanaan undang-undang dan berasal dari kedaulatan negara.

2. Hukum tata usaha negara tentang hukum birokrasi yang berkisar pada soal administrasi negara.
3. Hukum administrasi negara dalam arti sempit tentang rumah tangga negara, baik internal maupun eksternal.
4. Hukum administrasi pembangunan, yang mengatur campur tangan pemerintah dalam kehidupan dan penghidupan masyarakat untuk mengarahkan pada perubahan yang telah direncanakan.
5. Hukum administrasi lingkungan.

Hukum administrasi negara merupakan bagian operasional dan pengkhususan teknis dari hukum tata negara, atau hukum konstitusi negara, atau hukum politik negara. Hukum administrasi negara sebagai hukum operasional pelaksanaan tugas para pejabat administrasi negara di dalam menghadapi masyarakat, adanya hukum disiplin bagi para pejabat administrasi dalam melaksanakan atau menunaikan tugas, kewajiban, dan penggunaan wewenang.

Buku ini disusun untuk membantu mahasiswa mempelajari hukum administrasi negara. Isinya sengaja dibuat ringkas dan praktis, agar mudah dipahami bagi pembaca yang ingin mengetahui dan memahami secara mendalam tentang hukum administrasi negara dalam pemerintahan secara teoretis dan praktis.

Dengan kehadiran buku ini, mahasiswa akan lebih mudah memahami teori dan praktik administrasi negara atau pemerintahan yang berlandaskan pada peraturan perundangan atau berdasarkan hukum yang berlaku. Oleh karena itu, harapan penulis, buku ini memberikan sumbangan pengetahuan yang positif bagi khazanah kepustakaan di bumi Nusantara tercinta ini.

Dr. Sahya Anggara, M.Si.



BAB 1

DASAR-DASAR HUKUM ADMINISTRASI NEGARA ⇨ 15

- A. Pengertian Hukum Administrasi Negara ⇨ 15
- B. Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara ⇨ 21
- C. Teori tentang Lapangan Hukum Administrasi Negara ⇨ 25
- D. Perkembangan Hukum Administrasi Negara ⇨ 36
- E. Hubungan Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara ⇨ 41
- F. Fungsi Ilmu Hukum Administrasi Negara ⇨ 43
- G. Fungsi Hukum Administrasi Negara (HAN) ⇨ 44
- H. Kedudukan Hukum Administrasi Negara dalam Ilmu Hukum ⇨ 46
- I. Asas-asas Hukum Administrasi Negara ⇨ 48
- J. Ciri-ciri Hukum Administrasi Negara ⇨ 50

BAB 2

SUMBER-SUMBER HUKUM ADMINISTRASI NEGARA ⇨ 53

- A. Pengertian Sumber Hukum ⇨ 53
- B. Negara Hukum (*Rechtstaat*) ⇨ 54
- C. Pancasila sebagai Sumber Hukum ⇨ 57
- D. Asas Legalitas ⇨ 58

- E. Kebebasan Bertindak Hukum Administrasi Negara ⇨ 58
- F. Sumber Hukum Materiil ⇨ 61
- G. Sumber Hukum Formal ⇨ 65
- H. Sumber-sumber Hukum dalam Pengertian Sosiologis dan Sejarah ⇨ 80
- I. Asas-asas Hukum Administrasi Negara ⇨ 80
- J. Skema Sumber-sumber Hukum Administrasi Negara ⇨ 88

BAB 3

OBJEK HUKUM ADMINISTRASI NEGARA ⇨ 91

- A. Bidang Administrasi Negara ⇨ 91
- B. Hukum Administrasi Negara, Ilmu Pemerintahan, dan Administrasi Publik ⇨ 93
- C. Hukum Administrasi Negara sebagai Himpunan Peraturan-peraturan Istimewa ⇨ 95
- D. Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara ⇨ 97

BAB 4

HUKUM ADMINISTRASI WILAYAH DAN DAERAH ⇨ 101

- A. Pengertian Wilayah dan Daerah ⇨ 101
- B. Hukum Administrasi Wilayah ⇨ 103

BAB 5

PERLINDUNGAN, PENEGAKAN, DAN PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM ADMINISTRASI NEGARA ⇨ 119

- A. Perlindungan Hukum Administrasi Negara ⇨ 119
- B. Penegakan Hukum Administrasi Negara ⇨ 131
- C. Pertanggungjawaban Pemerintah dalam Hukum Administrasi Negara ⇨ 140

BAB 6

PERADILAN ADMINISTRASI NEGARA ⇨ 153

- A. Urgensi Peradilan Administrasi Negara ⇨ 153
- B. Sejarah Peradilan Administrasi Negara di Indonesia ⇨ 154
- C. Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara ⇨ 158
- D. Peradilan Tata Usaha Negara ⇨ 163



- E. Peradilan Administrasi Negara ⇨ 165
- F. Peninjauan Kembali oleh Organ yang Bersangkutan ⇨ 168
- G. Peradilan Administrasi dalam Perlindungan Warga Masyarakat ⇨ 170
- H. Penanganan Sengketa Hukum Administrasi oleh Pengadilan Biasa ⇨ 173
- I. Penanganan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara ⇨ 175
- J. Masalah Peradilan Administrasi di Indonesia ⇨ 180

BAB 7

INSTRUMEN PEMERINTAHAN ⇨ 183

- A. Pengertian Instrumen Pemerintahan ⇨ 183
- B. Peraturan Perundang-undangan ⇨ 185
- C. Ketetapan Tata Usaha Negara ⇨ 191
- D. Peraturan Kebijaksanaan ⇨ 209
- E. Rencana-rencana ⇨ 216
- F. Perizinan ⇨ 220
- G. Instrumen Hukum Keperdataan ⇨ 229

BAB 8

PERBUATAN ADMINISTRASI NEGARA ⇨ 237

- A. Pengertian Perbuatan Administrasi ⇨ 237
- B. Perbuatan Administrasi Negara merupakan Perwujudan Tugas Pemerintah ⇨ 238
- C. Macam-macam Perbuatan Administrasi Negara ⇨ 241
- D. Pengertian Ketetapan Administrasi Negara ⇨ 247
- E. Macam-macam Ketetapan Administrasi Negara ⇨ 264
- F. Delegasi Perundang-undangan ⇨ 266

DAFTAR PUSTAKA ⇨ 269

PROFIL PENULIS ⇨ 275





A. Pengertian Hukum Administrasi Negara

Hukum administrasi negara merupakan bagian dari hukum publik, yaitu hukum yang mengatur tindakan pemerintah dan mengatur hubungan antara pemerintah-warga negara atau hubungan antarorgan pemerintahan. Hukum administrasi negara memuat keseluruhan peraturan yang berkenaan dengan cara organ pemerintahan melaksanakan tugasnya. Jadi, hukum negara berisi aturan main yang berkenaan dengan fungsi organ-organ pemerintahan.

Hukum administrasi negara atau hukum tata pemerintahan pada dasarnya dapat dibedakan berdasarkan tujuannya dari hukum tata negara memuat peraturan-peraturan hukum yang menentukan (tugas-tugas yang dipercayakan) kepada organ-organ pemerintahan itu, menentukan tempatnya dalam negara, menentukan kedudukan terhadap warga negara, dan peraturan-peraturan hukum yang mengatur tindakan-tindakan organ pemerintahan itu.

Secara global, hukum administrasi negara merupakan instrumen yuridis yang digunakan oleh pemerintah untuk secara aktif terlibat dalam kehidupan kemasyarakatan, dan pada sisi lain HAN merupakan hukum yang dapat digunakan oleh anggota masyarakat untuk memengaruhi dan memperoleh perlindungan dari pemerintah. Jadi, HAN memuat peraturan mengenai aktivitas pemerintahan.

Hukum administrasi meliputi peraturan-peraturan yang berkenaan dengan administrasi. Administrasi berarti sama dengan pemerintahan. Oleh karena itu, HAN disebut juga hukum tata pemerintahan. Perkataan



pemerintahan dapat disamakan dengan kekuasaan eksekutif, artinya pemerintahan merupakan bagian dari organ dan fungsi pemerintahan, yang bukan organ dan fungsi pembuat undang-undang dan peradilan.

Hukum administrasi negara atau hukum tata pemerintahan berisi peraturan-peraturan yang berkenaan dengan pemerintahan umum. Namun, tidak semua peraturan yang berkenaan dengan pemerintahan umum termasuk dalam cakupan HAN sebab ada peraturan yang menyangkut pemerintahan umum, tetapi tidak termasuk dalam HAN, melainkan masuk pada lingkup HTN.

Hukum administrasi negara adalah seperangkat peraturan yang memungkinkan administrasi negara menjalankan fungsinya, sekaligus juga melindungi warga terhadap sikap tindak administrasi negara, dan melindungi administrasi negara tersebut. HAN sebagai menguji hubungan hukum istimewa yang diadakan akan memungkinkan para pejabat (*ambtsdrager*) administrasi negara melakukan tugas mereka yang khusus.

J.H.P. Bellefroid mengatakan bahwa hukum tata usaha atau hukum tata pemerintahan ataupun disebut hukum administrasi negara adalah keseluruhan aturan tentang cara alat perlengkapan pemerintahan dan badan kenegaraan dan majelis pengadilan khusus yang disertai pengadilan tata usaha dalam memenuhi tugasnya. Menurut paham ini, hukum tata usaha pada pokoknya hanya bersangkutan dengan alat-alat perlengkapan yang tugas pokoknya pemerintahan.

Hukum tata usaha meliputi seluruh tugas alat-alat perlengkapan pemerintah, tanpa melihat bidangnya.

Dalam "*Nederlands Bestuursrecht*," hukum tata usaha adalah keseluruhan aturan tentang cara alat-alat perlengkapan pemerintahan dari negara dan daerah-daerah swatantra dalam memenuhi tugasnya sehingga di sana tidak termasuk aturan untuk memenuhi tugasnya alat-alat perlengkapan perundang-undangan dan pengadilan.

De La Bassecour Caan, sebagaimana disebutkan dalam buku Utrecht *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia* bahwa hukum administrasi negara adalah himpunan peraturan tertentu yang menyebabkan negara berfungsi (bereaksi) dan peraturan-peraturan itu mengatur hubungan antara warga negara dan pemerintahnya. Bertitik tolak dari definisi tersebut, hukum administrasi negara terbagi atas dua bagian, yaitu:



1. hukum administrasi negara menjadi sebab maka negara dapat berfungsi atau bereaksi;
2. hukum administrasi negara mengatur hubungan antara warga negara dengan pemerintah.

Oppenheim mendefinisikan hukum administrasi negara sebagai gabungan ketentuan yang mengikat badan-badan yang tinggi ataupun yang rendah apabila badan-badan itu menggunakan wewenang yang telah diberikan oleh hukum tata negara. Hukum administrasi negara itu menurutnya, menggambarkan negara dalam keadaan bergerak.

J. Oppenheim menyetengahkan perbedaan tinjauan negara oleh hukum tata negara dan oleh hukum administrasi. Hukum tata negara menyoroti negara dalam keadaan bergerak. Pendapat tersebut selanjutnya dijabarkan oleh C. van Vollenhoven dalam definisi hukum tata negara dan definisi hukum administrasi. Hukum tata negara adalah keseluruhan peraturan hukum yang membentuk alat-alat perlengkapan negara dan menentukan kewenangan alat-alat perlengkapan negara tersebut. Adapun hukum administrasi negara adalah keseluruhan ketentuan yang mengikat alat-alat perlengkapan negara, baik tinggi maupun rendah, setelah alat-alat itu akan menggunakan kewenangan ketatanegaraan.

Van Vollenhoven mendefinisikan hukum administrasi negara sebagai gabungan peraturan hukum yang mengadakan badan kenegaraan, memberi wewenang pada badan-badan itu, membagi pekerjaan pemerintah, serta memberi bagian-bagian itu pada tiap-tiap badan tersebut yang tinggi ataupun yang rendah.

Menurut Logemann, hukum pemerintahan atau hukum administrasi negara adalah seperangkat norma yang menguji hubungan hukum istimewa yang diadakan untuk memungkinkan para pejabat (administrasi negara) melakukan tugas mereka yang khusus. Dengan demikian, "administrasi negara" lebih luas dari hukum administrasi negara. Hal ini disebabkan dalam hukum yang mengatur pekerjaan administrasi negara sudah termasuk hukum tata negara dan lain-lainnya.

Dalam kepustakaan hukum Prancis, definisi hukum administrasi negara menurut Marcel Waline, yaitu keseluruhan aturan yang menguasai kegiatan alat-alat perlengkapan negara yang bukan alat perlengkapan perundang-undangan atau kekuasaan kehakiman, menentukan luas dan batas-batas kekuasaan alat-alat perlengkapan tersebut, baik terhadap warga masyarakat (administrasi) maupun antara alat-alat perlengkapan



itu sendiri, ataupun keseluruhan aturan yang menegaskan dengan syarat-syarat cara badan-badan tata usaha/administrasi memperoleh hak dan membebaskan kewajiban kepada warga masyarakat dengan perantaraan alat-alat perlengkapannya untuk kepentingan pemenuhan kebutuhan umum.

Utrecht dalam bukunya *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia* memberikan perumusan tentang hukum administrasi negara sebagai berikut: "Hukum yang menguji hubungan hukum istimewa yang diadakan akan memungkinkan para pejabat (*ambdragers*) administrasi negara melakukan tugas mereka yang khusus".

Lebih lanjut, Utrecht menyebutkan bahwa HAN adalah hukum yang mengatur sebagian lapangan pekerjaan administrasi negara. Bagian lain diatur oleh hukum tata negara (hukum negara dalam arti sempit); hukum privat, dan sebagainya.

E. Utrecht mengawali deskripsi hukum administrasi dengan menyetengahkan berbagai hal, yaitu lapangan administrasi negara, hukum administrasi negara, ilmu pemerintahan dan *public administration*, hukum administrasi negara sebagai himpunan peraturan istimewa, yaitu hukum administrasi negara dan hukum tata negara, sumber hukum administrasi negara.

Menurutnya, "Hukum administrasi negara (hukum pemerintahan) menguji hubungan hukum istimewa yang diadakan akan memungkinkan para pejabat administrasi negara melakukan tugas mereka yang khusus". Selanjutnya, ia menjelaskan bahwa "hukum administrasi negara adalah hukum yang mengatur sebagian lapangan pekerjaan administrasi negara". Bagian lain lapangan pekerjaan administrasi negara diatur oleh hukum tata negara, hukum privat, dan sebagainya. Pengertian "hukum administrasi negara" dan pengertian "hukum yang mengatur pekerjaan administrasi negara" itu tidak identik (E. Utrecht). Selanjutnya, E. Utrecht dengan menggunakan teori *trias politica* dari Montesquieu merumuskan pengertian lapangan administrasi negara sebagai berikut.

"Gabungan jabatan (*complex van ambten*) aparat (alat) administrasi yang di bawah pimpinan pemerintah melakukan sebagian pekerjaan pemerintah (tugas pemerintah, *overheidstaak*) fungsi administrasi yang tidak ditugaskan pada badan-badan pengadilan, badan legislatif (pusat), dan badan-badan pemerintah dari persekutuan hukum (*rechtsgemeenschappen*) yang lebih rendah negara (sebagai badan hukum tertinggi) (yaitu badan pemerintahan dari persekutuan



hukum daerah swatantra tingkat I, II, dan III, dan daerah istimewa) yang masing-masing diberi kekuasaan untuk berdasarkan inisiatif sendiri dan memerintah sendiri daerahnya”(E. Utrecht).

Dalam rumusan tersebut Utrecht mengemukakan ciri-ciri dari hukum administrasi negara, yaitu:

1. menguji hubungan hukum istimewa;
2. adanya para pejabat administrasi negara;
3. melakukan tugas yang khusus.

Sehubungan dengan ciri-ciri hukum administrasi negara tersebut, Bachan Mustafa mencoba memberikan penjelasan satu per satu sebagai berikut.

1. Utrecht membagi hubungan hukum dalam hubungan hukum biasa, yaitu yang diatur oleh hukum perdata yang subjek-subjek hukumnya mempunyai kedudukan yang sama derajatnya. Misalnya, dalam hukum jual beli, penjual memiliki kedudukan yang sama dengan pembeli. Adapun halnya dalam hukum administrasi negara, subjek yang satu (administrasi negara) merupakan subjek yang memerintah, dan subjek yang lainnya, yaitu warga negara merupakan subjek yang diperintah. Misalnya, peraturan-peraturan tentang pemungutan pajak, administrasi negara memerintahkan kepada wajib pajak untuk membayar pajak. Jadi, hubungan hukum istimewa terdapat dalam hukum administrasi negara sebagai bagian dan hukum publik.
2. *Bestuurszorg*, yaitu penyelenggara kesejahteraan umum hanya diserahkan pada administrasi negara maka negara harus mempunyai wewenang yang diperoleh dari hukum tata negara. Hukum yang mengatur penggunaan wewenang administrasi negara adalah hukum administrasi negara.
3. Adanya tugas yang diberikan pada administrasi negara, yaitu menyelenggarakan kesejahteraan umum yang dilakukan oleh pemerintah/administrasi negara. Untuk itu, administrasi negara diberi wewenang istimewa yang tidak diberikan pada lembaga-lembaga swasta.

Bachan Mustafa menambahkan pendapatnya bahwa hukum administrasi negara merupakan hukum istimewa dan hukum perdata sebagai hukum biasa. Akan tetapi, dalam praktiknya atau pelaksanaan tugas diserahkan kepada badan-badan swasta melalui lembaga “delegasi kekuasaan/*delegation of power*” pelimpahan kekuasaan, misalnya bidang pendidikan dilimpahkan kepada Yayasan Muhammadiyah dan lain-lainnya.



Selanjutnya, Prajudi Atmosudirdjo menyatakan bahwa hukum administrasi negara adalah hukum mengenal operasi dan pengendalian kekuasaan administrasi atau pengawasan terhadap penguasa administrasi.

Berdasarkan definisi tersebut, hukum administrasi negara dapat dikatakan sebagai hukum yang mengatur susunan atau struktur dan kefungisian administrasi, sedangkan hukum hasil ciptaan administrasi negara adalah hukum yang menjadi pedoman dalam menjalankan/ menyelenggarakan undang-undang.

Hukum administrasi negara merupakan bagian operasional dan pengkhususan teknis dari hukum tata negara, atau hukum konstitusi negara, atau hukum politik negara. Hukum administrasi negara sebagai hukum operasional sangat penting artinya bagi pelaksanaan tugas para pejabat administrasi negara dalam menghadapi masyarakat dan rakyat, serta penyelesaian permintaan dan kebutuhan-kebutuhannya.

Selain merupakan hukum operasional dan hukum prosedural, hukum administrasi negara merupakan hukum disiplin bagi para pejabat administrasi dalam melaksanakan atau menunaikan tugas, kewajiban dan penggunaan wewenang. Hal tersebut sangat penting artinya karena para pejabat pemerintah dan administrasi dapat dibagi antara keputusan yang mempunyai daya laku hukum atau kekuatan hukum. Para pejabat yang memiliki wewenang staf mempunyai wewenang yang relevan dengan pekerjaan staf, di antaranya mengadakan pengawasan, pemeriksaan, penelitian, pengumpulan data pada umumnya, analisis, penyusunan laporan, nasihat, usul-usul pimpinan dan rekomendasi yang mengikat para pejabat yang mempunyai wewenang teknis menangani pekerjaan yang memerlukan keahlian khusus secara eksklusif serta mempunyai daya laku hukum, misalnya tera, memeriksa, dan menerbitkan sertifikat tertentu. Para pejabat yang mempunyai wewenang bantuan memberikan bantuan kepada pejabat atau unit lini secara khas dan secara berkewajiban hukum, misalnya transportasi, pengamanan, dan pemanduan.

J.M. Baron de Gerando mengetengahkan bahwa objek hukum administrasi adalah peraturan-peraturan yang mengatur hubungan timbal balik antara pemerintah dan rakyat.

R. Kranenburg dan J.H.A. Logemann tidak memisahkan hukum administrasi dari hukum tata negara secara tegas. Keduanya memandang hukum administrasi sebagai segi khusus dari hukum tata negara.



Deskripsi hukum administrasi oleh J.H.A. Logemann adalah hukum administrasi meliputi peraturan-peraturan khusus, yang di samping hukum perdata positif yang berlaku umum, mengatur cara-cara organisasi negara ikut serta dalam lalu lintas masyarakat.

Menurut ketentuan Undang-Undang Dasar 1945, kekuasaan eksekutif dan administratif berada dalam satu tangan, yaitu presiden maka pengertian hukum administrasi negara terdiri atas lima unsur berikut.

1. Hukum tata pemerintahan tentang pelaksanaan undang-undang dan berasal dari kedaulatan negara.
2. Hukum tata usaha negara tentang hukum birokrasi yang berkisar pada soal administrasi negara.
3. Hukum administrasi negara dalam arti sempit tentang rumah tangga negara, baik intern maupun ekstern.
4. Hukum administrasi pembangunan, yang mengatur campur tangan pemerintah dalam kehidupan dan penghidupan masyarakat untuk mengarahkan pada perubahan yang telah direncanakan.
5. Hukum administrasi lingkungan.

B. Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara

Ruang lingkup atau lapangan hukum administrasi negara secara tegas baru pada tahun 1926 diuraikan secara konkret oleh Van Vollenhoven dalam bukunya yang berjudul *Omtrek van Hetadministratiefrecht*. Setelah mengadakan peninjauan yang luas tentang pembedangan hukum, terutama di negara-negara Prancis, Jerman, dan Amerika, van Vollenhoven menggambarkan suatu skema mengenai hukum administrasi negara di dalam kerangka hukum seluruhnya. Berdasarkan kesimpulan tersebut, yang kemudian terkenal dengan sebutan "*residu theori*"; van Vollenhoven menyajikan pembedangan seluruh materi hukum tersebut sebagai berikut.

1. *Staatsrecht (materieel)*/hukum tata negara (*materiel*), meliputi sebagai berikut.
 - a. *Bestuur* (pemerintahan).
 - b. *Rechtspraak* (peradilan).
 - c. *Politie* (kepolisian).
 - d. *Regeling* (perundang-undangan).
2. *Burgerlijkerecht (materieel)*/hukum perdata (*materiel*).

3. *Strafrecht (materiel)*/hukum pidana (*materiel*).
4. *Administratiefrecht (materiel dan formeel)*/hukum administrasi negara (*materiel dan formeel*), meliputi sebagai berikut.
 - a. *Bestuursrecht* (hukum pemerintahan).
 - b. *Justitierecht* (hukum peradilan) yang meliputi sebagai berikut.
 - 1) *Staatsrechterlijke rechtspleging (formed staatsrecht/peradilan tata negara)*.
 - 2) *Administrative rechtspleging (formed administratief recht/peradilan administrasi negara)*.
 - 3) *Burgerlijke rechtspleging* (hukum acara perdata).
 - 4) *Strafrechtspleging* (hukum acara pidana).
 - c. *Politie recht* (hukum kepolisian).
 - d. *Regelaarsrecht* (hukum proses perundang-undangan).

Walther Burckhardt, sarjana hukum Swiss yang kenamaan dalam bukunya *Einführung in die Rechtswissenschaft* menyebutkan bidang-bidang pokok yang merupakan bagian hukum administrasi negara, yaitu sebagai berikut.

1. *Polizeirecht* (hukum kepolisian) adalah aturan hukum yang mengandung norma untuk bertingkah laku, sifatnya sebagai larangan atau pengingkaran dan yang mengadakan pembatasan-pembatasan tertentu terhadap kebebasan perseorangan untuk kepentingan atau keamanan umum.

Kepolisian di sini diambil dalam arti kepolisian sebagai alat tata usaha yang sifatnya preventif, bukan kepolisian kehakiman yang tugasnya menemukan perbuatan pidana dan pengusutan penjahat-penjahatnya sebab hal itu sifatnya represif. Kepolisian tata usaha, misalnya kepolisian yang mengenai kesehatan (pemberantasan pes, malaria, pengawasan bangunan, dan sebagainya), kebakaran, kesusilaan, lalu lintas, perdagangan (impor-ekspor), dan lain-lain.
2. *Anstaltsrecht* (hukum perlembagaan) adalah aturan hukum yang ditujukan kepada penguasa untuk menyelenggarakan perkembangan rakyat dan pembangunan dalam lapangan kebudayaan, kesenian, ilmu pengetahuan, kerohanian dan kejasmanian, kemasyarakatan, dan sebagainya. Misalnya, aturan tentang pendidikan dan pengajaran di sekolah-sekolah, pemeliharaan fakir miskin dan anak-anak terlantar, pengangkutan di darat, laut, dan udara, perhubungan pos, telepon, dan sebagainya.



3. *Finanzrecht* (hukum keuangan) adalah aturan hukum tentang upaya menyediakan perbekalan untuk melaksanakan tugas-tugas penguasa, baik berupa bahan mentah maupun berupa uang. Misalnya, aturan tentang pajak, bea dan cukai tentang peredaran uang, peminjaman uang bagi negara, alat-alat pembayaran luar negeri, dan sebagainya.

Menurut Prajudi Atmosudirdjo, untuk keperluan studi ilmiah, ruang lingkup studi hukum administrasi negara meliputi sebagai berikut.

1. Hukum tentang dasar-dasar dan prinsip-prinsip umum dari administrasi negara.
2. Hukum tentang organisasi dari administrasi negara.
3. Hukum tentang aktivitas-aktivitas administrasi negara, terutama yang bersifat yuridis.
4. Hukum tentang sarana-sarana dari administrasi negara, terutama mengenai kepegawaian negara dan keuangan negara.
5. Hukum administrasi pemerintahan daerah dan wilayah yang dibagi menjadi:
 - a. hukum administrasi kepegawaian;
 - b. hukum administrasi keuangan;
 - c. hukum administrasi materil;
 - d. hukum administrasi perusahaan negara;
6. Hukum tentang peradilan administrasi negara.

Menurut Kusumadi Pudjosewojo, yang mendasarkan pada Undang-Undang Dasar Sementara RI, membagi bidang-bidang pokok yang merupakan bagian dari lapangan hukum tata usaha atau hukum administrasi negara dapat disebut sebagai berikut:

1. hukum tata pemerintahan (paham ketiga);
2. hukum tata keuangan (dikurangi dengan hukum pajak);
3. hukum hubungan luar negeri;
4. hukum pertahanan negara dan keamanan umum.

Prajudi Atmosudirdjo membagi hukum administrasi negara dalam dua bagian, yaitu sebagai berikut.

1. Hukum administrasi heteronom, bersumber pada Undang-Undang Dasar, Ketetapan MPR, dan Undang-Undang. Hukum administrasi heteronom adalah hukum yang mengatur seluk-beluk organisasi dan fungsi administrasi negara dan tidak boleh dilawan, dilanggar

atau diubah oleh administrasi negara. Materi hukum administrasi heteronom ini dibagi lagi menjadi lima bagian berikut:

- a. hukum tentang dasar dan prinsip umum administrasi negara;
 - b. hukum tentang organisasi dari administrasi negara, termasuk pengertian dekonsentrasi dan desentralisasi;
 - c. hukum tentang aktivitas administrasi negara, terutama yang bersifat yuridis dan dititikberatkan pada analisis kritis dari keputusan-keputusan dan penetapan-penetapan;
 - d. hukum tentang saran dari administrasi negara, yaitu hukum mengenai keuangan negara dan kepegawaian negara;
 - e. hukum tentang peradilan administrasi negara atau hukum tentang peradilan administratif.
2. Hukum administrasi negara otonom yang bersumber pada keputusan pemerintah yang bersifat undang-undang (dalam arti luas) yurisprudensi dan teori. Hukum administrasi negara otonom adalah hukum operasional diciptakan oleh pemerintah dan administrasi negara sehingga dapat diubah oleh pemerintah/administrasi negara setiap waktu diperlukan, dengan tidak melanggar asas kepentingan hukum, keadilan dan kepentingan umum. Hukum administrasi negara otonom ini banyak kita jumpai dalam mempelajari ilmu hukum administrasi negara sebab merupakan produk/hasil yang disebut di kalangan/lingkungan para sarjana hukum Inggris sebagai "*delegated legislation*".

Berdasarkan definisi hukum administrasi negara dari Prajudi Atmosudirdjo, dapat disimpulkan bahwa hukum administrasi negara adalah hukum mengenai seluk-beluk administrasi negara (hukum administrasi negara heteronom) dan hukum operasional hasil ciptaan administrasi negara (hukum administrasi negara otonom) dalam rangka memperlancar penyelenggaraan dari segala yang dikehendaki dan menjadi keputusan pemerintah dalam rangka penunaian tugas-tugasnya.

C.j.N. Verstedden menyebutkan bahwa secara garis besar hukum administrasi negara meliputi bidang pengaturan, antara lain sebagai berikut.

1. Peraturan mengenai penegakan ketertiban dan keamanan, kesehatan, dan kesopanan, dengan menggunakan aturan tingkah laku bagi warga negara yang ditegakkan dan ditentukan lebih lanjut oleh pemerintah.



2. Peraturan yang ditujukan untuk memberikan jaminan sosial bagi rakyat.
3. Peraturan-peraturan mengenai tata ruang yang ditetapkan pemerintah.
4. Peraturan-peraturan yang berkaitan dengan tugas-tugas pemeliharaan dari pemerintah termasuk bantuan terhadap aktivitas swasta dalam rangka pelayanan umum.
5. Peraturan-peraturan yang berkaitan dengan pemungutan pajak.
6. Peraturan-peraturan mengenai perlindungan hak dan kepentingan warga negara terhadap pemerintah.
7. Peraturan-peraturan yang berkaitan dengan penegakan hukum administrasi.
8. Peraturan-peraturan mengenai pengawasan organ pemerintah hukum administrasi negara yang lebih tinggi terhadap organ yang lebih rendah.
9. Peraturan-peraturan mengenai kedudukan hukum pegawai pemerintah hukum administrasi negara.

C. Teori tentang Lapangan Hukum Administrasi Negara

Lapangan pekerjaan administrasi negara dapat dilihat dari perkembangan teori-teori itu sebagai berikut.

1. Teori Ekapraja (Ekatantra)

Pada abad ke-14 dan abad ke-15, sistem pemerintahan pada umumnya negara, khususnya di Eropa adalah monarki absolut, yaitu seluruh kekuasaan negara berada dalam satu tangan, yaitu raja. Dalam negara monarki absolut ini, administrasi sebagai hukum administrasi negara yang membuat peraturan (legislatif) dan menjalankan (eksekutif) serta mempertahankan hukum administrasi negara dalam arti mengawasi (yudikatif) seluruhnya tertumpu pada raja, demi kepentingannya. Sistem pemerintah hukum administrasi negara bersifat sentralisasi dan konsentrasi. Dalam sistem konsentrasi, berarti aparat negara yang lain merupakan pembantu raja sehingga tidak boleh mengambil inisiatif sendiri dalam melaksanakan fungsinya. Oleh sebab itu, hanya ada satu macam kekuasaan, yaitu kekuasaan raja sehingga pemerintah hukum

administrasi negaranya sering disebut pemerintah hukum administrasi negara Eka Praja.

Dalam negara yang demikian, raja dapat berbuat dan bertindak sewenang-wenang, yang mengakibatkan kebebasan dan kemerdekaan warga negara tertekan dan sempit. Hak-hak dan kemerdekaan warga negara tidak diakui sama sekali. Akibat dari perbuatan dan tindakan yang sewenang-wenang dari raja, lahirlah ahli pikir dan sarjana tentang negara dan hukum yang ingin mendobrak sistem pemerintah hukum administrasi negara monarki absolut dan menginginkan suatu sistem yang mengakui dan menjamin hak-hak individu dan dijamin serta dilindungi oleh hukum.

2. Teori Dwipraja (Dichotomy/Dwitantra)

Seorang sarjana Austria Jerman Kelsen dengan *Die Reine Rechts Theorie* suatu mazhab baru ilmu hukum, yaitu Mazhab Wina yang membagi seluruh kekuasaan negara menjadi dua bidang, yaitu:

- a. *Legis Latio*, yang meliputi "*law creating function*";
- b. *Legis Executio*, yang meliputi:
 - 1) *legislative power*;
 - 2) *judicial power*.

Tugas *Legis Executio* itu bersifat luas, yaitu melaksanakan konstitusi beserta seluruh undang-undang yang ditetapkan oleh kekuasaan legislatif sehingga mencakup selain kekuasaan administratif seluruh *judicial power*. Kemudian, Kelsen membagi kekuasaan administratif tersebut menjadi dua bidang, yaitu:

- a. *political function* (yang disebut *government*);
- b. *administrative function* (dalam bahasa Jerman "*verwaltung*"; sedangkan dalam bahasa Belanda disebut "*bestuur*").

Pembagian dalam dua bidang ini disebut juga dwipraja ataupun dwitantra. Nawiasky dalam bukunya *Alge-meine Staatslehre* membagi seluruh kegiatan negara hukum administrasi negara menjadi dua bagian.

- a. *Normgebung*, yaitu pembentuk norma-norma hukum beserta pengundangnya yang bersifat bebas dalam memilih objeknya menurut keperluan.
- b. *Normvolisichung* atau fungsi eksekutif yang terikat pada norma-norma atau undang-undang yang harus dilaksanakannya. Nawiasky membagi *normvolisichung* dalam dua bagian, yaitu:



- 1) *C. Hu Verwaltung* atau pemerintah hukum administrasi negara (*pangreh*);
- 2) *Rechtsplege* atau peradilan.

Menurut A.M. Donner, pembedaan kekuasaan pemerintah hukum administrasi negara dapat dilihat dari segi sifat hakikat fungsi yang ada dalam suatu negara, yang dapat dibagi dalam dua golongan, yaitu:

- a. kekuasaan yang menentukan tugas (*taakstelling*) dari alat-alat pemerintah atau kekuasaan yang menentukan politik negara;
- b. kekuasaan yang menyelenggarakan tugas yang telah ditentukan atau merealisasikan politik negara yang telah ditentukan sebelumnya.

Frank J. Goodnow membagi seluruh kekuasaan pemerintah hukum administrasi negara dalam dikotomi, yaitu:

- a. *policy making*, yaitu penentu tugas dan haluan;
- b. *task executing*, yaitu pelaksana tugas dan haluan negara.

Teori yang membagi fungsi pemerintah hukum administrasi negara dalam dua fungsi seperti tersebut disebut Teori Dwipraja.

3. Teori Tripraja (*Trias Politika*)

Pada abad ke-17 John Locke dalam bukunya *Two Treatises on Civil Government* menguraikan pembagian kekuasaan (*distribution of power/machten scheidung*) bahwa kekuasaan negara harus dibagi menjadi tiga kekuasaan, yaitu sebagai berikut.

- a. Kekuasaan legislatif, yaitu kekuasaan untuk membuat peraturan perundangan.
- b. Kekuasaan eksekutif, yaitu kekuasaan untuk melaksanakan peraturan perundang-undangan, termasuk kekuasaan pengawasan terhadap pelaksanaan peraturan perundangan, yaitu kekuasaan pengadilan (yudikatif).
- c. Kekuasaan federatif, yaitu kekuasaan yang tidak termasuk kedua kekuasaan tersebut (legislatif dan eksekutif), misalnya kekuasaan untuk mengadakan hubungan antara alat-alat negara, baik intern maupun ekstern.

Tiap-tiap kekuasaan harus diserahkan pada suatu alat perlengkapan negara yang berdiri sendiri dan terlepas satu sama lain. Dengan cara pembagian kekuasaan tersebut, kekuasaan sewenang-wenang dari raja dapat dihindari sehingga kekuasaan raja menjadi terbatas.



Pada abad ke-17 muncullah ajaran atau teori Montesquieu yang merupakan penyempurnaan terhadap teori atau ajaran John Locke. Montesquieu dalam bukunya *UEsprit des Lois* mengemukakan teorinya bahwa untuk mengatasi kewenangan raja yang absolut, hendaknya dalam suatu negara diadakan suatu pemisahan hukum administrasi negara kekuasaan (fungsi) dalam tiga kekuasaan yang tiap kekuasaan mempunyai lapangan pekerjaan sendiri dan terpisah-pisah satu sama lain.

Ketiga kekuasaan tersebut adalah:

- a. *la puissance legislative* (kekuasaan legislatif), yaitu kekuasaan untuk membuat peraturan perundangan, dijalankan oleh parlemen;
- b. *la puissance executive* (kekuasaan eksekutif), yaitu kekuasaan untuk melaksanakan peraturan perundangan, oleh raja;
- c. *la puissance de juger* (kekuasaan yudikatif), yaitu kekuasaan untuk mempertahankan hukum administrasi negara akan peraturan perundangan oleh pengadilan.

Pembagian kekuasaan tersebut disebut dengan istilah Trias Politika. Sistem pemerintah hukum administrasi negara bahwa kekuasaan yang ada dalam suatu negara dipisahkan menjadi tiga macam kekuasaan seperti tersebut lebih dikenal dengan sistem tripraja.

4. Teori Catur Praja

Van Volenhoven dalam bukunya yang berjudul *Omtrek Van Het Administratief Recht*, pada tahun 1926 menguraikan mengenai teori sisa atau aftrek teori yang membagi kekuasaan/fungsi pemerintah menjadi empat, yaitu sebagai berikut.

a. Fungsi *Bestuur*

Dalam suatu negara modern, fungsi *bestuur* (memerintah) ini mempunyai tugas yang sangat luas, tidak hanya terbatas pada pelaksanaan undang-undang seperti yang dikemukakan oleh Montesquieu, yaitu teori triaspolitika, tetapi meliputi penyelenggaraan sesuatu yang tidak termasuk mempertahankan hukum administrasi negara akan ketertiban hukum secara preventif (*preventive rechtszorg*), mengadili/menyelesaikan perselisihan hukum administrasi negara atau membuat peraturan. Karena di dalam negara hukum yang modern, pemerintah banyak mencampuri urusan kehidupan masyarakat, baik dalam bidang ekonomi, sosial budaya maupun politik, fungsi *bestuur* ini semakin lama semakin luas.



b. Fungsi Politie

Fungsi *politie* adalah fungsi untuk melaksanakan pengawasan secara preventif (*preventief rechtszorg*), yaitu yang memaksa penduduk suatu wilayah untuk menaati ketertiban hukum serta mengadakan penjagaan sebelumnya (tindakan preventif), agar tata tertib dalam masyarakat tersebut tetap terpelihara. Donner menyatakan bahwa sebenarnya fungsi polisi sudah termasuk dalam pengertian fungsi *bestuur* (memerintah) karena suatu pelaksanaan undang-undang tidak mempunyai arti apabila di dalamnya tidak termasuk kekuasaan untuk melaksanakan tindakan preventif. Oleh karena itu, kedua fungsi/kekuasaan *bestuur* dan polisi tidak dapat dipisahkan satu sama lain.

c. Fungsi Justitiel (Mengadili)

Fungsi atau kekuasaan peradilan adalah juga fungsi pengawasan yang represif sifatnya. Ini berarti fungsi melaksanakan yang konkret, agar perselisihan hukum administrasi negara tersebut dapat diselesaikan berdasarkan peraturan hukum dengan seadil-adilnya.

Adapun peradilan tersebut dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu:

- 1) *contentenze jurisdictie*, yaitu dalam hal ini hakim semata-mata hukum administrasi negara menjalankan fungsi/kekuasaan kehakiman (*rechterlijke functie*) saja;
- 2) *voluntaire jurisdictie*, yaitu di sini hakim tidak semata-mata hukum administrasi negara menjalankan fungsi/kekuasaan kehakiman, tetapi juga melakukan tugas pengaturan, tugas pemerintah hukum administrasi negara, dan tugas kepolisian. Dalam hal ini, yang dimaksud dengan fungsi peradilan dalam pemerintah hukum administrasi negara adalah *voluntaire jurisdictie*.

d. Fungsi Pengaturan (Regeiaar)

Fungsi pengaturan adalah suatu tugas perundangan untuk mendapatkan/memperoleh seluruh hasil legislatif dalam arti materiel. Dengan demikian, hasil dari fungsi pengaturan ini bukanlah undang-undang dalam arti formal (yaitu yang dibuat oleh presiden dengan persetujuan DPR), tetapi undang-undang dalam arti materiel, yaitu setiap peraturan dan ketetapan yang dibuat oleh pemerintah mempunyai daya ikat terhadap semua atau sebagian penduduk wilayah dari suatu negara.



5. Teori Panca Praja

Pada tahun 1951 teori Panca Praja dikembangkan oleh J.R. Stellinga dalam bukunya yang berjudul *Grondtreken Van Het Nederlands Administratie gerecht*. J.R. Stellinga ini menambah satu fungsi lagi pada pemerintah hukum administrasi negara sehingga fungsi pemerintah hukum administrasi negara tersebut bukan lagi empat fungsi, melainkan terdiri atas lima fungsi, yaitu:

- a. *fungsi wetgeving* (perundang-undangan);
- b. *fungsi bestuur* (pemerintah hukum administrasi negara);
- c. *fungsi politie* (kepolisian);
- d. *fungsi rechtspraak* (peradilan);
- e. *fungsi burgers* (kewarganegaraan).

Teori Panca Praja juga dikemukakan oleh Lemaire, yang pada hakikatnya merupakan penyempurnaan terhadap teori Catur Praja dari Van Vollenhoven tersebut. Menurut teori Panca Praja dari Lemaire, fungsi pemerintah hukum administrasi negara terdiri atas lima fungsi, yaitu sebagai berikut.

- a. Fungsi *bestuurszorg* adalah kekuasaan/fungsi yang meliputi penyelenggaraan kesejahteraan umum (yang memiliki ciri-ciri tertentu), yaitu memberikan kepercayaan pada administrasi negara keleluasaan untuk bertindak, yang disebut *Frcise Ermessen*, yaitu menyelenggarakan dengan cepat dan jelas yang memberikan kegunaan (*oeltreffend*) kepentingan untuk kesejahteraan umum.
- b. Fungsi *bestuur* hukum administrasi negara merupakan fungsi untuk melaksanakan peraturan perundangan saja, sebagaimana dikemukakan oleh ajaran/paham atau teori Trias Politika/Tri Praja.

W.F. Willoughby dalam bukunya *The Government of Modern States* menyatakan bahwa kekuasaan yang ada dalam suatu negara terdiri atas legislatif, eksekutif, yudikatif, dan administratif. Akan tetapi, karena adanya *electorate* (semua warga negara memiliki hak untuk memilih) dalam suatu negara terdapat lima fungsi/ kekuasaan.

- c. Fungsi *politie* (kekuasaan polisi).
- d. Fungsi *justitiel* (kekuasaan mengadili).
- e. Fungsi *Regeiaar* (kekuasaan mengatur).



6. Teori Sad Praja

Teori Sad Praja yang disampaikan oleh Wirjono Prodjodikoro didasarkan pada Undang-Undang Dasar 1945. Dalam teori ini kekuasaan pemerintah hukum administrasi negara tidak lagi terdiri atas lima, melainkan enam kekuasaan, yaitu:

- a. fungsi/kekuasaan pemerintah;
- b. fungsi/kekuasaan perundangan;
- c. fungsi/kekuasaan pengadilan;
- d. fungsi/kekuasaan keuangan;
- e. fungsi/kekuasaan hubungan luar negeri;
- f. fungsi/kekuasaan pertahankan hukum administrasi negara dan keamanan umum.

Jika dikaitkan dengan ruang lingkup tugas pemerintah hukum administrasi negara, secara filosofis konstitusional jelas dinyatakan bahwa Indonesia menganut prinsip negara hukum yang dinamis atau *welfare state* (negara kesejahteraan) sebab negara wajib menjamin kesejahteraan sosial (masyarakat). Pernyataan ini memiliki lima landasan dari Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dalam alinea IV, antara lain memuat empat macam tujuan negara, yaitu melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, mencerdaskan kehidupan bangsa, melindungi kesejahteraan umum ikut melaksanakan ketertiban dunia, berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial itu.

Sila kelima dari Pancasila yang juga tercantum di dalam alinea IV Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan prinsip "Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia." Begitu juga ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 Undang-Undang Dasar 1945 yang mengharuskan pemerintah untuk menjamin setinggi-tinggi kemakmuran rakyat serta memelihara fakir miskin dan anak-anak terlantar sehingga bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya serta yang menjadi hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara untuk digunakan oleh pemerintah dalam melaksanakan tugas membangun kesejahteraan sosial.

a. Tugas Pemerintah Indonesia

Secara konstitusional, negara Indonesia menganut prinsip "negara hukum yang dinamis" atau *welfare state* sehingga tugas pemerintah Indonesia sangat luas. Pemerintah wajib berusaha memberikan perlindungan kepada masyarakat, baik dalam bidang politik maupun dalam

sosial-ekonominya. Untuk itu, pemerintah mendapat *rads ermessen*, atau kewenangan untuk ikut campur dalam berbagai kegiatan sosial untuk membangun kesejahteraan sosial, seperti melakukan pengaturan dalam kegiatan-kegiatan masyarakat dengan memberi izin, lisensi, dispensasi, dan lain-lain atau mencabut hak-hak warga negara tertentu karena diperlukan oleh umum.

Tugas pemerintah yang menyangkut pemerintah hukum administrasi negara pada saat ini ada lima, yaitu:

- 1) pemerintah hukum administrasi negara terdiri atas pengaturan, pembinaan masyarakat negara, kepolisian, dan peradilan;
- 2) tata usaha negara, yang dilakukan melalui pengembangan daripada birokrasi negara;
- 3) pengurusan rumah tangga negara, yang dilakukan melalui pengembangan dinas-dinas pengurusan serta badan-badan usaha negara dan daerah;
- 4) pembangunan nasional, yang dilakukan dengan Bappenas serta Pelita-pelita;
- 5) penyelamatan dan pelestarian lingkungan.

Dengan demikian, administrasi negara dalam membantu menyelenggarakan kehendak dan keputusan-keputusan pemerintah dalam rangka tugas-tugas tersebut terdiri atas:

- 1) administrasi pemerintah hukum administrasi negara;
- 2) administrasi ketatausahaan negara;
- 3) administrasi kerumahtanggaan negara;
- 4) administrasi pembangunan;
- 5) administrasi lingkungan.

Administrasi negara tersebut dijalankan oleh para pejabat pemerintah yang merangkap sebagai pejabat administrasi (negara) dengan pejabat-pejabat pemerintah hukum administrasi negara, pejabat-pejabat administrasi.

Para pejabat pemerintah ketika berkedudukan dan menjalankan fungsinya sebagai pejabat administrasi, dengan memimpin penyelenggaraan keputusan-keputusan pemerintah (yang bersifat politik) secara operasional kasual-individual mempergunakan wibawa dan wewenang administrasi yang bersifat teknis-penyelenggaraan (organisasi informasi dan manajemen).



Hukum administrasi negara sebagai hukum operasional sangat penting artinya bagi pelaksanaan tugas para pejabat administrasi (negara) dalam menghadapi masyarakat serta penyelesaian permintaan dan kebutuhan hukum administrasi negara kebutuhannya.

Selain merupakan hukum operasional dan hukum prosedural, hukum administrasi negara merupakan pula hukum disiplin bagi para pejabat administrasi dalam penunaian tugas, kewajiban, dan penggunaan wewenang. Para pejabat pemerintah dan administrasi dapat dibagi antara mereka yang mempunyai wewenang lini, staf, teknis, dan bantuan.

Para pejabat yang mempunyai wewenang lini mempunyai komando, pengaturan, dan penentuan *policy* (mengambil keputusan yang mempunyai daya laku hukum). Para pejabat yang mempunyai wewenang staf mempunyai wewenang yang relevan dengan pekerjaan staf, di antaranya mengadakan pengawasan, pemeriksaan, penelitian, pengumpulan data pada umumnya, analisis, penyusunan laporan, nasihat, usul-usul pimpinan, dan rekomendasi yang mengikat.

Para pejabat yang mempunyai wewenang teknis menangani pekerjaan-pekerjaan yang memerlukan keahlian khusus secara eksklusif serta mempunyai daya laku hukum (misalnya, tera, memeriksa, dan menerbitkan sertifikat yang tertentu).

Para pejabat yang mempunyai wewenang bantuan memberikan bantuan kepada pejabat unit lini secara khas dan secara berkewajiban hukum (misalnya, transportasi, pengamanan, pemanduan).

b. Konsekuensi dalam Perundang-undangan

Seperti telah dikemukakan, pemilih hukum administrasi negara operasionalisasi negara dalam bentuk *welfare state* (negara kesejahteraan, negara hukum yang dinamis) dengan *freies ermessen*-nya menurut E. Utrecht mengundang konsekuensinya sendiri dalam bidang perundang-undangan, yaitu diberikannya kewenangan bagi pemerintah hukum administrasi negara untuk "membuat" peraturan perundangan, baik atas inisiatif sendiri maupun atas delegasi yang diterimanya dari Undang-Undang Dasar serta "menafsirkan" isi peraturan yang bersifat enusiatif (enumeratif).

c. Kewenangan atas Inisiatif Sendiri

Kewenangan atas inisiatif sendiri berarti bahwa pemerintah (presiden) tanpa harus dengan persetujuan DPR, diberi kewenangan

untuk membuat peraturan perundangan yang setingkat dengan undang-undang apabila keadaan terpaksa. Dalam keadaan biasa (tidak terpaksa), kewenangan membuat undang-undang (kekuasaan legislatif) dilakukan oleh presiden bersama DPR, seperti dengan jelas ditentukan dalam Pasal 5 dan Pasal 20 Undang-Undang Dasar 1945. Akan tetapi, jika timbul keadaan genting (gawat) yang memaksa, presiden diberi kewenangan untuk mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Peperpu). Dasar teoretis dari kewenangan inisiatif dalam keadaan genting ini adalah *salus populi supreme lex* yang berarti keselamatan rakyat adalah hukum yang tertinggi. Peperpu ini menurut Ketetapan MPRS No. XX tahun 1966 setingkat dengan Undang-Undang.

Kewenangan presiden untuk membuat Peperpu (sebagai kewenangan atas inisiatif sendiri) ini tercantum di dalam Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyebutkan, "Dalam hal ikhwal kegentingan yang memaksa, presiden berhak menetapkan Peraturan Pemerintah sebagai Pengganti Undang-Undang". Karena produk legislasi Peperpu ini dibuat dalam keadaan darurat dan dengan prosedur yang luar biasa, paling lambat pada masa persidangan DPR berikut sesudah berlaku, Peperpu tersebut harus disampaikan kepada DPR untuk disetujui.

d. Kewenangan atas Delegasi

Kewenangan atas delegasi berarti kewenangan untuk membuat peraturan perundang-undangan yang derajatnya di bawah undang-undang yang berisi masalah untuk mengatur ketentuan satu undang-undang Peraturan Perundang-undangan yang dibuat. Hal ini karena delegasi ini pada dasarnya memang dapat dibuat oleh presiden sesuai dengan ketentuan Pasal 5 (2) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyebutkan:

"Presiden menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya." Selain Peraturan Pemerintah pihak pemerintah dapat juga mengeluarkan bentuk peraturan perundangan lainnya yang derajatnya lebih rendah dari Peraturan Pemerintah".

Kewenangan untuk membuat peraturan perundangan yang di bawah PP bukan merupakan delegasi langsung dari Undang-Undang Dasar 1945, tetapi diberikan berdasarkan Ketetapan MPRS No. XX tahun 1966. Peraturan Perundang-undangan yang derajatnya berada di bawah



PP tersebut tidak harus dibuat oleh menteri ataupun pemerintah daerah sesuai dengan lingkup kekuasaannya masing-masing. Menurut Ketetapan MPRS No. XX tahun 1966 peraturan perundang-undangan yang derajatnya lebih rendah dari Peraturan Pemerintah adalah Keputusan Presiden dan Peraturan Pelaksanaan lainnya (seperti Peraturan Menteri dan Instruksi Menteri).

e. **Droit Function**

Droit function adalah menafsirkan bagian isi peraturan perundang-undangan yang masih bersifat enunsiatif atau enunteratif. Dalam Pasal 1 ayat (1) Ordonansi tersebut, larangan pemerintah disebutkan untuk berbagai objek yang dilarang didirikan tanpa izin dari pihak pemerintah, ketentuan yang berakhir dengan kata-kata *Zoomede allc an dcre inrichtingen, welke gevaar, schade of hinder kunnen veroorzaken* (dan semua bangunan lain yang dapat menimbulkan bahaya, kerugian atau gangguan). Kata-kata tersebut memberikan kekuasaan kepada pejabat untuk menentukan sendiri masalah bangunan yang dianggap dapat menimbulkan bahaya. Dengan demikian, pejabat berwenang untuk menentukan sesuatu yang hendak dibangun itu termasuk objek yang berbahaya, merugikan, mengganggu atau tidak. Dengan demikian, pejabat berwenang pula untuk mengeluarkan izin atau melarang didirikannya bangunan. Jadi, pejabat tersebut merdeka untuk menentukan bahwa objek yang hendak didirikan itu memerlukan atau sama sekali tidak memerlukan izin dari pemerintah.

Contoh lain adalah kewenangan bagi presiden untuk menentukan bentuk-bentuk kegiatan yang dapat dikategorikan sebagai kegiatan untuk kepentingan umum. Kewenangan tersebut diperoleh karena Inpres No. 9 tahun 1973 yang dalam salah satu pasalnya menentukan bahwa "Presiden dapat menentukan bentuk-bentuk kegiatan pembangunan lainnya. Yang menurut pertimbangan perlu bagi kepentingan umum".

Dengan demikian, kewenangan administrasi negara untuk membuat peraturan terdiri atas tiga macam, yaitu:

- 1) penjabaran secara normatif dari ketentuan undang-undang menjadi peraturan administratif;
- 2) interpretasi dari pasal-pasal undang-undang yang dijadikan peraturan atau instruksi dinas;
- 3) penentuan atau penciptaan dari kondisi nyata untuk membuat ketentuan undang-undang dapat direalisasikan.



Pembuatan peraturan tersebut oleh administrasi negara disebut *administrative legislation* atau *delegated legislation*.

Berdasarkan uraian tersebut, dapat dilihat dalam Undang-Undang Dasar 1945 bahwa kekuasaan pemerintah hukum administrasi negara terdiri atas enam kekuasaan, yaitu sebagai berikut.

- 1) Kekuasaan konstitutif, yaitu kekuasaan menetapkan Undang-Undang Dasar dan Garis-garis Besar Haluan Negara yang di Negara Indonesia berada di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR).
- 2) Kekuasaan legislatif, yaitu kekuasaan yang berada di tangan Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat secara bersama-sama dalam membuat undang-undang.
- 3) Kekuasaan yudikatif, yaitu kekuasaan yang berada pada Mahkamah Agung dalam menjalankan undang-undang.
- 4) Kekuasaan eksekutif, yaitu kekuasaan yang berada di tangan Presiden dibantu oleh para menteri dalam menjalankan pemerintah.
- 5) Kekuasaan konsultatif, yaitu kekuasaan yang berada pada Dewan Penasihat Agung dalam memberi nasihat dan pertimbangan kepada Presiden.
- 6) Kekuasaan pengawasan keuangan negara atau inspektif, yaitu kekuasaan yang berada di tangan Badan Pemeriksa Keuangan.

Adapun pembagian kekuasaan tersebut tidak berarti bahwa masing-masing kekuasaan terpisah satu sama lain secara tegas, seperti dalam teori Trias Politika, tetapi hubungan antara kekuasaan tersebut bersifat fleksibel dan dinamis.

D. **Perkembangan Hukum Administrasi Negara**

Pembinaan dan pengembangan hukum administrasi negara tidak dapat terlepas dari kerangka pengembangan sistem hukum nasional yang terpadu serta sesuai dengan alam kemerdekaan bangsa dan negara Republik Indonesia.

Pengembangan dan pembinaan hukum administrasi negara tidak dapat terlepas dari pembinaan hukum tata negara, yang karena merupakan hukum politik, tidak terlepas dari Pancasila, Undang-Undang Dasar 1945, dan Garis-garis Besar Haluan Negara.

Usaha pengembangan dan pematapan hukum administrasi negara dapat dilakukan apabila kita membuat sistematika tentang materi dari



hukum administrasi negara. Materi hukum administrasi negara dapat diperinci menjadi:

1. dasar administrasi negara yang baik (adil, jujur, berdaya guna, berhasil guna);
2. kegiatan fungsional dari administrasi negara tentang prosedur dan daya laku dalam pengambilan keputusan administratif dan tata cara penunaian tugas dan kewajiban;
3. organisasi, sistem, dan metodologi administrasi negara;
4. penguasaan, pemilikan, dan penggunaan dari harta kekayaan negara, beserta tata cara pertanggungjawabannya;
5. usaha dan badan usaha negara hukum tentang administrasi personel (termasuk kepegawaian) negara;
6. peradilan administrasi negara.

Bidang hukum administrasi negara semakin lama semakin merupakan bidang yang luas dan teknis. Untuk usaha-usaha pembinaannya di lingkungan Badan Pembinaan Hukum Nasional perlu dibentuk dan dikembangkan suatu pusat yang memonitor perkembangannya, melakukan analisis dan evaluasi setiap tahun, dan melakukan berbagai bentuk kerja sama serta studi dengan departemen dan lembaga negara dan daerah lainnya.

1. Masalah Pengembangan Sistem Hukum Administrasi Negara

Pengembangan dan pembinaan hukum administrasi negara secara substansional (materi) harus disertai sistem hukum administrasi negara, agar hal-hal yang dikehendaki oleh undang-undang dapat terwujud dalam praktik kehidupan masyarakat dan negara.

Sistem hukum administrasi negara merupakan sistem yang terdiri atas struktur hukum administrasi negara dan mekanisme hukum administrasi negara. Struktur hukum administrasi negara merupakan suatu jaringan (*network*) yang sangat kompleks, terdiri atas pejabat dan unit organisasi (instansi) administrasi negara yang berkaitan serta berhubungan satu sama lain secara tertentu, berdasarkan fungsi, kewajiban, wewenang, dan tanggung jawab hukum yang dimiliki oleh setiap pejabat (jabatan) dan instansi.

Mekanisme hukum administrasi negara merupakan suatu jaringan (*network*) prosedur hukum administrasi yang mengatur dan membuat

para pejabat administrasi negara yang bersangkutan secara bersama-sama menghasilkan produk hukum administrasi negara (penetapan rencana norma jabatan, dan legislasi semu) yang dikehendaki atau diminta oleh warga masyarakat. Setiap prosedur digunakan oleh sekelompok pejabat administrasi negara tertentu untuk secara bersama menggarap, menangani, atau menghadapi suatu butir, hal, masalah, atau permohonan sampai selesai.

Sistem hukum administrasi negara mempunyai tiga arti yang satu sama lain berkaitan, yaitu:

- a. sistem hukum administrasi sebagai subsistem dari sistem hukum negara;
- b. sistem hukum administrasi sebagai segi hukum dari sistem;
- c. sistem hukum administrasi sebagai sistem penegak sistem administrasi negara.

Dalam ketiga arti tersebut, pengembangan sistem hukum administrasi negara mengikuti jalannya pengembangan pola pemerintah hukum administrasi negara dan pola administrasi negara. Pola dan sistem pemerintah hukum administrasi negara (demikian pula administrasi negara) dijiwai oleh Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

Faktor-faktor yang ikut menentukan pola dan sistem pemerintah hukum administrasi negara dan administrasi negara adalah:

- a. wawasan nusantara;
- b. ketahanan hukum administrasi negara nasional;
- c. perkembangan ekonomi;
- d. perkembangan sosial budaya;
- e. perkembangan teknologi.

Terdapat asas dan aturan hukum konstitusi (tata) negara dan hukum administrasi negara. Hukum konstitusi negara dan hukum administrasi negara adalah komponen terpenting dalam hukum negara. Hukum administrasi negara adalah hukum tata negara dalam arti luas, sedangkan hukum konstitusi negara adalah hukum tata negara dalam arti sempit. Pada pokoknya hukum konstitusi negara terdiri atas hukum mengenai:

- a. filsafat dan dasar-dasar umum negara;
- b. wilayah dan kedaulatan negara;
- c. struktur organisasi negara;
- d. penciptaan konstitusi negara;



- e. legislasi (pembuatan undang-undang);
- f. eksekutif (pemerintah hukum administrasi negara);
- g. yudikasi (peradilan);
- h. konsultasi (pertimbangan);
- i. verifikasi (pemeriksaan).

Hukum administrasi negara adalah hukum yang bersifat operasional, artinya hukum yang membuat dan dipergunakan oleh para pejabat dan instansi negara dalam melakukan tugas, kewajiban, dan fungsi masing-masing, baik secara individual maupun instansional. Hukum administrasi negara terdiri atas hukum mengenai:

- a. filsafat dan dasar-dasar umum pemerintah hukum administrasi negara dan administrasi negara;
- b. organisasi pemerintah hukum administrasi negara dan administrasi negara;
- c. tata pemerintah hukum administrasi negara;
- d. kegiatan-kegiatan operasional administrasi negara;
- e. administrasi keuangan negara:
 - 1) hukum anggaran;
 - 2) hukum perbendaharaan;
 - 3) hukum perpajakan;
 - 4) hukum kekayaan negara;
 - 5) hukum pengawasan keuangan negara;
 - 6) hukum peradilan keuangan negara;
- f. administrasi kepegawaian negara:
 - 1) hukum kepegawaian negeri;
 - 2) hukum disiplin kepegawaian negeri;
 - 3) hukum peradilan kepegawaian negeri;
 - 4) hukum pendidikan dan latihan hukum administrasi negara kepegawaian negeri;
- g. badan usaha negara:
 - 1) perusahaan umum;
 - 2) perusahaan jawatan;
 - 3) persero.
- h. hukum perencanaan negara;
- i. hukum pengawasan administrasi negara;
- j. hukum kearsipan dan dokumentasi negara;
- k. hukum sensus dan statistik negara;



- l. hal-hal khusus:
 - 1) hukum agraria;
 - 2) hukum administrasi dinas luar negeri;
 - 3) hukum administrasi keimigrasian;
 - 4) hukum administrasi penerangan;
 - 5) hukum administrasi perdagangan;
 - 6) hukum administrasi perkoperasian;
 - 7) hukum administrasi pertanian;
 - 8) hukum administrasi kehutanan;
 - 9) hukum administrasi perkebunan;
 - 10) hukum administrasi perindustrian;
 - 11) hukum administrasi pertambangan;
 - 12) hukum administrasi ketenagaan (energi);
 - 13) hukum administrasi pekerjaan umum;
 - 14) hukum administrasi perhubungan;
 - 15) hukum administrasi pengairan;
 - 16) hukum administrasi kesehatan rakyat;
 - 17) hukum administrasi pendidikan;
 - 18) hukum administrasi keagamaan;
 - 19) hukum administrasi kesejahteraan masyarakat;
 - 20) hukum administrasi ketransmigrasian;
 - 21) hukum administrasi ketenagakerjaan, dan seterusnya.

Dari hal tersebut dapat pula dilihat bahwa penegakan hukum pidana dan hukum perdata memerlukan administrasi. Dalam hal administrasi mana pun, hukum administrasinya selalu terdiri atas:

- a. hukum mengenai organisasi;
- b. hukum mengenai informasi (terutama hukum tata usaha);
- c. hukum mengenai manajemen;
- d. hukum mengenai operasi penyelenggaraan.

2. **Asas-asas Sistem Hukum Administrasi Negara**

Sistem hukum administrasi negara harus dapat menjamin dan menjalankan pelaksanaan asas-asas hukum sebagai berikut.

- a. Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.
- b. Wawasan nusantara.
- c. Ketahanan hukum administrasi negara nasional.
- d. Kedaulatan negara.



- e. Negara hukum.
- f. Berhati-hati dalam penggunaan kekuasaan negara.
- g. Ketelitian dan kesungguhan hukum administrasi negara dalam mengurus kepentingan para warga masyarakat.
- h. Kesaksamaan dan kejujuran dalam mengambil keputusan terhadap permohonan pada warga masyarakat.
- i. Melindungi jiwa, raga, dan harta warga masyarakat.
- j. Berhati-hati dan hemat dalam memakai, saksama dalam menyimpan dan merawat harta kekayaan negara.

3. **Lapangan Hukum Administrasi Khusus dan Hukum Administrasi Umum**

Lapangan hukum administrasi khusus adalah peraturan hukum yang berhubungan dengan bidang tertentu dari kebijaksanaan penguasa, misalnya hukum atas tata ruang dan hukum perizinan bangunan. Adapun hukum administrasi umum adalah peraturan hukum yang tidak terikat pada suatu bidang tertentu dari kebijaksanaan penguasa, misalnya *algemene beginselen van behoorlijk bestuur* (asas-asas umum pemerintah hukum administrasi negara yang baik), undang-undang peradilan tata usaha negara.

E. Hubungan Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara

Di kalangan para sarjana terdapat kesamaan pandangan bahwa antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara memiliki keterkaitan yang erat. Van Vollenhoven menyatakan, *"Badan pemerintah tanpa aturan hukum negara akan lumpuh karena badan ini tidak mempunyai wewenang apa pun atau wewenangnya tidak berketentuan, dan badan pemerintah tanpa hukum administrasi negara akan bebas sepenuhnya karena badan ini dapat menjalankan wewenangnya menurut kehendaknya sendiri."* Keterkaitan antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara tampak pula dari pendapat J.B.J.M. ten Berge bahwa hukum administrasi negara merupakan perpanjangan dari hukum tata negara atau hukum sekunder dari hukum tata negara. Pendapat ini dipengaruhi oleh perkembangan sejarah karena memang pada abad ke-19, hukum tata negara dan hukum administrasi negara merupakan satu kesatuan, dan hukum administrasi negara dianggap sebagai tambahan

hukum administrasi negara dari hukum tata negara atau sebagai bagian dari hukum tata negara.

Untuk lebih memahami korelasi antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara, F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek menyebutkan bahwa susunan dan kegiatan organ pemerintah hukum administrasi negara dan kenegaraan diatur dalam konstitusi yang merupakan hukum tertulis. Di samping peraturan perundang-undangan (UUD) tertulis, ada pula peraturan-peraturan tidak tertulis yang melengkapi konstitusi tertulis. Keseluruhan hukum administrasi negara dari peraturan tertulis dan peraturan tidak tertulis ini dinamakan hukum konstitusi. Istilah ini sinonim dengan hukum tata negara (dalam arti sempit). Hukum tata negara (dalam arti sempit) dan bersama-sama hukum administrasi negara dinamakan hukum tata negara (dalam arti luas).

Lebih lanjut, disebutkan bahwa membedakan antara hukum tata negara (dalam arti sempit) dengan hukum administrasi negara tidak menimbulkan akibat hukum tertentu. Kedua bagian hukum (hukum tata negara dan hukum administrasi) saling berhubungan erat. Hukum negara (dalam arti sempit) tanpa bantuan hukum administrasi tidak dapat dipahami, demikian pula sebaliknya.

Meskipun terdapat kesamaan pandangan mengenai keterkaitan hukum tata negara dengan hukum administrasi negara, para sarjana berbeda pendapat ketika menentukan objek kajian dari kedua hukum ini. Berknaan dengan perbedaan objek kajian antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara, C.J.N. Verstedden mengatakan, terdapat perbedaan antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara yang dapat dicatat dengan cara yang berbeda.

Menurut Kranenburg dan Vegting, hukum tata negara berkenaan dengan struktur umum dari negara, undang-undang dasar dan undang-undang organik, yaitu undang-undang provinsi, undang-undang kota praja, dan undang-undang perairan, sedangkan hukum tata pemerintah hukum administrasi negara mempelajari undang-undang yang khusus, yang mengatur susunan dan wewenang yang khusus dari organ-organ jawatan umum, hukum kepegawaian termasuk di dalamnya hukum pensiun pegawai, undang-undang milisi, peraturan yang mengatur pengajaran beserta bagian-bagiannya, undang-undang sosial, undang-undang hukum administrasi negara, undang-undang perburuhan hukum administrasi negara, dan sebagainya. Seiring dengan perkembangan hukum administrasi negara, pendapat Kranenburg dan Vegting ini tidak



sejalan dengan kenyataan, khususnya berkenaan dengan adanya dua jenis hukum administrasi negara, yaitu hukum administrasi negara khusus dan umum.

Menurut W.F. Prins, batas antara hukum administrasi negara dengan hukum tata negara sebagaimana dijelaskan oleh beberapa pengarang, tidaklah sama. Akan tetapi, apabila diteliti, di dalam membuat batas tersebut, dasar pikirannya adalah hukum tata negara mengenai hal pokok; dasar susunan negara, yang langsung mengenai setiap warga negara, sedangkan jika hukum administrasi negara yang dihadapi, yang akan terlintas pada pikiran kita adalah peraturan teknis, yang kita tidak langsung tersangkut kepadanya. Dengan demikian, pada umumnya hukum administrasi negara dapat dipahami sebagai keseluruhan hukum administrasi negara hubungan hukum antara pemerintah dengan warga negara secara individual). Hukum administrasi negara juga memiliki fungsi jaminan (*waarborg*) dan fungsi perlindungan hukum (*rechtsbescherming*), yang langsung berkaitan dengan warga negara. Di samping itu, hukum administrasi negara juga mengakomodasi partisipasi warga negara, terutama dalam rangka keterbukaan pemerintah hukum administrasi negara.

Untuk mengakhiri perbedaan pendapat mengenai perbedaan antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara, cukup disebutkan pendapat dari Bagir Manan bahwa secara keilmuan hukum yang mengatur tingkah laku negara (alat perlengkapan negara) dimasukkan dalam kelompok hukum tata negara, sedangkan hukum yang mengatur tingkah laku pemerintah (dalam arti administrasi negara) masuk dalam kelompok hukum administrasi negara.

F. Fungsi Ilmu Hukum Administrasi Negara

1. Menciptakan pemerintah yang baik, yaitu menciptakan pemerintah yang bersih, adil, dan berwibawa. Pemerintah yang bersih, artinya tanpa cacat hukum, tanpa korupsi, kolusi, dan nepotisme. Pemerintah yang adil, artinya pemerintah yang dapat memberikan keseimbangan antara kepentingan yang bertentangan dan pemerintah yang dapat memberikan kepada warga masyarakat apa yang menjadi haknya. Misalnya, pencabutan hak milik atas tanah warga masyarakat yang digunakan untuk kepentingan umum. Pemerintah wajib memberikan ganti kerugian yang layak kepada

eks pemilik tanah, sesuai dengan Pasal 18 Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960. Pemerintah yang berwibawa, artinya pemerintah yang disegani dan dihormati eksistensinya di dalam ataupun di luar negeri.

2. Menciptakan aparat pemerintah yang baik, yaitu menciptakan aparat pemerintah yang baik secara moral, yakni aparat pemerintah yang mempunyai hal-hal berikut.
 - a. Keyakinan diri tentang hal-hal yang baik dilakukan dan hal-hal yang tidak baik untuk tidak dilakukan. Misalnya, tentang korupsi yang akan merugikan diri sendiri dan keluarganya jika ia dihukum penjara, serta merugikan masyarakat dan negara karena uang yang dikorup itu adalah uang rakyat yang harus digunakan untuk pembangunan fasilitas publik.
 - b. Kemampuan untuk mengawasi diri, tanpa harus pengawasan dari luar. Misalnya, seorang bendahara keuangan negara akan mengelola uang negara sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, tanpa harus diawasi oleh atasannya atau oleh Badan Pengawas Keuangan.
 - c. Mempunyai disiplin diri, menaati, dan mematuhi peraturan perundang-undangan tanpa paksaan dari luar. Misalnya, seorang aparat kepolisian harus melakukan penjagaan di tempat tertentu yang rawan kejahatan, ia akan melakukan tugas tersebut tanpa harus dipaksa oleh atasannya.

G. Fungsi Hukum Administrasi Negara (HAN)

1. Menjamin Kepastian Hukum

Masalah kepastian hukum menyangkut masalah bentuk hukum, yaitu bentuk hukum tertulis dan bentuk hukum tidak tertulis. Bentuk hukum tertulis disebut hukum undang-undang, sedangkan bentuk hukum tidak tertulis disebut hukum adat dan hukum kebiasaan. Hukum undang-undang lebih banyak memberikan kepastian hukum daripada hukum adat dan hukum kebiasaan yang bentuknya tidak tertulis. Hal ini karena orang merasa lebih enak dan lebih nikmat bekerja dengan hukum yang tertulis daripada dengan hukum yang tidak tertulis. Van Apeldoorn dalam bukunya *Pengantar Ilmu Hukum* menyebutkan pengertian kepastian hukum mempunyai dua segi berikut.



- a. Soal dapat ditentukan (*bepaald-baarheid*) hukum dalam hal-hal yang konkret. Pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui, hukum dalam hal yang khusus, sebelum ia memulai dengan perkara.
- b. Kepastian hukum berarti keamanan hukum, artinya perlindungan bagi para pihak terhadap kesewenang-wenangan hakim. Jadi, kepastian hukum dapat ditentukan hukumnya (hukum tertulis) dalam hal-hal yang konkret tertentu, misalnya pada jual beli, pemungutan dan pembayaran pajak, dan seterusnya. Kepastian hukum ini untuk mencegah timbulnya perbuatan sewenang-wenang yang dapat dilakukan oleh siapa pun.

2. Menjamin Keadilan Hukum

Keadilan hukum adalah keadilan yang telah ditentukan oleh undang-undang dan peraturan tertulis, misalnya keadilan dalam bidang pertanahan hukum administrasi negara yang tercantum dalam Pasal 18 Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pencabutan Hak Atas Tanah untuk Kepentingan Umum oleh Pemerintah, tetapi pemerintah harus adil terhadap eks pemegang hak atas tanah itu, yaitu harus memberikan ganti kerugian yang layak.

3. Hukum Administrasi Negara Berfungsi Ganda

Hukum administrasi negara berfungsi ganda, yaitu sebagai pedoman dan ukuran. Sebagai pedoman, artinya petunjuk arah bagi perilaku manusia, yaitu menunjuk ke arah perilaku yang baik dan benar. Misalnya, Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 Pasal 19 tentang Pendaftaran Tanah dan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pelaksanaan Pendaftaran Tanah, digunakan sebagai pedoman bagi para pemegang hak atas tanah dan aparat Badan Pertanahan administrasi negara nasional dalam melaksanakan pendaftaran tanah di kantor-kantor pertanahan hukum administrasi negara kabupaten dan kota. Adapun berfungsi sebagai ukuran, artinya untuk menilai apakah pelaksanaan pendaftaran tanah tersebut dilakukan secara benar atau salah. Ukuran yang digunakan adalah ukuran Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997, yang berisikan syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam proses pendaftaran tanah untuk memperoleh sertifikat tanah atas nama pemegang hak atas tanah, yang dikeluarkan oleh Kepala Kantor Pertanahan hukum administrasi negara setempat.



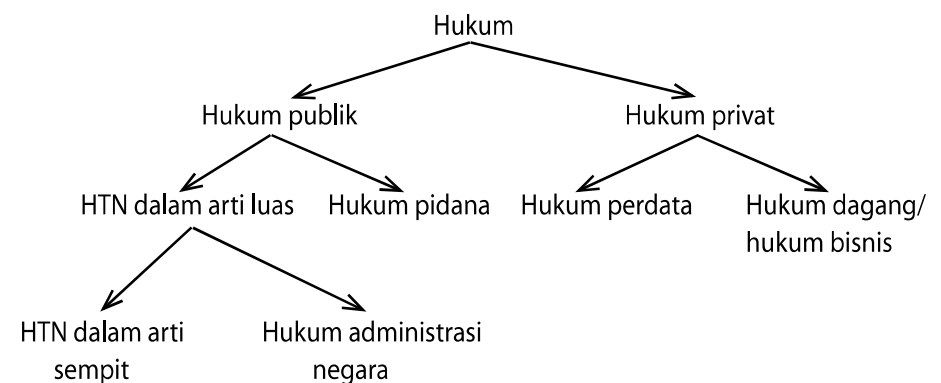
H. Kedudukan Hukum Administrasi Negara dalam Ilmu Hukum

Sebelum abad ke-19, hukum dibagi ke dalam hukum publik dan hukum privat (hukum perdata dalam arti luas). Termasuk ke dalam hukum publik adalah hukum tata negara dalam arti luas yang terdiri atas dua bagian, yaitu hukum tata negara dalam arti sempit disebut hukum tata negara dan hukum tata usaha negara atau hukum administrasi negara dan hukum pidana. Jadi, hukum administrasi negara masih merupakan bagian dari hukum tata negara, sedangkan hukum privat terdiri atas hukum perdata dan hukum dagang. Akan tetapi, sesudah abad ke-19, sistematis ilmu pengetahuan hukum, khususnya dalam bidang hukum publik mengalami perubahan hukum administrasi negara sebagai berikut: hukum administrasi negara yang awalnya menjadi bagian dari hukum tata negara, berubah menjadi ilmu pengetahuan hukum yang berdiri sendiri terlepas dari hukum tata negara sehingga hukum publik tersebut kemudian terdiri atas bagian-bagiannya sebagai berikut:

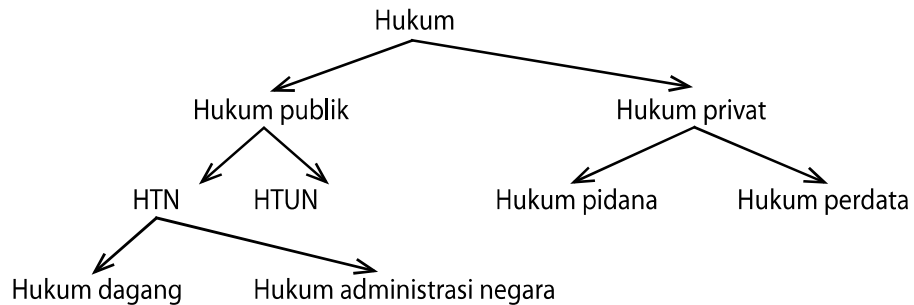
Hukum tata negara (HTN); hukum administrasi negara (HAN) dan Hukum Pidana merupakan bidang-bidang ilmu pengetahuan hukum yang berdiri sendiri, sedangkan hukum privat masih tetap terdiri atas hukum perdata dan hukum dagang.

Perhatikan diagram berikut!

Sebelum abad ke-19



Sesudah abad ke-19



Hukum bisnis

- Hukum administrasi pertanahan hukum administrasi negara
- Hukum administrasi keuangan negara
- Hukum administrasi logistik
- Hukum administrasi kepegawaian
- Hukum administrasi kearsipan
- Hukum administrasi sekretaris
- Hukum administrasi bisnis

Pengaruh-pengaruh yang membawa perubahan hukum administrasi negara kepada masyarakat yang sekaligus pula membawa perubahan hukum administrasi negara pada hukum yang berlaku di masyarakat adalah sebagai berikut.

1. Zaman Renaisans (bangun kembali), sekitar abad ke-16 dan abad ke-17. Zaman ini membawa perubahan hukum administrasi negara besar pada ilmu dan kesenian dan pembentukan cara berpikir manusia dari zaman abad pertengahan dari administrasi negara (zaman gelap) pada zaman modern dan kepada masyarakat modern dengan segala, gejala yang timbul di dalamnya.
2. Timbulnya negara-negara hukum modern atau *welfare state* pada akhir abad ke-19, yaitu pemerintah ikut campur dalam segala lapangan kehidupan masyarakat yang membawa akibat pada pembentukan perundang-undangan sosial (*sociale wetgeving*) yang semakin banyak, yang membawa akibat pula pada pembentukan hukum administrasi yang luar biasa banyaknya.

Kedua pengaruh inilah yang membawa hukum administrasi negara menjadi dewasa yang akhirnya setelah dewasa melepaskan diri dari induknya, yaitu hukum tata negara dan merupakan ilmu pengetahuan hukum yang berdiri sendiri.



I. Asas-asas Hukum Administrasi Negara

Asas dalam istilah asing adalah *beginisel*, berasal dari kata *begin* yang artinya permulaan atau awal. Jadi, asas itu mengawali atau menjadi permulaan "sesuatu".

Dalam lapangan hukum administrasi negara dikenal juga asas-asas hukum sebagai berikut.

1. Asas legalitas maksudnya adalah setiap perbuatan administrasi negara, baik dalam membuat peraturan maupun dalam membuat ketetapan harus berdasarkan hukum yang berlaku.
2. Asas tidak boleh menyalahgunakan kekuasaan atau tidak boleh melakukan *detournement de pouvoir* merupakan asas-asas preventif untuk mencegah timbulnya eksekusi-eksekusi sebagai akibat kebebasan yang diberikan pada administrasi negara (*freies ermessen*).
3. Asas tidak boleh menyerobot wewenang badan administrasi negara yang satu oleh yang lainnya (*exes de pouvoir*) merupakan asas-asas preventif untuk mencegah timbulnya eksekusi-eksekusi sebagai akibat adanya pembagian wewenang/tugas dalam suatu unit organisasi pemerintah.
4. Asas kesamaan hak bagi setiap penduduk adalah asas untuk mencegah timbulnya perbuatan administrasi negara yang diskriminatif terhadap penduduk Indonesia karena hal ini bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 "Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan hukum administrasi negara dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan hukum administrasi negara itu dengan tidak ada kecualinya".
5. Asas upaya memaksa adalah asas untuk menjamin ketaatan penduduk pada peraturan-peraturan administrasi negara.
6. Asas kepastian hukum adalah hukum administrasi negara positif harus dapat memberikan jaminan kepastian hukum kepada penduduk, dalam hal ini kepastian hukum mempunyai tiga arti berikut.
 - a. Pasti mengenai peraturan hukumnya yang mengatur masalah pemerintah tertentu yang abstrak.
 - b. Pasti mengenai kedudukan hukum dari subjek dan objek hukumnya dalam pelaksanaan peraturan hukum administrasi negara.
 - c. Mencegah kemungkinan timbulnya perbuatan sewenang-wenang (*eigenrichting*) dari pihak mana pun, juga tidak dari pihak pemerintah.



Ketiga pengertian tersebut berkaitan secara erat yang satu dengan lainnya dalam pelaksanaan peraturan hukum administrasi negara. Sebagai contoh, Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, yang pasti peraturan hukumnya, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997. Peraturan pemerintah ini mengatur masalah pemerintah tertentu, yaitu masalah pendaftaran tanah, kedudukan hukum dari subjek dan objek hukumnya, yaitu aparat badan pertanahan hukum administrasi negara nasional dan para pemegang hak atas tanah, objeknya adalah tanah yang dimiliki atau yang dikuasai pemegang hak atas tanah.

7. Asas keadilan sosial adalah keadilan yang berlaku di dalam masyarakat, keadilan objektif, yaitu keadilan berdasarkan perasaan keadilan masyarakat, bukan keadilan subjektif, yaitu keadilan semata-mata berdasarkan perasaan orang perseorangan. Teori Aristoteles membedakan keadilan sebagai berikut.
 - a. Keadilan distributif, yaitu keadilan yang memberikan pada tiap-tiap orang jatah atau hak menurut jasanya. Jadi, bukan persamaan, melainkan kesebandingan. Keadilan dalam hukum privat.
 - b. Keadilan komunikatif, yaitu keadilan yang memberikan kepada setiap orang sama banyaknya dengan mengingat jasa-jasanya. Keadilan dalam hukum publik. Contoh keadilan distributif dalam hukum privat, misalnya hukum tukar-menukar barang dianggap adil apabila barang yang dipertukarkan itu sebanding nilainya. Adapun contoh keadilan komutatif, dalam hukum publik, yaitu berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945, Pasal 6 ayat (1) "Presiden ialah orang Indonesia asli"; artinya setiap orang Indonesia, asli sama haknya untuk menjadi presiden, tetapi tidak semua orang Indonesia asli dapat menjadi presiden, sebab ada syarat yang harus dipenuhi, yaitu yang telah memberikan jasa kepada masyarakat, bangsa dan negara.
8. Asas orang yang tepat di tempat yang tepat adalah asas yang menjadi dasar norma-norma Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999, tentang Dasar Perubahan hukum administrasi negara Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Kepegawaian. Adapun Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 ini berfungsi sebagai pedoman dan ukuran bagi badan-badan pemerintah dalam membuat keputusan yang menyangkut kepegawaian. Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999, sebagai pedoman, artinya menunjuk

ke arah pembentukan keputusan yang baik dan benar, sesuai Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999.

9. Asas persatuan dan kesatuan, asas ini menjadi dasar dari Pasal 4 Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999, yaitu:

"Setiap pegawai negeri wajib setia dan taat kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, Negara dan Pemerintah serta menjaga kesatuan dan persatuan bangsa dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia"
10. Asas batal karena kecerobohan hukum administrasi negara bahwa suatu keputusan pemerintah yang dibuat secara ceroboh, artinya lepas dari sengaja atau tidak sengaja sehingga isi keputusan itu tidak sesuai dengan isi dari peraturan yang menjadi dasar keputusan tersebut. Misalnya, isi Surat Izin Mendirikan Bangunan (IMB) tidak sesuai dengan permohonan Izin Mendirikan Bangunan, nama pemohon tidak sama, lokasi tidak sama, luas tanah bangunan yang tidak sama, ini semua dapat menjadi sebab keputusan itu menjadi batal karena mengandung kekurangan yuridis, yaitu dibuat secara ceroboh.
11. Asas kebebasan atau asas *freies ermessen*. Dalam suatu negara hukum modern, lapangan administrasi negara menjadi sangat luas. Hal ini disebabkan ikut campurnya pemerintah (*staats-bemoeienis*) dalam segala lapangan kehidupan masyarakat maka tugas administrasi negara bertambah banyaknya karena harus melayani kebutuhan hukum administrasi negara masyarakat yang tidak terhingga banyaknya dan yang beragam coraknya.

J. Ciri-ciri Hukum Administrasi Negara

Utrecht mengatakan bahwa hukum administrasi negara adalah himpunan peraturan tertentu yang menjadi sebab berfungsinya suatu negara. Dengan kata lain, hukum administrasi negara merupakan sekumpulan peraturan yang memberikan wewenang pada administrasi negara untuk mengatur masyarakat.

V. Vollenhoven mengatakan bahwa hukum administrasi negara mempunyai ciri-ciri sebagai berikut.

"Untuk sebagian hukum administrasi negara merupakan pembatasan terhadap kebebasan pemerintah dalam hal ini berarti merupakan jaminan bagi mereka yang harus taat pada pemerintah. Akan tetapi,

untuk sebagian besar hukum administrasi negara mengandung arti pula bahwa mereka yang harus taat pada pemerintah itu menjadi dibebani berbagai kewajiban yang tegas bagaimana dan sampai di mana batasnya dan berhubung dengan itu berarti juga bahwa wewenang pemerintah menjadi luas dan tegas”.

Dengan kata lain, ciri-ciri hukum administrasi negara adalah:

1. memberikan kewenangan yang luas pada administrasi negara;
2. membatasi administrasi negara;
3. memberikan perlindungan kepada rakyat;
4. membebani rakyat dengan berbagai kewajiban.





A. Bidang Administrasi Negara

Bidang kajian administrasi negara secara spesifik membahas seluk-beluk penyelenggaraan pemerintahan negara. Menurut Utrecht, hukum administrasi negara (hukum pemerintahan) menguji hubungan-hukum khusus yang diadakan memungkinkan para pejabat (administrasi negara) melakukan tugas mereka yang khusus. Dari definisi tersebut, jelas bahwa hukum administrasi negara adalah hukum yang mengatur sebagian bidang pekerjaan administrasi negara. Bagian lain bidang pekerjaan administrasi negara diatur oleh hukum tata negara (hukum negara dalam arti kata sempit), hukum privat, dan sebagainya.

Pandangan klasik yang berpegang pada *trias politica* Montesquieu sebagai pangkal peninjauan, mendefinisikan administrasi negara sebagai gabungan jabatan alat administrasi yang berada di bawah pimpinan pemerintah (presiden yang dibantu oleh menteri) yang menjalankan fungsi administrasi yang tidak ditugaskan kepada badan-badan pengadilan, badan legislatif (pusat) dan badan-badan pemerintah dari persekutuan hukum yang lebih rendah daripada negara sebagai persekutuan hukum yang tertinggi, yaitu badan-badan pemerintahan dari persekutuan hukum daerah (*swatantra*, berotonomi) tingkat I, II, dan III, dan daerah istimewa, yang masing-masing diberi kekuasaan (wewenang) untuk berdasarkan inisiatif sendiri (*swatantra*, otonomi) atau berdasarkan delegasi dari pemerintah pusat memerintah sendiri daerahnya.

Agar dalam membuat peraturan atas inisiatif sendiri, administrasi negara memerlukan fungsi legislatif, yaitu kekuasaan membuat peraturan. Di negara kita, kekuasaan membuat peraturan atas inisiatif sendiri yang

diberikan kepada administrasi negara, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 22 ayat 1 UUD, yang mengatakan, "Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang." Jadi, menurut Pasal 22 ayat 1 UUD, pemerintah (presiden yang dibantu oleh menteri – Pasal 17 UUD), yaitu administrasi negara, berdasarkan inisiatif sendiri dapat membuat peraturan, tetapi kekuasaan itu hanya dalam "hal ihwal kegentingan yang memaksa".

Di samping kekuasaan membuat peraturan atas inisiatif sendiri, pemerintah, yaitu administrasi negara diberi kekuasaan membuat peraturan organik pada undang-undang. Hukum tata negara kita, seperti hukum tata negara beberapa negara modern, mengenal juga lembaga hukum tata negara yang terkenal dengan nama delegasi perundang-undangan. Karena pembuat undang-undang pusat tidak mampu memerhatikan setiap persoalan yang timbul, misalnya masing-masing bagian wilayah negara kita dari Aceh sampai Irian Jaya (soal-soal khusus untuk bagian-bagian yang bersangkutan. Oleh sebab itu, pembuat undang-undang pusat hanya dapat menyelesaikan soal-soal yang bersangkutan dalam garis besarnya. Pemerintah, yaitu administrasi negara, diberi tugas menyesuaikan peraturan yang diadakan pembuat undang-undang pusat dengan keadaan masing-masing wilayah atau menyesuaikan peraturan-peraturan tersebut, tetapi perubahan itu tidak boleh berupa perubahan asasi. Berdasarkan delegasi tersebut, pemerintah (administrasi negara) dapat membuat Peraturan Pemerintah untuk "menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya."

Kekuasaan membuat peraturan diberikan juga kepada pemerintah daerah *swatantra* (berotonomi) sendiri. Sebagian kekuasaan itu menjadi kekuasaan berdasarkan inisiatif sendiri (otonomi) dan sebagian lain menjadi kekuasaan berdasarkan delegasi yang dalam bahasa Belanda disebut *medebewind* (turut-pemerintah) agar pemerintah daerah dapat menyelenggarakan rumah tangganya, sesuai dengan hak otonomi yang diberikan kepada pemerintah daerah itu berdasarkan Pasal 18 UUD dan 131–133 Undang-Undang Dasar Sementara tahun 1950 dan Peraturan-peraturan Organik pada UUD dan Undang-Undang Dasar Sementara tahun 1950 aturan pokok: Undang-Undang tentang Pokok-pokok Pemerintah Daerah 1956, Undang-Undang 1957 No. 1, LN 1957 No. 6; Penetapan Presiden 1960 No. 5 yang disempurnakan, LN 1951 No. 6, Undang-Undang No. 18 Tahun 1965 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Daerah, LN 1965 No. 83; Undang-Undang No. 5 tahun 1974 tentang

Pokok-pokok Pemerintahan Daerah, LN 1974 No. 38 (Pengganti Undang-Undang No. 18 Tahun 1974). Penyerahan kekuasaan membuat peraturan kepada pemerintah daerah disebut desentralisasi, sedangkan penyerahan kekuasaan membuat peraturan kepada alat-alat administrasi negara pusat yang lebih di bawah (daripada pemerintah) disebut dekonsentrasi (Pasal 99 Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950 dahulu).

B. Hukum Administrasi Negara, Ilmu Pemerintahan, dan Administrasi Publik

“Hukum administrasi negara adalah hukum yang mengatur sebagian lapangan pekerjaan administrasi negara.” Perumusan ini belum menjadi suatu pegangan kuat untuk mengerti inti dari tugas hukum administrasi negara atau tugas ilmu hukum administrasi negara. Untuk memperoleh gambaran yang lebih terperinci tentang bidang hukum administrasi negara, Prof. Wiarda menegaskan bahwa tugas ilmu hukum administrasi negara itu bukan pertimbangan perlu tidaknya keikutsertaan pemerintah dalam pergaulan kemasyarakatan dan perekonomian. Pertimbangan semacam itu diserahkan pada ilmu politik, ekonomi, dan sosial. Tugas ilmu hukum administrasi negara adalah mempelajari sifat peraturan hukum, dan bentuk hukum yang memuat keikutsertaan pemerintah dalam pergaulan sosial dan perekonomian, dan asas-asas hukum yang membimbing pemerintah menjalankan tugas tersebut.

Menurut Wiarda, hukum administrasi negara mempelajari hanya sebagian dari bidang *bestuur*, yaitu bagian tentang *rechtsregels*, *rechtsyonmen*, dan *rechtsbeginseien*, yaitu keikutsertaan pemerintah dalam pergaulan kemasyarakatan dan perekonomian yang sesuai dengan kaidah hukum, yaitu kaidah-kaidah yang oleh pemerintah diberi sanksi dalam hal pelanggaran. Kaidah-kaidah hukum tersebut mengatur hubungan antara alat-alat pemerintahan (*bestuursorganen*) dan individu dalam masyarakat hubungan eksternal. Demikian pula, hubungan antara alat-alat pemerintahan yang satu dan yang lain (hubungan-hubungan internal). Semua hubungan itu menjadi hubungan-hukum karena dipertahankan dan diberikan sanksi oleh pemerintah. Prof. Logemann menyebut hukum administrasi negara sebagai pelajaran tentang hubungan-hukum (yang istimewa).

Keikutsertaan pemerintah mengenai kebijaksanaan pemerintah bukan persoalan yang dipelajari oleh hukum administrasi negara. Menurut

Wiarda, hukum administrasi negara tidak memasuki tingkat (bidang) politik pemerintahan, tetapi tingkat hubungan hukum yang terlebih dahulu telah ditentukan oleh tingkat politik pemerintah itu. Hukum administrasi negara mempelajari bentuk yuridis dari penyelenggaraan politik pemerintahan. Hukum administrasi negara merupakan bentuk yuridis yang mencakup penyelenggaraan keikutsertaan pemerintah dalam pergaulan sosial dan ekonomis.

Adapun berkenaan dengan ilmu pemerintahan, Van Poelje menyebutkan perbatasan antara ilmu pemerintahan dan bidang (ilmu) hukum negara (hukum tata negara dengan hukum administrasi negara). Dikatakannya bahwa ilmu hukum mempelajari isi formal hukum administrasi negara yang memuat peraturan hukum yang menentukan pada alat-alat pemerintahan dalam arti cara sempit itu diserahkan, yang menentukan kedudukan masing-masing alat-alat tersebut yang satu terhadap yang lain dan terhadap masyarakat.

Van Poelje secara negatif merumuskan lapangan pekerjaan ilmu pemerintahan bahwa ilmu pemerintahan tidak menyelidiki alat-alat yang menjadi alat-alat pemerintahan, tetapi menyelidiki sebabnya maka bagi sesuatu negeri tertentu dan bagi sesuatu zaman tertentu orang harus memilih suatu macam tertentu organisasi pemerintahan. Ilmu pemerintahan menyelidiki keuntungan macam organisasi yang dipilih itu dan menjadi kelemahannya yang tidak dapat dielakkan. Ilmu pemerintahan menyelidiki aktivitas dan hasil aktivitas hukum tata negara dan hukum administrasi negara.

Persoalan yang menjadi bidang hukum administrasi negara dan yang menjadi bidang ilmu pemerintahan adalah mengenai titik berat (*zwaartepunt*) pelajaran. Hukum administrasi negara difokuskan pada hubungan-hukum, yang memungkinkan administrasi negara menjalankan tugasnya, sedangkan fokus ilmu pemerintahan adalah kebijaksanaan politik administrasi negara. Akan tetapi, perbatasan antara dua bidang pelajaran itu bukanlah perbatasan yang tidak dapat diterobos. Agar dapat mengerti sebaik-baiknya hubungan hukum, orang-orang yang menyelidiki hubungan hukum itu harus juga menyelidiki latar belakang politik hubungan-hukum tersebut. Setelah membedakan antara hukum administrasi negara dan ilmu pemerintahan, selanjutnya kita akan membahas administrasi publik.

Di Indonesia saat ini, perhatian terhadap administrasi publik semakin lama semakin besar. Sering pemerintah Indonesia mengirim ke Amerika



Serikat, Inggris, Brugge di Belgia, Australia, Filipina, dan beberapa negara lain, sejumlah pegawai negeri dan mahasiswa untuk meninjau dan mempelajari beberapa segi administrasi publik di negara-negara tersebut.

Administrasi publik mendapat perhatian begitu besar di Indonesia karena alasan berikut.

Sistem pemerintahan yang oleh pemerintah Hindia-Belanda diwariskan kepada Indonesia, yang bersifat sangat *bureaokratisch* (dalam arti kata yang buruk) karena lebih memerhatikan segi-segi hukum persoalan daripada mencari penyelesaian persoalan secara praktis dan selalu mengutamakan kepentingan pemerintah pusat tidak lagi dapat menyalurkan dan memberi bentuk pada perkembangan ketatanegaraan dan politik yang baru sehingga harus diganti oleh suatu sistem baru.

Namun, persoalan mengganti sistem pemerintahan yang telah ada dengan suatu sistem pemerintahan yang baru bukan suatu persoalan yang mudah. Penggantian sistem pemerintahan yang telah ada berarti penggantian hukum tata negara positif yang menentukan kompetensi masing-masing jabatan negara, dan penggantian alam berpikir, pendidikan, dan pengalaman, yaitu kecakapan (keahlian) pegawai negeri yang telah ada.

Dibandingkan dengan ilmu pemerintahan, administrasi publik lebih melihat usaha pemerintah sebagai suatu usaha perusahaan (*bedrijf*). Oleh sebab itu, cara-cara penyelidikan yang digunakannya pun bersifat penyelidikan yang digunakan ilmu (ekonomi) perusahaan.

Dibandingkan dengan bidang ilmu pemerintahan, bidang administrasi publik lebih luas, yaitu mempelajari persoalan-persoalan di luar bidang pemerintahan selama persoalan-persoalan tersebut berhubungan dengan pemerintahan.

C. Hukum Administrasi Negara sebagai Himpunan Peraturan-peraturan Istimewa

Telah disebutkan bahwa dalam bidang hukum administrasi negara terdapat hubungan hukum "istimewa" yang memungkinkan pejabat (administrasi negara) melakukan tugas khusus.

Seperti semua subjek hukum lain, administrasi negara pun tunduk pada hukum privat, yang dapat disebut hukum biasa (*gemene recht*, Hamaker, Scholten). Untuk menyelenggarakan sebagian tugasnya,

administrasi negara dapat juga seperti semua subjek hukum lain menggunakan hubungan hukum yang digunakan subjek hukum lain, misalnya peraturan-peraturan yang terdapat dalam KUH Perdata tentang jual beli, sewa, dan sebagainya. Akan tetapi, untuk menyelenggarakan (sebagian) tugas khusus, yaitu tugas tertentu (khusus) yang hanya diserahkan pada administrasi negara dan tidak diserahkan pada subjek-subjek hukum lain, administrasi negara memerlukan wewenang istimewa karena dalam hal dijalankannya hukum biasa, belum tentu semua penduduk wilayah negara tunduk pada perintahnya. Hal itu disebabkan tidak semua penduduk wilayah negara cenderung atau dengan sukarela mau tunduk pada peraturan-peraturan hukum biasa. Administrasi negara berdasarkan wewenang istimewa dapat menggunakan hukum yang lebih memaksa daripada peraturan-peraturan hukum privat, yang sering tidak memberi jaminan bahwa semua penduduk akan tunduk. Hukum administrasi negara itulah yang merupakan hukum istimewa yang diperlukan, sedangkan hukum privat yang berlaku bagi setiap subjek hukum (termasuk administrasi negara) adalah hukum biasa.

Administrasi negara dapat menggunakan peraturan tertentu yang tidak dapat digunakan oleh subjek hukum swasta. Misalnya, peraturan yang disebut dalam Pasal 27 Undang-Undang Dasar Sementara tahun 1950 dahulu (hak untuk mencabut milik, *onteigeningsrecht*), dalam Pasal 37 dan 38 Undang-Undang Dasar Sementara tahun 1950 dahulu dan Pasal 33 UUD sekarang (wewenang pemerintah untuk mencampuri dalam perekonomian). Administrasi negara dapat memilih antara peraturan-peraturan istimewa dan peraturan-peraturan biasa.

Sebagai akibat semakin banyak keikutsertaan pemerintah dalam pergaulan sosial, timbullah gejala semakin besarnya lapangan hukum administrasi negara dan semakin kecilnya lapangan hukum privat.

Di samping hukum administrasi negara, ada juga hukum pidana suatu hukum "istimewa". Akan tetapi, hukum administrasi negara dan hukum pidana memiliki perbedaan penting. Hukum administrasi negara memuat petunjuk hidup, sedangkan hukum pidana tidak memuat petunjuk hidup. Hukum pidana memuat sanksi-sanksi yang dijalankan dalam hal pelanggaran terhadap petunjuk-petunjuk hidup. Sanksi yang termuat dalam hukum pidana adalah sanksi istimewa. Beberapa contoh klasik, Pasal 11 ayat 2 Undang-Undang Paspor, LN 1950 No. 82; Pasal 66 Undang-Undang Pengawasan Perburuhan tahun 1948 No. 23 Republik Indonesia tahun 1945 (kemudian dijadikan berlaku bagi seluruh wilayah



Republik Indonesia, LN 1951 No. 4). Akhirnya, politik kriminal adalah suatu bagian tertentu politik pemerintahan pada umumnya.

D. Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara

Hukum administrasi negara termasuk hukum negara dalam arti kata luas. Hukum negara dalam arti luas (hukum mengenai negara) dibagi dalam dua bagian, yaitu bagian yang menjadi hukum negara dalam arti sempit (hukum tata negara) dan bagian yang menjadi hukum administrasi negara, dalam kalangan ahli hukum telah timbul banyak perselisihan paham.

Sebagai anggapan terpenting dapat dikemukakan:

Van Vollenhoven, dalam karangannya yang berjudul *Thorbecke en et administratiefrecht*, yang mengikut pendapat Prof. Oppenheim menyatakan, pada pihak yang satu terdapat hukum tata negara sebagai kelompok peraturan hukum yang mengadakan (kenegaraan), yang memberi wewenang pada badan-badan itu, yang membagi pekerjaan pemerintah serta memberi bagian-bagian itu pada masing-masing badan tersebut yang tinggi ataupun yang rendah. Hukum tata negara menurut Oppenheim memerhatikan negara dalam keadaan yang tidak bergerak. Pada pihak lain, terdapat hukum administrasi negara sebagai kelompok ketentuan yang mengikat badan-badan yang tinggi ataupun yang rendah apabila badan-badan itu menggunakan wewenang yang telah diberikan kepadanya oleh hukum tata negara. Hukum administrasi negara adalah hukum yang memberi gambaran tentang negara dalam keadaan yang tidak bergerak (*staat in rust*), sedangkan hukum administrasi negara mempertunjukkan kepada kita negara dalam keadaan yang bergerak (*staat in beweging*).

Kemudian, dalam karangan *Omtrek van het Administratiefrecht*, Van Vollenhoven mengadakan suatu pembagian yang berdasarkan kriteria yang berbeda dengan ukuran yang menjadi dasar sanggahan sebelumnya. Menurutnya, semua hukum yang sudah berabad-abad lamanya tidak diterima sebagai hukum tata negara masuk golongan hukum tata negara materiil, golongan hukum privat materiil atau golongan hukum pidana materiil, dapat dimasukkan ke dalam golongan hukum administrasi negara. Van Vollenhoven mengadakan ukuran luar

untuk menentukan hukum mana yang merupakan hukum administrasi negara. Menurutnya, hukum administrasi negara tidak hanya terdapat dalam lapangan pekerjaan *bestuur* (pemerintahan dalam arti sempit), yaitu fungsi mengadili dan fungsi membuat peraturan, tetapi meliputi seluruh lapangan aktivitas badan-badan pemerintahan. Dalam sistem Van Vollenhoven, hukum acara pidana dan hukum acara sipil (perdata) termasuk juga hukum administrasi negara.

Pendapat Van Vollenhoven didukung sepenuhnya oleh muridnya, yaitu Dr. Stellinga dalam bukunya, *Grondtrekken van het Nederlands Admiuistratiefrecht*.

Menurut Van Vollenhoven, Logemann mengadakan suatu pembagian asasi (*principieel*). Van Vollenhoven dalam karangan *Thorbecke en het Administratiefrecht* menyebutkan garis perbatasan antara dua golongan hukum tersebut dinyatakan lebih jelas. Ia mengemukakan bahwa hukum tata negara adalah pelajaran tentang kompetensi atau wewenang (*competentieleer*), sedangkan hukum administrasi negara merupakan pelajaran tentang hubungan-hukum istimewa. Menurut Logemann, menyelidiki sifat, bentuk, wewenang-hukum segala perbuatan hukum adalah tugas hukum administrasi negara. Hukum tata negara mengatakan jabatan-jabatan yang berwenang menjalankannya. Penyelidikan seluk-beluk itu tidak terdapat dalam gambaran umum tentang hukum tata negara. Dalam arti sempit, hukum tata negara mempelajari:

1. jabatan-jabatan yang ada dalam susunan suatu negara;
2. orang-orang yang mengadakan jabatan-jabatan itu;
3. cara jabatan-jabatan itu ditempati oleh para penjabat;
4. fungsi (lapangan pekerjaan) jabatan-jabatan itu;
5. wewenang-hukum jabatan-jabatan itu;
6. hubungan antara tiap-tiap jabatan itu;
7. dalam batas-batas organisasi kenegaraan dapat melakukan tugasnya.

Di samping anggapan yang mengemukakan perbedaan asasi (prinsipil) antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara, ada juga yang mengadakan suatu perbedaan yang bukan perbedaan asasi, antara lain:

“Van der Pot menganut anggapan Prof. Struycken: perbedaan antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara itu bukan perbedaan asasi karena perbedaan itu tidak menimbulkan akibat



hukum. Perbedaan tersebut hanya penting bagi ilmu hukum sehingga para ahli hukum dalam pelajarannya mendapatkan suatu sistem yang berguna.

Menurut Kranenburg Vegting, perbedaan hukum tata negara dan hukum administrasi negara itu bukan suatu perbedaan asasi, melainkan hanya mengenai pembagian pekerjaan yang bermanfaat.

Vegting dan Wiarda menegaskan diperlukannya suatu *grensgebied* (daerah atau wilayah perbatasan) antara bidang hukum tata negara dan bidang hukum administrasi negara. Vegting menegaskan bahwa "cara-cara yang menentukan administrasi negara menjalankan tugasnya" pada hakikatnya merupakan *competentie-afbakening* (penentuan ruang berlakunya wewenang) pula.

Banyak pengarang yang mempelajari hukum administrasi negara, di antaranya Van Wijk-Konijnenbelt dan Belinfante, yang tidak lagi memerhatikan perbedaan antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara. Van Wijk-Konijnenbelt lebih memerhatikan perbedaan dan hubungan antara hukum administrasi negara dan golongan hukum lain atau hubungan hukum administrasi negara itu dengan golongan hukum lain. Ia menegaskan perbedaan antara hukum administrasi negara materiil dan hukum administrasi negara formal. Hukum administrasi negara materiil bertempat antara hukum privat dan hukum pidana. Ia menitikberatkan hubungan antara hukum administrasi negara formal dan bagian-bagian lain hukum formal. Ia menolak pendapat yang melihat "hukum administrasi negara sebagai suatu tambahan atau lanjutan hukum tata negara".

Ia menegaskan bahwa hukum administrasi negara, yaitu:

1. menambah hukum privat;
2. merupakan perkecualian terhadap hukum privat;
3. mengurangi hukum privat.





A. Pengertian Sumber Hukum

Pada umumnya, sumber hukum adalah segala sesuatu yang dapat menimbulkan aturan hukum serta tempat ditemukannya aturan hukum. Banyaknya penafsiran tentang sumber hukum bergantung pada pendekatan yang digunakan oleh para penulis. Hal ini disebabkan perbedaan pendekatan yang digunakan akan menghasilkan penafsiran yang berbeda-beda. Selanjutnya, perbedaan tersebut menimbulkan berbagai pertanyaan mengenai sumber-sumber hukum.

Menurut Ridwan H.R., setiap orang memandang hukum dan sumber hukum secara berbeda-beda, sesuai dengan kecenderungan dan latar belakang pendidikan dan keilmuannya.

Menurut Sudikno Mertokusumo, kata sumber hukum sering digunakan dalam beberapa arti berikut.

1. Sebagai asas hukum, sumber hukum merupakan permulaan hukum, misalnya kehendak hukum administrasi negara, akal manusia, jiwa bangsa, dan sebagainya.
2. Sebagai penunjuk hukum terdahulu, sumber hukum memberi hukum administrasi negara pada hukum yang sekarang berlaku, seperti hukum Prancis, hukum Romawi, dan lain-lain.
3. Sebagai sumber berlakunya, sumber hukum memberi kekuatan yang berlaku secara formal pada peraturan hukum (penguasa, masyarakat).
4. Sebagai sumber dari mana kita dapat mengenai hukum, sumber hukum, misalnya dokumen, undang-undang, lontar, batu bertulis, dan sebagainya.



5. Sebagai sumber terjadinya hukum, sumber hukum menimbulkan hukum.

Secara umum, dapat disebutkan bahwa sumber hukum digunakan dalam dua arti. Arti pertama untuk menjawab pertanyaan, "Mengapa hukum itu mengikat?" Pertanyaan ini dapat juga dirumuskan "Apa sumber (kekuatan) hukum hingga mengikat atau dipatuhi manusia?" Pengertian sumber dalam arti ini dinamakan sumber hukum dalam arti materiil.

Sumber hukum dapat dilihat dari faktor-faktor yang memengaruhinya atau dilihat dari bentuknya. Dengan demikian, ada dua macam sumber hukum, yaitu sumber hukum materiil dan sumber hukum formal. Sumber hukum materiil meliputi faktor-faktor yang ikut memengaruhi materi (isi) dari aturan-aturan hukum, sedangkan sumber hukum formal adalah berbagai bentuk aturan hukum yang ada.

B. Negara Hukum (*Rechtstaat*)

1. Pengertian

Beberapa ciri negara yang dapat disebut negara hukum adalah:

- a. *supremacy of the law*;
- b. *equality before the law*;
- c. *constitution based on the human rights*.

Menurut Penjelasan UUD 1945, negara Republik Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*machtstaat*). Dari pernyataan tersebut, ciri pertama negara hukum, yaitu *supremacy of the law*, bahwa setiap tindakan administrasi negara harus berdasarkan hukum yang berlaku atau yang disebut asas legalitas. Namun, adanya asas legalitas saja tidak cukup untuk menyebut suatu negara adalah negara hukum (Sudargo Gautama, 1974). Asas legalitas hukum administrasi negara merupakan satu unsur dari negara hukum. Selain itu, masih perlu diperhatikan unsur-unsur lainnya, seperti kesadaran hukum, perasaan keadilan dan perikemanusiaan, baik dari rakyat maupun dari pemimpinnya (Rochmat Soemitro, *Peradilan Administrasi dalam Hukum Pajak di Indonesia*, hlm. 24). Hal yang terakhir ini merupakan ciri kedua dan ketiga dari negara hukum, yaitu *equality before the law and constitution based on the human rights*.

Oleh sebab itu, dalam suatu negara hukum diperlukan asas perlindungan, artinya dalam UUD ada ketentuan yang menjamin hak-hak



asasi manusia. UUD 1945 memuat beberapa asas yang memberikan perlindungan tersebut, yaitu:

- a. kemerdekaan berserikat dan berkumpul (Pasal 28);
- b. kemerdekaan mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan (Pasal 28);
- c. berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak (Pasal 27 ayat 2);
- d. kemerdekaan memeluk agama (Pasal 29);
- e. berhak ikut mempertahankan negara (Pasal 30).

Dari uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa suatu negara hukum yang mempunyai ciri-ciri tersebut bagi hukum administrasi negara, yaitu:

- a. pembatasan kekuasaan negara (asas legalitas);
- b. pengakuan terhadap hak asasi;
- c. pengawasan terhadap tindakan penguasa.

Prins dan Scholten mengatakan bahwa negara hukum bukan dilihat dari bentuk, tetapi isinya. Hal tersebut berarti cara menjalankan kekuasaan dan pihak-pihak yang mengawasinya.

Kedua hal inilah yang membedakannya dengan negara kekuasaan apabila ingin mengetahui apakah suatu negara itu adalah negara hukum, yang harus diperhatikan adalah hukum administrasinya.

2. **Klasifikasi Negara Hukum**

Berdasarkan klasifikasinya, negara hukum dapat dibedakan menjadi dua.

a. **Negara Hukum Klasik**

Negara hukum klasik muncul sesudah terjadinya reformasi terhadap negara totaliter. Reformasi dilakukan karena semua kekuasaan negara berada dalam satu tangan. Artinya, kekuasaan eksekutif (melaksanakan undang-undang), kekuasaan legislatif (membuat undang-undang), dan kekuasaan yudikatif (pengawasan) berada pada satu tangan, yaitu penguasa tunggal. Untuk mencegah kekuasaan yang absolut itulah timbul negara hukum sehingga dengan asas legalitasnya, penguasa hukum administrasi negara dapat bertindak atas dasar hukum yang berlaku.

Pada saat itu, yang berkuasa adalah aliran legisme yang menyatakan bahwa hukum adalah undang-undang yang tertulis. Hal itu berarti

penguasa hukum administrasi negara dapat bertindak berdasarkan undang-undang yang berlaku. Dengan kata lain, untuk mengatur suatu masalah telah ada undang-undang yang mengaturnya lebih dahulu dan penguasa (eksekutif) hukum administrasi negara melaksanakan undang-undang yang telah dibuat legislatif. Apabila untuk masalah itu belum ada undang-undang yang mengaturnya, eksekutif tidak dapat bertindak.

Negara hukum klasik disebut juga negara hukum sempit karena eksekutif benar-benar terbatas tindakannya. Hal ini sesuai dengan zamannya karena saat itu tujuan negara hukum administrasi hanya menjaga keamanan dan ketertiban. Jadi, tugas negara hukum administrasi negara memelihara keamanan rakyatnya sehingga negara hukum yang demikian disebut pula negara penjaga malam (*nachtwakkersstaat*). Akibatnya, negara tidak aktif mengatur kehidupan rakyatnya. Dengan demikian, hukum administrasi negara dalam arti hukum yang mengatur hubungan penguasa dan rakyat juga terbatas.

b. **Negara Hukum Modern**

Dalam perkembangan zaman aliran legisme yang menganggap hukum adalah undang-undang tidak dapat bertahan lagi. Hal ini karena tidak semua masalah di dalam masyarakat disebutkan dalam undang-undang. Apabila timbul masalah yang belum ada aturan tertulisnya di dalam undang-undang, pemerintah, baik eksekutif maupun yudikatif, tidak dapat menyelesaikannya (*waterleiding arrest*). Pemerintah menetapkan cara sendiri yang tidak hanya melanggar undang-undang, tetapi juga melanggar tata susila, kebiasaan, tata sopan santun yang berlaku dalam masyarakat (*cohen-lin denbaum arrest*). Demikian pula, bagi hukum administrasi negara, penguasa tidak lagi diikat oleh undang-undang atau peraturan tertulis semata. Akibat timbulnya perubahan hukum administrasi negara, dalam masyarakat sebagai akibat gejolak sosial yang disebabkan oleh revolusi industri, banyak hal yang tidak dapat ditanggulangi sendiri. Hal ini mengakibatkan perlunya pemerintah atau penguasa proaktif mengatur masyarakat.

Dalam negara modern, baik klasik maupun modern, semua unsur negara tetap berlaku, terutama adanya asas legalitas. Dalam negara hukum modern, hukum tidak lagi diartikan sebagai undang-undang atau hukum tertulis, tetapi juga sebagai hukum tidak tertulis.



C. Pancasila sebagai Sumber Hukum

Pancasila sebagai hasil konvensi pendiri bangsa Indonesia dijadikan sebagai asas bagi sistem politik negara, menjadi rujukan sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di negara Republik Indonesia. Hal ini, menurut Philipus M. Hadjon ditetapkan dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) No. XX/MPRS/1966, yang masih dinyatakan berlaku oleh Ketetapan MPR No. V/MPR/1973 tentang Peninjauan Produk-produk yang Berupa Ketetapan-Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia jo. Ketetapan MPR No. IX/MPRA978 tentang Perlunya Penyempurnaan Yang Termaktub Dalam Pasal 3 Ketetapan MPR No. V/MPR/1973, Pancasila dinyatakan sebagai sumber dari segala sumber hukum. Sumber dari segala sumber hukum adalah pandangan hidup, kesadaran, dan cita-cita hukum, serta cita-cita mengenai kemerdekaan individu, kemerdekaan bangsa, perikemanusiaan, keadilan sosial, perdamaian nasional dan mondial, cita-cita politik mengenai sifat, bentuk, dan tujuan negara, cita-cita moral mengenai kehidupan kemasyarakatan dan keagamaan sebagai perwujudan hukum administrasi negara dari budi nurani manusia. Dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPR/1966 tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia, Pancasila mewujudkan dirinya dalam hal-hal berikut.

1. Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945, yaitu pernyataan kemerdekaan Bangsa Indonesia yang dibacakan oleh Ir. Soekarno.
2. Dekrit 5 Juli 1959, yaitu suatu keputusan Presiden Republik Indonesia yang di dalamnya berisi:
 - a. Pembubaran Konstituante;
 - b. Berlakunya kembali Undang-undang Dasar 1945 dan tidak berlakunya lagi Undang-undang Dasar Sementara 1950; dan
 - c. Pembentukan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Dewan Pertimbangan Agung Sementara.
3. Undang-Undang Dasar Proklamasi, yaitu Undang-Undang Dasar 1945, yang terdiri atas Pembukaan (*Preamble*), Batang Tubuh yang terdiri atas 37 pasal, Aturan Peralihan, Aturan Tambahan, dan Penjelasan sebelum Amandemen.
4. Perwujudan Pancasila sebagai sumber hukum yang keempat adalah Surat Perintah 11 Maret 1966. Adapun Surat Perintah Presiden



Republik Indonesia 11 Maret 1966, antara lain berisi Perintah kepada Letnan Jenderal Soeharto, Menteri/Panglima Angkatan Darat, untuk dan atas nama Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Bersenjata Republik Indonesia/Pemimpin Besar Revolusi, mengambil segala tindakan yang dianggap perlu, untuk terjaminnya keamanan dan ketenangan serta kestabilan jalannya pemerintah dan jalannya revolusi, serta menjamin keselamatan pribadi dan kewibawaan Pimpinan Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Bersenjata Republik Indonesia/Pemimpin Besar Revolusi, Mandataris MPR Sementara demi untuk keutuhan bangsa dan Negara Republik Indonesia dan melaksanakan dengan pasti segala ajaran Pemimpin Besar Revolusi.

D. Asas Legalitas

Dalam suatu negara, terutama yang menyebut dirinya negara hukum, unsur yang pertama dan terutama adalah asas legalitas.

Bagi hukum administrasi negara, penerapan asas legalitas berarti setiap tindakan atau perbuatan penguasa harus berdasarkan hukum yang berlaku. Ketika aliran legisme berkuasa, hukum diartikan sebagai undang-undang atau peraturan tertulis, penguasa atau administrasi negara dapat bertindak mengatur masyarakat apabila ada dasar hukumnya yang tertulis. Berarti apabila sudah ada undang-undang yang mengatur masalah tersebut yang dapat dipergunakan oleh penguasa sebagai dasar hukum bagi tindakannya.

Namun, tidak semua masalah yang ada dalam masyarakat dalam bentuk hukum tertulis atau undang-undang. Apabila administrasi negara atau penguasa harus terikat pada hukum tertulis saja, akan sulit bagi penguasa untuk menanggulangi masalah yang timbul sesuai dengan sifat undang-undang yang tidak dapat dibuat terlalu terperinci. Untuk itu, administrasi negara atau penguasa harus diberi kebebasan bertindak di luar hukum tertulis dengan tetap tunduk pada asas legalitas.

E. Kebebasan Bertindak Hukum Administrasi Negara

Dalam teori hukum administrasi negara dikenal tiga jenis kemerdekaan bertindak, yaitu sebagai berikut.



1. *Freies Ermessen*

Freies ermessen, yaitu kemerdekaan bertindak administrasi negara atau pemerintah (eksekutif) untuk menyelesaikan masalah yang timbul dalam keadaan kegentingan yang memaksa, sedangkan peraturan penyelesaian untuk masalah itu belum ada.

Kebebasan yang diperlukan administrasi negara ini yang menjadi konsekuensi turut sertanya pemerintah dalam kehidupan rakyat yang terkenal dengan nama *freies ermessen* (bahasa Jerman) atau *pouvoir discretionaire* (bahasa Prancis) atau *asas diskresi* (bahasa Indonesia) atau *vrij Bestuandang-undangrszorg* (bahasa Belanda).

Dengan adanya *freies ermessen* ini, berarti sebagian kekuasaan yang dipegang oleh badan legislatif dipindahkan ke tangan badan eksekutif karena administrasi negara melakukan penyelesaian tanpa harus menunggu perubahan undang-undang dari bidang legislatif.

Sekalipun demikian, hal ini tidak berarti bahwa administrasi negara dapat begitu saja melanggar undang-undang. Kemerdekaan administrasi negara berarti bahwa administrasi negara dapat mencari kaidah baru dalam lingkungan undang-undang atau sesuai dengan jiwa undang-undang.

Apakah hal itu bertentangan dengan asas legalitas dari suatu negara hukum? Untuk negara Republik Indonesia, kekuasaan membuat peraturan atas inisiatif sendiri oleh administrasi negara didasarkan pada Pasal 22 ayat 1 UUD 1945. Inisiatif administrasi negara ini tidak keluar dari pengawasan bidang legislatif (lihat Pasal 22 ayat 2 dan 3 UUD 1945).

Peraturan yang dibuat atas inisiatif sendiri disebut Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang/Perpu yang didasarkan pada Pasal 22 ayat 1 UUD 1945. Agar tidak keluar dari pengawasan bidang legislatif, pada sidang DPR berikutnya dibicarakan apakah tindakan administrasi negara itu diterima atau ditolak oleh DPR. Apabila diterima, Perpu itu dapat dijadikan undang-undang, sedangkan apabila ditolak, Perpu harus dicabut (ayat 2 dan 3 UUD 1945).

Contoh beberapa Perpu:

Perpu Penundaan Undang-Undang No. 14 Tahun 1992 tentang Lalu Lintas Jalan Raya, Perpu Kepailitan untuk menangani masalah bank-bank dan perusahaan yang pailit akibat krisis moneter pada tahun 1997.



2. *Delegasi Perundang-undangan*

Delegasi perundang-undangan (*delegasi van wetgeving*) berarti administrasi negara diberi kekuasaan untuk membuat peraturan organik pada undang-undang. Artinya, karena pembuat undang-undang pusat tidak dapat memerhatikan setiap masalah secara terperinci yang timbul di semua wilayah negara, sesuai sifatnya suatu undang-undang, pembuat undang-undang pusat hukum administrasi negara membuat peraturan secara garis besarnya saja. Demikian kepada pemerintah atau administrasi negara diberi tugas menyesuaikan peraturan-peraturan yang dibuat badan legislatif dengan keadaan yang konkret pada masing-masing bagian wilayah negara atau menyesuaikan peraturan tersebut dengan keadaan umum yang telah berubah setelah peraturan tersebut diadakan (namun perubahan itu bukan perubahan yang prinsip).

Dengan demikian, berdasarkan delegasi perundang-undangan, pemerintah atau administrasi negara dapat membuat peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya (Pasal 5 ayat 2 UUD 1945).

Contoh:

Administrasi negara mendapat delegasi perundang-undangan adalah pembentukan PTUN di daerah-daerah sesuai Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Perbedaannya dengan *freies ermessen* adalah bahwa Pasal 5 ayat 2 UUD 1945 tidak memberi kekuasaan inisiatif sendiri pada administrasi negara yang menerima delegasi. Inisiatif membuat undang-undang tetap berada pada tangan yang memberi delegasi, yaitu badan legislatif.

Contoh lain adalah:

Kekuasaan membuat peraturan diberikan juga kepada pemerintah daerah. Sebagian kekuasaan itu menjadi kekuasaan berdasarkan inisiatif sendiri (otonomi daerah), sebagian lagi adalah kekuasaan berdasarkan delegasi (*mede bewind*) supaya pemerintah daerah dapat menyelenggarakan rumah tangganya sesuai hak otonomi berdasarkan Pasal 18 UUD 1945 (desentralisasi dan dekonsentrasi).

3. *Droit Function*

Droit function adalah kemerdekaan seorang pejabat administrasi negara tidak berdasarkan delegasi yang tegas dalam menyelesaikan suatu persoalan yang konkret. Kemerdekaan ini perlu agar administrasi negara dapat menjalankan pekerjaannya secara lancar, untuk memenuhi



kebutuhan masing-masing individu dan sekaligus mengoreksi hasil pekerjaan pembuatan undang-undang.

Contoh:

Pasal 1 ayat 1 HO (*Hinderordonantie*/Undang-Undang Gangguan) Pasal 1 ayat 1 HO secara enumeratif menyebut objek yang tidak boleh didirikan tanpa izin dari pihak pemerintah. Ketentuan ini berakhir dengan kata-kata, "... dan semua bangunan-bangunan lain yang dapat menimbulkan bahaya, kerugian, dan gangguan." Kata-kata ini memberi pada administrasi negara yang berwenang mengeluarkan izin suatu kemerdekaan untuk menentukan (*vrijheid van beslissend*). Pejabat administrasi negara mempunyai kemerdekaan untuk menentukan bahwa objek yang hendak didirikan itu termasuk atau tidak termasuk salah satu macam objek yang disebut secara enumeratif. Jadi, pejabat administrasi negara itu bebas untuk menentukan bahwa objek yang hendak didirikan itu memerlukan atau sama sekali tidak memerlukan suatu izin dari pihak pemerintah.

Satu hal yang penting untuk diketahui bahwa pejabat administrasi negara tidak boleh melakukan *droit function* sedemikian rupa sehingga merugikan kepentingan individu tanpa alasan yang masuk akal (*redelijk*).

Dengan demikian, batas untuk kemerdekaan bertindak yang dinamakan *freies ermessen* dan *droit function* adalah menyelenggarakan kepentingan umum, agar tidak disalahgunakan sehingga menimbulkan akibat yang dalam hukum administrasi negara terkenal dengan nama *detournement de pouvoir*.

F. Sumber Hukum Materiil (Tertulis)

Secara formal, yang dimaksud dengan undang-undang di Indonesia adalah produk hukum yang dibuat oleh presiden bersama DPR.

Undang-undang sebagai sumber hukum formal itu adalah undang-undang dalam arti materiil. Undang-undang dalam arti materiil itu bukan hukum administrasi negara dilihat dari segi bentuknya, melainkan dilihat dari kekuatan mengikatnya.

Paul Laband, seorang sarjana Jerman, mengemukakan bahwa undang-undang dapat diartikan secara formal ataupun secara materiil (*wet in formele zin dan wet in materiele zin*). Undang-undang dalam arti formal adalah setiap peraturan (keputusan pemerintah) yang isinya dikaitkan dengan cara terjadinya. Di Indonesia, misalnya yang dimaksud

dengan undang-undang dalam arti formal adalah setiap produk hukum yang dibuat oleh presiden bersama DPR (lihat Pasal 5 ayat 1 dan Pasal 20 ayat 1 UUD 1945). Adapun undang-undang dalam arti materiil adalah penetapan kaidah hukum dengan tegas sehingga kaidah hukum itu mempunyai sifat mengikat. Untuk mengikat satu aturan hukum harus ada dua unsur secara bersama bagi aturan hukum, yaitu *anordnung* (penetapan secara tegas) dan *rechtssats* (peraturan atau isi hukum itu sendiri).

Buyt dalam *De Grand wet, Toelichting en Kritiek* (1883) mengemukakan bahwa undang-undang dalam arti materiil adalah setiap keputusan pemerintah (*overheid*) yang isinya mengikat langsung pada setiap penduduk. Berdasarkan pendapat ini, setiap produk hukum yang meskipun menurut bentuknya (formal) bukanlah undang-undang (karena bukan dibuat oleh presiden dan DPR misalnya), jika isinya mengikat langsung semua penduduk, peraturan tersebut merupakan undang-undang dalam arti materiil. Dengan demikian, undang-undang dalam arti materiil dapat mencakup undang-undang (dalam arti formal), Kepres, PP, UUD, Tap MPR, Inpres, Permen, dan sebagainya. Sumber hukum formal adalah peraturan yang sudah diberi bentuk penetapan, sedangkan undang-undang dalam arti formal adalah undang-undang yang dikaitkan dengan cara terjadinya dan lembaga. Demikian pula, sumber hukum materiil adalah faktor-faktor yang memengaruhi isi hukum, sedangkan undang-undang dalam arti materiil adalah semua peraturan yang mengikat seluruh penduduk tanpa mempermasalahkan siapa yang melihat dan bagaimana cara terjadinya.

Pada umumnya, yang dimaksud dengan undang-undang memang sekaligus mempunyai arti formal dan materiil sebab cara terjadinya menurut prosedur konstitusional dan isinya mengikat langsung seluruh penduduk. Misalnya, Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 (Undang-Undang PA), pembentukannya dilakukan oleh presiden bersama DPR dan isinya mengikat langsung semua penduduk.

Semua aturan hukum yang tercakup di dalam undang-undang dalam arti materiil ini disebut Peraturan Perundang-undangan (ada juga yang menyebutnya dengan Peraturan Perundangan saja) atau *regeling*. Peraturan perundang-undangan ini tersusun dalam satu hierarki atau tata urutan yang menunjukkan derajat masing-masing.

Menurut Ridwan H.R., sumber hukum materiil adalah faktor-faktor masyarakat yang memengaruhi pembentukan hukum (pengaruh ter-



hadap pembuat undang-undang, pengaruh terhadap keputusan hakim, dan sebagainya), atau faktor-faktor yang ikut memengaruhi materi (isi) dari aturan-aturan hukum, atau tempat materi hukum itu diambil. Sumber hukum materiil ini merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum. Dalam kepustakaan hukum ditemukan bahwa sumber-sumber hukum materiil ini terdiri atas tiga jenis berikut.

1. Sumber Hukum Historis (*Rechtsbron in Historischezin*)

Dalam arti historis, pengertian sumber hukum memiliki dua arti, yaitu sumber pengenalan (tempat menemukan) hukum pada saat tertentu; dan sumber pembuat undang-undang mengambil hukum dalam membentuk peraturan perundang-undangan. Dalam arti pertama, sumber hukum historis meliputi undang-undang, putusan hakim, tulisan ahli hukum, juga tulisan yang tidak bersifat yuridis selama memuat pemberitahuan mengenai lembaga-lembaga hukum. Adapun dalam arti kedua, sumber hukum historis meliputi sistem-sistem hukum masa lalu yang pernah berlaku pada tempat tertentu, seperti sistem hukum Romawi, sistem hukum Prancis, dan sebagainya. Termasuk sumber hukum yang kedua adalah dokumen dan surat keterangan yang berkenaan dengan hukum pada saat dan tempat tertentu.

2. Sumber Hukum Sosiologis (*Rechtsbron in Sociologischezin*)

Sumber hukum sosiologis meliputi faktor-faktor sosial yang memengaruhi isi hukum positif. Artinya, peraturan hukum tertentu yang mencerminkan kenyataan yang hidup dalam masyarakat. Dalam suatu masyarakat industri atau masyarakat agraris misalnya, hukum harus sesuai dengan kenyataan yang ada dalam masyarakat industri atau masyarakat agraris tersebut. Kenyataan itu dapat berupa kebutuhan atau tuntutan atau masalah yang dihadapi, seperti masalah perburuhan atau pertanian, hubungan majikan-buruh atau hubungan petani-pemilik tanah, dan sebagainya. Lebih lanjut, kenyataan yang hidup dalam masyarakat sebagai dasar sosiologis harus termasuk pula kecenderungan dan harapan masyarakat. Tanpa memasukkan faktor-faktor kecenderungan dan harapan, peraturan perundang-undangan hukum administrasi negara sekadar merekam keadaan seketika (sekadar *moment opname*).

Keadaan itu akan menyebabkan kelumpuhan peranan hukum. Dalam pengertian sumber hukum ini, pembuatan peraturan perundang-undangan harus memerhatikan situasi sosial ekonomi, hubungan sosial, situasi dan perkembangan politik, serta perkembangan internasional. Karena faktor-faktor yang memengaruhi isi peraturan itu begitu kompleks, dalam pembuatan peraturan diperlukan masukan dari berbagai disiplin keilmuan, yaitu dengan melibatkan ahli ekonomi, sejarawan, ahli politik, psikolog, dan sebagainya, di samping ahli hukum. Kalaupun pembuatan peraturan hukum itu harus dilakukan oleh ahli hukum, ahli hukum itu harus memiliki pengetahuan lain, seperti sejarah, sosiologi, antropologi, ekonomi, politik, dan ilmu-ilmu sosial lainnya, untuk kemudian menguji konsep dan gagasan hukum dengan perspektif ilmu-ilmu sosial. Dengan cara itu, diharapkan peraturan hukum yang dihasilkan akan sesuai dengan realitas kehidupan masyarakat. Pada sisi lain, sebagai suatu fenomena sosial, harus pula dipahami bahwa hukum itu berubah seiring dengan perubahan masyarakat atau bergantung pada perubahan sosial.

3. Sumber Hukum Filosofis (*Rechtsbron in Filosofischezin*)

Sumber hukum dalam arti filosofis memiliki dua arti, yaitu sumber untuk menaati kewajiban terhadap hukum dan sumber untuk kekuatan mengikat dari hukum, untuk menjawab pertanyaan, mengapa kita harus mematuhi hukum. Menurut Sudikno Mertokusumo, mengenai sumber isi hukum; ditanyakan asal isi hukum itu. Ada tiga pandangan yang mencoba menjawab pertanyaan ini, yaitu: (a) pandangan teokratis, yang menyatakan isi hukum berasal dari Tuhan; (b) pandangan hukum kodrat yang menyatakan isi hukum berasal dari akal manusia; (c) pandangan mazhab historis yang menyatakan isi hukum berasal dari kesadaran hukum.

Kesucilaan atau kepercayaan merupakan nilai-nilai yang dijadikan rujukan dalam masyarakat, di samping nilai-nilai lain, seperti kebenaran, keadilan, ketertiban, kesejahteraan, dan nilai-nilai positif lainnya, yang umumnya menjadi cita hukum atau *rechtsidee* dari masyarakat. Dengan kata lain, sumber hukum filosofis mengandung makna agar hukum sebagai kaidah perilaku memuat nilai-nilai positif tersebut.



G. Sumber Hukum Formal

Sumber hukum formal diartikan juga sebagai tempat atau sumber suatu peraturan memperoleh kekuatan hukum. Hal ini berkaitan dengan bentuk atau cara yang menyebabkan peraturan hukum formal berlaku. Sumber hukum administrasi negara dalam arti formal terdiri atas peraturan perundang-undangan, praktik administrasi negara atau hukum tidak tertulis, yurisprudensi, dan doktrin.

1. Peraturan Perundang-undangan

Bagir Manan menyebut peraturan perundang-undangan sebagai hukum positif tertulis yang dibuat, ditetapkan, atau dibentuk pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang atau berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan tertentu dalam bentuk tertulis yang berisi aturan tingkah laku yang berlaku atau mengikat (secara) umum. Pada penjelasan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara disebutkan peraturan perundang-undangan adalah semua peraturan yang bersifat mengikat secara umum yang dikeluarkan oleh Badan Perwakilan Rakyat bersama Pemerintah, baik tingkat pusat maupun tingkat daerah, serta semua Keputusan Badan atau Hukum Tata Usaha Negara, baik tingkat pusat maupun tingkat daerah, yang juga mengikat umum. Ketentuan pasal ini mengisyaratkan bahwa peraturan perundang-undangan terdiri atas dua macam, yaitu undang-undang/peraturan daerah dan keputusan pemerintah/pemerintah daerah. Dari dua jenis peraturan ini, undang-undang merupakan sumber hukum yang paling penting dalam hukum administrasi negara. Menurut C.J.N. Verstedden, undang-undang secara pasti merupakan sumber hukum paling penting dalam hukum administrasi negara.

Secara formal undang-undang adalah peraturan hukum yang dibuat oleh lembaga legislatif, yang ada di Indonesia dibuat bersama-sama dengan lembaga eksekutif. Menurut P.J.P. Tak, undang-undang merupakan produk dari pembuat undang-undang dan sebagai sumber hukum dalam arti formal yang berlaku umum, memuat peraturan hukum yang mengikat warga negara. Dalam negara hukum demokratis, undang-undang dianggap sumber hukum paling penting karena undang-undang merupakan perwujudan aspirasi rakyat yang diformalkan, juga karena berdasarkan undang-undang ini pemerintah memperoleh wewenang utama (wewenang atributif) untuk melakukan tindakan hukum atau wewenang untuk membuat peraturan perundang-undangan

tertentu. Akan tetapi, dasar undang-undang pemerintah tidak memiliki kewenangan yang bersifat memaksa. Dengan wewenang yang diberikan oleh undang-undang/peraturan daerah, pemerintah/pemerintah daerah dapat membentuk keputusan pemerintah/kepala daerah, yang termasuk sebagai peraturan perundang-undangan dan dapat menjadi dasar bagi pemerintah/pemerintah daerah untuk mengeluarkan ketetapan.

2. Praktik Administrasi Negara/Hukum Tidak Tertulis

Meskipun undang-undang dianggap sebagai sumber hukum administrasi negara yang paling penting, undang-undang sebagai peraturan tertulis memiliki kelemahan. Menurut Bagir Manan, sebagai ketentuan tertulis atau hukum tertulis, peraturan perundang-undangan mempunyai jangkauan terbatas, sekadar "*moment opname*" dari unsur-unsur politik, ekonomi, sosial, budaya, dan hukum administrasi negara yang paling berpengaruh pada saat pembentukan sehingga mudah sekali *aus (out of date)* apabila dibandingkan dengan perubahan masyarakat yang semakin cepat. Undang-undang tidak akan mampu dan tidak mungkin mencakup semua persoalan yang dihadapi oleh administrasi negara.

Oleh karena itu, administrasi negara dapat mengambil tindakan-tindakan yang dianggap penting dalam rangka pelayanan kepada masyarakat meskipun belum ada aturannya dalam undang-undang (hukum tertulis). Tindakan-tindakan yang dilakukan oleh administrasi negara ini melahirkan hukum tidak tertulis atau konvensi jika dilakukan secara teratur dan tanpa keberatan (*bezveaar*) atau banding (*beroep*) dari warga masyarakat. Hukum tidak tertulis yang lahir dari tindakan administrasi negara inilah yang dapat menjadi sumber hukum dalam arti formal dalam rangka pembuatan peraturan perundang-undangan dalam bidang hukum administrasi negara.

Di kalangan penulis hukum administrasi, hukum administrasi tidak tertulis ini berwujud asas-asas umum pemerintahan yang layak.

3. Yurisprudensi

Istilah yurisprudensi berasal dari bahasa Latin, yaitu *jurisprudentia*, yang berarti pengetahuan hukum (*rechtsgeleerdheid*). Dalam pengertian teknis, yurisprudensi adalah putusan badan peradilan (hakim) yang diikuti secara berulang-ulang dalam kasus yang sama oleh para hakim lainnya sehingga dapat disebut pula sebagai *rechtersrecht* (hukum ciptaan hakim/peradilan). Menurut Hadjon, yurisprudensi adalah peradilan. Akan tetapi,



dalam arti sempit, yurisprudensi adalah ajaran hukum yang tersusun dari dan dalam peradilan, yang kemudian digunakan sebagai landasan hukum. Yurisprudensi juga diartikan sebagai himpunan putusan pengadilan yang disusun secara sistematis.

Yurisprudensi dapat menjadi sumber hukum bagi hukum administrasi negara. Oleh sebab itu, A.M. Donner menganggap hukum administrasi memuat peraturan-peraturan yang dibentuk oleh pembuat undang-undang dan dibentuk oleh hakim. Keberadaan yurisprudensi dalam hukum administrasi negara jauh lebih banyak dibandingkan dengan hukum yang lain, sehubungan dengan dianutnya asas hakim aktif dan ajaran pembuktian bebas dalam hukum acara peradilan administrasi negara sehingga yurisprudensi akan menempati posisi penting dalam melengkapi dan memperkaya hukum administrasi negara. Di Prancis, suatu negara sistem kontinental yang paling menonjol hukum administrasinya, prinsip yurisprudensilah yang membentuk dan sekaligus mengembangkan *droit administrate* (hukum administrasi negara) sehingga tidak berlebihan ketika Jean Rivero, guru besar Sorbonne, mengartikan, "Hukum Administrasi Negara sebagian besar bersifat yurisprudensial."

4. Doktrin

Doktrin adalah ajaran hukum atau pendapat para pakar hukum yang berpengaruh. Meskipun ajaran hukum atau pendapat para sarjana hukum tidak memiliki kekuatan mengikat, pendapat sarjana hukum ini memegang peran penting dalam penetapan hukum. Sudikno Mertokusumo mengatakan sebagai berikut:

"Pendapat para sarjana hukum yang merupakan doktrin adalah sumber hukum, tempat hakim menemukan hukumnya. Ilmu hukum mempunyai wibawa karena mendapat dukungan dari para sarjana. Ilmu hukum mempunyai wibawa, juga bersifat objektif. Putusan pengadilan juga harus objektif dan berwibawa. Oleh karena itu, ilmu hukum sering digunakan oleh hakim dalam putusannya sebagai dasar pertimbangan untuk mempertanggungjawabkan putusannya. Apabila ilmu hukum itu dimuat dan dipertahankan dalam putusan pengadilan, ilmu hukum itu adalah hukum. Oleh karena itu, ilmu hukum adalah sumber hukum."

Sepanjang sejarah pemikiran dan pembentukan hukum, keberadaan pendapat para ahli hukum yang berpengaruh memiliki posisi strategis



karena teori-teori yang dilahirkannya menjadi sumber inspirasi bagi para pembentuk peraturan perundang-undangan dan putusan para hakim. Akan tetapi, karena sifat doktrin ini tidak mengikat dan hukum administrasi negara menjadi sumber inspirasi bagi pembentuk undang-undang dan putusan para hakim, doktrin ini hanya sebagai sumber tambahan.

S.F. Marbun dan Moh. Mahfud mengatakan bahwa doktrin atau pendapat para ahli dapat menjadi sumber hukum formal dan dapat melahirkan teori-teori dalam lapangan hukum administrasi negara yang kemudian dapat mendorong timbulnya kaidah-kaidah hukum administrasi negara.

Sumber hukum tertulis bagi hukum administrasi negara adalah tiap peraturan perundang-undangan dalam arti materiil yang berisi pengaturan tentang wewenang badan/pejabat TUN untuk melakukan tindakan hukum TUN. Hal ini belum dikodifikasi, tetapi tersebar dalam bentuk undang-undang khusus ataupun peraturan lain.

Semua peraturan perundang-undangan itu harus dapat dikembalikan pada dasar hukum tertinggi, yaitu UUD 1945. TAP MPR No. III/MPR/2000 berisi tentang sumber hukum dan tata urutan perundang-undangan sebagai berikut:

- a. UUD 1945;
- b. TAP MPR;
- c. Undang-Undang/Peperpu;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Keputusan Presiden;
- f. Peraturan pelaksanaan lainnya, seperti Instruksi Menteri, Peraturan Menteri, Peraturan Daerah, dan sebagainya;
- g. Perda, Kep. Kepala Daerah.

Hal tersebut berbeda dengan TAP MPR No. XX/MPRS/1966 tentang Kepmen dan Permen yang tidak termasuk dalam hierarki. Tata urutan perundang-undangan berdasarkan TAP MPRS No. XX/1966 adalah sebagai berikut.

a. Undang-Undang Dasar 1945

UUD adalah dokumen hukum yang mengandung aturan dan ketentuan yang pokok atau dasar ketatanegaraan dari suatu negara yang lazimnya diberi sifat luhur dan kekal dan apabila akan diubah biasanya jauh lebih sulit dari cara mengubah peraturan perundangan lainnya. UUD



yang berlaku di Indonesia, yaitu UUD 1945 juga mempunyai sifat seperti tersebut, yaitu sebagai berikut.

- 1) Singkat dan supel, hukum administrasi negara memuat hal-hal yang pokok dan bisa mengikuti perkembangan zaman.
- 2) Sulit diubah sebab menurut Pasal 37 perubahan harus dilakukan melalui sidang khusus yang dihadiri oleh sekurang-kurangnya 2/3 anggota MPR dan 2/3 dari yang hadir itu harus menyetujuinya. Bahkan, sejak tahun 1983 prosedur tersebut lebih dipersulit dengan adanya Ketetapan MPR No. IV/1983 tentang Referendum.

Ketetapan tersebut berisi:

- a) Pasal 1: MPR berketetapan untuk mempertahankan UUD 1945, tidak berkehendak dan tidak akan melakukan perubahan terhadapnya serta akan melaksanakannya secara murni dan konsekuen;
 - b) Pasal 2: Apabila MPR berkehendak untuk merubah UUD 1945 terlebih dahulu harus meminta pendapat rakyat melalui Referendum.
- 3) Bersifat luhur sebab ia merupakan peraturan tertinggi yang (harus) menjadi sumber dari semua bentuk peraturan lainnya.

Undang-Undang Dasar 1945 berisi tiga materi dasar, yaitu sebagai berikut.

- 1) *Pembukaan* berisi dasar falsafah dan tujuan negara serta konsepsi negara dalam bidang politik, ekonomi, sosial, budaya, hukum, dan sebagainya.
- 2) *Batang Tubuh* berisi dua hal:
 - a) pasal-pasal yang berisi pengaturan tentang sistem pemerintahan negara, termasuk pengaturan tentang kedudukan, tugas, wewenang, dan hubungan tata kerja lembaga-lembaga negara;
 - b) pasal-pasal yang berisi pengaturan tentang hubungan antara negara dengan warga negara dan penduduk negara.
- 3) *Penjelasan* berisi penjelasan terhadap Pembukaan dan Batang Tubuh UUD 1945.

Namun, tidak semua produk legislatif presiden itu berwujud undang-undang sebab masih ada bentuk produk legislatif yang dapat dibuat oleh presiden, yaitu Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Peperpu). Di dalam Batang Tubuh UUD 1945 disebutkan enam

belas macam masalah yang harus diatur dengan undang-undang. Undang-undang yang dibuat berdasarkan ketentuan eksplisit di dalam Batang Tubuh UUD 1945 biasanya disebut Undang-Undang Organik. Keenam belas macam undang-undang yang diperintahkan pembuatannya secara eksplisit oleh UUD 1945 adalah undang-undang tentang berikut.

- 1) Susunan MPR, Pasal 2 ayat 1.
- 2) Susunan DPA, Pasal 16.
- 3) Syarat-syarat dan akibat keadaan bahaya, Pasal 12.
- 4) Pemerintahan Daerah, Pasal 18.
- 5) Susunan DPR, Pasal 19 ayat 1.
- 6) APBN, Pasal 23 ayat 1.
- 7) Pajak, Pasal 23 ayat 2.
- 8) Macam dan harga uang, Pasal 23 ayat 3.
- 9) Keuangan negara, Pasal 23 ayat 4.
- 10) BPK, Pasal 23 ayat 5.
- 11) Kekuasaan Kehakiman, Mahkamah Agung, dan Badan Kehakiman, Pasal 24.
- 12) Syarat-syarat untuk diangkat dan diberhentikan sebagai hakim, Pasal 25.
- 13) Kewarganegaraan Pasal 26 ayat 1 dan 2.
- 14) Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pendapat dengan lisan atau dengan tulisan, dan sebagainya, Pasal 28.
- 15) Syarat-syarat pembelaan negara, Pasal 30 ayat 2.
- 16) Pengajaran nasional, Pasal 31 ayat 2.

Penyebutan berbagai masalah tersebut secara eksplisit untuk diatur dengan undang-undang bukanlah bersifat limitatif (terbatas pada yang disebutkan), tetapi bersifat enunsiatif, artinya selain dari yang disebutkan, presiden bersama DPR dapat membuat undang-undang tentang berbagai masalah. Dalam praktiknya, produk undang-undang yang ada sampai saat ini sebagian terbesar menyangkut masalah yang tidak diperintahkan secara eksplisit pembuatannya oleh UUD 1945, seperti Undang-Undang No. 8 tahun 1974 (tentang Pokok-pokok Kepegawaian), Undang-Undang No. 1 tahun 1974 (tentang Perkawinan), Undang-Undang No. 5 tahun 1960 (tentang Pokok-pokok Agraria), dan sebagainya.

Menurut Philipus M. Hadjon (1994), Undang-undang Dasar 1945 ditetapkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia pada 18



Agustus 1945. Undang-undang dasar ini berlaku sampai 27 Desember 1949, saat berlakunya Konstitusi Republik Indonesia Serikat. Setelah Konstitusi Republik Indonesia Serikat berlaku untuk seluruh Indonesia, Undang-undang Dasar 1945 hukum administrasi negara hanya berlaku di Negara Bagian Republik Indonesia. Dalam kenyataan, Konstitusi Republik Indonesia hukum administrasi negara hanya berlaku selama kurang lebih delapan bulan. Hal itu karena sebagian terbesar rakyat, Daerah-daerah Bagian tidak menghendaki bentuk negara serikat. Untuk keperluan itu, Pembuat Undang-Undang Federal Republik Indonesia Serikat menetapkan berlakunya Undang-Undang Federal No. 7 Tahun 1950, Pasal 1 berisi Undang-Undang Dasar Sementara 1950. Dalam Pasal 2 ditetapkan bahwa Undang-Undang Dasar Sementara 1950 berlaku sejak 17 Agustus 1950. Undang-Undang Dasar ini berlaku selama 9 tahun, yaitu sampai 5 Juli 1959 karena sejak itu berlaku lagi Undang-Undang Dasar 1945 melalui Dekrit Presiden. Seperti halnya konstitusi pada umumnya, Undang-Undang Dasar 1945 juga mengatur tiga hal yang bersifat pokok, yaitu jaminan terhadap adanya hak dan kewajiban asasi manusia, susunan ketatanegaraan (*the structure of government*) yang bersifat mendasar dan pembatasan serta pembagian tugas-tugas ketatanegaraan yang juga bersifat mendasar.

b. Ketetapan MPR

Menurut Pasal 1 ayat (2) MPR adalah pelaku (pelaksana) kedaulatan rakyat. Dengan demikian, MPR merupakan perwujudan dari kekuasaan rakyat. Tugas dan kewenangan MPR adalah menetapkan UUD, menetapkan GBHN, dan memilih presiden dan wakil presiden. Adanya kewenangan bagi MPR untuk menetapkan UUD seolah-olah memberikan isyarat bahwa produk MPR adalah lebih tinggi derajatnya dari UUD sebab berlakunya UUD itu bergantung pada MPR, artinya MPR berwenang memberlakukan dan/atau mencabut UUD. Hal ini dapat dijelaskan bahwa khusus dalam hal menetapkan berlaku atau tidaknya UUD, Tap MPR lebih tinggi, tetapi setelah UUD ditetapkan, MPR sendiri harus tunduk pada UUD itu dan ketetapan-ketetapan yang dikeluarkannya harus bersumber pada UUD. Ketetapan MPR merupakan produk legislasi yang mengikat, baik keluar maupun ke dalam. Jika mengikat keluar dan ke dalam disebut "ketetapan"; sedangkan jika mengikat ke dalam saja disebut "keputusan".

Ketetapan MPR adalah putusan majelis yang mempunyai kekuatan hukum mengikat keluar (MPR) dan ke dalam (MPR), sedangkan Keputusan

MPR adalah putusan majelis yang mempunyai kekuatan hukum mengikat ke dalam saja. Walaupun kedua putusan MPR itu dibuat dan dikeluarkan oleh MPR, Ketetapan MPR mempunyai arti penting dalam bidang hukum. Menurut Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 (lampiran) bentuk putusan (peraturan) MPR ini memuat:

- 1) garis-garis besar dalam bidang legislatif yang dilaksanakan dengan undang-undang;
- 2) garis-garis besar dalam bidang eksekutif yang dilaksanakan dengan keputusan Presiden.

Hal ini berarti bahwa Ketetapan MPR pada satu pihak dapat dilaksanakan dengan Keputusan Presiden. Apabila kita pelajari semua Ketetapan MPR(S) yang sampai sekarang masih berlaku, ternyata ada Ketetapan MPR yang isinya mengatur dan ada yang isinya merupakan keputusan (*besehikking*). Ketetapan MPR yang dimaksud adalah:

- 1) Ketetapan MPR No. IV/MPR/1938 tentang Pertanggungjawaban Presiden Republik Indonesia, Soeharto, selaku Mandataris Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- 2) Ketetapan MPR No. V/MPR/1988 tentang Pengangkatan Presiden Republik Indonesia;
- 3) Ketetapan MPR No. VI/MPR/1988 tentang Pelimpahan Tugas dan Wewenang kepada Presiden/Mandataris Majelis Permusyawaratan Rakyat dalam Rangka Penyuksesan dan Pengawasan Pembangunan Nasional;
- 4) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia No. VII/MPR/1988 tentang Pengangkatan Wakil Presiden Republik Indonesia.

c. Undang-Undang dan Perpu

Seperti ditetapkan dalam Pasal 5 ayat (1) jo Pasal 20 UUD 1945, peraturan yang diberi nama undang-undang ini adalah produk legislatif Presiden (Pemerintah) bersama-sama Dewan Perwakilan Rakyat. Dengan demikian, inisiatif mengajukan usul rancangan undang-undang dapat berasal dari Presiden (Pemerintah) dan dapat pula berasal dari Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Akan tetapi, undang-undang juga dibuat untuk melaksanakan Ketetapan MPR dan untuk melaksanakan undang-undang. Dalam Pasal 22 UUD 1945 disebutkan dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang. Peraturan ini mempunyai derajat yang sama dengan



undang-undang. Oleh karena itu, akibat hukum yang diciptakan juga sama. Perbedaan antara kedua peraturan itu terletak dalam dua hal, yaitu:

- 1) Peraturan Pemerintah sebagai pengganti undang-undang hukum administrasi negara dibuat oleh Presiden saja; Dewan Perwakilan Rakyat tidak dilibatkan dalam pembuatan peraturan tersebut;
- 2) Peraturan Pemerintah sebagai pengganti undang-undang itu dibuat dalam keadaan genting (negara dalam keadaan darurat).

Walaupun presiden mempunyai hak untuk mengeluarkan Peraturan Pemerintah sebagai pengganti undang-undang, Pasal 22 ayat (2) menentukan bahwa peraturan ini harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut. Apabila tidak mendapat persetujuan, Peraturan Pemerintah sebagai pengganti undang-undang itu harus dicabut dan akibat hukum yang timbul harus diatur.

d. Peraturan Pemerintah (PP)

Presiden berwenang mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang. Kewenangan membuat Peperpu ini adalah kewenangan atas inisiatif sendiri, artinya atas inisiatif dan kekuasaannya Presiden dapat mengeluarkan Peraturan (Peperpu) yang derajatnya setingkat dengan undang-undang, tanpa harus meminta persetujuan DPR lebih dahulu. Hal ini berbeda dengan kewenangan presiden yang didapat berdasarkan delegasi perundang-undangan. Kewenangan atas delegasi ini menghasilkan bentuk peraturan yang derajatnya lebih rendah dari undang-undang seperti Peraturan Pemerintah. Ketentuan yang memberikan kekuasaan kepada presiden untuk membuat Peperpu (kekuasaan atas inisiatif) ini terdapat di dalam Pasal 22 UUD 1945 yang berbunyi sebagai berikut.

- 1) Dalam hal ikhwal kepentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan Peraturan Pemerintah sebagai pengganti undang-undang.
- 2) Peraturan Pemerintah itu harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut.
- 3) Jika tidak mendapat persetujuan maka Peraturan Pemerintah itu harus dicabut.

Pemberian kewenangan kepada presiden untuk membuat Peperpu adalah agar presiden dapat mengambil tindakan cepat jika negara dalam keadaan genting. Sekalipun demikian, DPR tetap mempunyai hak

kontrol sebab dalam persidangan berikut, DPR harus dimintai persetujuan atas Peperpu dengan akibat bahwa jika DPR tidak menyetujui, Peperpu itu harus dicabut. Jika DPR menyetujuinya, Peperpu itu diberi bentuk (dijadikan) undang-undang dan diundangkan seperti biasa.

Tentang Peraturan Pemerintah sebagai produk peraturan perundangan dari presiden yang dibuat berdasarkan kewenangan "delegasi" tersebut dalam Pasal 5 ayat 2 UUD 1945. Peraturan Pemerintah ini berisi ketentuan untuk menjalankan satu undang-undang sebagaimana mestinya. Pasal 5 ayat 2 UUD 1945 menentukan bahwa, "Presiden menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya". Dengan demikian, Peraturan Pemerintah bukanlah satu peraturan yang berdiri sendiri (otonom) sebab ia dibuat untuk melaksanakan undang-undang yang telah ada sehingga bentuk maupun isinya tidak boleh bertentangan secara yuridis dengan undang-undang.

Seperti ditentukan dalam Pasal 5 ayat (2) UUD 1945, Peraturan Pemerintah ini dibuat dan dikeluarkan oleh presiden untuk melaksanakan undang-undang. Peraturan Pemerintah memuat aturan yang bersifat umum. Terhadap Peraturan Pemerintah, Mahkamah Agung dalam pemeriksaan tingkat kasasi berwenang untuk menyatakan tidak sah. Alasannya adalah Peraturan Pemerintah itu bertentangan dengan peraturan perundangan yang lebih tinggi.

e. Keppres, Inpres

Keputusan Presiden adalah keputusan atau produk hukum dalam bidang pemerintahan. Keppres mempunyai fungsi:

- 1) melaksanakan ketentuan UUD yang bersangkutan;
- 2) melaksanakan Ketetapan MPR dalam bidang eksekutif;
- 3) melaksanakan Peraturan Pemerintah.

Peraturan pelaksanaan lainnya berfungsi untuk melaksanakan peraturan perundang-undangan yang sederajat, Keppres, dan seterusnya ke atas. Peraturan pelaksanaan lainnya ini meliputi Peraturan Menteri, Instruksi Menteri, Peraturan Dirjen, Peraturan Daerah, dan sebagainya.

Seperti halnya Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden juga dikeluarkan oleh presiden. Akan tetapi, berbeda dengan Peraturan Pemerintah yang memuat aturan yang bersifat umum, Keputusan Presiden berisi keputusan yang bersifat khusus (*einmalig*). Hal ini tercantum dalam lampiran Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966. Dalam



lampiran Ketetapan MPRS itu juga disebutkan bahwa Keputusan Presiden yang terdapat dalam UUD 1945, atau untuk melaksanakan praktik kita kenal adanya beberapa macam Keputusan Presiden, yaitu:

- 1) Keputusan Presiden yang berisi pengangkatan seorang menjadi Menteri atau menjadi Duta Besar atau menjadi Guru Besar atau menjadi Direktur Jenderal suatu Departemen;
- 2) Keputusan Presiden yang berisi pemberian tunjangan kepada pejabat negara tertentu, seperti Keputusan Presiden Republik Indonesia No. 13 tahun 1935 tentang Tunjangan Jabatan Bagi Pejabat Negara Tertentu;
- 3) Keputusan Presiden yang mengatur hal-hal tertentu, seperti:
 - a) Keputusan Presiden Republik Indonesia No. 12 tahun 1953 tentang Penataan dan Peningkatan Pembinaan Penyelenggaraan Catatan Sipil. Keputusan Presiden ini, antara lain mengatur kewenangan, organisasi, keuangan, dan penyelenggaraan catatan sipil.
 - b) Keputusan Presiden Republik Indonesia No. 52 tahun 1977 tentang Pendaftaran Penduduk. Keputusan Presiden ini, antara lain mengatur penyelenggaraan dan penyeragaman Kartu Keluarga, Kartu Tanda Penduduk, persyaratan untuk memiliki Kartu Tanda Penduduk.

Selain Keputusan Presiden, masih terdapat Instruksi Presiden. Instruksi Presiden berisi petunjuk yang ditujukan kepada para pejabat di lingkungan pemerintahan (eksekutif), seperti instruksi yang ditujukan kepada Menteri, Jaksa Agung, Gubernur Kepala Daerah atau Bupati/Walikota Kepala Daerah.

f. Permen, Instruksi Menteri, Kepmen

Peraturan Menteri adalah peraturan yang dikeluarkan oleh seorang menteri yang berisi ketentuan-ketentuan tentang bidang tugasnya. Sebagai contoh dapat dikemukakan:

- 1) Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 10 tahun 1974 tentang Tatacara Pencalonan, Pemilihan dan Pengangkatan Kepala Daerah;
- 2) Peraturan Menteri Agraria No. 10 tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah Serta Hak dan Kewajibannya;
- 3) Peraturan Menteri Tenaga Kerja No. PER-01/MEN/1986 tentang Antar-Kerja Antar-Negara.



Selain Peraturan Menteri, ada pula Surat Keputusan Menteri dan Surat Keputusan Bersama (dua atau lebih) Menteri. Surat Keputusan Menteri adalah Keputusan Menteri yang bersifat khusus mengenai masalah tertentu sesuai dengan bidang tugasnya. Sebagai contoh dapat dikemukakan:

- 1) Surat Keputusan Menteri Perhubungan No. KM.170/LVPhb/75 tentang Perambuan;
- 2) Surat Keputusan Menteri Pertanian No. KB.51Q/404/Kpts/1983 tentang Pembinaan dan Penertiban Perkebunan Besar Swasta yang Terlantar;
- 3) Surat Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia No. 291/KMK.04/1985 tentang Macam dan Jenis Barang Kena Pajak yang Dikenakan Pajak Penjualan atas Barang Mewah.

Di samping Surat Keputusan Menteri, ada pula Surat Keputusan Bersama Menteri, seperti:

- 1) Surat Keputusan Bersama Menteri Pertanian dan Menteri Dalam Negeri No. Sk.40/KA/1964, D.D.18/1/32 tentang Penegasan Konvensi Hak Gogolan Tetap.
- 2) Surat Keputusan Bersama Menteri Kehakiman dan Menteri Dalam Negeri No. M.0I-UM.09-03-80 dan No. 42 tahun 1980 tentang Pelaksanaan Pemberian Surat Bukti Kewarganegaraan Republik Indonesia.

Selain itu, ada pula Keputusan Menteri yang lain, yang diberi nama Instruksi Menteri dan Surat Menteri. Sebagai contoh dapat dikemukakan: Instruksi Menteri Dalam Negeri No. 26 tahun 1974 tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 5 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah.

g. Perda, Kep. Kepala Daerah

Seperti ditentukan dalam Pasal 1 ayat (1) jo Pasal 18 UUD 1945, Negara Republik Indonesia yang berbentuk kesatuan itu menganut sistem desentralisasi. Oleh karena itu, berdasarkan Pasal 18 UUD 1945, wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi dalam Daerah-daerah Otonom dan Wilayah-wilayah Administrasi. Daerah Otonom sebagai pelaksanaan asas desentralisasi terdiri atas Daerah Tingkat I dan Daerah Tingkat II. Hal itu diatur dalam Undang-Undang No. 5 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah. Dalam Pasal 38 Undang-Undang itu ditentukan bahwa Kepala Daerah dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah menetapkan Peraturan Daerah. Peraturan Daerah:



- 1) tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum, peraturan perundang-undangan atau Peraturan Daerah yang lebih tinggi tingkatannya;
- 2) tidak boleh mengatur sesuatu hak yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan atau Peraturan Daerah yang lebih tinggi tingkatannya;
- 3) tidak boleh mengatur sesuatu hal yang termasuk urusan rumah tangga daerah tingkat bawahnya.

Peraturan Daerah, baik Tingkat I maupun Tingkat II dapat memuat Ketentuan tentang ancaman pidana kurungan selama-lamanya enam bulan atau denda sebanyak-banyaknya lima puluh ribu rupiah, dengan atau tidak dengan merampas barang tertentu untuk negara. Sesuai dengan bunyi Pasal 40 Undang-Undang No. 5 tahun 1974 dikenal adanya dua Peraturan Daerah, yaitu:

- 1) Peraturan Daerah yang memerlukan pengesahan pejabat yang berwenang. Peraturan Daerah ini mulai berlaku pada tanggal pengundungannya dalam Lembaran Daerah;
- 2) Peraturan Daerah yang tidak memerlukan pengesahan pejabat yang berwenang. Peraturan Daerah ini mulai berlaku pada tanggal yang ditentukan dalam Peraturan Daerah yang bersangkutan.

Peraturan Daerah ditandatangani oleh Kepala Daerah dan ditandatangani serta oleh Ketua Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

Selain Peraturan Daerah, ada pula Keputusan Kepala Daerah. Keputusan Kepala Daerah ditetapkan oleh Kepala Daerah untuk melaksanakan Peraturan Daerah atau urusan-urusan dalam rangka tugas pembantuan. Hal ini diatur dalam Pasal 45 Undang-Undang No. 5 tahun 1974. Dari rumusan tersebut, jelas bahwa Keputusan Kepala Daerah dibuat dan dikeluarkan oleh Kepala Daerah tanpa harus meminta persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Adapun Keputusan Kepala Daerah yang mengadakan utang piutang atau menanggung pinjaman bagi kepentingan dan atas beban daerah harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

h. Yurisprudensi

Keputusan hakim (yurisprudensi) yang dapat menjadi sumber hukum administrasi negara adalah keputusan hakim administrasi atau hakim umum yang memutus perkara administrasi negara.

Yurisprudensi bisa lahir berkaitan dengan adanya prinsip di dalam hukum bahwa hakim tidak boleh menolak untuk mengadili perkara yang diajukan kepadanya. Undang-Undang No. 14 tahun 1970 Pasal 27 ayat (1) menentukan bahwa "Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib mengadili, mengikati dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup di dalam masyarakat." Berkenaan dengan ketentuan tersebut, dalam menangani perkara, hakim dapat melakukan:

- 1) menerapkan secara *in concreto* aturan-aturan hukum yang sudah ada (*secara in abstracto*) dan berlaku sejak sebelumnya;
- 2) mencari sendiri aturan hukum berdasarkan nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Kewenangan bagi hakim untuk mencari sendiri aturan hukum, misalnya disebabkan "belum adanya aturan hukum *in abstracto* yang berkaitan dengan pokok sengketa itu" sehingga ia harus menggali hukum berdasarkan keyakinannya sendiri sesuai dengan nilai-nilai hukum yang ada dalam masyarakat. Akan tetapi, belum adanya aturan hukum *in abstracto* bukan satu-satunya alasan kemungkinan lahirnya yurisprudensi. Masih ada alasan lain, yaitu aturan hukum *in abstracto* yang ada tidak cocok dengan situasi dan kondisi sehingga memerlukan tafsir baru, atau disebabkan materi aturan tersebut tidak tepat lagi diterapkan pada masalah konkret yang dihadapi saat itu. Berdasarkan alasan-alasan itulah hakim dapat menggali nilai hukum atas keyakinannya sendiri sehingga dapat melahirkan yurisprudensi.

Dengan adanya kewenangan bagi hakim untuk membuat tafsiran terhadap aturan yang ada, hakim mempunyai hak uji materiel (*toetsingrecht* atau *judicial review*) bagi peraturan perundangan yang berlaku. Padahal menurut hukum positif yang mengatur tentang itu, hak uji materiel tersebut terletak pada Mahkamah Agung dalam pemeriksaan di tingkat kasasi. Pasal 26 Undang-Undang No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa:

- 1) Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua peraturan perundangan dari tingkat yang lebih rendah dari undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan-perundangan yang lebih tinggi.
- 2) Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundangan dapat diambil berhubung dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi. Pencabutan dari peraturan perundang-undangan



yang dinyatakan tidak sah tersebut dilakukan oleh instansi yang bersangkutan.

Yurisprudensi adalah salah satu sumber hukum yang kita kenal dalam perkuliahan Pengantar Hukum Indonesia. Sebagai sumber hukum, yurisprudensi disebut bersama-sama dengan hukum tertulis, hukum tidak tertulis, dan doktrin. Secara umum, yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah peradilan. Akan tetapi, dalam arti sempit yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah ajaran hukum yang tersusun dari dan dalam peradilan, yang kemudian digunakan sebagai landasan hukum. Yurisprudensi juga diartikan sebagai himpunan putusan pengadilan yang disusun secara sistematis bahwa putusan badan pengadilan dapat dijadikan landasan hukum dengan jelas dapat dibaca pada Pasal 26 Undang-Undang No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman jo Pasal 31 Undang-Undang No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Dalam kedua undang-undang itu ditentukan bahwa Mahkamah Agung berwenang menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan yang tingkatnya lebih rendah daripada undang-undang dengan alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-undangan tersebut dapat diambil oleh Mahkamah Agung dalam pemeriksaan tingkat kasasi. Hal ini berarti bahwa putusan yang menyatakan tidak sahnya Peraturan Pemerintah ke bawah baru dapat dilakukan apabila ada perkara (kasus) yang diadili oleh pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tingkat banding. Setelah adanya putusan Mahkamah Agung, peraturan yang telah dinyatakan tidak sah itu harus dicabut dengan segera oleh instansi yang membuat dan mengeluarkan peraturan itu. Dari uraian tersebut, jelas bahwa putusan Mahkamah Agung merupakan landasan hukum bagi pencabutan suatu peraturan yang telah dinyatakan tidak sah.

Adapun contoh penjabarannya adalah sebagai berikut.

- 1) UUD 1945 (Pembukaan).
- 2) TAP MPR No. II/MPR/1978 (P4).
- 3) UU No. 43/1999 tentang Pokok-pokok Kepegawaian.
- 4) PP No. 30/1980 tentang Disiplin PNS.
- 5) Keppres No. 81/1971 tentang KORPRI.
- 6) Sumber Hukum Tidak Tertulis.



H. Sumber-sumber Hukum dalam Pengertian Sosiologis dan Sejarah

Sumber-sumber hukum dalam arti sosiologis merupakan lapangan pekerjaan bagi seorang sosiolog hukum. Namun, penelaahan sumber-sumber sosiologis hukum juga dapat relevan bagi seorang yang mempelajari sumber-sumber hukum dalam arti yang formal.

Sumber hukum administrasi negara dalam arti sejarah mempunyai dua makna, yaitu:

1. sumber pengenalan dari hukum yang berlaku pada suatu saat tertentu;
2. sumber tempat asal pembuat undang-undang menggalinya dalam penyusunan suatu aturan menurut undang-undang.

Bagi para sejarawan hukum, hal yang penting adalah sumber pertama. Yang dimaksud adalah dokumen-dokumen resmi kuno, buku-buku ilmiah, majalah-majalah, dan sebagainya.

I. Asas-asas Hukum Administrasi Negara

Asas dalam istilah asing disebut *beginisel* yang berasal dari kata *begin*, artinya permulaan atau awal. Jadi, asas itu adalah mengawali atau yang menjadi permulaan "sesuatu". Dengan demikian, yang dimaksud dengan asas adalah permulaan sesuatu kebenaran yang menjadi pokok dasar tujuan berpikir, berpendapat, dan sebagainya.

Menurut Komisi De Monchy, asas-asas hukum administrasi negara harus dipergunakan oleh instansi administrasi tingkat banding. Adapun asas-asas yang ditemukan komisi itu seluruhnya ada 13, yaitu:

1. asas kepastian hukum (*principle of legal security*);
2. asas keseimbangan (*principle of proportionality*);
3. asas kesamaan dalam mengambil keputusan (*principle of equating*);
4. asas bertindak cermat (*principle of carefulness*);
5. asas motivasi untuk setiap keputusan (*principle of motivation*);
6. asas jangan mencampuradukkan;
7. asas permainan yang layak;
8. asas keadilan atau kewajaran;
9. asas menanggapi pengharapan yang wajar;
10. asas meniadakan akibat suatu keputusan yang batal;



11. asas perlindungan atas pandangan (cara) hidup;
12. asas kebijaksanaan;
13. asas penyelenggaraan keputusan umum.

1. Asas Kepastian Hukum

Asas kepastian hukum ini menghendaki dihormatinya hak yang telah diperoleh seseorang berdasarkan suatu keputusan badan atau pejabat administrasi negara. Oleh karena itu, menurut Hooge Road, suatu lisensi tidak dicabut kembali apabila kemudian ternyata bahwa dalam pemberian izin atau lisensi tersebut terdapat kekeliruan dari administrasi negara. Jadi, suatu lisensi tidak dapat dicabut kembali apabila lisensi tersebut:

- a. harus memenuhi syarat materiel (syarat kewenangan bertindak);
- b. telah memenuhi syarat materiel (syarat kewenangan bertindak);
- c. telah memenuhi syarat formal (syarat yang berkaitan dengan bentuk keputusan tersebut).

Dengan demikian, tercipta kepastian hukum bagi seorang yang menerima keputusan, dan pemerintah harus mengakui lisensi yang telah diberikannya. Misalnya, dapat dikemukakan bahwa izin yang telah diberikan kepada seseorang untuk membangun supermarket tidak boleh ditarik kembali walaupun ternyata lokasi tempat supermarket itu diperlukan untuk kegiatan lain. Karena apabila izin telah diberikan ternyata masih ada kemungkinannya untuk ditarik kembali berarti jaminan kepastian hukumnya tidak ada.

Asas kepastian hukum ini penting peranannya dalam sistem pemerintahan di Indonesia, demi adanya perlindungan hukum bagi pihak *administrabele*. Sering terjadi suatu izin untuk membangun, sedangkan bangunannya belum selesai terbangun, sudah ditumpangi dengan ketetapan pelebaran jalan, di mana bangunan yang dibangun berdasarkan izin yang sah tersebut harus digusur berdasarkan ketetapan yang baru itu. Hal ini menunjukkan bahwa dengan tidak adanya asas kepastian hukum, pihak *administrabele* dapat dirugikan karena perbuatan alat administrasi negara.

2. Asas Keseimbangan (Principle of Proportionality)

Asas ini menghendaki adanya keseimbangan antara hukuman jabatan dengan kelalaian atau kealpaan seseorang pegawai. Artinya, hukuman

yang dijatuhkan tidak boleh berlebihan sehingga tidak seimbang dengan kesalahan yang dilakukan pegawai yang bersangkutan. Tidak tepat apabila karena tidak masuk kantor satu hari tanpa minta izin, seorang pegawai diturunkan pangkatnya atau dipecat.

Pada saat ini di Indonesia sudah ada Undang-Undang tentang Peradilan Negara (Undang-Undang No. 5 Tahun 1986) yang diharapkan lebih dapat menjamin pelaksanaan atas keseimbangan ini sehingga perlindungan hukum bagi pegawai negeri dapat lebih terjamin dan sempurna.

3. Asas Kesamaan dalam Mengambil Keputusan Administrasi (Principle of Equality)

Asas ini menghendaki agar badan pemerintah atau administrasi dalam menghadapi kasus atau fakta yang sama alat administrasi negara dapat mengambil tindakan yang sama (dalam arti tidak bertentangan).

Adanya asas ini akan menimbulkan kekaburan pengertian dengan asas yang pernah dikemukakan oleh Van Vollenhoven, yaitu asas *kassuistis* dalam melaksanakan tindakan administrasi negara. Prinsip/asas *kassuistis* ini menghendaki perbedaan tindakan atau keputusan tersendiri atas peristiwa tertentu sehingga keputusan itu pun tidak berlaku Undang-Undang.

Kekaburan pengertian ini dapat diatasi jika kita berpegang pada sikap bahwa badan-badan pemerintahan tetap bertindak secara *kassuistis* dalam menghadapi masalah-masalah pada bidangnya masing-masing, tetapi bersamaan dengan itu harus dijaga pula dalam menghadapi peristiwa dan fakta yang sama jangan sampai mengambil keputusan yang bersifat saling bertentangan.

4. Asas Bertindak Cermat (Principle of Carefulness)

Dengan berpegang pada asas ini adalah menjadi kewajiban seorang walikota untuk memperingatkan para pengguna jalan untuk dapat bagian jalan yang rusak atau adanya perbaikan jalan. Seandainya ada jalan yang rusak tanpa dipancarkan papan peringatan dan kemudian terjadi kecelakaan adalah kewajiban walikota untuk mengganti kerugian akibat kecelakaan itu.

Dengan demikian, asas ini mengingatkan agar administrasi negara senantiasa bertindak secara hati-hati agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat, sehubungan dengan asas tersebut ada yurispru-



densi Hooge Road tanggal 9 Januari 1942. Ditegaskan apabila ada bagian jalan yang keadaannya tidak baik dan dapat menimbulkan bahaya, harus memberikan tanda atau peringatan agar keadaan itu dapat diketahui oleh para pengguna jalan.

5. Asas Motivasi untuk Setiap Keputusan Administrasi (Principle of Motivation)

Asas ini menghendaki agar setiap keputusan administrasi diberikan alasan atau motivasi yang cukup yang bersifat benar. Motivasi itu harus adil dan jelas. Dengan alasan atau motivasi ini, orang yang terkena keputusan itu menjadi tahu tidak menerimanya dapat memilih kontra argemen yang tetap untuk naik banding untuk memperoleh keadilan.

6. Asas Jangan Mencampuradukkan Kewenangan (Principle of Non Misuse of Competence)

Badan-badan administtasi yang mempunyai wewenang untuk mengambil keputusan menurut hukum tidak boleh menggunakan wewenang itu untuk suatu tujuan, selain telah ditetapkan untuk wewenang tersebut.

Asas ini menghendaki agar dalam mengambil keputusan badan atau pejabat administrasi negara tidak menggunakan kewenangan atau kekuasaan di luar maksud pemberian kewenangan atau kekuasaan itu. Penggunaan kewenangan di luar maksud pemberiannya dalam hukum dikenal dengan *detournement de pouvoir* (penyalahgunaan wewenang), satu istilah yang berasal dari tradisi hukum Prancis. Apabila pemerintah menggunakan uang untuk pembinaan olah raga yang diambil dari anggaran yang sebenarnya diberikan untuk pemberian KUD, tindakan pemerintah itu termasuk *detournement depouvoir*.

7. Asas Permainan yang Layak (Principle of Fairplay)

Asas ini menghendaki agar badan-badan pejabat administrasi dapat memberi kesempatan seluas-luasnya kepada warga negara untuk mencari kebenaran dan keadilan. Dengan kata lain, asas ini sangat menghargai adanya atau eksekusi instansi banding, baik melalui instansi administrasi yang tinggi maupun melalui badan-badan peradilan.

Pentingnya asas ini adalah agar dapat dilakukan antisipasi. Jika ternyata instansi pemerintah memberikan keterangan yang kurang jelas, menyesatkan, berat sebelah, atau subjektif. Apabila penawaran

tertinggi satu tender diberitakan pada satu perusahaan secara rahasia agar perusahaan tersebut dapat memberikan penawaran, yang memberitahukan itu telah melakukan permainan yang tidak fair (melanggar asas *fairplay*). Jadi, asas ini menghendaki pemerintah administrasi tersebut harus memberikan keterangan yang jelas, terbuka, dan objektif.

8. Asas Keadilan atau Kewajaran (Principle of Reasonableness or Rohibition of Arbitzaziness)

Berdasarkan asas ini, suatu tindakan yang *willekeuring* atau *onredelijk* adalah dilarang dan apabila badan administrasi bertindak bertentangan dengan asas ini, tindakan tersebut dapat dibatalkan.

9. Asas Menanggapi Pengharapan yang Wajar (Principle of Meeting Raised Expectation)

Asas ini menghendaki agar tindakan pemerintah dapat menimbulkan harapan yang wajar bagi yang berkepentingan. Untuk jelasnya mengenai asas ini, diberikan contoh sebagai berikut. Seorang pegawai negeri meminta izin untuk menggunakan kendaraan pribadi ketika dinas. Untuk keperluan ia telah diberikan izin. Akan tetapi, ternyata bahwa kepada pegawai tersebut tidak mendapat kompensasi biaya. Melihat kenyataan itu, pejabat yang telah memberi izin menarik izin yang telah diberikan. Akan tetapi, *Central Board for Appeal* membatalkan penarikan izin yang telah diberikan karena hal itu dianggap bertentangan dengan *principle of meeting raised expectation*.

10. Asas Meniadakan Akibat-akibat Suatu Keputusan yang Batal (Principle of Undoing the Consequences of an Annudlecl Decesion)

Asas ini menghendaki agar jika terjadi pembatalan atas satu keputusan, akibat dari keputusan yang dibatalkan itu harus dihilangkan sehingga yang bersangkutan (terkena) harus diberikan ganti rugi atau rehabilitasi. Kadang-kadang keputusan tentang pemecatan seorang pegawai di negeri Belanda dibatalkan oleh *Civil Servant Board*. Dalam hal ini, badan administrasi yang telah melakukan pemecatan tidak hukum administrasi negara harus menerima kembali yang dipecat, tetapi juga harus membayar segala kerugian yang disebabkan oleh pemecatan yang tidak dibenarkan itu.



11. Asas Perlindungan Atas Pandangan Hidup/Cara Hidup Pribadi (*Principle of Protecting the Personal Way of Life*)

Asas ini menghendaki agar setiap pegawai negeri diberikan kebebasan atau hak untuk mengatur kehidupan pribadinya sesuai dengan pandangan (cara) hidup yang dianutnya. Untuk masyarakat Indonesia, asas ini tidak dapat dipergunakan karena bertentangan dengan dasar falsafah negara Pancasila. Oleh karena itu, penerapan asas ini di Indonesia harus ditekankan pada pembatasan dan garis-garis moral Pancasila yang merupakan falsafah hidup bangsa.

Dengan demikian, pandangan hidup itu dalam pelaksanaannya harus diberikan batasan moral sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia yang religius.

12. Asas Kebijaksanaan (*Sapientie*)

Asas ini menghendaki agar dalam melaksanakan tugasnya pemerintah diberi kebebasan untuk melakukan kebijaksanaan tanpa harus selalu menunggu instruksi.

Tugas pemerintah pada umumnya dapat diklasifikasikan sebagai tindakan pelaksanaan, yaitu melaksanakan peraturan perundang-undangan. Selain itu, juga sebagai tindakan positif, yaitu menyelenggarakan kepentingan umum. Unsur positif dari tindakan pemerintah/administrasi adalah suatu ciri yang khas, yaitu dalam tugas mengabdikan pada kepentingan umum badan-badan pemerintah/administrasi tidak perlu menunggu instruksi, tetapi harus dapat bertindak dengan berpijak pada asas kebijaksanaan.

Koentjoro Poerbopranoto menyatakan kecenderungan pada Notohamidjojo yang menggunakan bahwa pengertian hikmah kebijaksanaan itu berimplikasi tiga unsur, yaitu:

- a. pengetahuan yang tandas dan anaksasituasi yang dihadapi;
- b. rancangan penyelesaian atas dasar *staats ide* ataupun *rechts idee* yang disetujui bersama, yaitu Pancasila bagi pemerintah kita Indonesia;
- c. mewujudkan rancangan penyelesaian untuk mengatasi situasi dengan tindakan perbuatan dan penjelasan yang tepat, yang dituntut oleh situasi yang dihadapi.

Koentjoro Purbopranoto mengemukakan pula bahwa asas kebijaksanaan ini jangan dikaburkan pengertiannya dengan *freies ermessen*

sebab *freies ermessen* pada hakikatnya memberikan kebebasan bertindak pada pemerintah dalam menghadapi situasi yang konkret, sedangkan kebijaksanaan merupakan satu pandangan jauh ke depan dari pemerintah. Oleh karena itu, *freies ermessen* harus didasarkan pada asas yang lebih luas, yaitu asas kebijaksanaan yang menghendaki bahwa pemerintah dalam segala tindakannya harus berpandangan luas dan selalu dapat menghubungkan dalam menghadapi tugasnya itu dengan gejala-gejala masyarakat yang harus dihadapinya serta pandai memperhitungkan lingkungan akibat tindakan pemerintahnya itu dengan penglihatan yang jauh ke depan.

Kemudian, agar mendapat hasil yang efektif, kebijaksanaan pemerintah itu harus mendapatkan dukungan dari bawah (warga negara). Oleh sebab itu, segala tindakan pemerintah perlu mempunyai otoritas dan wibawa.

13. Asas Penyelenggaraan Kepentingan Umum (*Principle of Public Service*)

Asas yang menghendaki agar dalam penyelenggaraan tugas pemerintahan, pemerintah selalu mengutamakan kepentingan umum. Jadi, setiap pejabat administrasi dalam menjalankan tugasnya harus berpijak pada asas ini. Adapun yang dimaksud dengan asas kepentingan umum adalah juga kepentingan orang banyak yang mengatasi kepentingan daerah. Kepentingan umum atau kepentingan nasional selalu menjadi tujuan dari eksistensi pemerintah negara.

Sebagaimana kita ketahui bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum yang dinamis (*walfer state*, negara kesejahteraan) yang menuntut segenap aparat pemerintahan melakukan kegiatan-kegiatan yang menuju pada penyelenggaraan kepentingan umum. Oleh sebab itu, asas penyelenggaraan kepentingan umum ini dengan sendirinya menjadi asas pemerintah/administrasi negara di Negara Republik Indonesia.

Setelah menguraikan asas-asas pemerintahan hukum administrasi negara yang dapat juga menjadi asas hukum administrasi negara sebagaimana telah diuraikan, selanjutnya penulis mengutarakan pula asas-asas hukum administrasi negara yang dikemukakan oleh panitia ahli badan pembinaan hukum nasional Departemen Kehakiman, yaitu sebagai berikut.



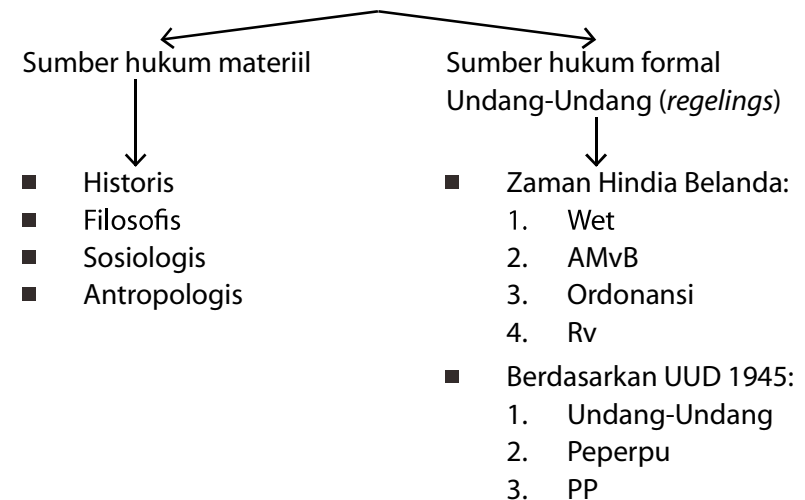
- a. *Asas ketertiban hukum dan kepastian hukum*
Semua penyelenggaraan kehidupan negara didasarkan pada peraturan perundangan dan peraturan tertulis.
- b. *Asas perencanaan*
Pembangunan dan penggunaan keuangan negara harus berdasarkan pada suatu perencanaan (*planning-pola*) yang disetujui oleh DPR.
- c. *Asas kesejahteraan antara hukum tata negara dan hukum administrasi negara*
Hukum tata negara sebagai hukum pelengkap harus sejajar dan terpadu dengan tata usaha negara dengan prinsip-prinsip yang sama.
- d. *Asas keseimbangan hukum tata usaha negara/hukum administrasi negara*
Penyelenggaraan kehidupan negara/peraturannya ke dalam harus seimbang dengan penyelenggaraan tugasnya terhadap masyarakat dan saling mengisi.
- e. *Asas pengendalian*
Tata usaha negara perlu dikendalikan dengan baik melalui pengawasan, pemeriksaan, penelitian, dan penganalisisan.
- f. *Asas legalitas perbendaharaan*
Perbendaharaan negara harus didasarkan pada hukum perbendaharaan yang disetujui oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).
- g. *Asas pertanggungjawaban*
Keuangan negara harus dipertanggungjawabkan kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan Badan Pemeriksa Keuangan (Bapeka) menurut cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan. Legalitas lembaga tinggi keuangan pembentukan, susunan, persyaratan keanggotaan, ruang lingkup wewenang, hak dan kewajiban lembaga tinggi keuangan ditetapkan dengan undang-undang. Hak *budget* (hak menentukan anggaran negara) tertinggi diberikan kepada rakyat melalui DPR yang dalam hal ini bekerja sama dengan Bapeka.
- h. *Asas perhitungan anggaran*
Setiap tahun dilakukan perhitungan anggaran oleh badan eksekutif yang akhirnya setelah disetujui dituangkan dalam bentuk undang-undang.



- i. *Asas tanggung jawab pejabat*
Pejabat yang diberikan wewenang harus mempertanggungjawabkan penggunaan wewenang itu dan diatur dengan peraturan perundangan.
- j. *Asas hierarki tanggung jawab*
Tanggung jawab administrasi dilakukan kepada atasan langsung dan naik ke atas sampai pejabat tertinggi.
- k. *Asas kedaulatan dalam pembangunan*
Hasil dari pembangunan harus dipertanggungjawabkan kepada rakyat melalui Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).
- l. *Asas keadilan dalam tata usaha negara*
Semua sengketa hukum tata usaha negara/hukum administrasi negara diselesaikan melalui badan peradilan tata usaha negara yang dibentuk dan dilakukan sesuai dengan ketentuan undang-undang.
- m. *Asas penjaminan hak dan kewajiban warga negara/aparatur negara*
Hak dan kewajiban warga negara/aparatur negara diatur dengan undang-undang sehingga terjamin pelaksanaannya.

J. Skema Sumber-sumber Hukum Administrasi Negara

Untuk mempermudah dalam memahami dan mengingat uraian panjang tentang sumber hukum tersebut, berikut ini disajikan skema (sesuai dengan uraian tersebut).



- Berdasarkan Tap MPRS No. XX Tahun 1966:
 1. UUD
 2. Tap MPR(S)
 3. Undang-Undang/Peperpu
 4. PP
 5. Kepres
 6. Peraturan pelaksanaan lainnya:
 - a. Konvensi
 - b. Yurisprudensi
 - c. Doktrin





A. Pengertian Wilayah dan Daerah

Dengan berkembangnya sistem dekonsentrasi dan desentralisasi pemerintahan secara lebih teratur, terutama dengan adanya Undang-Undang tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah, berkembang pula hukum administrasi dekonsentral, yaitu hukum administrasi wilayah (provinsi, kabupaten, kotamadya, kota administratif, kecamatan), dan hukum administrasi desentral, yaitu hukum administrasi daerah (daerah tingkat I dan II).

1. Definisi Wilayah

Wilayah administratif adalah lingkungan kerja dari perangkat pemerintah yang menyelenggarakan pelaksanaan tugas pemerintahan umum di daerah. Tugas pemerintahan umum dijalankan oleh kepala wilayah.

Pemerintahan umum adalah pemerintahan yang berintikan penegakan kekuasaan, wibawa, dan undang-undang negara secara seutuhnya. Pemerintahan umum, dengan kata lain adalah pemerintahan berintikan penegakan politik dan keamanan negara. Sejak dahulu pemerintahan umum dijalankan oleh kepala wilayah menurut garis hierarki: presiden (menteri dalam negeri), gubernur/kepala provinsi, bupati/kepala kabupaten, camat (mantri polisi).

Pejabat-pejabat pada garis hierarki kepala wilayah/pemerintahan umum disebut Pamong Praja. *Pamong* berarti *custodian*, pengurus dan penanggung jawab; *praja* berarti *country*, kesatuan bumi (*land*), masyarakat (*the people*), dan kekayaannya (*the riches*).



Sistem Pamong Praja yang sudah dijalankan selama berabad-abad merupakan sistem khas Indonesia. Pada zaman Majapahit, Kepala Korsa Pamong Praja adalah Patih Gajah Mada.

Sejak awal abad ke-20, modernisasi Korsa Pamong Praja Indonesia dilakukan melalui sistem seleksi yang ketat (dipilih dari calon-calon terbaik dari keluarga yang terkenal baik) dan dikembangkan melalui sistem pendidikan dan latihan yang disesuaikan dengan kebutuhan zaman. Titik berat pendidikannya adalah pada ilmu filsafat, ilmu negara, ilmu kebudayaan, ilmu politik, ilmu kemasyarakatan, ilmu bumi, sejarah, sastra, ilmu ekonomi, dan ilmu hukum.

Selain pemerintahan umum, ada pula pemerintahan khusus atau pemerintahan teknis, yaitu pemerintahan dalam bidang keuangan, perpajakan, pertanian, pekerjaan umum, perindustrian, kepolisian, dan sebagainya.

Pemerintahan khusus atau pemerintahan teknis memerlukan pendidikan dan latihan khusus atau teknis keahlian.

Hukum administrasi wilayah sama dengan hukum administrasi pemerintahan umum dan sama juga dengan hukum administrasi kepamongprajaan.

2. Definisi Daerah

Daerah adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas wilayah tertentu, dan yang berhak (menurut hukum privat), berwenang (menurut hukum publik) serta berkewajiban mengatur (membuat peraturan-peraturan) dan mengurus (administrasi, manajemen, pengelolaan) rumah tangganya sendiri (dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia, sesuai dengan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku).

3. Definisi Rumah Tangga

Rumah tangga adalah suatu pengertian hukum yang perlu ditegaskan dan dipahami. Mengenai pengertian "rumah tangga" tersebut terdapat beberapa teori yang berkaitan dengan teori mengenai otonomi, yaitu sebagai berikut.

- Teori rumah tangga/otonomi formal.* Menurut teori ini, rumah tangga adalah semua urusan yang diperinci oleh/dengan undang-undang.
- Teori rumah tangga/otonomi substansial.* Teori substansial atau teori otonomi materiil (isi) mengatakan bahwa rumah tangga adalah



sesuatu yang (tertinggal, tersisa) dan belum menjadi tugas kewajiban urusan daerah otonom yang lebih tinggi, atau negara (pemerintah pusat).

- c. *Teori rumah tangga organik*. Menurut teori ini, rumah tangga adalah semua urusan yang menentukan masa hidup dari badan otonom atau daerah otonom. Dengan kata lain, urusan yang merupakan organ-organ kehidupan (misalnya, jantung, hati, paru-paru, dan sebagainya).
- d. *Teori rumah tangga/otonomi nil*. Menurut teori ini, rumah tangga adalah semua urusan yang secara nyata (realitas) mampu ditangani sendiri. Kemampuan tersebut berdasarkan atas kemampuan personal, manajerial finansial, dan sumber daya lainnya. Teori rumah tangga/otonomi yang dianut oleh UU No. 5/1974 dapat disebut teori rumah tangga/otonomi atas kesanggupan nyata. Nyata, artinya sesuai dengan realitas, keadaan yang sebenarnya. Kesanggupan berarti tidak asal bicara, tetapi dengan sungguh-sungguh, kemauan keras untuk berhasil, dan bertanggung jawab.

Salah satu prinsip otonomi daerah adalah nyata dan bertanggung jawab. Nyata dalam arti bahwa pemberian otonomi kepada daerah harus didasarkan pada faktor, perhitungan, dan tindakan atau kebijaksanaan yang benar-benar dapat menjamin daerah yang bersangkutan secara nyata mampu mengurus rumah tangga sendiri. Bertanggung jawab, dalam arti bahwa pemberian otonomi itu sejalan dengan tujuannya, yaitu melancarkan pembangunan yang tersebut di seluruh pelosok negara yang serasi atau tidak bertentangan dengan pengarahannya yang telah diberikan, serasi antara pemerintah pusat dan daerah serta dapat menjamin perkembangan dan pembangunan daerah.

B. Hukum Administrasi Wilayah

Hukum administrasi wilayah adalah sebagai berikut:

1. hukum yang mengatur seluk-beluk dari pemerintahan dan administrasi wilayah (hukum administrasi wilayah heteronom);
2. hukum yang diciptakan oleh pemerintahan/administrasi wilayah sendiri (hukum administrasi wilayah otonom).

Sumber utama hukum administrasi wilayah heteronom adalah sebagai berikut:

1. Undang-Undang Dasar 1945, khususnya Pasal 18;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR);



3. Undang-undang, khususnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 beserta peraturan pelaksanaannya;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Keputusan Presiden;
6. Peraturan Menteri, terutama Peraturan Menteri Dalam Negeri.

Hukum administrasi wilayah heteronom bersifat struktural dan organisasional-fungsional. Sumber utama hukum administrasi wilayah otonom adalah peraturan dan keputusan gubernur kepala provinsi, bupati kepala kabupaten, dan camat kepala kecamatan.

Hukum administrasi wilayah otonom bersifat interpretatif, normatif, jabaran, dan operasional-prosedural. Organisasi wilayah (organisasi dekon-sentral) terdiri atas sebagai berikut.

1. Pimpinan Wilayah

Wilayah dipimpin oleh kepala wilayah. Kepala daerah tingkat I secara *ex officio* adalah kepala wilayah provinsi atau ibu kota negara (Pasal 79, ayat 1 UU 5/1974). Adapun kepala daerah tingkat II adalah kepala wilayah kabupaten atau kota. Kepala wilayah kota administratif dan kepala wilayah kecamatan diangkat menurut Peraturan Menteri Dalam Negeri.

Fungsi kepala wilayah adalah sebagai berikut.

- a. Wakil pemerintah negara/penguasa tunggal di bidang pemerintahan.
- b. Pembina wilayah:
 - 1) pembina ketenteraman dan ketertiban wilayah;
 - 2) pembina ideologi negara, politik dalam negeri, dan kesatuan bangsa;
 - 3) pembina (koordinator) instansi vertikal dalam kaitan dengan dinas daerah;
 - 4) pembina (pembimbing dan pengawas) pemerintah/pemerintahan daerah;
 - 5) pembina dan penegak pelaksanaan peraturan perundang-undangan;
 - 6) pembina aparatur pemerintahan wilayah dalam rangka pelaksanaan tugas pemerintahannya;
 - 7) menjalankan pemerintahan umum (melaksanakan tugas pemerintahan yang tidak termasuk dalam tugas suatu instansi lain).
- c. Pemerintah wilayah.
- d. Administrator wilayah.



- e. Gelar sebutan.
- f. Kepala wilayah provinsi disebut gubernur.
- g. Kepala wilayah kabupaten disebut bupati.
- h. Kepala wilayah kotamadya disebut wali kotamadya.
- i. Kepala wilayah kota administratif disebut walikota.
- j. Kepala wilayah kecamatan disebut camat.

Adapun hierarki tanggung jawab dari tiap-tiap kepala wilayah adalah sebagai berikut.

- a. Kepala wilayah kecamatan bertanggung jawab kepada kepala wilayah kabupaten, atau kepada kepala wilayah kotamadya, atau kepada kepala wilayah kota administratif yang bersangkutan.
- b. Kepala wilayah kota administratif bertanggung jawab kepada kepala wilayah kabupaten yang bersangkutan.
- c. Kepala wilayah kabupaten atau kepala wilayah kotamadya bertanggung jawab kepada kepala wilayah provinsi yang bersangkutan.
- d. Kepala wilayah provinsi atau kepala wilayah ibukota negara bertanggung jawab kepada presiden melalui Menteri Dalam Negeri.
- e. Kepala wilayah dibantu oleh wakil kepala wilayah.

2. Sekretariat Wilayah

Kepala wilayah dibantu oleh suatu sekretariat wilayah yang dipimpin oleh sekretaris wilayah. Kedudukan kepala wilayah adalah sebagai penguasa tunggal. Sebagai penguasa tunggal, kepala wilayah mempunyai tugas dan fungsi yang sangat luas, yaitu:

- a. administrator pemerintahan;
- b. administrator pembangunan;
- c. administrator kemasyarakatan.

Dengan kata lain, kepala wilayah sebagai administrator wilayah menjalankan administrasi wilayah yang terdiri atas:

- a. administrasi pemerintahan;
- b. administrasi pembangunan;
- c. administrasi kemasyarakatan.

Administrasi lingkungan ditugaskan kepada pemerintah daerah. Semua asas dan norma hukum administrasi negara secara *mutatis mutandis* berlaku pula bagi hukum administrasi negara.



a. Organisasi Daerah (Organisasi Desentral)

Daerah adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai wilayah dan mempunyai rumah tangga. Ada dua unsur pimpinan daerah yang sangat penting, yaitu:

- 1) kepala daerah yang merupakan kepala wilayah daerah, kepala adat kebudayaan daerah, dan kepala rumah tangga daerah;
- 2) dewan perwakilan rakyat daerah yang merupakan badan perwakilan wakil-wakil daerah, pembawa aspirasi, dan cita-cita daerah.

Oleh karena itu, pemerintah daerah adalah kombinasi kepala daerah dan dewan perwakilan rakyat daerah, sedangkan kepala daerah adalah administrator daerah.

Pemerintah daerah menetapkan strategi, kebijaksanaan, anggaran pendapatan dan belanja daerah (APBD), dan berbagai rencana pembangunan yang dituangkan dalam berbagai peraturan daerah (Perda).

Kepala daerah melaksanakan keputusan pemerintah daerah melalui sekretariat daerah dan melalui dinas-dinas daerah.

Pelaksanaan tersebut disebut "memimpin bidang eksekutif"; sedangkan dewan perwakilan rakyat daerah tidak boleh mencampurnya. DPRD hanya bergerak dalam bidang "legislatif". Istilah ini tidak tepat karena negara Republik Indonesia tidak mengenal desentralisasi legislatif. Istilah yang tepat adalah bidang regulatif. Hal ini disebabkan badan legislatif hanya terdapat di pusat, yaitu presiden bersama Dewan Perwakilan Rakyat, yang menghasilkan undang-undang, sedangkan di daerah hanya terdapat pemerintah daerah (badan eksekutif) yang menghasilkan peraturan daerah, bukan undang-undang.

Kalimat dalam penjelasan "bidang eksekutif adalah wewenang dan tanggung jawab kepala daerah sepenuhnya" secara yuridis tidak tepat, sebagaimana telah dijelaskan. Seharusnya kalimat tersebut berbunyi, "Bidang administratif daerah adalah wewenang dan tanggung jawab kepala daerah sepenuhnya", sedangkan "bidang eksekutif menjadi wewenang dan tanggung jawab bersama."

Kedudukan "Peraturan Daerah" adalah analog dengan kedudukan "Peraturan Pemerintah" yang merupakan peraturan pelaksanaan dari undang-undang negara, sedangkan Peraturan Pemerintah adalah di bidang eksekutif, dan bukan termasuk bidang legislatif. Dalam hukum tata negara Belanda, Peraturan Pemerintah disebut *Algemene Maatregel van Bestuur* dan Peraturan Daerah disebut *Provinciale Verordening* (daerah



l) dan *Gemeentelijke Verordening* (daerah II). Dalam hukum tata negara Amerika Serikat, Peraturan Pemerintah disebut *Administrative Order*.

Kepala daerah di dalam menjalankan tugas dan fungsinya dibantu oleh sekretariat daerah yang dipimpin oleh seorang sekretaris daerah. Sekretaris daerah secara *ex officio* merangkap sebagai sekretaris wilayah sehingga timbul figur Sekwilda.

b. Tugas Daerah

Daerah mempunyai dua tugas, yaitu tugas otonomi dan tugas pembantuan (*medebewind*).

Tugas otonomi adalah mengatur dan mengurus rumah tangga daerah dengan sebaik-baiknya, melakukan pembangunan, dan sebagainya untuk meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran daerah. Adapun tugas pembantuan (*medebewind*) adalah menyelenggarakan tugas-tugas pemerintah pusat yang diserahkan kepadanya, lengkap dengan anggarannya dari APBD karena perangkat pemerintah pusat tidak dapat atau tidak sempat menjalankannya, dengan perhitungan bahwa tugas tersebut lebih efisien apabila dijalankan oleh daerah.

Dengan pembentukan daerah-daerah otonom tersebut, diharapkan kemajuan kehidupan masyarakat Indonesia di segala bidang dapat berlangsung lebih cepat karena penyelesaian dari berbagai masalah dapat dilakukan pada tingkat pimpinan pemerintahan yang serendah-rendahnya, tidak perlu bepergian jauh ke ibu kota provinsi atau ibu kota negara dengan mengeluarkan biaya dan tenaga besar serta risiko yang sukar diperhitungkan.

Prinsip "otonomi yang nyata dan bertanggung jawab" berarti bahwa pemberian otonomi kepada daerah tidak dipukul rata, artinya otonomi tiap-tiap daerah berbeda-beda, walaupun titik beratnya ditekankan pada pengembangan daerah tingkat II. Memang, bilamana proses modernisasi masyarakat dan negara Indonesia sudah maju jauh, daerah tingkat I sebaiknya dihapuskan, hanya tinggal provinsi dekonsentral dengan gubernur yang benar-benar merupakan *Regional Governor* (*governor* berarti pengurus, pengarah, pengendali, pengatur, koordinator pemerintahan, penegak wibawa pemerintah pusat), dan yang dikembangkan adalah otonomi daerah II dan otonomi desa (atau *desapraja* = kelompok desa yang merupakan kesatuan sosial-ekonomi).

Dengan prinsip "otonomi" yang nyata dan bertanggung jawab, melalui berbagai perhitungan faktor-faktor kemampuan, setiap daerah

diberi otonomi seluas-luasnya sehingga pembangunan masyarakat dan negara dapat berlangsung merata ke seluruh pelosok negara. Untuk itu, yang sangat penting adalah pembangunan prasarana infrastruktur: jaringan jalan-jalan darat, kereta api, dan sungai, jaringan irigasi, jaringan air minum, jaringan listrik dan gas, jaringan komunikasi telepon, teleks, dan pos, jaringan giro-pos dan perbankan, jaringan berbagai macam pasar, dan jaringan sarana kesehatan rakyat dan peliharaannya (hewan rumah tangga, tanaman, buah-buahan, sayuran, dan bunga).

Tidak lama lagi setiap ibu kota kecamatan akan menjadi pusat pemerintahan dan administrasi negara secara nyata, pusat peradilan, pusat kepolisian, pusat perbankan masyarakat, pusat kesehatan rakyat, dan pusat pasar komoditi rakyat, pusat perjumpaan antara kepentingan nasional, provinsi, daerah II, dan rakyat (masyarakat) desa dan kelurahan. Oleh karena itu, hukum administrasi daerah akan sangat penting.

1. Masa Penjajahan Belanda

Pada zaman *Regeringsreglement* (RR). Sebelum tahun 1903 sistem pemerintahan Indonesia (Hindia-Belanda) disusun secara sentralistis. Dasarnya adalah *Regeringsreglement* (RR, semacam Undang-Undang Dasar pada saat itu) tahun 1854 yang tidak mengenai asas desentralisasi, Indonesia terbagi atas *gewesten* yang dibagi-bagi lagi atas *afdeling*, *onderafdeling*, *district*, dan *onderdistrict* yang semua itu semata-mata bersifat sebagai daerah administratif (*ambtsressort*) yang dikepalai oleh pejabat sentral (pusat). *Gewest*, *afdeling*, dan *onderafdeling* dikepalai oleh *europese bestuursambtenaren*, yaitu pejabat pamong praja Eropa. Di Jawa-Madura suatu *afdeling* meliputi *regentschap* (kabupaten) yang terbagi atas *district-district* dan *onderdistrict-onderdistrict* (kecamatan) yang dikepalai oleh *inlandse bestuursambtenaren* (*regent*, wedana, asisten wedana, yaitu pejabat pamong praja Bumiputera). Dalam *direct gebied* di Jawa-Madura (di luar Swapraja Surakarta dan Yogyakarta), tiap-tiap *onderdistrict* terbagi atas desa-desa yang telah diakui sebagai persekutuan hukum adat yang otonom. Adapun di luar Jawa-Madura (*buitengewesten*) *onderafdeling* terbagi atas *district-district* dan *onderdistrict-onderdistrict* yang dikepalai juga oleh *inlandse bestuursambtenaren*. Adapun dalam berbagai *Gewest* di luar Jawa-Madura, *district* dan *onderdistrict* diakui sebagai persekutuan hukum adat yang otonom. Dalam *Gewest* Yogyakarta dan Surakarta di Jawa-Madura, dan dalam kebanyakan *gewest* di luar Jawa-Madura, terdapat juga swapraja-swapraja sebagai persekutuan hukum adat otonom



dengan status istimewa dikepalai oleh seorang raja (ada yang bergelar sultan).

a. Sesudah *Agrarische Wet* 1870 (Undang-Undang Agraria 1870)

Sebagai akibat dari cara pemerintahan sentralistis tersebut, berbagai urusan yang jauh dari pemerintah pusat (pada saat itu berada di *Buitenzorg* atau Bogor sekarang) menjadi terbengkalai, ditambah dengan meningkatnya pengaruh birokrasi dalam pemerintahan karena wilayah Indonesia yang sangat luas. Keadaan yang semakin memberatkan beban pemerintah pusat di Bogor itu memunculkan adanya keinginan untuk diadakan pembagian tugas agar masalah-masalah yang kecil dan sederhana dapat diserahkan pada alat-alat pemerintahan yang harus dibentuk di daerah-daerah. Jadi, tidak lagi hanya oleh pejabat pemerintah pusat.

Keadaan (struktur) masyarakat pada waktu mulai tersusun atas tiga lapisan, yaitu *golongan elite* (golongan atas), terdiri atas orang-orang Eropa dan golongan bangsawan Indonesia; *golongan menengah* terdiri atas niagawan Indonesia dan orang-orang Timur Asing (Tionghoa, Arab, India); dan *golongan rakyat biasa* (mayoritas) yang hidup di desa dan kelurahan (kampung) terdiri atas *peuni reul*, nelayan, pedagang kecil, dan pekerja kuli.

Timbulnya gerakan desentralisasi di Indonesia ini jelas bukan berasal dari rakyat Indonesia, melainkan dari pihak Belanda dengan adanya *Agrarische Wet* tahun 1870 yang mengakibatkan banyaknya urusan lokal yang menghendaki pemecahan secara lokal pula, ketika para pengusaha perkebunan Belanda meminta penyelesaian cepat dalam urusan lokal, terutama mengenai izin, lisensi, dan sebagainya. Menurut Amral Muslimin, latar belakang politik desentralisasi pemerintah Belanda adalah *ethische politiek* yang timbul sebagai penebusan atas ekses *cultuurstelsel* (*stelsel* tanam paksa), awalnya dengan tujuan meninggikan tingkat kecerdasan rakyat, kemudian mengimbangi gerakan kebangsaan yang dipelopori kaum cendekiawan bangsa Indonesia.

b. Sesudah *Decentralisatie Wet* 1903 (UU Desentralisasi 1903)

Berdasarkan keadaan yang tersebut pada *Wet* tanggal 23 Juli 1903, Ind. Stbl. 329 (lebih terkenal dengan *Decentralisatie Wet* 1903), RR 1854 ditambah dengan 3 pasal baru, yaitu Pasal 68 a, b, dan c, yang

sama dengan Pasal 123, 124, dan 125 *Indische Staatsregeling* (IS), yaitu Undang-Undang Dasar Hindia Belanda setelah status ketatanegaraan Indonesia ditingkatkan menjadi “negara bagian”, sedangkan Pasal 58 RR (Pasal 4 IS) diubah sedikit. Pasal-pasal ini membuka kemungkinan untuk mewujudkan daerah otonom yang meliputi suatu *gewest* atau *gedeelte* (bagian) *van een gewest* dan yang juga dapat diberi tugas-tugas *medebewind* (tugas pembantuan). Berdasarkan pasal-pasal tersebut, ditetapkan:

- 1) *Algemene Maatregel van Bestuur* atau *Decentralisatiebesluit* (Ind. Stbl. 1905 No. 137);
- 2) *Locale Raden Ordonnantie* (Ind. Stbl. 1905 No. 181).

Yang membentuk *Locale Ressorten* atau *Ressorten van Locale Raden*, ada tiga macam, yaitu:

- 1) *Gewestelijk Ressort*, di bawah suatu *Gewestelijke Raad* sebagai Pemerintah *Gewestelijk Ressort*;
- 2) *Plaatselijk Ressort*, di bawah suatu *Plaatselijke Raad* sebagai Pemerintah *Plaatselijk Ressort*;
- 3) *Gemeentelijk Ressort*, di bawah suatu *Stadsgemeente Raad* sebagai Pemerintah Kotapraja (*Gemeentelijk Ressort*).

Banyak kaum Belanda yang menentang pembentukan *Locale Raden* tersebut karena dipandang oleh mereka sebagai pusat-pusat kesempatan pendidikan politik modern bagi pemimpin-pemimpin rakyat Indonesia.

c. Sesudah *Bestuurhervormingswet* 1922 di Pulau Jawa dan Madura

Usaha-usaha *Decentralisatie Wet* 1903 berlaku dalam periode tahun 1903 sampai tahun 1922 di Pulau Jawa dan Madura ternyata tidak memuaskan disebabkan otonomi dan *medebewind*-nya sangat terbatas, serta kurangnya kesadaran rakyat biasa pada masa itu mengenai kepentingan-kepentingan lokal. Menurut Sunarko, Undang-Undang Desentralisasi 1903 itu lebih menyerupai dekonsentrasi, yaitu agar pembesar-pembesar daerah, yaitu *residen* dan *asisten residen* mempunyai kelonggaran untuk mengatur perihal beberapa kepentingan yang di-anggap pusat lebih baik ditangani secara setempat. Karena sifat *Decentralisatie Wet* 1903 sangat sempit, dengan *Wet* 6 Februari 1922 (Ind. Stbl. 1922 No. 216, lebih terkenal dengan *Wet op de Bestuurhervorming* 1922 atau *Bestuurhervormingswet* 1922), RR ditambah pula dengan 4 pasal baru, yaitu Pasal 67a, 67b, 67c, dan 68 baru atau sama dengan Pasal



119, 120, 121, dan 122 IS, yang memberi kemungkinan untuk dekonstruksi dan desentralisasi kekuasaan pusat secara besar-besaran. Pasal-pasal tersebut menghendaki pembagian wilayah Indonesia dengan *Algemene Verordening* (istilah IS: *ordonnantie*) atas:

- 1) provinsi otonom yang dapat disertai tugas *medebewind*;
- 2) *gewest-gewest* lain.

Pembagian tersebut dijalankan sehingga Indonesia dibagi atas delapan *gewest* besar yang dikepalai oleh seorang gubernur. *Gewest* besar itu diberi status "provinsi otonom" yang gubernurnya berfungsi sebagai "pejabat pusat tertinggi dalam provinsi dan sebagai organ provinsi otonom" karena belum adanya kemungkinan untuk mewujudkan provinsi otonom, dibentuklah *gewest* besar administratif yang gubernurnya berfungsi semata-mata sebagai "pejabat tinggi dalam *gewest*". Hal tersebut berlaku di luar Jawa dan Madura. Pasal 121 IS juga membuka kemungkinan untuk mewujudkan "daerah-daerah otonom" bawahan dalam wilayah provinsi-provinsi otonom dengan *algemene verordening* (IS: *ordonnantie*) dan berdasarkan itu ditetapkan antara lain khusus untuk Jawa dan Madura:

- 1) *Provincie ordonnantie* (Ind. Stb. 1924 No. 78 dengan perubahan terakhir Ind. Stbl. 1940 No. 226, 251);
- 2) *Regentschaps ordonnantie* (Ind. Stb. 1924 No. 79 dengan perubahan terakhir Ind. Stb. 1940 No. 226);
- 3) *Stadsgemeente ordonnantie* (Ind. Stb. 1926 No. 365 dengan perubahan terakhir Ind. Stb. 1940 No. 226).

Pelaksanaan *Bestuurshervormingswet* 1922 di luar Jawa-Madura tidak berjalan lancar karena keadaannya berbeda dengan di Jawa-Madura, dan masih digunakannya dasar desentralisasi *Decentralisatie Wet* 1903 dan bukan *Bestuurshervormingswet* 1922. Adapun daerah-daerah otonom bawahannya (dikatakan bawahan sebab daerah-daerah tersebut terletak di dalam *gewest* besar dan yang tertinggi di sini adalah provinsi) adalah:

- 1) *Groepsgemeenschap* dengan dasar *Groepsgemeenschap ordonnantie* (Ind. Stb. 1937 No. 464 dan 1938 No. 130), yaitu suatu "daerah otonom" yang merupakan kesatuan hukum adat (*groepsgemeenschap* Minangkabau, Ogan, Komering, Sipiok, Angkola, Banjar, dan sebagainya);
- 2) *Stadsgemeente* dengan dasar *Stadsgemeente ordonnantie*, yang berbeda dengan *Stadsgemeente* (kotamadya) di Jawa. Jadi, dahulu di wilayah Indonesia (Hindia-Belanda) terwujud dua macam persekutuan hukum publik, yaitu:

- a) persekutuan yang tumbuh dari masyarakat (misalnya, swapraja, desa, nagari, subak, dan sebagainya);
- b) persekutuan yang dibentuk atas dasar Undang-Undang Desentralisasi 1903 dan *Bestuurshervormingswet* 1922.

Masyarakat hukum publik yang dibentuk dengan kedua undang-undang itu disebut *direct gebied* (wilayah pemerintahan langsung pemerintah pusat). Sebagai *indirect gebied* (wilayah pemerintahan tidak langsung) dimaksudkan daerah-daerah otonom, tetapi bukan atas dasar undang-undang, melainkan berdasarkan *lange contract* (kontrak panjang), *korte verklaring* (kontrak pendek), dan *Zelfbestuursregelen* 1938 (Undang-Undang Swapraja 1938).

Dengan *lange contract* (kontrak panjang) dimaksudkan kekuasaan atau wewenang tentang hal-hal yang boleh diatur swapraja oleh pemerintah pusat ditentukan secara limitatif, sedangkan *korte verklaring* (pernyataan pendek) bersifat janji yang memuat empat hal, yaitu:

- 1) pemerintah swapraja mengakui kedaulatan dari kerajaan Belanda atas daerahnya;
- 2) swapraja itu diakui sebagai bagian dari wilayah Hindia Belanda dan menyerahkan kekuasaan penuh kepada pemerintah Hindia Belanda;
- 3) peraturan dan perintah yang dikeluarkan oleh pemerintah Hindia Belanda akan ditaati;
- 4) suatu kesanggupan apabila perlu bisa dihapuskan.

Oleh karena itu, terdapat perbedaan besar antara semua daerah otonom dalam *direct gebied* dan swapraja, yaitu mengenai:

- 1) dasar hukumnya: dalam *direct gebied*, daerah-daerah otonom berdasarkan IS dan *Algemene Verordeningen*, sedangkan swapraja-swaprja berdasarkan IS, *lange contract* atau *korte verklaring*, dan *Zelfbestuursregelen* 1938;
- 2) susunan pemerintahannya: dalam *direct gebied*, kecuali desa dan persekutuan hukum adat lain, berdasarkan hukum Barat, sedangkan dalam swapraja berdasarkan hukum adat kerajaan;
- 3) sifat otonominya:
 - a) dalam *direct gebied*, otonominya hanya meliputi lapangan mengatur dan mengurus (*regeling en bestuur*) rumah tangga;
 - b) dalam swapraja, otonominya meliputi lapangan mengatur, mengurus, polisi dan peradilan (*regeling, bestuur, politie en*



rechtspleging). Dalam swapraja berlaku asas bahwa semua hal yang dalam kontrak atau *Zelfbestuursregelen* tidak disebut sebagai hal-hal yang diatur secara sentral, termasuk hal-hal yang diatur swapraja;

- 4) sistem pengawasan: pada daerah otonom dalam *direct gebied*, pengawasan daerah bawahan diserahkan pada organ-organ daerah atas-an, sedangkan petugas pengawasan terhadap swapraja dalam suatu *gewest* diserahkan kepada pejabat pusat, yaitu kepada *gewest*;
- 5) dalam *direct gebied*: semua penduduk dalam wilayah daerah otonom dikuasai oleh kekuasaan otonomnya, sedangkan dalam swapraja terdapat golongan penduduk tertentu yang dikecualikan dari kekuasaan otonom swapraja.

Mengenai *inlandse gemeenten* (desa) dalam *direct gebied* ataupun dalam swapraja telah terwujud beragam persekutuan hukum elite yang bersifat genealogis-teritorial yang di Jawa-Madura dan Bali (*list inn*) "desa" dan di pulau lain disebut nagari, negory, marga, kampung, gampong, hutan, wanua, gaulang, matowa, dusun dati, dan lain-lain.

Dalam swapraja, susunan pemerintahan, otonomi, dan *medebewind*-nya berdasarkan hukum adat, hukum raja, dan diatur selanjutnya dengan peraturan swapraja.

Dalam *direct gebied*, persekutuan hukum adat semacam itu diakui oleh Pasal 71 RR 1854 yang kemudian diubah menjadi Pasal 128 IS. Pasal ini mengakui haknya untuk memiliki pemerintahan sendiri dan hak untuk mengatur dan mengurus rumah tangga sendiri. Berdasarkan Pasal 71 RR (Pasal 128 IS) keadaan *inlandse gemeente* (desa) dalam *direct gebied* diatur lebih lanjut dengan *ordonnantie*, yaitu dengan *Inlandse Gemeente Ordonnantie* (Ind. Stb. 1906 No. 53) atau disingkat dengan IGO, yang mengatur untuk *direct gebied* Jawa-Madura, *ordonnantie* yang diubah menjadi desa *ordonnantie* (Ind. Stb. 1941 No. 256). Pada masa 1923–1938, berbagai *ordonnantie* mengaturnya untuk *direct gebied* di luar Jawa-Madura, masing-masing untuk satu *gewest*. Semua *ordonnantie* itu dicabut dan diganti oleh *Inlandse Gemeente Ordonnantie Buitengewesten* (IGOB, Ind. Stb. 1938 No. 490).

2. Masa Penjajahan Jepang

Pada masa pendudukan Jepang (1942–1945), daerah otonom yang telah dibentuk berdasarkan Undang-Undang Desentralisasi 1903 dan

Bestuurshervormings Wet 1922 dihapuskan, dibekukan, atau dibubarkan. Dengan kata lain, keadaannya kembali pada sistem sentralistis, kecuali dalam beberapa *stadsgemeenten* (kotapraja). Keadaan swapraja tidak berubah dan *inlandse gemeenten* dan *waterschappen* hidup terus.

Pemerintahan pendudukan Jepang melanjutkan sebagian besar struktur pemerintahan daerah menurut susunan pemerintahan Belanda dalam bidang dekonsentrasi, sekalipun nama-nama daerah dan kepalanya diganti dalam bahasa Jepang dan mereka menempati kedudukan penting.

3. Masa Pemerintahan Republik Indonesia Beribu Kota di Yogya Setelah Kapitulasi Jepang (1945–1950)

Setelah kapitulasi Jepang, terwujud dua macam pemerintah pusat dalam bekas wilayah "Hindia Belanda", yaitu:

- a. Pemerintah pusat Republik Indonesia (RI) berdasarkan Proklamasi 17 Agustus 1945 dan Undang-Undang Dasar 1945 (1946–1950 di Yogya);
- b. Pemerintah pusat "Hindia Belanda" berdasarkan Konstitusi *Koninkrijk der Nederlanden*, *Wet op de Indische Staatsinrichting* (IS), *Wet-wet*, dan AMVB-AMVB lain. Pemerintah pusat ini tidak terwujud kembali dengan lengkap, dan *Volksrad* serta *Raad van Indie* tidak dihidupkan kembali sehingga berdasarkan KB 1943, *Luitenant Gouverneur Generaal* mengendalikan *Algemeen Bestuur*.

Adapun perkembangan desentralisasi di wilayah RI Yogya pada pokoknya adalah sebagai berikut, sumber otonomi daerah pada masa itu diletakkan dalam Pasal 8 UUD-RI 1945 yang menyatakan, "Pembagian Daerah Indonesia atas Daerah besar dan kecil dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa."

Pasal tersebut mengandung arti:

- a. adanya asas desentralisasi yang menetapkan bahwa daerah-daerah otonom harus diatur dengan undang-undang. Hal ini berarti bahwa semua itu menjadi *direct gebied*;
- b. swapraja yang dahulu dasarnya adalah *lange contract* atau *korte verklaring* dan *Zelfbestuursregelen* tidak dikehendaki lagi. Akan tetapi, disebut kemungkinan adanya "Daerah Istimewa" yang di



dalamnya “hak asal-usul” (hak raja-raja yang turun-temurun berhak mengendalikan pemerintahan) harus “diingat dan dipandang”;

- c. susunan pemerintahan daerah otonom harus bersifat demokratis. Hal ini disimpulkan dari kata “permusyawaratan”.

Dengan demikian, pusat tersebut merupakan sumber otonomi daerah dan belum merupakan undang-undang pelaksanaan. Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia dalam rapatnya tertanggal 19 Agustus 1945 mengeluarkan ketentuan bahwa:

Untuk sementara waktu daerah negara Indonesia dibagi dalam delapan provinsi, yang masing-masing dikepalai oleh gubernur. Provinsi-propinsi tersebut adalah Jawa Barat, Jawa Tengah, Jawa Timur, Sumatra, Borneo, Sulawesi, Maluku, dan Sunda Kecil. Provinsi-provinsi ini hanya daerah administratif, bukan sebagai daerah otonom. Daerah provinsi ini dibagi dalam karesidenan yang dikepalai oleh seorang residen (juga sebagai daerah administratif). Gubernur dan residen dibantu oleh Komite Nasional Daerah, sedangkan kedudukan kota (*gemeente*) diteruskan.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal I UUD tersebut, KNIP telah dua kali menetapkan undang-undang, yaitu:

- a. Undang-Undang No. 1 Tahun 1945 tentang Komite Nasional Daerah. Undang-undang ini hanya memuat 6 pasal, di antaranya mengatur, mengadakan Komite Nasional Daerah di Jawa dan Madura, kecuali di Daerah Istimewa Surakarta dan Yogyakarta, di karesidenan, di kota berotonomi, kabupaten, dan lain-lain daerah yang dianggap perlu oleh Menteri Dalam Negeri (Pasal 1). Komite Nasional Daerah menjadi Badan Perwakilan Rakyat Daerah yang bersama-sama dengan dan dipimpin oleh kepala daerah menjalankan pekerjaan mengatur rumah tangga daerahnya (Pasal 2). Oleh Komite Nasional Daerah dipilih sebanyak-banyaknya 5 orang sebagai badan eksekutif yang bersama-sama dengan dan pimpinan oleh kepala daerah menjalankan pemerintahan sehari-hari dalam daerah itu (Pasal 3);
- b. Biaya untuk keperluan Komite Nasional Daerah disediakan oleh Pemerintah Daerah (Pasal 5). Undang-undang ini ternyata kurang memuaskan dan diganti dengan Undang-Undang No. 22 Tahun 1948 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Daerah. Pasal 46 ayat (1) (Aturan Peralihan) dari undang-undang ini mengatakan bahwa daerah-daerah otonom yang telah didirikan berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1945 dipertahankan.

Selain itu, juga diwujudkan dua macam daerah otonom, yaitu daerah otonom biasa dan daerah otonom istimewa, yang masing-masing mempunyai tiga tingkat, yaitu provinsi, kabupaten (kota besar), dan desa (kota kecil). Pembentukannya harus dilaksanakan dengan undang-undang.

Adapun perbedaan antara daerah otonom biasa dengan daerah otonom istimewa pada prinsipnya tidak ada. Mengenai otonominya, pemerintahannya, dan lain-lain sebenarnya sama, kecuali pengangkatan kepala daerahnya. Pada daerah otonom biasa, pengangkatan kepala daerah dilakukan oleh instansi atasan, sedangkan daerah otonom istimewa, kepala daerah diangkat dari keturunan keluarga bangsawan raja yang mengendalikan hak pemerintahan dalam daerah itu pada tanggal 17 Agustus 1945. Jadi, kesimpulan Daerah Istimewa itu sekarang menjadi *direct gebied*. Hal ini sistem pemerintahan RI semasa beribu kota di Yogya. Dalam wilayah yang diduduki Belanda, politiknya ditujukan ke arah berikut.

- a. Mewujudkan “daerah-daerah” dan “negara-negara” bakal negara bagian dalam suatu Republik Indonesia Serikat yang diidamkannya, dan RI akan juga memperoleh status sebagai negara bagian. Hal ini dilakukan dengan atau berdasarkan *ordonnantie* darurat. Umum berpendapat politik ini bermaksud memecah-belah (*divide et impera*). Terbentuklah Negara Pasundan, Kesatuan Negara Jawa Tengah, Negara Indonesia Timur, dan sebagainya.
- b. Sebelum “negara-negara” itu terwujud, politik pemerintah Belanda adalah:
- 1) menghidupkan kembali *Regentschap-regentschap, tads gemeente-tads gemeente*, dan desa-desa otonom di Jawa Madura;
 - 2) menghidupkan kembali *Locaal Ressort, Groeps-gemeenschap, Stadsgemeente*, dan *Inlandse Gemeenten* (dengan perubahan seperlunya). Semua itu mengenai bekas *direct gebied* di luar Jawa-Madura;
 - 3) sekadar kekuasaan RI atau gelora revolusi tidak menghapuskan swapraja di luar Jawa-Madura dan pada dasarnya dilanjutkan politik sebelum perang.

4. Konstitusi RIS dan UUD Sementara 1950

Konstitusi RIS berlaku pada tanggal 27 Desember 1949 sampai 17 Agustus 1950. Berdasarkan konstitusi ini, kekuasaan Negara Bagian dan



baru berubah pada tanggal 17 Agustus 1950 pada saat berlakunya Undang-Undang Dasar Sementara RI (berubah menjadi bentuk Negara Kesatuan).

Demikianlah sampai saat diundangkannya Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Daerah, berlakulah dalam Negara Kesatuan RI berdasarkan UUDS-RI 1950, dua macam undang-undang pokok tentang pemerintahan daerah, yaitu:

- a. Undang-Undang No.22 Tahun 1948 dari RI Yogyakarta; dan
- b. Undang-Undang No.44 Tahun 1950 dari Negara Indonesia Timur.

Kedua undang-undang ini memiliki sistem yang sama, yaitu menghendaki hilangnya pamong praja pusat di daerah-daerah dan diserahkan kepada pemerintah daerah setempat serta didesentralisasikan.

Dengan demikian, organ pusat di daerah dihapuskan dengan undang-undang tersebut. Pemerintah bermaksud menyatukan organ pusat dengan organ daerah. Hal ini adalah berbeda dengan sistem Undang-Undang No. 1 Tahun 1957, yang menghilangkan sistem yang dianut sebelumnya, yaitu bahwa gubernur, bupati, dan wali kota, selain sebagai kepala daerah, juga menjadi organ pusat. Sekarang, menurut UU No. 1 Tahun 1957, semua hanya sebagai organ daerah. Di samping itu, terdapat pula organ pusat (pamong praja).

Oleh karena itu, dalam UU No. 1 Tahun 1957 tersebut terdapat dualisme personal, yaitu seorang memegang jabatan daerah dan seorang lagi memegang jabatan pusat.

5. Dekrit Presiden 5 Juli 1959

Perkembangan terakhir dari pemerintahan daerah sebelum tahun 1974 ditandai oleh Dekrit Presiden 5 Juli 1959, yang menyatakan berlakunya kembali UUD 1945 dan tidak berlakunya UUDS 1950. Sebagai tindak lanjut dari dekrit itu, di bidang pemerintahan daerah pun terjadi perubahan fundamental dengan dikeluarkannya Penetapan Presiden (Penpres) No. 6 Tahun 1959 tentang Pemerintah Daerah (disempurnakan) yang mengatur bentuk dan susunan serta kekuasaan, tugas dan kewajiban Pemerintah Daerah.

Penyelenggaraan pemerintahan daerah di bidang urusan rumah tangga daerah (otonomi) dan tugas pembantuan dalam pemerintahan tetap dilakukan berdasarkan ketentuan perundangan, kecuali apabila bertentangan dengan suatu ketentuan yang lain tentang Pokok-pokok

Pemerintah di daerah yang mengatur secara harmonis letak dan hubungan antarorganisasi pemerintahan dekonsentral (dekonsentrasi) dan pemerintahan desentral (desentralisasi).





A. Perlindungan Hukum Administrasi Negara

Dalam hukum administrasi negara terdapat hubungan “hukum istimewa” yang memungkinkan para pejabat (administrasi negara) melakukan tugas “khusus” yang merupakan hukum “istimewa”.

Seperti semua subjek hukum lain, administrasi negara tunduk juga pada hukum privat, yang dapat disebut hukum biasa (*gemene recht*, Hamaker, Scholten). Dalam menyelenggarakan sebagian tugasnya, administrasi negara dapat menggunakan hubungan-hukum, misalnya peraturan-peraturan yang terdapat dalam KUH Perdata tentang jual beli, sewa, dan sebagainya. Akan tetapi, untuk menyelenggarakan (sebagian) tugas khusus, yang hanya diserahkan pada administrasi negara, administrasi negara memerlukan wewenang istimewa.

Administrasi negara dapat menggunakan peraturan-peraturan tertentu yang tidak dapat digunakan oleh subjek hukum swasta. Misalnya, peraturan-peraturan yang disebut dalam Pasal 27 Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950 (hak untuk mencabut milik, *onteigeningsrecht*), dalam Pasal 37 dan Pasal 38 Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950 dan Pasal 33 UUD sekarang (wewenang pemerintah untuk mencampuri dalam perekonomian), dalam Pasal 117 Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950 dahulu dan Pasal 23 ayat 2 UUD sekarang (hak untuk memungut pajak yang hanya dapat dijalankan oleh pemerintah). Administrasi negara dapat memilih antara peraturan-peraturan istimewa dan peraturan-peraturan biasa.



Dalam pergaulan di tengah masyarakat, banyak terjadi hubungan hukum yang muncul sebagai akibat adanya tindakan hukum dari subjek hukum itu. Tindakan hukum ini merupakan awal lahirnya hubungan hukum (*rechts-betrekking*), yaitu interaksi antarsubjek hukum yang memiliki relevansi hukum atau mempunyai akibat hukum. Agar hubungan hukum antarsubjek hukum itu berjalan secara harmonis, seimbang, dan adil, dalam arti setiap subjek hukum mendapatkan haknya dan menjalankan kewajiban yang dibebankan kepadanya, hukum tampil sebagai aturan main dalam mengatur hubungan hukum tersebut. Hukum diciptakan sebagai sarana atau instrumen untuk mengatur hak dan kewajiban subjek hukum agar tiap-tiap subjek hukum dapat menjalankan kewajibannya dengan baik dan mendapatkan haknya secara wajar. Di samping itu, hukum juga berfungsi sebagai instrumen perlindungan bagi subjek hukum.

Menurut Sudikno Mertokusumo, hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia agar kepentingan manusia terlindungi. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung secara normal, damai, tetapi dapat terjadi juga karena pelanggaran hukum. Pelanggaran hukum terjadi ketika subjek hukum tertentu tidak menjalankan kewajiban yang seharusnya dijalankan atau karena melanggar hak-hak subjek hukum lain. Subjek hukum yang dilanggar hak-haknya harus mendapatkan perlindungan hukum.

Fungsi hukum sebagai instrumen pengatur dan instrumen perlindungan ini diarahkan pada suatu tujuan, yaitu menciptakan suasana hubungan hukum antarsubjek hukum secara harmonis, seimbang, damai, dan adil. Ada pula yang mengatakan bahwa tujuan hukum adalah mengatur masyarakat secara damai. Hukum menghendaki perdamaian di antara manusia yang dapat dipertahankan oleh hukum dengan melindungi kepentingan manusia tertentu (baik materiel maupun ideal), kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta benda, dan sebagainya terhadap yang merugikannya. Tujuan hukum itu tercapai jika tiap-tiap subjek hukum mendapatkan hak-haknya secara wajar dan menjalankan kewajibannya sesuai dengan aturan hukum yang berlaku.

Hukum yang mengatur hubungan hukum antara pemerintah dengan warga negara adalah hukum administrasi negara atau hukum perdata, bergantung pada sifat dan kedudukan pemerintah dalam melakukan tindakan hukum tersebut. Pemerintah memiliki dua kedudukan hukum, yaitu sebagai wakil dari badan hukum publik (*publick rechtspersoon*,



public legal entity) dan sebagai pejabat (*ambtsdrager*) dari jabatan pemerintahan. Ketika pemerintah melakukan tindakan hukum dalam kapasitasnya sebagai wakil dari badan hukum, tindakan tersebut diatur dan tunduk pada ketentuan hukum keperdataan, sedangkan ketika pemerintah bertindak dalam kapasitasnya sebagai pejabat, tindakan itu diatur dan tunduk pada hukum administrasi negara, baik tindakan hukum keperdataan maupun publik dari pemerintah dapat menjadi peluang munculnya perbuatan yang bertentangan dengan hukum, yang melanggar hak-hak warga negara. Oleh karena itu, hukum harus memberikan perlindungan hukum bagi warga negara. F.H. van Der Burg dan kawan-kawan mengatakan bahwa kemungkinan untuk memberikan perlindungan hukum merupakan hal penting ketika pemerintah bermaksud untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu terhadap sesuatu yang karena tindakan atau kelalaiannya itu melanggar (hak) orang-orang atau kelompok tertentu.

Perlindungan hukum bagi rakyat merupakan konsep universal, dalam arti dianut dan diterapkan oleh setiap negara yang mengedepankan diri sebagai negara hukum. Namun, tiap-tiap negara mempunyai cara dan mekanisme sendiri dalam mewujudkan perlindungan hukum tersebut, dan sampai seberapa jauh perlindungan hukum itu diberikan.

Secara umum, ada tiga macam perbuatan pemerintahan, yaitu perbuatan pemerintahan dalam bidang pembuatan peraturan perundang-undangan (*regeling*), perbuatan pemerintahan dalam penerbitan ketetapan (*beschikking*), dan perbuatan pemerintah dalam bidang keperdataan (*materiele daad*). Dua bidang yang pertama terjadi dalam bidang publik sehingga tunduk dan diatur berdasarkan hukum publik, sedangkan yang terakhir khusus dalam bidang perdata sehingga tunduk dan diatur berdasarkan hukum perdata. Atas dasar pembidangan perbuatan pemerintahan ini, Muchsan mengatakan bahwa perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang berbentuk melanggar hak subjektif orang lain tidak hanya terbatas pada perbuatan yang bersifat *privaatrechtelijk*, tetapi juga perbuatan yang bersifat *publiekrechtelijk*. Pemerintah dapat melakukan perbuatan melawan hukum karena melanggar hak subjektif orang lain apabila:

1. melakukan perbuatan yang bersumber pada hubungan hukum perdata serta melanggar ketentuan dalam hukum tersebut;
2. melakukan perbuatan yang bersumber pada hukum publik serta melanggar ketentuan kaidah hukum tersebut.



Pemerintah juga dilekati dengan kewenangan bebas atau *freies ermessen*, yang jika dituangkan dalam bentuk tertulis akan berwujud peraturan kebijaksanaan. Dengan demikian, secara garis besar, sehubungan dengan perbuatan hukum pemerintah yang dapat terjadi, baik dalam bidang publik maupun perdata, perlindungan hukum akibat dari perbuatan pemerintah juga ada yang terdapat dalam bidang perdata ataupun publik.

1. **Perlindungan Hukum dalam Bidang Perdata**

Pemerintah dalam melaksanakan tugasnya memerlukan kebebasan bertindak dan mempunyai kedudukan istimewa dibandingkan dengan rakyat biasa. Oleh karena itu, persoalan menggugat pemerintah di muka hakim tidak dapat dipersamakan dengan menggugat rakyat biasa. Persoalan menggugat pemerintah ini dianggap sebagai salah satu bagian yang sulit dari ilmu hukum perdata dan hukum administrasi. Secara teoretis, Kranenburg memaparkan secara kronologis adanya tujuh konsep mengenai permasalahan negara dapat digugat di muka hakim perdata, yaitu sebagai berikut.

- a. Konsep negara sebagai lembaga kekuasaan dikaitkan dengan konsep hukum sebagai keputusan kehendak yang diwujudkan oleh kekuasaan menyatakan bahwa tidak ada tanggung gugat negara.
- b. Konsep yang membedakan negara sebagai penguasa dan negara sebagai fiskus. Sebagai penguasa, negara tidak dapat digugat dan sebaliknya sebagai fiskus dapat saja negara digugat.
- c. Konsep yang menyetengahkan kriteria sifat hak, yaitu suatu hak dilindungi oleh hukum publik atau hukum perdata.
- d. Konsep yang menyetengahkan kriteria kepentingan hukum yang dilanggar.
- e. Konsep yang mendasarkan pada perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*) sebagai dasar untuk menggugat negara. Konsep ini tidak memperlakukan yang dilanggar itu peraturan hukum publik atau peraturan hukum perdata.
- f. Konsep yang memisahkan antara fungsi dan pelaksanaan fungsi. Fungsi tidak dapat digugat, tetapi pelaksanaannya yang melahirkan kerugian dapat digugat.
- g. Konsep yang menyetengahkan suatu asumsi dasar bahwa negara dan alat-alatnya berkewajiban dalam tindak-tanduknya, apa pun



aspeknya (hukum publik ataupun hukum perdata) memerhatikan tingkah laku manusiawi yang normal. Para pencari keadilan dapat menuntut negara dan alatnya agar mereka berkelakuan normal. Setiap kelakuan yang mengubah kelakuan yang normal dan melahirkan kerugian-kerugian, dapat digugat.

Negara sebagai suatu institusi memiliki dua kedudukan hukum, yaitu sebagai badan hukum publik dan sebagai kumpulan jabatan (*complex van ambten*) atau lingkungan pekerjaan tetap, baik sebagai badan hukum maupun sebagai kumpulan jabatan, perbuatan hukum negara atau jabatan dilakukan melalui wakilnya, yaitu pemerintah.

Berkenaan dengan kedudukan pemerintah sebagai wakil dari badan hukum publik yang dapat melakukan tindakan-tindakan hukum dalam bidang keperdataan, seperti jual beli, sewa-menyewa, membuat perjanjian, dan sebagainya, dimungkinkan muncul tindakan pemerintah yang bertentangan dengan hukum (*onrechtmatige overheidsdaad*). Berkaitan dengan perbuatan pemerintah yang bertentangan dengan hukum ini disebutkan bahwa hakim perdata berkenaan dengan perbuatan melawan hukum oleh pemerintah berwenang menghukum pemerintah untuk membayar ganti kerugian. Di samping itu, hakim perdata dalam berbagai hal dapat mengeluarkan larangan atau perintah terhadap pemerintah untuk melakukan tindakan tertentu.

Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pemerintah tersebut secara khusus diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata, yang menyatakan, "*Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.*" Ketentuan Pasal 1365 ini telah mengalami pergeseran penafsiran, sebagaimana tampak dari beberapa yurisprudensi. Secara garis besar munculnya pergeseran penafsiran ini terbagi dalam dua periode, yaitu periode sebelum tahun 1919 dan sesudah tahun 1919. Pada periode sebelum 1919 ketentuan Pasal 1365 ditafsirkan secara sempit, dengan unsur-unsur:

- a. perbuatan melawan hukum;
- b. timbulnya kerugian;
- c. hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian;
- d. kesalahan pada pelaku.

Setelah tahun 1919, kriteria perbuatan melawan hukum, di antaranya:

- a. mengganggu hak orang lain;
- b. bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku;
- c. bertentangan dengan kesusilaan;
- d. bertentangan dengan kepatutan, ketelitian, dan sikap hati-hati yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap benda orang lain.

Dengan adanya perluasan penafsiran ini, perlindungan hukum yang dapat diberikan kepada warga negara juga semakin luas. Adanya perluasan penafsiran ini dalam praktik peradilan melahirkan kesulitan. Menurut Indroharto, kesulitan ini muncul karena cara pemerintah ikut dalam pergaulan masyarakat itu dilakukan menurut cara-cara yang serba khusus, sedangkan ukuran kepatutan yang ingin diterapkan tersebut sebenarnya hanya dapat 100% berlaku bagi pergaulan antarwarga masyarakat dan sulit dikatakan bahwa telah tumbuh dan berkembang norma-norma kelakuan dalam pergaulan antarwarga masyarakat dengan pemerintah.

2. *Perlindungan Hukum dalam Bidang Publik*

Tindakan hukum pemerintah merupakan tindakan yang berdasarkan sifatnya menimbulkan akibat hukum. Karakteristik paling penting dari tindakan hukum yang dilakukan oleh pemerintah adalah keputusan dan ketetapan pemerintah yang bersifat sepihak. Dikatakan bersifat sepihak karena dilakukan tidaknya suatu tindakan hukum pemerintahan itu bergantung pada kehendak sepihak dari pemerintah, tidak bergantung pada kehendak pihak lain dan tidak diharuskan ada persesuaian kehendak (*wilsovereenstemming*) dengan pihak lain.

Keputusan dan ketetapan sebagai instrumen hukum pemerintah dalam melakukan tindakan hukum sepihak dapat menjadi penyebab terjadinya pelanggaran hukum terhadap warga negara, apalagi dalam negara hukum modern yang memberikan kewenangan yang luas kepada pemerintah untuk mencampuri kehidupan warga negara. Oleh karena itu, diperlukan perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan hukum pemerintah. Menurut Sjachran Basah, perlindungan terhadap warga negara diberikan apabila sikap tindak administrasi negara itu menimbulkan kerugian terhadapnya, sedangkan perlindungan terhadap administrasi negara dilakukan terhadap sikap tindaknya dengan baik dan benar menurut hukum, baik tertulis maupun tidak tertulis.



Ada dua macam perlindungan hukum bagi rakyat, yaitu perlindungan hukum preventif dan represif. Pada perlindungan hukum preventif, rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Artinya, perlindungan hukum yang preventif bertujuan mencegah terjadinya sengketa, sedangkan perlindungan represif bertujuan menyelesaikan sengketa. Perlindungan hukum yang preventif sangat besar artinya bagi tindakan pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif, pemerintah terdorong untuk bersikap hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi.

Perlindungan hukum akibat dikeluarkannya keputusan (yang termasuk dalam kategori *algemeen verbindende voorschriften* dan *besluit van algemeen strekking*) ditempuh melalui Mahkamah Agung, dengan cara hak uji materiil, sesuai dengan Pasal 5 ayat (2) Tap MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan, yang menegaskan bahwa "Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang." Ketentuan bahwa Mahkamah Agung berwenang menguji secara materiil peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terdapat pula dalam Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 yang telah diubah dengan UU No. 35 Tahun 1999 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman: "Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari undang-undang atas atasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi." Ketentuan yang sama juga terdapat dalam Pasal 31 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung: "Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara materiil hanya terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang." Secara teoretis, pembatasan hak uji materiil hanya berlaku terhadap peraturan di bawah undang-undang ini merupakan perwujudan dari salah satu prinsip dalam negara hukum, yaitu pemisahan atau pembagian kekuasaan (*machtenscheiding of machtenverdeling*), yang membawa implikasi bahwa antara organ kekuasaan negara yang satu dan lainnya harus saling menghormati dan tidak saling intervensi. Hanya dalam perkembangannya alasan teoretis tersebut tidak lagi dapat dipertahankan. Hal ini terbukti bahwa hampir sebagian besar negara yang ada di dunia ini termasuk Indonesia telah membentuk Mahkamah

Konstitusi yang diberi kewenangan menguji "hasil karya" lembaga legislatif.

Dalam rangka perlindungan hukum, terdapat tolok ukur untuk menguji secara materiil suatu peraturan perundang-undangan, yaitu bertentangan atau tidak dengan peraturan yang lebih tinggi dan bertentangan atau tidak dengan kepentingan umum, *vernietiging kan plaatsvinden wegens; (a) strijd met de het recht, zelfs de wet in forw ele zin; (b) strijd met het algemeen belang*. Khusus mengenai peraturan perundang-undangan tingkat daerah, pembatalan sering diterapkan dalam arti pembatalan spontan, yaitu pembatalan atas dasar inisiatif sendiri dari organ yang berwenang menyatakan pembatalan, tanpa melalui proses peradilan, dan tujuan utama dari pembatalan ini adalah untuk pengawasan jalannya pemerintahan tingkat daerah dan untuk perlindungan hukum (*rechtsbescherming*). Dalam Pasal 145 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terdapat ketentuan sebagai berikut.

1. Perda disampaikan kepada Pemerintah paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan.
2. Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dapat dibatalkan oleh Pemerintah.
3. Keputusan pembatalan Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Presiden paling lama 60 (enam puluh) hari sejak diterimanya Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
4. Paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan pembatalan sebagaimana dimaksud pada ayat (3), kepala daerah harus memberhentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut Perda dimaksud.
5. Apabila provinsi/kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung.
6. Apabila keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dikabulkan sebagian atau seluruhnya, putusan Mahkamah Agung tersebut menyatakan Peraturan Presiden menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum.
7. Apabila Pemerintah tidak mengeluarkan Peraturan Presiden untuk membatalkan Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (3), Perda dimaksud dinyatakan berlaku.



Berdasarkan undang-undang sebelumnya, yaitu UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah, ketentuan tentang pembatalannya terdapat pada Pasal 114 yang ditentukan sebagai berikut:

1. Pemerintah dapat membatalkan Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah yang bertentangan dengan kepentingan umum atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau peraturan perundang-undangan lainnya.
2. Keputusan pembatalan Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah, sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diberitahukan kepada Daerah yang bersangkutan dengan menyebutkan alasan-alasannya.
3. Selambat-lambatnya satu minggu setelah keputusan pembatalan Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah, sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah tersebut dibatalkan pelaksanaannya.
4. Daerah yang tidak dapat menerima keputusan pembatalan Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah, sebagaimana dimaksud pada ayat (2), dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung setelah mengajukannya kepada Pemerintah.

Berdasarkan ketentuan tersebut, tampak bahwa peraturan perundang-undangan tingkat daerah mempunyai mekanisme hak uji materiil yang berbeda dengan peraturan perundang-undangan tingkat pusat, yaitu ditempuh melalui jalur pemerintahan dalam bentuk penundaan (*schorsing*) atau pembatalan (*vernietiging*), sebelum ditempuh melalui Mahkamah Agung.

Perlindungan hukum akibat dikeluarkannya ketetapan (*besluit*) ditempuh melalui dua kemungkinan, yaitu peradilan administrasi dan banding administrasi. Perbedaan antara peradilan administrasi dengan banding administrasi, yaitu sebagai berikut:

Kata "peradilan" menunjukkan bahwa hal ini menyangkut proses peradilan pada pemerintahan melalui instansi yang merdeka. Kemerdekaan ini tampak pada hakim administrasi yang profesional, di samping juga kedudukan hukumnya; pengangkatan untuk seumur hidup, ketentuan mengenai penggajian terdapat pada undang-undang, pemberhentian ketika melakukan perbuatan tidak senonoh hanya dilakukan melalui putusan pengadilan. Sifat kedua yang berkenaan dengan hal ini adalah instansi ini hanya menilai tindakan pemerintah berdasarkan hukum.



Adapun banding administrasi, berkenaan dengan proses peradilan di dalam lingkungan administrasi; instansi banding administrasi adalah organ pemerintahan, dilengkapi dengan pertanggungjawaban pemerintahan. Dalam hal banding administrasi ini, tindakan pemerintahan tidak hanya dinilai berdasarkan hukum, tetapi juga dinilai aspek kebijaksanaannya.

Berdasarkan UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, perlindungan hukum akibat dikeluarkannya ketetapan dapat ditempuh melalui dua jalur, yaitu melalui banding administrasi atau upaya administratif dan melalui peradilan. Ketentuan mengenai upaya administratif ini terdapat dalam Pasal 48 UU No. 5 Tahun 1986 yang menyebutkan sebagai berikut.

1. Dalam hal suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara diberi wewenang oleh atau berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk menyelesaikan secara administratif sengketa tata usaha negara tertentu, sengketa tata usaha negara tersebut harus diselesaikan melalui upaya administratif yang tersedia.
2. Pengadilan baru berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa tata usaha negara sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) jika seluruh upaya administratif yang bersangkutan telah digunakan.

Upaya administratif ini ada dua macam, yaitu banding administratif dan prosedur keberatan. Banding administratif adalah penyelesaian sengketa tata usaha negara yang dilakukan oleh instansi atasan atau instansi lain dari yang mengeluarkan ketetapan yang disengketakan, sedangkan prosedur keberatan adalah penyelesaian sengketa tata usaha negara dilakukan oleh instansi yang mengeluarkan ketetapan yang dibersangkutan. S.F. Marbun menyebutkan ciri-ciri banding administrasi, yaitu sebagai berikut.

1. Pihak yang memutuskan adalah BTUN yang secara hierarki lebih tinggi daripada Tata Usaha Negara yang memberi keputusan pertama, atau BTUN lain.
2. Badan Tata Usaha Negara yang memeriksa banding administratif atau pernyataan keberatan itu dapat mengubah dan/atau mengganti keputusan Badan Tata Usaha Negara yang pertama.
3. Penilaian terhadap keputusan Tata Usaha Negara pertama itu dapat dilakukan secara lengkap, baik dari segi *rechtmatigheid* (penerapan hukum) maupun dari segi *doelmatigheid* (kebijaksanaan atau



ketepatan). Keputusan Tata Usaha Negara itu tidak hanya dinilai berdasarkan norma-norma yang *zakelijk*, tetapi kepatutan yang berlaku dalam masyarakat, harus merupakan bagian penilaian atas keputusan itu.

4. Perubahan-perubahan keadaan sejak saat diambilnya keputusan oleh BTUN pertama dan perubahan-perubahan keadaan yang terjadi selama proses pemeriksaan banding berjalan harus diperhatikan (*ex tunc dan ex nunc*).

Ketentuan mengenai penyelesaian sengketa tata usaha negara melalui peradilan tata usaha negara terdapat dalam Pasal 53 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1986 yang menyebutkan, "Seseorang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu keputusan tata usaha negara dapat mengajukan gugatan tertulis kepada pengadilan yang berwenang yang berisi tuntutan agar keputusan tata usaha negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan atau rehabilitasi." Dalam Pasal 53 ayat (2) UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara disebutkan mengenai tolok ukur untuk menilai keputusan tata usaha negara yang digugat di PTUN, yaitu sebagai berikut.

1. Keputusan tata usaha negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
2. Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara pada waktu mengeluarkan keputusan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) telah menggunakan wewenangnya untuk tujuan lain dari maksud diberikannya wewenang tersebut.
3. Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara pada waktu mengeluarkan atau tidak mengeluarkan keputusan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) setelah mempertimbangkan semua kepentingan yang tersangkut dengan keputusan itu seharusnya tidak sampai pada pengambilan atau tidak pengambilan keputusan tersebut.

Dalam penjelasannya disebutkan secara terperinci alasan-alasan tersebut, yaitu sebagai berikut.

1. Suatu keputusan tata usaha negara dapat dinilai "bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku" apabila keputusan yang bersangkutan itu:
 - a) bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang bersifat prosedural/formal. Contoh,

sebelum keputusan pemberhentian dikeluarkan seharusnya pegawai yang bersangkutan diberi kesempatan untuk membela diri;

- b) bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang bersifat material/substansial. Contoh, keputusan di tingkat banding administratif, yang telah salah menyatakan gugatan penggugat diterima atau tidak diterima;
 - c) dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang tidak berwenang. Contoh, peraturan dasarnya telah menunjuk pejabat lain yang berwenang untuk mengambil keputusan.
2. Dasar pembatalan ini sering dapat disebut penyalahgunaan wewenang. Setiap penentuan norma-norma hukum di dalam tiap peraturan itu tentu dengan tujuan dan maksud tertentu. Oleh karena itu, penerapan ketentuan tersebut harus sesuai dengan tujuan dan maksud khusus diadakannya peraturan yang bersangkutan. Dengan demikian, peraturan yang bersangkutan tidak dibenarkan untuk diterapkan untuk mencapai hal-hal yang di luar maksud tersebut. Dengan begitu, wewenang materiil Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersangkutan dalam mengeluarkan keputusan tata usaha negara juga terbatas ruang lingkup maksud bidang khusus yang telah ditentukan dalam peraturan dasarnya.
 3. Dasar pembatalan ini sering disebut larangan berbuat sewenang-wenang. Suatu peraturan dasar yang memberikan wewenang kepada Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adakalanya mengatur secara sangat terperinci dan ketat apa yang harus dilaksanakan dan mengikat Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara dalam melakukan urusan pemerintahan.

Berdasarkan keterangan mengenai penyelesaian sengketa terhadap ketetapan tata usaha negara yang berlaku di Indonesia, tampak bahwa tolok ukur yang digunakan adalah peraturan perundang-undangan yang berlaku atau hukum tertulis dan dengan asas-asas umum pemerintahan yang layak atau hukum tidak tertulis. Asas-asas umum tidak tertulis digunakan sebagai batu uji dalam proses peradilan ini, terutama sehubungan dengan diberikannya kewenangan bebas (*vrijbevoegdheid*) kepada pemerintah. Khusus dalam penyelesaian sengketa tata usaha negara melalui upaya administratif, digunakan pula tolok ukur kebijaksanaannya (*doelmatigheid*) di samping aspek hukumnya



(*rechtmatigheid*). Dalam hal ini, KTUN dinilai bukan hanya sah tidaknya menurut hukum, melainkan juga dinilai layak tidaknya berdasarkan pertimbangan akal sehat.

Menurut Sjachran Basah, perlindungan hukum yang diberikan merupakan *qonditio sine qua non* dalam menegakkan hukum dan merealisasikan fungsi hukum itu sendiri. Fungsi hukum yang dimaksud adalah:

- a. direktif, pengarah dalam membangun untuk membentuk masyarakat yang hendak dicapai sesuai dengan tujuan kehidupan bernegara;
- b. integratif, pembina kesatuan bangsa;
- c. stabilitatif, pemelihara dan menjaga keselarasan, keserasian, dan keseimbangan dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat;
- d. perfektif, penyempurna, baik terhadap sikap tindak administrasi negara maupun sikap tindak warga apabila terjadi pertentangan dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat;
- e. korektif, pengoreksi atas sikap tindak baik administrasi negara maupun warga apabila terjadi pertentangan hak dan kewajiban untuk mendapatkan keadilan.

B. Penegakan Hukum Administrasi Negara

Menurut Ridwan H.R., hukum merupakan sarana yang di dalamnya terkandung nilai atau konsep tentang keadilan, kebenaran, kemanfaatan sosial, dan sebagainya. Kandungan hukum ini bersifat abstrak. Menurut Satjipto Rahardjo, penegakan hukum pada hakikatnya merupakan penegakan ide atau konsep yang abstrak itu. Penegakan hukum merupakan usaha untuk mewujudkan ide-ide tersebut menjadi kenyataan. Soerjono Soekanto mengatakan bahwa penegakan hukum adalah kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah/pandangan nilai yang mantap dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan (sebagai *social engineering*), memelihara dan mempertahankan (sebagai *social control*) kedamaian pergaulan hidup. Penegakan hukum secara konkret adalah berlakunya hukum positif dalam praktik sebagaimana seharusnya patut ditaati.

Jika hakikat penegakan hukum itu mewujudkan nilai atau kaidah yang memuat keadilan dan kebenaran, penegakan hukum tidak hanya menjadi tugas dari para penegak hukum yang sudah dikenal secara konvensional, tetapi menjadi tugas dari setiap orang.

Penegakan hukum merupakan proses yang melibatkan banyak hal. Oleh karena itu, keberhasilan penegakan hukum akan dipengaruhi oleh hal-hal tersebut. Secara umum, sebagaimana dikemukakan oleh Soerjono Soekanto, ada lima faktor yang memengaruhi penegakan hukum, yaitu:

1. hukum itu sendiri;
2. penegak hukum, yaitu pihak-pihak yang membentuk ataupun yang menerapkan hukum;
3. sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
4. masyarakat, yaitu lingkungan tempat hukum tersebut berlaku atau diterapkan;
5. kebudayaan, yaitu sebagai hasil karya, cipta, dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Kelima faktor tersebut saling berkaitan karena merupakan esensi dari penegakan hukum serta merupakan tolok ukur efektivitas penegakan hukum. Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa agar hukum berjalan atau dapat berperan dengan baik dalam kehidupan masyarakat, harus diperhatikan hal-hal berikut.

1. Problem yang dihadapi sebaik-baiknya termasuk di dalamnya mengenali dengan saksama masyarakat yang hendak menjadi sasaran dari penggarapan tersebut.
2. Nilai-nilai yang ada dalam masyarakat. Hal ini penting dalam hal *social engineering* itu hendak diterapkan pada masyarakat dengan sektor-sektor kehidupan majemuk, seperti tradisional, modern, dan perencanaan. Pada tahap ini ditentukan nilai-nilai dari sektor yang dipilih.
3. Hipotesis-hipotesis dan memilih yang paling layak untuk dapat dilaksanakan.
4. Jalannya penerapan hukum dan mengukur efek-efeknya.

J.B.J.M. ten Berge menyebutkan beberapa aspek yang harus diperhatikan atau dipertimbangkan dalam rangka penegakan hukum, yaitu:

1. peraturan tidak membiarkan ruang bagi perbedaan interpretasi;
2. ketentuan perkecualian harus dibatasi secara minimal;
3. peraturan diarahkan pada kenyataan yang secara objektif dapat ditentukan;
4. peraturan harus dapat dilaksanakan oleh mereka yang terkena peraturan itu dan mereka yang dibebani dengan (tugas) penegakan (hukum).



1. Penegakan Hukum dalam Hukum Administrasi Negara

Menurut P. Nicolai dan kawan-kawan, sarana penegakan hukum administrasi berisi: (a) pengawasan bahwa organ pemerintahan dapat melaksanakan ketaatan pada atau berdasarkan undang-undang yang ditetapkan secara tertulis dan pengawasan terhadap keputusan yang meletakkan kewajiban kepada individu; (b) penerapan kewenangan sanksi pemerintahan. Pendapat ini hampir senada dengan Ten Berge, seperti dikutip Philipus M. Hadjon, yang menyebutkan bahwa instrumen penegakan hukum administrasi meliputi pengawasan dan penegakan sanksi. Pengawasan merupakan langkah preventif untuk memaksakan kepatuhan, sedangkan penerapan sanksi merupakan langkah represif untuk memaksakan kepatuhan.

Dalam suatu negara hukum, pengawasan terhadap tindakan pemerintah dimaksudkan agar pemerintah menjalankan aktivitasnya sesuai dengan norma-norma hukum, sebagai suatu upaya preventif, dan dimaksudkan untuk mengembalikan pada situasi sebelum terjadinya pelanggaran norma-norma hukum, sebagai suatu upaya represif. Pengawasan segi hukum dan segi kebijaksanaan terhadap tindakan pemerintah dalam hukum administrasi negara adalah dalam rangka memberikan perlindungan bagi rakyat.

Di samping pengawasan, sarana penegakan hukum lainnya adalah sanksi. Sanksi merupakan bagian penting dalam setiap peraturan perundang-undangan. J.B.J.M. ten Berge menyebutkan bahwa sanksi merupakan inti dari penegakan hukum administrasi. Sanksi diletakkan pada bagian akhir setiap peraturan.

Dalam hukum administrasi negara, penggunaan sanksi administrasi merupakan penerapan kewenangan pemerintahan, dan kewenangan ini berasal dari aturan hukum administrasi tertulis dan tidak tertulis. Pada umumnya, memberikan kewenangan kepada pemerintah untuk menetapkan norma-norma hukum administrasi tertentu, diiringi pula dengan memberikan kewenangan untuk menegakkan norma-norma itu melalui penerapan sanksi bagi mereka yang melanggar norma-norma hukum administrasi tersebut. J.J. Oosternbrink mengatakan sanksi dalam hukum administrasi, yaitu "alat kekuasaan yang bersifat hukum publik yang dapat digunakan oleh pemerintah sebagai reaksi atas ketidakpatuhan terhadap kewajiban yang terdapat dalam norma hukum

administrasi negara." Berdasarkan definisi ini, ada empat unsur sanksi dalam hukum administrasi negara, yaitu alat kekuasaan (*machtmiddelen*), bersifat hukum publik (*publiekrechtelijke*), digunakan oleh pemerintah (*overheid*), sebagai reaksi atas ketidakpatuhan (*reactie op niet-naleving*).

Ditinjau dari segi sasarannya, dalam hukum administrasi dikenal dua jenis sanksi, yaitu sanksi reparatoir (*reparatoire sancties*) dan sanksi punitif (*punitieve sancties*). Sanksi reparatoir atau sanksi yang diterapkan sebagai reaksi atas pelanggaran norma, yang ditujukan untuk mengembalikan pada kondisi semula atau menempatkan pada situasi yang sesuai dengan hukum (*legale situatie*). Dengan kata lain, mengembalikan pada keadaan semula sebelum terjadinya pelanggaran, sedangkan sanksi punitif adalah sanksi yang semata-mata ditujukan untuk memberikan hukuman (*straffen*) pada seseorang. Contoh dari sanksi reparatoir adalah paksaan pemerintahan (*bestuursdwang*) dan pengenaan uang paksa (*dwangsom*), sedangkan contoh dari sanksi punitif adalah pengenaan denda administrasi (*bestuursboete*).

Di samping dua jenis sanksi tersebut, ada sanksi lain yang oleh J.B.J.M. ten Berge disebut sebagai sanksi regresif (*regressieve sancties*), yaitu sanksi yang diterapkan sebagai reaksi atas ketidakpatuhan terhadap ketentuan-ketentuan yang terdapat pada ketetapan yang diterbitkan. Sanksi ini ditujukan pada keadaan hukum semula, sebelum diterbitkannya ketetapan. Contoh sanksi regresif adalah penarikan, perubahan, dan penundaan suatu ketetapan. Ditinjau dari segi tujuan diterapkannya sanksi, sanksi regresif ini tidak begitu berbeda dengan sanksi reparatoir. Sanksi reparatoir dikenakan terhadap pelanggaran norma hukum administrasi secara umum, sedangkan sanksi regresif hanya dikenakan terhadap pelanggaran ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam ketetapan.

2. Macam-macam Sanksi dalam Hukum Administrasi Negara

Secara umum, dikenal beberapa macam sanksi dalam hukum administrasi, yaitu:

- paksaan pemerintahan (*bestuursdwang*);
- penarikan kembali keputusan yang menguntungkan (izin, subsidi, pembayaran, dan sebagainya);
- pengenaan uang paksa oleh pemerintah (*dwangsom*);
- pengenaan denda administratif (*administratieve boete*).



Macam-macam sanksi tersebut tidak selalu dapat diterapkan secara keseluruhan pada suatu bidang administrasi negara tertentu. Sanksi paksaan pemerintahan, misalnya tidak dapat diterapkan dalam bidang kepegawaian dan ketenagakerjaan. Akan tetapi, dapat terjadi dalam suatu bidang administrasi diterapkan lebih dari keempat macam sanksi tersebut, seperti dalam bidang lingkungan.

Pemahaman terhadap berbagai sanksi tersebut penting dalam kajian hukum administrasi karena menyangkut bukan hanya tentang efektivitas penegakan hukum, cara pemerintah menggunakan kewenangannya dalam menerapkan sanksi, dan prosedur penerapan sanksi, melainkan juga untuk mengukur norma-norma hukum administrasi yang di dalamnya memuat sanksi telah sesuai dibuat dan relevan diterapkan di tengah masyarakat.

a. Paksaan Pemerintahan (*Bestuursdwang/Politiedwang*)

Berdasarkan UU Hukum Administrasi Belanda, paksaan pemerintahan merupakan tindakan nyata yang dilakukan oleh organ pemerintah atau atas nama pemerintah untuk memindahkan, mengosongkan, menghalangi, memperbaiki pada keadaan semula yang telah dilakukan atau sedang dilakukan yang bertentangan dengan kewajiban-kewajiban yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.

Berkenaan dengan paksaan pemerintahan ini, F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek mengatakan sebagai berikut. Kewenangan paling penting yang dapat dijalankan oleh pemerintah untuk menegakkan hukum administrasi materiel adalah paksaan pemerintahan. Organ pemerintahan memiliki wewenang untuk merealisasikan secara nyata kepatuhan warga, jika perlu dengan paksaan, terhadap peraturan perundang-undangan tertentu atau kewajiban tertentu.

Kewenangan paksaan pemerintahan dapat diuraikan dengan sebagai kewenangan organ pemerintahan untuk melakukan tindakan nyata mengakhiri situasi yang bertentangan dengan norma hukum administrasi negara karena kewajiban yang muncul dari norma itu tidak dijalankan atau sebagai reaksi dari pemerintah atas pelanggaran norma hukum yang dilakukan warga negara. Paksaan pemerintahan dilihat sebagai suatu bentuk eksekusi nyata, dalam arti langsung dilaksanakan tanpa perantara hakim (*parate executie*), dan biaya yang berkenaan dengan pelaksanaan paksaan pemerintahan ini secara langsung dapat dibebankan kepada pihak pelanggar.



Salah satu ketentuan hukum yang ada adalah bahwa pelaksanaan *bestuursdwang* atau paksaan pemerintahan wajib didahului dengan surat peringatan tertulis, yang dituangkan dalam bentuk KTUN. Surat peringatan tertulis ini harus berisi hal-hal berikut.

1) Peringatan harus definitif

Paksaan pemerintahan sama dengan keputusan tata usaha negara lain, berlaku sebagai syarat umum bahwa ia harus bersifat definitif. Jadi, keputusan untuk apabila perlu akan bertindak bagi organ pemerintahan sudah harus pasti. Hal ini harus ternyata dari formulasi yang pasti dan dari penyebutan pasal-pasal yang memuat paksaan pemerintahan.

2) Organ yang berwenang harus disebut

Peringatan harus memberitahukan organ berwenang yang memberikannya. Apabila tidak demikian, peringatan tidak dianggap sebagai keputusan TUN, dan pembeding tidak dapat diterima.

3) Peringatan harus ditujukan kepada orang yang tepat

Peringatan harus ditujukan pada orang yang sedang atau telah melanggar ketentuan undang-undang, dan yang berkemampuan mengakhiri keadaan yang terlarang itu. Dalam banyak hal, peringatan harus ditujukan pada pemilik sesuatu benda, tetapi dalam beberapa hal (sekaligus) pada penyewa atau pemakai benda tersebut.

4) Ketentuan yang dilanggar jelas

Harus dinyatakan dengan jelas ketentuan yang telah atau akan dilanggar.

5) Pelanggaran nyata harus digambarkan dengan jelas

Syarat ini muncul dari yurisprudensi, yaitu pembeberan yang jelas dari keadaan atau tingkah laku yang bertentangan dengan ketentuan undang-undang. Jadi, yang menjadi soal di sini adalah aspek nyata dari pelanggaran.

6) Peringatan harus memuat penentuan jangka waktu

Pemberian beban harus ternyata dengan jelas jangka waktu yang diberikan kepada yang bersangkutan untuk melaksanakan beban itu. Jangka waktu harus mempunyai titik permulaan yang jelas. Jangka waktu tidak boleh digantungkan pada kejadian-kejadian tidak pasti pada kemudian hari.



7) **Pemberian beban jelas dan seimbang**

Pemberian beban harus jelas dan seimbang. Beban tidak boleh memuat kriteria samar. Selain itu, beban tidak boleh tidak seimbang dengan keadaan atau tingkah laku terlarang dan harus dapat dilaksanakan.

8) **Pemberian beban tanpa syarat**

Pemberian beban harus tidak bersyarat. Dari sudut kepastian hukum, pemberian beban tidak boleh bergantung pada kejadian tidak pasti pada kemudian hari.

9) **Beban mengandung pemberian alasannya**

Pemberian beban harus ada alasannya. Titik tolaknya adalah bahwa peringatan sama seperti keputusan memberatkan lainnya, harus diberi alasan yang baik.

10) **Peringatan memuat berita tentang pembebanan biaya**

Pembebanan biaya paksaan pemerintahan harus dimuat dalam surat peringatan.

b. **Penarikan Kembali KTUN yang Menguntungkan**

Ketetapan yang menguntungkan (*begunstigende beschikking*), artinya ketetapan itu memberikan hak-hak atau memberikan kemungkinan untuk memperoleh sesuatu melalui ketetapan atau apabila ketetapan itu memberikan keringanan beban yang ada atau mungkin ada. Lawan dari ketetapan yang menguntungkan adalah ketetapan yang memberikan beban (*belastende beschikking*), yaitu ketetapan yang meletakkan kewajiban yang sebelumnya tidak ada atau penolakan terhadap permohonan untuk memperoleh keringanan.

Sanksi penolakan ini dalam HAN adalah pencabutan atau penarikan KTUN yang menguntungkan. Pencabutan ini dilakukan dengan mengeluarkan suatu ketetapan baru yang isinya menarik kembali dan/atau menyatakan tidak berlaku lagi ketetapan yang terdahulu. Penarikan kembali ketetapan yang menguntungkan berarti menghilangkan hak-hak yang terdapat dalam ketetapan itu oleh organ pemerintahan. Sanksi ini termasuk sanksi berlaku ke belakang (*regressieve sancties*), yaitu sanksi yang mengembalikan pada situasi sebelum ketetapan itu dibuat. Dengan kata lain, hak dan kewajiban yang timbul setelah terbitnya ketetapan tersebut menjadi hapus atau tidak ada sebagaimana sebelum terbitnya ketetapan itu, dan sanksi ini dilakukan sebagai reaksi terhadap tindakan

yang bertentangan dengan hukum (*onrechtmatig gedrag*). Sanksi penarikan kembali KTUN yang menguntungkan diterapkan dalam hal terjadi pelanggaran terhadap peraturan atau syarat-syarat yang dilekatkan pada penetapan tertulis yang telah diberikan, juga dapat terjadi pelanggaran undang-undang yang berkaitan dengan izin yang dipegang oleh pelanggar. Pencabutan suatu keputusan yang menguntungkan itu merupakan sanksi yang situatif. Ia dikeluarkan bukan dengan maksud sebagai reaksi terhadap perbuatan yang tercela dari segi moral, melainkan dimaksudkan untuk mengakhiri keadaan-keadaan yang secara objektif tidak dapat dibenarkan lagi.

Kaidah HAN memberikan kemungkinan untuk mencabut KTUN yang menguntungkan sebagai akibat dari kesalahan penerima KTUN sehingga pencabutannya merupakan sanksi baginya. Sebab-sebab pencabutan KTUN sebagai sanksi adalah sebagai berikut.

- 1) Pihak yang berkepentingan tidak mematuhi pembatasan, syarat, atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang dikaitkan pada izin, subsidi, atau pembayaran.
- 2) Pihak yang berkepentingan pada waktu mengajukan permohonan untuk mendapatkan izin, subsidi, atau pembayaran telah memberikan data yang tidak benar atau tidak lengkap sehingga apabila data itu diberikan secara benar atau lengkap, keputusan akan berlainan (misalnya, penolakan izin, dan sebagainya).

Ateng Syafrudin menyebutkan empat kemungkinan suatu ketetapan itu ditarik kembali, yaitu sebagai berikut.

- 1) Asas kepastian hukum tidak menghalangi penarikan kembali atau perubahan suatu keputusan apabila sesudah sekian waktu dipaksa oleh perubahan keadaan atau pendapat.
- 2) Penarikan kembali atau perubahan juga mungkin apabila keputusan yang menguntungkan didasarkan pada kekeliruan, asalkan kekeliruan itu dapat diketahui oleh yang bersangkutan.
- 3) Penarikan kembali atau perubahan dimungkinkan apabila yang berkepentingan dengan memberikan keterangan yang tidak benar atau tidak lengkap telah ikut menyebabkan terjadinya keputusan yang keliru.
- 4) Penarikan kembali atau perubahan dimungkinkan apabila syarat atau ketentuan yang dikaitkan pada suatu keputusan yang menguntungkan tidak ditaati.



Dalam penarikan suatu ketetapan (*beschikking*) yang telah dibuat harus diperhatikan asas-asas berikut.

- 1) Yang berkepentingan menggunakan tipuan senantiasa dapat dihilangkan *ab ovo* (dari permulaan tidak ada).
- 2) Isinya belum diberitahukan kepada yang bersangkutan. Jadi, suatu ketetapan yang belum menjadi perbuatan yang benar-benar dalam pergaulan hukum dapat dihilangkan *ab ovo*.
- 3) Bermanfaat bagi yang dikenainya dan yang diberikan pada yang dikenai itu dengan beberapa syarat tertentu, dapat ditarik kembali pada waktu yang dikenai tersebut tidak memenuhi syarat-syarat yang ditentukan itu.
- 4) Bermanfaat bagi yang dikenai tidak boleh ditarik kembali setelah sesuatu jangka tertentu sudah lewat, apabila menarik kembali, suatu keadaan yang layak di bawah kekuasaan ketetapan yang bermanfaat itu (setelah adanya menarik kembali tersebut) menjadi keadaan yang tidak layak.
- 5) Ketetapan yang tidak benar, diadakan suatu keadaan yang tidak layak. Keadaan ini tidak boleh dihilangkan apabila menarik kembali ketetapan yang bersangkutan membawa pada yang dikenainya suatu kerugian yang sangat besar daripada kerugian yang diderita negara karena keadaan yang tidak layak tersebut.
- 6) Menarik kembali atau mengubah suatu ketetapan harus diadakan menurut acara (*formalitas*) yang sama sebagai yang ditentukan bagi membuat ketetapan itu (*asas contrarius act us*).

c. Pengenaan Uang Paksa (*Dwangsom*)

Menurut N.E. Algra, uang paksa sebagai "hukuman atau denda", jumlahnya berdasarkan syarat dalam perjanjian, yang harus dibayar karena tidak menunaikan, tidak sempurna melaksanakan, atau tidak sesuai waktu yang ditentukan; dalam hal ini berbeda dengan biaya ganti kerugian, kerusakan, dan pembayaran bunga. Dalam hukum administrasi, pengenaan uang paksa ini dapat dikenakan kepada seseorang atau warga negara yang tidak mematuhi atau melanggar ketentuan yang ditetapkan oleh pemerintah sebagai alternatif dari tindakan paksaan pemerintahan.

Pengenaan uang paksa merupakan alternatif untuk tindakan nyata, yang berarti sebagai sanksi "subsidaire" dan dianggap sebagai sanksi reparatoir. Persoalan hukum yang dihadapi dalam pengenaan *dwangsom* sama dengan pelaksanaan paksaan nyata. Dalam kaitannya dengan

KTUN yang menguntungkan seperti izin, pemohon izin disyaratkan untuk memberikan uang jaminan. Jika terjadi pelanggaran atau pelanggaran (pemegang izin) tidak segera mengakhirinya, uang jaminan itu dipotong sebagai *dwangsom*. Uang jaminan ini lebih banyak digunakan ketika pelaksanaan *bestuursdwang* sulit dilakukan.

d. Pengenaan Denda Administratif

Denda administrasi tidak lebih dari sekadar reaksi terhadap pelanggaran norma, yang ditujukan untuk menambah hukuman yang pasti, terutama denda administrasi yang terdapat dalam hukum pajak. Bagaimanapun, organ administrasi dapat memberikan hukuman tanpa perantaraan hakim. Pengenaan denda administratif tanpa perantaraan hakim ini tidak berarti pemerintah dapat menerapkannya secara arbitrer (sewenang-wenang). Pemerintah harus tetap memerhatikan asas-asas hukum administrasi, baik tertulis maupun tidak tertulis.

C. Pertanggungjawaban Pemerintah dalam Hukum Administrasi Negara

Pertanggungjawaban pemerintah hukum administrasi negara yang dilakukan pemerintah dalam penyelenggaraan pemerintahan adalah melakukan berbagai tindakan hukum dengan fungsi dan tugas pokok yang diembannya. Hal ini sependapat dengan beberapa pernyataan para ahli administrasi negara.

Menurut Donner, di samping melakukan tindakan hukum, pemerintahan administrasi negara juga melakukan pekerjaan menentukan tugas *taakstelling* atau tugas politik sekalipun tugas itu bukan merupakan tugas utamanya. Selain itu, administrasi negara juga diberikan tugas untuk membentuk undang-undang dan peraturan-peraturan yang sebenarnya menjadi tugas legislatif. Pemberian tugas pembuatan peraturan-peraturan itu menurut Donner diberikan berdasarkan lembaga "delegasi" atau pelimpahan tugas pada administrasi negara yang disebut dengan "delegasi perundang-undangan" (*delegatie van wetgeving*). Kewenangan inisiatif ini dapat melahirkan peraturan yang setingkat UU, yaitu Peperpu, sedangkan kewenangan atas delegasi dapat melahirkan peraturan yang derajatnya di bawah UU, yaitu peraturan pemerintah. Dasar dari kewenangan administrasi negara untuk membuat peraturan atas inisiatif sendiri (menurut Donner kewenangan atas delegasi itu) untuk



Indonesia adalah Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 yang menyebutkan, “Dalam hal-ikhwal kegentingan yang memaksa presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.”

Peperpu yang dibuat oleh presiden berdasarkan ketentuan Pasal 22 ayat (1) tersebut kemudian harus diberi bentuk UU dengan dimintakan persetujuan DPR pada persidangan berikutnya. Jika DPR tidak menyetujui untuk dijadikan UU, Peperpu itu harus dicabut. Keharusan pemberian bentuk UU ini tidak dapat dilepaskan dari asas negara-hukum yang mengharuskan agar setiap tindakan pemerintah selalu berdasarkan UU dan peraturan perundangan yang sah. Adapun UU di Indonesia menurut Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 ayat (1) harus dibuat oleh presiden bersama DPR. Kemudian, Pasal 5 ayat (2) memberikan kewenangan kepada pemerintah untuk membuat peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang. Jadi, Pasal 22 ayat (1) dan Pasal 5 ayat (2) memberikan kewenangan kepada pemerintah untuk membuat peraturan perundangan, baik atas inisiatif sendiri (yaitu Peperpu) maupun atas delegasi (peraturan pemerintah).

Beberapa macam tindakan pemerintah yang merupakan tindakan hukum dalam rangka menyelenggarakan kepentingan umum, yaitu:

1. membebankan kewajiban pada organ-organ itu untuk menyelenggarakan kepentingan umum;
2. mengeluarkan undang-undang yang bersifat melarang atau menyeluruh yang ditujukan pada tiap-tiap warga negara untuk melakukan perbuatan (tingkah laku) yang perlu demi kepentingan umum;
3. memberikan perintah atau ketetapan yang bersifat memberikan beban;
4. memberikan subsidi atau bantuan kepada swasta;
5. memberikan kedudukan hukum (*rechtstatus*) kepada seseorang sesuai dengan keinginannya sehingga orang tersebut mempunyai hak dan kewajiban;
6. melakukan pengawasan terhadap pekerjaan swasta;
7. bekerja sama dengan perusahaan lain dalam bentuk-bentuk yang ditentukan untuk kepentingan umum;
8. mengadakan perjanjian dengan warga negara berdasarkan hal-hal yang diatur dalam hukum.

Pemerintah adalah subjek hukum, sebagai pendukung hak dan kewajiban hukum, dengan dua kedudukan hukum, yaitu sebagai wakil

dari badan hukum dan wakil dari jabatan pemerintahan. Sebagai subjek hukum, pemerintah dapat melakukan perbuatan hukum, yaitu perbuatan yang ada relevansinya dengan hukum atau perbuatan yang dapat menimbulkan akibat-akibat hukum. Dengan kata lain, setiap bentuk perbuatan hukum, secara pasti menimbulkan akibat hukum, baik positif maupun negatif. Akibat hukum yang bersifat positif tidak relevan dalam kaitannya dengan pertanggungjawaban. Akibat hukum yang negatif memiliki relevansi dengan pertanggungjawaban karena dapat memunculkan tuntutan dari pihak yang terkena akibat hukum yang negatif. Kerugian yang menimpa seseorang atau pelanggaran hak-hak warga negara merupakan contoh akibat hukum yang negatif, yang umumnya lahir karena pemerintah melakukan pelanggaran hukum; mengabaikan kewajiban hukum yang seharusnya dijalankan atau melakukan larangan hukum yang seharusnya ditinggalkan.

Dengan keberadaan pemerintah selaku wakil dari badan hukum dan wakil dari jabatan, yang dari dua kedudukan hukum ini, akan muncul dua bentuk perbuatan hukum, yaitu perbuatan hukum perdata, suatu perbuatan yang diatur dan tunduk pada ketentuan hukum perdata, dan perbuatan hukum publik, suatu perbuatan yang diatur dan tunduk pada ketentuan hukum publik. Karena adanya dua jenis perbuatan pemerintah ini, pertanggungjawaban hukum yang dipikul oleh pemerintah juga ada dua jenis, yaitu pertanggungjawaban perdata dan publik.

Dalam pertanggungjawaban perdata, kepada pemerintah akan diterapkan ketentuan pertanggungjawaban yang terdapat dalam hukum perdata, sebagaimana yang disebutkan. Sementara itu, mengenai pertanggungjawaban publik kepada pemerintah akan diterapkan ketentuan hukum publik.

Penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan, pertanggungjawaban itu melekat pada jabatan, yang secara yuridis dilekati dengan kewenangan. Dalam perspektif hukum publik, kewenangan inilah yang memunculkan adanya pertanggungjawaban, sejalan dengan prinsip umum, tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban. Pemberian wewenang tertentu untuk melakukan tindakan hukum tertentu menimbulkan pertanggungjawaban atas penggunaan wewenang itu. Menurut Suwoto, dalam sistem pembagian kekuasaan berlaku prinsip bahwa setiap kekuasaan wajib dipertanggungjawabkan. Oleh karena itu, dalam setiap pemberian kekuasaan harus sudah dipikirkan beban tanggung jawab bagi setiap penerima kekuasaan. Kesediaan untuk melaksanakan



tanggung jawab harus secara inklusif sudah diterima pada waktu menerima kekuasaan. Bintoro Tjokroamidjojo mengatakan bahwa di negara dengan sistem satu partai pun, pelaksanaan pemerintahan dipertanggungjawabkan kepada badan legislatif ataupun masyarakat pada umumnya, yang direpresentasi kekuasaan tunggal itu. Suwoto menyebutkan bahwa pengertian tanggung jawab mengandung dua aspek, yaitu aspek internal dan eksternal. Pertanggungjawaban yang mengandung aspek ini hanya diwujudkan dalam bentuk laporan pelaksanaan kedua. Pertanggungjawaban dengan aspek eksternal merupakan pertanggungjawaban terhadap pihak ketiga apabila dalam melaksanakan kekuasaan itu menimbulkan suatu derita atau kerugian. Pertanggungjawaban hukum terhadap pihak ketiga sebagai penggunaan kewenangan itu ditempuh melalui peradilan. Dalam proses peradilan, hakim berwenang memeriksa dan mengadili apakah penggunaan kewenangan itu membawa kerugian atau tidak bagi pihak lain. Apabila terbukti bahwa penggunaan kewenangan oleh pejabat pemerintahan menimbulkan kerugian, hakim melalui putusannya berwenang membebaskan tanggung jawab pada pejabat yang bersangkutan. Timbulnya kerugian yang diderita warga negara, menurut Sjachran Basah, dapat disebabkan dua kemungkinan:

1. sikap tindak administrasi negara yang melanggar hukum, yaitu pelaksanaan yang salah, padahal hukumnya benar berharga;
2. sikap tindak administrasi yang menurut hukum bukan pelaksanaannya yang salah, melainkan hukum itu yang secara materiil tidak benar dan tidak berharga. Kekal dalam pelaksanaan hukum yang benar dan berharga melalui hukum administrasi negara tanggung jawab administrasi negara, sedangkan hukum yang tidak benar dan tidak berharga menjadi tanggung jawab pembuat hukum, dalam hal ini lembaga legislatif.

Merujuk pada asas legalitas (*legaliteitsbeginsel*), yang menentukan bahwa setiap tindakan hukum pemerintah atau administrasi negara harus berdasarkan undang-undang atau berdasarkan kewenangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan, terhadap timbulnya kerugian akibat tindakan pemerintah dalam kemungkinan yang kedua menurut Sjachran Basah tersebut, pemerintah tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban dan dituntut ganti kerugian. Dengan kata lain, tidak setiap kerugian yang muncul akibat perbuatan pemerintah di bidang publik melahirkan atau memungkinkan tuntutan ganti kerugian

bagi pihak tertentu yang mengalami kerugian. Bahkan, dapat dikatakan bahwa apabila ada kerugian yang besar yang dialami seseorang atau warga negara akibat dari perbuatan pemerintah dalam membawa misi kepentingan umum, pemerintah tidak dapat dituntut ganti rugi, kecuali jika ada peraturan perundang-undangan yang secara khusus memberikan kemungkinan adanya ganti kerugian itu, seperti peraturan perundang-undangan mengenai pencabutan atau pembebasan tanah (*onteigeningswet*) dan undang-undang rencana tata ruang (*wet ruimtdijke ordering*). Sebaliknya, jika tidak ada peraturan perundang-undangan yang secara khusus memberi kemungkinan ganti kerugian, kewajiban untuk memberikan ganti kerugian itu juga tidak ada. Pada kenyataannya tidak setiap bidang perbuatan pemerintah atau administrasi negara dalam penyelenggaraan urusan di bidang publik itu selalu tersedia peraturan perundang-undangan khusus yang memberikan kemungkinan ganti kerugian.

1. Aspek Teoretis Pertanggungjawaban Hukum Pemerintah

Dalam membahas perlindungan hukum dalam bidang perdata, disinggung tentang konsep *onrechtmatige daad*. Konsep ini terdapat dalam hukum perdata, yang secara yuridis formal diatur dalam Pasal 1365, 1366, dan 1367 KUH Perdata. Dalam perspektif ilmu hukum, prinsip bahwa setiap tindakan *onrechtmatig* subjek hukum yang menimbulkan kerugian bagi pihak lain mengharuskan adanya pertanggungjawaban bagi subjek hukum yang bersangkutan merupakan prinsip yang telah diakui dan diterima secara umum dalam pergaulan hukum. Dengan kata lain, implementasi konsep *onrechtmatige daad* itu dalam bidang perdata telah diakui dan berjalan tanpa kesulitan yang berarti.

Konsepsi *onrechtmatige daad* menjadi bagian yang paling sulit dalam ilmu hukum pada saat konsep ini diterapkan terhadap pemerintah, apalagi ketika hukum tidak tertulis dimasukkan sebagai salah satu kriteria perbuatan melanggar hukum. Dalam tema *ha leerstuk der onrechtmatige overheidsdaad*, para sarjana hukum telah lama membahas dan berdebat panjang, terutama menyangkut boleh tidaknya negara atau pemerintah diajukan ke pengadilan dan dituntut pertanggungjawaban atas tindakan yang dilakukannya. Seiring dengan perjalanan waktu, pada akhirnya ikhtilaf itu mengerucut pada pendirian bahwa siapa pun yang melakukan perbuatan melawan hukum dan menimbulkan kerugian bagi pihak lain



harus mempertanggungjawabkan perbuatannya, tidak peduli apakah seseorang, badan hukum, ataupun pemerintah. Di samping itu, juga tidak peduli apakah perbuatan itu di bidang perdata ataupun publik, dan tidak masalah apakah yang dilanggar itu hukum tertulis ataupun hukum tidak tertulis.

Di negara Indonesia, persoalan tentang *onrechtmatigeoverheidsdaad* ini mengalami perkembangan dalam yurisprudensi, dan berlaku terhadap seseorang, badan hukum, ataupun pemerintah, di bidang publik ataupun privat, serta berdasarkan hukum tertulis ataupun hukum tidak tertulis. Dua yurisprudensi yang telah disebutkan dalam pembahasan perlindungan hukum tersebut dapat dijadikan contoh. Dapat pula ditambahkan dengan putusan MA 29-11-1976 No. 729 M/SIP/1975 yang menyebutkan bahwa "Kewajiban untuk mengganti kerugian karena perbuatan yang melanggar hukum, juga berlaku terhadap badan-badan pemerintah."

2. Perluasan Makna Hukum dari Sekadar Hukum Tertulis (Undang-Undang) Kemudian Menjadi Hukum Tidak Tertulis

Peraturan perundang-undangan yang merupakan karya lembaga negara (legislatif) dianggap sakral yang menuntut kepatuhan dan kepatutan dari siapa pun. Dalam praktik, rumusan dan ketentuan dalam undang-undang itu tidak lebih dari formula kepentingan sekelompok orang, tidak mencerminkan kesamaan kedudukan, apalagi keadilan. Proses desakralisasi undang-undang pada akhirnya tidak terelakkan. Di luar undang-undang ternyata ada nilai-nilai kebenaran, keadilan, kepatutan, dan nilai-nilai lainnya yang tidak sempat dirumuskan dalam undang-undang yang dipegangi dan dipedomani oleh anggota masyarakat, yaitu dikategorikan atau disebut hukum tidak tertulis.

Berdasarkan yurisprudensi *Stroopot arrest* 1928, sebagaimana telah terekam, tampak bahwa "Norma-norma hukum tidak tertulis itu tidak dapat diperlakukan terhadap perbuatan penguasa karena larangan untuk melanggar norma-norma kepatutan dalam masyarakat itu hanya berlaku dalam pergaulan antara sesama warga masyarakat."



3. Pertanggungjawaban Pemerintah Hukum Administrasi

Salah satu prinsip negara hukum adalah asas legalitas, yang mengandung makna bahwa tindakan hukum pemerintahan harus berdasarkan perundang-undangan yang berlaku atau setiap tindakan hukum pemerintahan harus berdasarkan kewenangan yang dibuat oleh peraturan perundang-undangan. Dengan bersandar asas legalitas itulah pemerintah melakukan berbagai tindakan hukum. Karena pada setiap tindakan hukum menyangkut makna penggunaan kewenangan, di dalamnya tidak ada kewajiban pertanggungjawaban.

Tanggung jawab pemerintah terhadap warga negara pihak ketiga dianut oleh hampir semua negara yang berdasarkan atas hukum. Setiap penggunaan kewenangan di dalamnya terkandung pertanggungjawaban, tetapi harus pula dikemukakan tentang cara-cara memperoleh dan menjalankan kewenangan sebab tidak semua pejabat tata usaha negara yang menjalankan kewenangan pemerintahan secara otomatis memikul tanggung jawab hukum. Badan atau pejabat tata usaha negara yang mengeluarkan ketetapan atas dasar kewenangan yang diperoleh secara atribusi dan delegasi adalah pihak yang memikul pertanggungjawaban hukum, sedangkan badan atau pejabat tata usaha negara yang melaksanakan tugas dan pekerjaan atas dasar mandat bukanlah pihak yang memikul tanggung jawab hukum, yang memikul tanggung jawab adalah pemberi mandat (*mandans*).

Pejabat adalah orang yang menjalankan kewenangan untuk dan atas nama jabatan (*ambtshalve*). Adapun jika ia melakukan perbuatan hukum bukan dalam rangka jabatan atau bertindak tidak sesuai dengan kewenangan yang ada pada jabatan itu, ia tidak dapat dikategorikan sebagai pejabat atau dikategorikan sebagai pejabat yang tidak berwenang (*onbevoegd*). Dalam bidang publik, akibat hukum yang lahir bukan dari pejabat yang bertindak untuk dan atas nama jabatan atau dari pejabat yang tidak berwenang dianggap tidak pernah ada atau dianggap sebagai penyimpangan hukum, yang jika akibat hukumnya itu menimbulkan kerugian bagi pihak lain dapat dituntut secara hukum.

Berdasarkan ajaran tentang perwakilan dari Bothlingk, pejabat yang bertindak sesuai dengan kewenangan yang melekat pada jabatan adalah pejabat yang mewakili jabatan, sedangkan pejabat yang bertindak tidak sesuai dengan kewenangan tidak dapat disebut pejabat yang mewakili jabatan.



Berbeda dengan pendapat dan alasan tersebut, yang lain berpendapat bahwa pejabat adalah manusia dengan segala kelemahan dan kekurangannya. Kesalahan dan kekeliruan dalam pembuatan dan penerbitan KTUN berasal dari manusia-pejabat, bukan dari jabatan. Pada prinsipnya kewenangan, tugas, dan fungsi yang melekat pada jabatan tidak pernah dimaksudkan untuk diimplementasikan secara salah dan keliru. Manusia-pejabat yang telah membuat dan menerbitkan KTUN secara salah dan keliru sudah sewajarnya dibebani tanggung jawab dan dituntut ganti rugi sebagai konsekuensi dari perbuatannya.

Mengingat munculnya kesalahan dan kekeliruan itu berkaitan erat dengan pelaksanaan fungsi dan tugas jabatan, dan manusia-pejabat yang melaksanakannya tidak dapat melepaskan diri sepenuhnya dari sifat-sifat kemanusiaannya, untuk beban tanggung jawab ini perlu dibuat klasifikasi, terutama untuk menentukan kapan tanggung jawab itu harus ditanggung secara pribadi dan kapan dibebankan pada jabatan atau instansi pejabat berada. Kranenburg dan Vegting membuat klasifikasi kewenangan kepada pejabat untuk melakukan tindak pidana.

Penentuan siapa yang harus memikul tanggung jawab atas kerugian yang muncul akibat penggunaan wewenang atau akibat penerbitan ketetapan itu harus melalui proses peradilan, baik peradilan administrasi semu (*administratief hroep*) maupun peradilan administrasi murni (*rechtsspraak*). Lalu, bagaimana membuktikan bahwa manusia-pejabat itu telah melakukan kesalahan subjektif dalam mengeluarkan KTUN sehingga menimbulkan kerugian bagi pihak lain sehingga ia dibebani tanggung jawab secara pribadi? Hal ini diserahkan pada pertimbangan hakim dalam proses peradilan.

Merujuk pada pendapat Bothlingk, jika yang dimaksud dengan kesalahan subjektif itu merupakan tindakan amoral, iktikad buruk, lalai, dan sembrono, tidak mudah bagi hakim administrasi, khususnya di Indonesia untuk membuktikan ada tidaknya kesalahan subjektif dalam pembuatan dan penerbitan KTUN. Dalam hal ini hakim tidak cukup jika hanya menggunakan alat uji peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Dapat terjadi dua alat uji ini tidak mampu menjangkau atau membuktikan kesalahan subjektif tersebut. Artinya, hakim harus pula melibatkan hukum tidak tertulis, selain asas-asas umum pemerintahan yang baru. Sesudah melalui proses peradilan dan telah ada putusan (*vonnis*) hakim yang berkekuatan hukum (*rechtskrachtig*) selanjutnya pelaksanaan tanggung jawab hukum itu

berlangsung. Dalam praktik, khususnya yang berkaitan dengan KTUN, dinyatakan tidak sah atau batal oleh hakim. Pelaksanaan tidak mudah karena ada beberapa asas hukum administrasi menghambat, yaitu sebagai berikut.

- a. Asas bahwa terhadap benda-benda publik tidak dapat takkan sita jaminan.
- b. Asas *rechtmatigheid van bestuur*. Salah satu konsekuensi asas ini adalah asas kewenangan pejabat atasan tidak dibenarkan menerbitkan KTUN seharusnya menjadi wewenang pejabat tertentu di bawah. Dengan demikian, apabila pejabat atasan memerintah pejabat di bawahnya untuk menerbitkan sebuah KTUN ternyata tidak dilakukan, pejabat atasan tidak menerbitkan KTUN tersebut.
- c. Asas bahwa kebebasan pejabat pemerintahan tidak dirampas.

Kemungkinan dari asas ini, misalnya tidak mungkin seorang pejabat dikenai tahanan rumah karena tidak melaksanakan putusan pengadilan TUN. Berdasarkan Pasal 53 ayat (2) UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN jo UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN, disebutkan bahwa:

- a. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- b. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik;
- c. Asas-asas ini terdiri dari kepastian hukum, tertib penyelenggaraan negara, kepentingan umum, keterbukaan, proporsionalitas, profesionalitas, dan akuntabilitas;
- d. Asas bahwa negara (dalam hal ini) pemerintah selalu harus dianggap "solvable" (mampu membayar).

Alasan yang hampir sama dikemukakan oleh Indroharto, yaitu:

- a. harta benda yang digunakan untuk kepentingan umum itu tidak dapat diletakkan dalam suatu sitaan eksekusi;
- b. memperoleh kuasa untuk melaksanakan sendiri atas beban pemerintah (pihak tereksekusi) akan merupakan hal yang bertentangan dengan asas legalitas yang mengatakan bahwa berbuat atau memutuskan sesuatu berdasarkan hukum publik itu semata-mata hanya dapat dilakukan oleh badan atau jabatan TUN yang diberikan wewenang atau berdasarkan pada suatu ketentuan peraturan perundang-undangan;



- c. merampas kebebasan orang-orang yang sedang memangku jabatan pemerintahan sebagai sarana paksaan akan berakibat pantulan-pantulan yang hebat terhadap jalannya pemerintahan;
- d. pemerintah itu selalu dianggap dapat dan mampu membayar (*solvabel*).

Persoalan lain yang sering muncul berkenaan dengan pelaksanaan putusan adalah banyaknya pejabat yang kalah berperkara, tetapi tidak mau melaksanakan putusan PTUN meskipun sudah diberi peringatan. Menurut Benjamin Mangkudilaga, ada sejumlah pejabat yang tidak mematuhi putusan pengadilan. Perbandingannya adalah sekitar 60% yang melaksanakan dan 40% membandel. Terhadap ketidakpahaman pejabat ini muncul sejumlah usulan. Benjamin mengusulkan agar pejabat yang membandel dikenakan pidana diumumkan secara terbuka, sedangkan Abdul Hakim Gt Nusantara mengusulkan agar pejabat yang membandel dikategorikan melakukan *contemt of court*. Menurutnya, *contempt of court* tidak hanya terbatas pada pelecehan di depan sidang, tetapi juga tindakan yang melecehkan pengadilan.

Diduga kuat bahwa persoalan tidak dipatuhinya putusan pengadilan tersebut, antara lain karena pejabat bersangkutan dibebaskan dari tanggung jawab terhadap pada ketiga. Sebagaimana diketahui bahwa dalam UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN tidak ada beban tanggung jawab dan saran yang dapat diberikan kepada pejabat *in person*. Dalam pertimbangannya, sanksi terhadap pejabat yang tidak menggunakan putusan pengadilan itu mendapatkan tempat dalam hal positif, sebagaimana tercantum dalam Pasal 116 ayat (4) dan UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU No. 5 Tahun 1986 disebutkan sebagai berikut: Ayat (4) Dalam hal target tidak bersedia melaksanakan putusan Pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap, terhadap pejabat yang bersangkutan dikenakan upaya paksa berupa pembayaran sejumlah uang paksa dan/atau sanksi administratif; Ayat (5) Pejabat yang tidak melaksanakan putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) diumumkan pada media massa cetak setem oleh Panitera sejak tidak terpenuhinya ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3).

Masalah lain yang tidak kalah pentingnya adalah tentang bagaimana pertanggungjawaban manusia-pejabat terhadap jabatannya. Pejabat (*ambtdrager*) adalah manusia yang menjalankan tugas dan kewenangan yang melekat pada jabatan. Sebagai manusia, pejabat dapat melakukan kekeliruan, kesalahan, dan kekhilafan, atau melakukan kesalahan subjektif

dalam menjalankan tugas dan kewenangan jabatan, terutama dalam mengeluarkan KTUN yang dapat menimbulkan kerugian bagi pihak lain. Lalu, bagaimana tanggung jawab hukum manusia-pejabat tersebut terhadap jabatan atau instansi pejabat berada? Apakah pejabat yang bersangkutan secara pribadi sebagai *natuurlijke persoon*-bebas dari tanggung jawab hukum?

Dengan merujuk pada pendapat Wetercuen, pejabat yang bersangkutan dibebani tanggung jawab internal, yaitu bertanggung jawab terhadap instansi pejabat tersebut berada. Dalam arti dikenakan sanksi yang terdapat dalam hukum kepegawaian. Sebagaimana disebutkan Stroink, pejabat itu di samping mewakili jabatan, juga sebagai pegawai yang tunduk pada hukum kepegawaian. Oleh karena itu, pengenaan sanksi kepegawaian terhadap pejabat yang bersangkutan dapat dilakukan, baik dalam bentuk denda sebagai ganti kerugian negara maupun hukuman disipliner.

Apabila dalam menjalankan tugasnya pegawai negeri itu lalai sehingga menimbulkan kerugian bagi pihak lain atau bagi negara, mereka harus mempertanggungjawabkan kelalaiannya itu. Macam-macam pertanggungjawaban pegawai negeri diuraikan sebagai berikut.

a. Pertanggungjawaban Keadanaan

Pertanggungjawaban kepidanaan itu dibebankan kepada pegawai negeri apabila melakukan kesalahan serius dan sangat membahayakan negara dan masyarakat. Untuk itu, pembuat undang-undang menganggap perlu memberikan ancaman sanksi pidana bagi perbuatan-perbuatan tertentu yang berkaitan dengan tugas pegawai negeri. Masalah ancaman pidana bagi pegawai negeri ini, antara lain terdapat di dalam Titel XXVIII buku II, Pasal 413 sampai 437 KUH Pidana (kejahatan jabatan), Titel VIII buku III Pasal 552 sampai 559 KUH Pidana (tentang pelanggaran jabatan) serta UU No. 3 tahun 1971 tentang Pemberantasan tindak Pidana Korupsi.

b. Pertanggungjawaban Finansial/Keuangan dan Kehartaan

Pertanggungjawaban finansial dan kehartaan harus dilakukan, baik terhadap pihak ketiga maupun terhadap negara. Secara teoretis, di negara Prancis dikenal adanya dua teori tentang pertanggungjawaban finansial dan kehartaan yang harus dilakukan oleh pegawai negeri, yaitu teori *Fautes Personelles* dan teori *Fautes de Services Publiques*.



Teori *Fautes Personnelles* adalah teori yang menunjukkan bahwa pertanggungjawaban keuangan pegawai negeri harus dilakukan oleh pegawai (*ambtennar*) secara pribadi terhadap pihak ketiga yang dirugikan. Adapun teori *Fautes de Services Publiques* menyatakan bahwa kesalahan pegawai negeri terhadap pihak ketiga dipertanggungjawabkan dalam dinas atau instansi pegawai negeri yang bersangkutan sehingga jika ada kerugian yang harus dibayarkan kepada pihak ketiga, yang membayar adalah dinas; kemudian dinas atau instansi tersebut menuntut pertanggungjawaban kepada pegawai yang bersangkutan.





A. Urgensi Peradilan Administrasi Negara

Dalam konsep negara kesejahteraan (*welfare state*) atau negara hukum yang dinamis, pemerintah diberi kewenangan untuk ikut campur dalam kegiatan masyarakat agar leluasa melaksanakan tugas-tugasnya dalam membangun kesejahteraan masyarakat. Untuk itu, dalam bidang perundang-undangan ini terdapat kewenangan untuk membuat peraturan baru (terhadap masalah yang belum ada pengaturannya) atau mengimplementasikan peraturan yang ada dalam kenyataan praktis. Menurut E. Utrecht, konsekuensi dalam bidang perundang-undangan dari kewenangan ikut campur pemerintah menjadi tiga macam, yaitu kewenangan atas inisiatif sendiri, kewenangan karena delegasi perundang-undangan, serta *droit function*.

Dalam melaksanakan tugas-tugas administratif, ada kemungkinan pemerintah melakukan hal-hal yang dipandang merugikan atau melanggar hak-hak warga negara sehingga timbul benturan kepentingan, perselisihan, atau sengketa antara badan atau pejabat tata usaha negara dengan warga masyarakat yang dapat merugikan atau menghambat jalannya pembangunan nasional. Untuk mengantisipasi timbulnya sengketa tersebut, diperlukan badan peradilan yang mempunyai kompetensi absolut khusus, yaitu badan peradilan administrasi negara atau peradilan tata usaha negara yang mampu menegakkan keadilan, kebenaran, ketertiban, dan kepastian hukum sehingga dapat memberikan pengayoman kepada masyarakat, khususnya dalam hubungan antara badan atau pejabat tata usaha negara dengan masyarakat. Oleh karena itu, secara teoretis, dikenal bahwa adanya peradilan administrasi negara



merupakan salah satu syarat dari negara hukum yang dinamis (*welfare state*).

Dengan demikian, urgensi eksistensi peradilan tata usaha negara atau peradilan administrasi negara adalah mengantisipasi kemungkinan timbulnya sengketa antara pemerintah dan warga negara atau badan hukum privat akibat adanya kegiatan pemerintah dalam melaksanakan tugas-tugasnya. Dengan kata lain, dapat pula dikemukakan bahwa urgensi Peradilan Tata Usaha Negara adalah melaksanakan ketentuan konstitusional yang telah menjamin persamaan kedudukan warga masyarakat, baik dalam berhubungan dengan sesama warga masyarakat maupun dalam hubungannya dengan pemerintahannya.

B. Sejarah Peradilan Administrasi Negara di Indonesia

1. Zaman Hindia Belanda

Pada zaman Hindia Belanda di Indonesia belum ada satu peradilan yang secara khusus berkompeten mengadili sengketa di bidang tata usaha negara. Sekalipun demikian, ada dua jenis peraturan perundangan yang memberikan isyarat atas masalah tersebut, yaitu *Indische Stratsregeling* (IS) dan *Reglemen op de rechterlijke Organisatie en het beleid der justitie* (RO).

Pasal 134 ayat (1) dan Pasal 2 RO menetapkan bahwa:

1. Perselisihan perdata diputus oleh hakim biasa menurut undang-undang.
2. Pemeriksaan serta penyelesaian perkara administrasi menjadi wewenang lembaga administrasi itu sendiri.

Mengenai penyelesaian sengketa administrasi pada saat itu menggunakan lembaga *administratief beroep*, yaitu penyelesaian secara internal melalui administrasi negara tersebut. Adapun sengketa tentang wewenang untuk mengadili antara pengadilan dan administrasi negara menurut Pasal 134 ayat (2) IS diputuskan oleh gubernur jenderal dengan persetujuan *Raad van Nederlands Indie* menurut aturan yang ditetapkan dengan ordonansi. Namun, sampai perginya Belanda dari Indonesia ordonansi tentang kewenangan gubernur jenderal dan *Raad van Nederland Indie* untuk memutus sengketa tersebut belum pernah ada.

Menurut sistem *administratief beroep*, pihak yang memutus suatu perkara atau sengketa yang timbul dalam bidang administrasi adalah



instansi yang secara hierarkis lebih tinggi atau instansi lain di luar instansi yang telah memberikan keputusan pertama. Ada perbedaan penting antara sistem administrasi *beroep* dengan sistem peradilan administrasi biasa. Dalam *administratief beroep*, instansi yang bersangkutan tidak hanya memeriksa *doelmatigheid*, tetapi juga berwenang meneliti *rechtmatigheid*-nya untuk kemudian dapat mengganti atau mengubah keputusan yang disengketakan, sedangkan di dalam peradilan administrasi biasa (*administratief rechtspraak*) hakim hanya berwenang meneliti *rechtmatigheid*-nya untuk kemudian jika penggugat menang, hakim tersebut dapat membatalkan keputusan administrasi itu serta menjatuhkan hukuman berupa denda, tetapi hakim tidak berwenang mengubah keputusan tersebut dengan satu keputusan baru.

Sejak tanggal 1 Januari 1916 berdasarkan *Ordonansi Staatsblad* 1915 Nomor 707 terdapat Pengadilan Tata Usaha Istimewa atau *Raad van beroep voor belastingzaken* yang berkedudukan di Jakarta. Pengadilan ini berwenang mengadili sengketa tentang pajak-pajak tertentu. Susunan pengadilan ini diatur dengan satu ordonansi, yaitu Peraturan Perbandingan dalam Perkara Pajak yang dimuat dalam *Staatsblad* 1927 Nomor 29.

2. Zaman Republik Indonesia

a. Pada Zaman Orde Lama

Setelah Indonesia merdeka pada tahun 1945 pemikiran tentang lembaga peradilan administrasi negara terus berkembang dalam kenyataan bahwa UUD 1945 tidak menyebutkan hal itu secara eksplisit. Mula-mula dimuatlah ketentuan mengenai perkara/sengketa tata usaha ini di dalam Undang-Undang No. 9 tahun 1948 yang dalam Pasal 66 menggariskan bahwa:

“Jika dengan undang-undang atau berdasar atas undang-undang tidak ditetapkan badan-badan kehakiman lain untuk memeriksa dan memutus perkara-perkara dalam soal tata usaha Pemerintahan, maka Pengadilan Tinggi dalam tingkatan pertama dan Mahkamah Agung dalam tingkatan kedua memeriksa dan memutus perkara-perkara itu.”

Namun, UU No. 19 tahun 1948 ini tidak berlaku. Pada tahun 1948 tersebut Prof. Mr. Wirjono Prodjodikoro, menyiapkan naskah Rancangan Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha, tetapi belum pernah diundangkan.

Selanjutnya, UUDS 1950 yang mulai berlaku sejak 17 Agustus 1950 memuat juga ketentuan yang menyangkut sengketa Tata Usaha, yaitu ketentuan yang dimuat Pasal 108 dan Pasal 142:

“Pasal 108: Pemutusan tentang sengketa yang mengenai hukum tata usaha diserahkan kepada Pengadilan yang mengadili perkara-perkara ataupun kepada alat-alat perlengkapan lain, tetapi jika demikian seboleh-bolehnya dengan jaminan yang serupa tentang keadilan dan kebenaran.”

Pasal 142: “Peraturan-peraturan, undang-undang, dan ketentuan-ketentuan yang sudah ada pada tanggal 17 Agustus 1950 tetap Wirjono Prodjodikoro, peradilan dalam tata usaha pemerintahan, majalah hukum, 1952, halaman 19. Ismail Saleh, dalam sambutan pemerintah atas persetujuan DPR terhadap Rancangan Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, tanggal 20 Desember 1986 di depan Sidang Paripurna DPR berlaku dengan tidak berubah sebagai peraturan-peraturan dan ketentuan itu tidak dicabut atau diubah oleh Undang-undang dan ketentuan-ketentuan tata usaha atas kuasa UUD ini”.

Ketentuan Pasal 108 dan 142 UUDS 1950 memberikan tiga kemungkinan bagi penyelesaian yuridis dalam sengketa tata usaha negara, yaitu:

- 1) segala penyelesaian dan pemutusan sengketa tata usaha diserahkan kepada Pengadilan Perdata;
- 2) segala sengketa tata usaha penyelesaian dan pemutusannya diserahkan kepada badan pemutus yang dibentuk secara istimewa;
- 3) menentukan satu atau beberapa macam sengketa tata usaha yang penyelesaiannya diserahkan pada Pengadilan Perdata dan badan khusus yang dibentuk secara istimewa.

Pada tahun 1960, Sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) dalam ketetapannya No. II/MPRS/1960 memerintahkan untuk diadakan Peradilan Administrasi Negara. Berdasarkan perintah tersebut, Lembaga Pembinaan Hukum Nasional (LPHN) pada tahun 1960 menyusun suatu naskah Rancangan Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Selanjutnya, pada tahun 1964 diundangkan pula UU No. 19 tahun 1964 yang di dalamnya berisi, antara lain bahwa satu dari lingkungan peradilan di Indonesia adalah Peradilan Administrasi Negara (Pasal 7 ayat 1 UU No. 19 tahun 1964). Tindak lanjut atas ketentuan Pasal 7 ayat (1) UU No. 19 tahun 1964 itu adalah Keputusan Menteri Kehakiman No. J.S.8/12/17 tanggal 16 Februari 1965 yang berisi pembentukan Panitia Kerja Penyusun RUU Peradilan Tata Usaha Negara.



Dalam Sidang Plenonya yang keenam, Lembaga Pembinaan Hukum Nasional pada tanggal 10 Januari 1966 mengesahkan RUU tentang Peradilan Tata Usaha Negara, tetapi RUU tersebut belum sempat diajukan ke DPR-GR oleh pemerintah. Pada tahun 1967 DPR-GR mengambil alih RUU tersebut dan menjadikannya sebagai usul inisiatif DPR-GR, tetapi usul inisiatif ini pun tidak sempat diselesaikan karena situasi perubahan Orde Lama ke Orde Baru tidak memungkinkan pemerintah dan DPR-GR membahas RUU tersebut.

b. Pada Zaman Orde Baru

Keinginan untuk membentuk UU tentang Peradilan Administrasi Negara terus berlangsung sampai masa Orde Baru. Lahirnya Undang-Undang No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman memperkuat dan membuka jalan ke arah terbentuknya UU Peradilan Tata Usaha Negara tersebut. Pasal 10 ayat (1) UU No. 14 tahun 1970 menyebutkan bahwa "Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh Pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, Peradilan Agama, peradilan Militer dan peradilan Tata Usaha Negara".

Jaminan akan eksistensi Peradilan Tata Usaha Negara ini dipertegas lagi dalam Ketetapan MPR No. IV/MPR/1978 tentang GBHN, yaitu pada bidang hukum yang menegaskan perlu segera dibentuknya Peradilan Tata Usaha Negara. Demikian pula, dalam Tap MPR No. 11/1983 tentang GBHN. Berdasarkan jaminan-jaminan tersebut, gairah untuk mewujudkan UU Peradilan Tata Usaha Negara itu semakin meningkat. Pada tanggal 31 Mei 1982 Menteri Kehakiman atas nama pemerintah menyampaikan Rancangan Undang-Undang tentang Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara untuk dibahas oleh DPR bersama Pemerintah. Akan tetapi, karena masa kerja pemerintah (Kabinet Pembangunan III) dan masa bakti DPR untuk periode 1978–1983 hanya lebih kurang sebelas bulan, waktu yang tersedia untuk membahas RUU tersebut sangat sempit.

Pada tanggal 4 September 1982 terjadi kesepakatan antara panitia khusus dan pemerintah untuk tidak menyelesaikan pembahasan RUU tersebut dalam periode yang bersangkutan mengingat materinya berat dan merupakan hal yang baru dalam susunan tata hukum kita. Terpilihnya anggota-anggota DPR baru melalui Pemilu tahun 1982 dan terbentuknya Kabinet Pembangunan IV sesudah sidang umum MPR tahun 1983 tidak serta-merta mempercepat pengajuan RUU tentang Peradilan Tata Usaha

Negara oleh pemerintah. Hal ini disebabkan pada awal masa bakti 1983–1988 ini, pemerintah masih melakukan perbaikan atas RUU yang pernah di-sampaikannya ke DPR pada bulan Mei 1982 (yang kemudian disepakati untuk ditarik kembali).

Pada tanggal 16 April 1986 pemerintah menyampaikan kembali sebuah Rancangan Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Rancangan yang merupakan penyempurnaan terhadap rancangan yang diajukan pada tahun 1982 itu disampaikan melalui surat Presiden No. R. 04/PU/IV/1986 kepada DPR untuk dibahas agar mendapatkan persetujuan segera diundangkan.

Pembahasan oleh DPR dan pemerintah yang di dalamnya menampung juga *input-input* dari masyarakat luas berlangsung lebih kurang delapan bulan, sampai terjadinya kesepakatan antara pemerintah dan DPR pada bulan Desember 1986. Secara resmi, DPR memberikan persetujuan atas Rancangan Undang-Undang itu.

Pada tanggal 29 Desember 1986 diundangkanlah Undang-Undang No. 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara beserta penjelasannya yang selanjutnya dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1986 Nomor 77 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia nomor 3344.

C. Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara

Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara terdiri atas "kompetensi relatif" dan "kompetensi absolut". Kompetensi relatif adalah kewenangan pengadilan untuk mengadili perkara sesuai dengan wilayahnya, sedangkan kompetensi absolut adalah kewenangan pengadilan untuk mengadili perkara menurut materi (objek) perkaranya.

1. Kompetensi Relatif

Kompetensi relatif Pengadilan Administrasi Negara diatur di dalam Pasal 6 Undang-Undang No. 5 tahun 1986 berikut.

- (1) Pengadilan Tata Usaha Negara berkedudukan di kotamadya atau ibukota Kabupaten, dan daerah hukumnya meliputi wilayah Kotamadya atau Kabupaten.
- (2) Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara berkedudukan di ibukota Propinsi, dan daerah hukumnya meliputi wilayah Propinsi.



Puncak peradilan dalam lingkungan tata usaha negara diatur di dalam Pasal 5 ayat (2) UU No. 5 tahun 1986 yang menentukan bahwa "Kekuasaan Kehakiman" di lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara berpuncak pada Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Negara Tertinggi. Dengan demikian, puncak peradilan dalam lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara ini sama dengan yang berlaku pada lingkungan peradilan lainnya (Peradilan Umum, Peradilan Agama, dan Peradilan Militer), yaitu berpuncak pada Mahkamah Agung.

Selain kompetensi relatif yang dikaitkan dengan pengadilannya, kompetensi relatif yang berkaitan dengan pihak-pihak yang bersengketa juga diatur tersendiri, yaitu Pasal 54 ayat (1) sampai ayat (6) yang menyebutkan:

- (1) Gugatan sengketa tata usaha negara diajukan kepada Pengadilan yang berwenang yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan tergugat.
- (2) Apabila tergugat lebih dari satu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara dan berkedudukan tidak dalam satu daerah hukum Pengadilan, gugatan diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan salah satu badan atau Pejabat Tata Usaha Negara.
- (3) Dalam hal tempat kedudukan tergugat tidak berada dalam daerah hukum Pengadilan tempat kediaman Penggugat, maka gugatan dapat diajukan ke Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat untuk selanjutnya diteruskan kepada Pengadilan yang bersangkutan.
- (4) Dalam hal-hal tertentu sesuai dengan sifat sengketa Tata Usaha Negara yang bersangkutan yang diatur dengan Peraturan Pemerintah, gugatan dapat diajukan kepada Pengadilan yang berwenang yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat.
- (5) Apabila penggugat dan tergugat berkedudukan atau berada di luar negeri, gugatan diajukan kepada Pengadilan di Jakarta.
- (6) Apabila tergugat berkedudukan di dalam negeri dan penggugat di luar negeri, gugatan diajukan kepada Pengadilan di tempat kedudukan tergugat.

Selanjutnya, Pasal 55 menegaskan bahwa gugatan dapat diajukan hanya dalam tenggang waktu 90 (sembilan puluh) hari terhitung sejak saat diterimanya atau diumumkankannya Keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara.



2. Kompetensi Absolut

Kompetensi absolut untuk Peradilan Tata Usaha Negara diatur di dalam Pasal 1 butir (3) UU No. 5 tahun 1986.

Kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara mempunyai ciri-ciri berikut.

- a. Yang bersengketa (pihak-pihak) adalah orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara.
- b. Objek sengketa adalah Keputusan Tata Usaha, yaitu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha.
- c. Keputusan yang dijadikan objek sengketa berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara.
- d. Keputusan yang dijadikan objek sengketa bersifat konkret, individual, dan final yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

Berikut ini dijelaskan dengan singkat pengertian/maksud setiap ciri tersebut.

- a. Peradilan Tata Usaha Negara (di Indonesia) tidak berkompoten mengadili sengketa antara satu Badan Tata Usaha Negara dan Badan Tata Usaha Negara lainnya. Sengketa antara Badan Tata Usaha Negara dapat diselesaikan dalam intern pemerintah sendiri.
- b. Istilah penetapan tertulis menunjuk pada isi, bukan pada bentuk sehingga bentuk memo atau nota sekalipun dapat memenuhi syarat tertulis dan dapat dijadikan objek sengketa jika badan atau pejabat yang mengeluarkannya jelas, maksud dan mengenai hal isi tulisan itu jelas.
- c. Tindakan hukum Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara harus merupakan tindakan hukum dalam bidang Tata Usaha Negara, yaitu harus bersumber pada suatu ketentuan hukum Tata Usaha Negara yang dapat menimbulkan hak atau kewajiban pada orang lain. Tindakan hukum perdata, seperti jual beli, bukan menjadi kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara, tetapi menjadi kompetensi Peradilan Umum.
- d. Bersifat konkret, artinya objeknya berwujud, tertentu, atau dapat ditentukan, misalnya izin usaha bagi seseorang bersifat individual, artinya tidak ditujukan untuk umum. Jika yang dituju lebih dari seorang, tiap-tiap nama orang yang terkena keputusan itu harus disebutkan, misalnya keputusan tentang pembuatan atau pelebaran jalan harus disertai (dilampiri) nama-nama orang yang terkena ke-



putusan tersebut sehingga jika nama-nama itu tidak disebutkan, keputusan tersebut tidak menjadi kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara.

Bersifat final, artinya sudah definitif sehingga dapat menimbulkan akibat hukum. Oleh karena itu, satu keputusan yang bersifat konkret dan individual jika masih memerlukan persetujuan instansi lain (yang lebih tinggi) untuk memberlakukannya tidak dapat digugat dan diadili oleh Peradilan Tata Usaha Negara.

3. Pembatasan-pembatasan

Tidak semua keputusan yang memenuhi syarat/ciri-ciri seperti tertuang di dalam Pasal 1 angka 3 dapat dijadikan objek sengketa di depan Peradilan Tata Usaha Negara. Ada beberapa jenis keputusan Tata Usaha yang memenuhi syarat-ciri tersebut, tetapi tidak termasuk keputusan Tata Usaha Negara menurut Pasal 1 angka 3. Tepatnya ada pengecualian atau pembatasan yang diberikan oleh UU No. 5 tahun 1986, yaitu pembatasan yang dimuat dalam Pasal 2, Pasal 48, Pasal 49, Penjelasan Umum dan Pasal 142.

Sjachran Basah mengelompokkan pembatasan itu menjadi pembatasan langsung dan pembatasan tidak langsung dan pembatasan langsung yang bersifat sementara.

- a. Pembatasan langsung adalah pembatasan yang tidak memungkinkan bagi Peradilan Tata Usaha Negara untuk memeriksa dan memutuskan. Pembatasan langsung ini terdapat dalam Pasal 2, Pasal 49, dan Penjelasan Umum UU No. 5 tahun 1986.
 - 1) Menurut Pasal 2: Tidak termasuk dalam Keputusan Tata Usaha Negara menurut undang-undang ini.
 - a) Keputusan Tata Usaha yang merupakan pengaturan yang bersifat umum.
 - b) Keputusan Tata Usaha yang merupakan perbuatan hukum perdata.
 - c) Keputusan Tata Usaha Negara yang masih memerlukan persetujuan.
 - d) Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasarkan ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan peraturan perundang-undangan lain yang bersifat hukum pidana.

- e) Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan atas hasil pemeriksaan badan peradilan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
 - f) Keputusan Tata Usaha Negara mengenai Tata Usaha Angkatan Bersenjata Republik Indonesia.
 - g) Keputusan Panitia Pemilihan, baik di pusat maupun di daerah mengenai hasil Pemilihan Umum.
 - 2) Menurut Pasal 49 "Pengadilan tidak berwenang memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara tertentu dalam hal keputusan Tata Usaha yang disengketakan itu dikeluarkan.
 - a) Dalam waktu perang, keadaan bahaya, keadaan bencana alam atau keadaan luar biasa yang membahayakan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
 - b) Dalam keadaan mendesak untuk kepentingan umum berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
 - 3) Menurut Penjelasan Umum (angka a) "sengketa administrasi di lingkungan Angkatan Bersenjata dan dalam soal-soal Militer yang menurut ketentuan Undang-Undang No. 16 tahun 1953 dan Undang-Undang No. 19 tahun 1958 diperiksa, diputus, dan diselesaikan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara Militer".
- b. Pembatasan tidak langsung adalah pembatasan atas kompetensi absolut yang masih membuka kemungkinan bagi Pengadilan Tata Usaha Negara tingkat banding (Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara) untuk memeriksa dan memutus sengketa administrasi, dengan ketentuan bahwa seluruh upaya administratif yang tersedia untuk itu telah ditempuh. Pembatasan tidak langsung ini terdapat dalam Pasal 48 yang selengkapnyadirumuskan sebagai berikut.
 - 1) Dalam hal suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara diberi wewenang oleh atau berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk menyelesaikan secara administratif sengketa Tata Usaha Negara tertentu, maka sengketa Tata Usaha Negara tersebut harus diselesaikan melalui upaya administrasi yang tersedia.
 - 2) Pengadilan baru berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) jika seluruh upaya administratif yang bersangkutan telah digunakan.



Berdasarkan pembatasan tidak langsung ini, jika upaya administratif (*administratief beroep*), yang tersedia telah ditempuh dan ternyata pihak penggugat masih merasa dirugikan, gugatan yang diajukan langsung ke Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara. Ketentuan tersebut terdapat dalam Pasal 51 ayat (3) yang berbunyi: Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan di tingkat pertama sengketa Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud Pasal 48.

- c. Pembatasan langsung yang bersifat sementara terdapat di dalam Bab VI (tentang ketentuan Peralihan) Pasal 142 ayat (1). Pembatasan ini bersifat langsung (tidak ada kemungkinan sama sekali bagi Peradilan Administrasi untuk mengadilinya), tetapi hanya berlaku sementara dan satu kali (*einmalig*). Pembatasan langsung yang bersifat sementara bagi kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara ini berlaku bagi sengketa Tata Usaha Negara yang sedang diadili oleh Peradilan Umum pada saat terbentuknya Peradilan Tata Usaha menurut UU No. 5 tahun 1986. Pasal 142 ayat (1) yang secara langsung mengatur masalah ini menentukan bahwa Sengketa Tata Usaha Negara yang pada saat terbentuknya Pengadilan Menurut UU ini belum diputus oleh pengadilan di lingkungan Peradilan Umum tetap diperiksa dan diputus oleh Pengadilan Lingkungan Peradilan Umum.

Dengan demikian, kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara terbatas pada tindakan Tata Usaha Negara dalam mengeluarkan keputusan Tata Usaha Negara seperti ditentukan Pasal 1 angka 3 dengan pembatasan-pembatasan tertentu (Pasal 2, 48, 49, 142, dan Penjelasan Umum). Tindakan-tindakan Tata Usaha Negara selain yang disebutkan dalam kompetensinya itu menjadi kompetensi peradilan lain. Tindakan dalam lapangan perdata atau tindakan pemerintah yang melanggar hukum (*onrechtmatige*), misalnya menjadi kompetensi Peradilan Umum.

D. Peradilan Tata Usaha Negara

Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Pasal 4, Peradilan Tata Usaha Negara adalah "salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman" bagi rakyat pencari keadilan terhadap sengketa Tata Usaha Negara.

Dengan telah berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, di setiap provinsi telah terbentuk Pengadilan Tata Usaha Negara. Demikian

pula, di setiap kabupaten/kotamadya dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara yang seterusnya dapat berlanjut ke Mahkamah Agung.

Dengan adanya Peradilan Tata Usaha Negara, Sistem Peradilan Administrasi Negara kita menjadi sebagai berikut.

1. Badan Pengadilan Umum (biasa), yaitu Pengadilan Negeri Bagian Perdata, terutama mengenai gugatan ganti rugi eks Pasal 1365, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, oleh warga masyarakat yang merasa dirugikan oleh perbuatan pejabat atau instansi administrasi negara yang melawan hukum (*onrecht matige overheidsdaad*).
2. Badan Pengadilan Administrasi. Di suatu badan pengadilan pejabat (atau tim pejabat) yang mengambil keputusan berstatus sebagai hakim. Hakim adalah pejabat negara yang mempunyai tiga wewenang, yaitu:
 - a) menilai fakta-fakta berdasarkan sarana-sarana bukti sebagaimana ditentukan oleh undang-undang;
 - b) melakukan interpretasi yuridis terhadap undang-undang (interpretasi yang mempunyai kekuatan undang-undang);
 - c) menjatuhkan putusan (*vonnis*) yang pada saatnya mempunyai kekuatan hukum mutlak (*kracht van gewijsde*). Pada saat ini satu-satunya Badan Pengadilan Administrasi yang ada adalah Majelis Pertimbangan Pajak.
3. Badan Pengadilan Tata Usaha Negara berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 yang terdiri atas Pengadilan Tata Usaha Negara, naik banding ke Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara dan kasasi ke Mahkamah Agung.
4. Badan Pengadilan Administrasi Semu karena tata caranya sama dengan badan pengadilan, namun pejabat-pejabatnya yang mengambil keputusan tidak berstatus sebagai hakim. Misalnya, Panitia Penyelesaian Perselisihan Perburuhan (P4 Pusat dan P4 Daerah), Departemen Tenaga Kerja, Mahkamah Pelayaran, Departemen Perhubungan.
5. Badan Arbitrase, misalnya Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), atau oleh badan atau panitia arbitrase lain yang dibentuk oleh suatu departemen atau instansi pemerintah lain.
6. "Badan Teknis" atau "Panitia Teknis" atau "Panitia Ad Hock" atau "Panitia Khusus" yang dibentuk oleh suatu departemen atau instansi pemerintah lain, atas permintaan dari pihak-pihak yang bersangkutan.



7. Atasan atau Instansi Yang Lebih Tinggi pada garis hierarki daripada pejabat yang mengambil keputusan. Cara penyelesaian ini dapat disebut “peradilan hierarkis”.

E. Peradilan Administrasi Negara

Peradilan Administrasi Negara adalah setiap bentuk penyelesaian dari suatu perbuatan (pejabat, instansi) administrasi negara yang dipersoalkan oleh warga masyarakat, instansi masyarakat (perusahaan, yayasan, perhimpunan, dan sebagainya) atau sesama instansi pemerintah.

Pada umumnya perbuatan yang dipersoalkan adalah perbuatan hukum atau tindak hukum (*rechtshandeling*) administrasi (*administratief*) atau hukum administrasi (*administratiefrechtelijk*).

Perbuatan hukum atau tindak hukum administrasi negara terdiri atas empat macam, yaitu:

1. penetapan, ini yang paling banyak;
2. rencana, tindak hukum administrasi ini pun mulai banyak dan meluas karena di mana-mana ada *planning*;
3. norma jabatan, diciptakan melalui berbagai peraturan pemerintah (pemerintah, presiden, menteri, direktur jenderal yang sederajat), berbagai petunjuk pelaksanaan (juklak) yang diberi bentuk Surat Edaran (SE) atau Surat Instruksi Dinas (SI);
4. legislasi-semu, yaitu “hukum bayangan” yang berasal dari *policy* (kebijaksanaan, kebijakan) pemerintah dan dari diskresi (*freies ermessen*) yang dimiliki oleh administrasi negara, yang pada umumnya digunakan untuk menetapkan *policy* tersebut.

1. Perbuatan Administrasi yang Mengandung Kekurangan

Perbuatan administrasi negara yang dipersoalkan pada umumnya adalah perbuatan hukum administrasi (negara) yang mengandung kekurangan (keanehan, keganjilan, kekeliruan, kesalahan, terlambat, dan sebagainya).

Terjadinya perbuatan hukum administrasi negara yang mengandung kekurangan disebabkan oleh banyak faktor, misalnya meluasnya tugas Pemerintah Administrasi Negara, tidak jelasnya atau tidak lengkapnya peraturan-peraturan perundang-undangan, kurangnya pedoman dan pe-

tunjuk pelaksanaan, kurangnya pendidikan dan latihan jabatan pegawai, kurangnya organisasi dan manajemen yang diperlukan, kurangnya buku-buku instruksi lengkap dengan peraturan serta pedoman pelaksanaannya yang tersedia di tempat bekerja, faktor-faktor remunerasi personal, kurangnya alat-alat bekerja modern yang meningkatkan efisiensi.

Macam-macam perbuatan hukum administrasi yang mengandung kekurangan yang banyak terjadi dilakukan oleh organ administrasi yang berwenang, tetapi tidak memenuhi persyaratan berikut.

- a. Kurang mengindahkan cara atau bentuk yang ditentukan oleh peraturan atau ketentuan dasarnya.
- b. Isinya bertentangan dengan hukum atau melanggar moral atau etik atau tata-susila.
- c. Keputusannya diambil karena ancaman atau paksaan atau pengaruh negatif dari pihak ketiga (dengan berbagai bentuk, misalnya fitnah, rayuan).
- d. Dilakukan hanya sebagian dari urusan yang diputuskan.
- e. Ditambah dengan syarat yang bukan termasuk wewenangnya, misalnya izin mendirikan bangunan yang baru diberikan setelah pemohon/pemilik tanah mau menyerahkan sebagian dari tanahnya secara cuma-cuma untuk dibuat jalan (pelebaran); *detournement de pouvoir* adalah penggunaan daripada wewenang yang menyimpang dari tujuannya menurut undang-undang yang bersangkutan.
- f. Tidak jelas kewenangannya mengenai materi atau urusan yang diputuskannya.

2. Validitas Tindak Hukum Administrasi yang Kekurangan

Pertanyaan yang timbul apabila terdapat atau terjadi suatu perbuatan hukum administrasi yang mengandung kekurangan (yang kekurangan) adalah hal validitasnya atau daya laku hukumnya, yaitu sebagai berikut.

- a. Apakah suatu perbuatan hukum administrasi yang kekurangan itu mempunyai validitas (daya laku hukum)?
- b. Sampai di mana kekurangan (gebrek) pada perbuatan hukum administrasi tersebut berpengaruh terhadap kesalahannya atau validitasnya?
 - 1) Setiap tindak hukum administrasi, walaupun mengandung kekurangan adalah tetap sah, dan kesalahannya tersebut tidak



boleh diganggu gugat atau disangsikan oleh sebab hal tersebut berhubungan dengan asas kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dan ketegakan wibawa pemerintah (*handhaving van het wetting gezag*).

- 2) Sampai di mana kekurangan (gebrek) pada suatu perbuatan hukum administrasi tersebut berpengaruh terhadap daya laku hukumnya?

Dalam hal ini kita harus membedakan terlebih dahulu antara:

- a. perbuatan hukum administrasi yang dimungkinkan dibanding, yang dapat diproses atau ditentang, menurut undang-undang atau peraturan dasar yang bersangkutan (*beroep staat open*) pada instansi-banding (*beroepsinstantie*) tertentu melalui tata cara atau prosedur dan syarat-syarat tertentu;
- b. tindak hukum administrasi tanpa adanya ketentuan undang-undang atau peraturan-dasar tentang kemungkinan banding atau protes (*geen beroepsmogelijkheid*).

Banding atau (*administratief*) *beroep* (*administratief appeal*) dapat berupa protes tertulis, pengaduan kepada atasan pejabat administrasi yang bersangkutan, permohonan peninjauan kembali, perlawanan melalui seorang advokat (penasihat hukum, konsultan) atau pengacara (*procureur*) kepada instansi yang bersangkutan.

Apabila sudah ada ketentuan undang-undang atau peraturan dasar tentang prosedur banding tersebut, segala sesuatunya dapat diatur menurut tata saluran hukum administrasi yang telah ditetapkan.

Apabila menurut peraturan-dasarnya terhadap suatu perbuatan hukum administrasi dapat dilakukan banding, tindak hukum administrasi tersebut walaupun mengandung kekurangan (gebrek) tetap berlaku sah (tetap mempunyai daya laku hukum atau validitas) bagi yang bersangkutan dan bagi pihak ketiga selama tidak ada pengaduan atau permintaan banding, dan akan berlaku terus untuk selanjutnya apabila jangka waktu (*termin*) yang telah ditentukan untuk pengajuan banding atau pengaduan sudah lewat (sudah kedaluwarsa).

Apabila terhadap tindak hukum administrasi itu tidak ada kemungkinan banding atau pengaduan (*er staat geen beroep open*), organ administrasi yang bersangkutan dapat menarik kembali atau meninjau kembali tindak hukum administrasinya, dengan pembayaran ganti rugi kepada warga masyarakat yang bersangkutan apabila kekeliruan atau kesalahan

tersebut terletak pada organ atau pejabat administrasi itu sendiri, dan bukan karena iktikad tidak baik pada pihak warga masyarakat yang bersangkutan.

Cara penarikan atau peninjauan kembali perbuatan hukum administrasi tersebut wajib melalui prosedur hukum tertulis ataupun tidak dengan asas menjunjung tinggi kewajaran, moral, dan tata susila.

Apabila terlalu berat dipandang dari segi hukum, persoalan tersebut dapat diajukan ke Pengadilan Negeri untuk meminta putusan (pendapat) hakim.

F. Peninjauan Kembali oleh Organ yang Bersangkutan

Dalam hal penarikan atau peninjauan kembali perbuatan hukum administrasi yang sah dan mengandung kekurangan terdapat beberapa dalil atau asas hukum yang wajib dijunjung tinggi.

1. Setiap penarikan atau peninjauan kembali suatu tindak hukum administrasi yang sah dan utuh wajib disertai masa peralihan untuk memberikan kesempatan kepada warga masyarakat yang bersangkutan untuk menekan kerugian sampai sekecil-kecilnya, bahkan apabila perlu dengan pemberian ganti rugi.
2. Penarikan atau peninjauan kembali suatu tindak hukum administrasi mengenai suatu urusan yang sedang dalam penyelesaian tidak dapat dilakukan karena sesuatu yang telah terjadi tidak mungkin ditiadakan atau diubah. Misalnya, dalam hal izin mendirikan bangunan yang telah memenuhi semua persyaratan yang ditentukan atau diwajibkan, dan bangunan sudah sebagian atau hampir selesai didirikan, tidak dapat dicabut atau ditinjau kembali. Yang mungkin ditarik atau ditinjau kembali adalah tindak hukum administrasi yang menghendaki kondisi atau keadaan jangka panjang, misalnya rencana kota, rencana penunjukan wilayah industri, norma jабaran, dan penetapan tertentu (misalnya pemberian status pada pelabuhan, gedung).
3. Penarikan atau peninjauan kembali secara sepihak dengan berlaku surut (apalagi secara retroaktif, artinya terhitung tanggal dikeluarkannya/dilakukannya semula), tidak dapat dilakukan karena akan membuat segala yang telah dilakukan oleh warga masyarakat atau instansi yang bersangkutan yang sah sebab berpangkal pada tindak



hukum administrasi tersebut menjadi tidak sah (tanpa dasar hukum lagi). Hanya perbuatan hukum administrasi yang merugikan atau memberikan beban (kewajiban) kepada warga masyarakat/instansi yang bersangkutan dapat ditarik/ditinjau kembali secara sepihak oleh administrasi secara berlaku surut atau secara retroaktif.

4. Penarikan atau peninjauan kembali tindak hukum administrasi untuk hari kemudian (*ex nunc* atau *ex tempore futuro*) hanya mungkin setelah dirundingkan dengan warga masyarakat/instansi yang bersangkutan disertai bukti jelas dan masuk akal ternyata demi kepentingan umum, dengan tidak mengurangi hak warga masyarakat/instansi yang bersangkutan untuk memperoleh ganti rugi.

Dalam hal penetapan besarnya ganti rugi sukar, masalahnya dapat diajukan ke Panitia Khusus (panitia *ad hoc*) atau ke Pengadilan Negeri.

Prinsip hukumnya adalah suatu tindak hukum administrasi yang sah dan tidak mengandung suatu kekurangan atau cacat tidak dapat ditarik atau ditinjau kembali, kecuali apabila tujuannya telah tercapai atau yang bersangkutan meninggal dunia tanpa adanya hak waris.

Adapun tentang penarikan atau peninjauan kembali tindak hukum administrasi yang mengandung kekurangan (tuna, cacat) oleh organ administrasi yang bersangkutan, dengan adanya asas legalitas (*wetmatigheid*) dan asas yuridiktas (*rechtmatigheid*), organ administrasi yang bersangkutan melakukan koreksi atau ralat untuk menghilangkan kekurangan tersebut.

Dalil atau asasnya adalah sebagai berikut.

1. Perbuatan hukum administrasi yang mengandung kekurangan dapat (tidak wajib) ditarik atau ditinjau kembali oleh organ administrasi yang bersangkutan, kecuali apabila ada ketentuan atau aturan hukum yang menentang penarikan/peninjauan kembali tersebut.
2. Apabila di dalam undang-undang atau peraturan dasar tidak ada ketentuan lain mengenai penarikan/peninjauan kembali, penarikan/peninjauan kembali tindak hukum administrasi tersebut wajib mengikuti bentuk dan prosedur yang berlaku bagi penerbitannya (asas: *contrarius actus similiter fit*).
3. Apabila penarikan/peninjauan kembali suatu tindak hukum administrasi yang mengandung kekurangan akan merugikan kepastian hukum, atau akan mengurangi kepercayaan masyarakat

kepada pemerintah, atau akan menurunkan wibawa pemerintah, atau akan menimbulkan kerugian atau penderitaan yang tidak berperikemanusiaan kepada warga masyarakat yang bersangkutan, penarikan atau peninjauan kembali tersebut tidak dapat dilakukan begitu saja. Berbagai upaya harus ditempuh untuk mencegah timbulnya efek-efek yang negatif.

4. Apabila tidak ada ketentuan lain dalam undang-undang atau peraturan dasarnya, suatu tindak hukum administrasi yang mengandung kekurangan karena beberapa ketentuan atau syarat-syarat tidak dipenuhi, dapat ditarik/ditinjau kembali untuk sementara sampai semua persyaratan dipenuhi oleh yang bersangkutan.

Apabila dalam jangka waktu yang telah ditetapkan secara perhitungan wajar yang bersangkutan tetap tidak dapat memenuhi persyaratan, perbuatan hukum administrasi tersebut dapat ditinjau kembali atau ditarik kembali sama sekali dengan diganti tindak hukum administrasi lain yang memenuhi persyaratan.

Apabila dalam suatu tindak hukum administrasi terdapat suatu ikatan-hukum (*rechtsbetrekking*) di antara pemerintah dan seorang warga masyarakat, yaitu warga masyarakat terikat (mempunyai *verplichting*) untuk melakukan atau memenuhi sesuatu, sedangkan ia lalai atau tidak dapat menunaikannya, pemerintah dapat melakukan sanksi hukum administrasi negara terhadapnya tanpa perantara atau melalui hakim pengadilan negeri.

Pemerintah tidak memerlukan perantara hakim pengadilan umum untuk menjalankan sanksi hukum administrasi negara.

G. Peradilan Administrasi dalam Perlindungan Warga Masyarakat

Peradilan administrasi negara untuk melindungi kepentingan (warga) masyarakat mengandung dua masalah berikut.

1. Perlindungan terhadap perbuatan hukum administrasi yang melanggar (melawan) hukum (*rechtmatigheid*) atau undang-undang (*wetmatigheid*).
2. Perlindungan terhadap perbuatan administrasi yang tidak wajar (*onbehoorlijk bestuur*, melanggar asas-asas *behoorlijk bestuur*), misalnya main curang (surat penting dihilangkan, tidak mau menerima



untuk bertemu sampai batas waktu ekspirasi lewat, menghambat urusan untuk memberikan keuntungan kepada musuh atau saingan seorang pemohon, dan sebagainya), sikap angkuh atau congkak seorang pejabat yang berwenang, mendengar bisikan atau nasihat orang yang bukan pejabat berwenang dalam urusan, menyimpang dari prosedur sehingga merugikan warga masyarakat yang bersangkutan, menyembunyikan surat-surat atau dokumen-dokumen penting sehingga suatu urusan tidak dapat diselesaikan, tidak mengumumkan secara luas dan cepat perubahan peraturan, instruksi, atau kebijaksanaan baru sehingga warga masyarakat dirugikan.

Masalah yang pertama dapat ditangani oleh hakim pengadilan biasa, tetapi penanganan masalah kedua akan sulit karena:

1. tidak dapat atau tidak mudah dijadikan masalah hukum yang dapat ditangani oleh hakim umum;
2. administrasi pada umumnya tidak suka dicampuri urusannya oleh instansi atau organ negara lain.

Oleh karena itu, pemerintah menetapkan Rancangan Undang-Undang mengenai Peradilan Tata Usaha Negara yang dibahas Dewan Perwakilan Rakyat pada tahun 1982 bahwa Hakim Pengadilan Negeri akan menangani perkara perbuatan hukum administrasi negara akan ditangani oleh pihak administrasi negara (pihak pemerintah) sebagai campur tangan yustisi dalam urusan administrasi (atau eksekutir).

Sebenarnya, keluhan kesah masyarakat tentang perbuatan hukum pejabat administrasi itu tidak sedikit yang dapat dijadikan perkara perdata, bahkan perkara pidana sehingga masalahnya dapat dijadikan perkara Pengadilan Negeri biasa. Yang sulit adalah ketidakmampuan finansial warga masyarakat yang bersangkutan untuk beperkara ke Pengadilan Negeri dan seterusnya.

Ada lima aliran atau sistem untuk menyelesaikan sengketa antara (warga) masyarakat dan penguasa administrasi, yaitu sebagai berikut.

1. Sistem Anglo-Saxon dengan asas politik hukum "*Rule of Law*". *Rule of Law* berarti supremasi hakim pengadilan umum (pengadilan) biasa. Para yurist Inggris (British) yakin bahwa apabila terjadi sengketa hukum, dalam bidang hukum apa saja, termasuk hukum administrasi negara, satu-satunya instansi yang paling tepat adalah hakim pengadilan umum yang berpuncak pada Mahkamah Agung (*Supreme Court*).

2. Sistem Prancis dengan asas politik hukum "*Regime Administratif*". Hakim pengadilan umum (pengadilan biasa) pada dasarnya tidak mengerti seluk-beluk serta lika-liku jalannya administrasi negara sehingga dianggap tidak mampu menyelesaikan sengketa hukum administrasi negara. Oleh karena itu, harus ada sistem Peradilan Administrasi Negara tersendiri yang berpuncak pada organ negara yang memahami masalah-masalah politik, pemerintahan, administrasi, ekonomi, dan hukum, serta kaitannya satu sama lain. Badan itu adalah *Conseil d'Etat*.
3. Sistem campuran dengan asas politik hukum "*Rechtsstaat*" (Belanda, Jerman, Austria, Skandinavia) mengatakan bahwa perbuatan administrasi negara berada di berbagai bidang hukum sehingga apabila timbul sengketa, perkaranya harus diajukan ke hakim yang ditunjuk atau berwenang untuk itu.
4. Sistem hukum Soviet atau sistem hukum komunis yang sudah tidak ada lagi, berpendirian bahwa semua perbuatan negara melalui organ dan aparatnya, termasuk perbuatan hukum.
5. Sistem hukum Islam berlaku di negara yang sejak awal sudah merupakan negara Islam, kecuali di Malaysia yang masih menerapkan sistem hukum Anglo-Saxon peninggalan Inggris. Menurut hukum Islam yang murni, tidak ada pemisahan antara negara dan umatnya bahwa negara merupakan alat atau organisasi politik umat Islam untuk mencapai segala sesuatunya yang diinginkan di dunia ini. Sumber hukum tertinggi adalah Al-Quran yang memuat juga asas-asas hukum pemerintahan dan administrasi negara. Dengan kata lain, hakim menurut sistem hukum Islam harus dapat menghadapi segala macam persoalan hukum.

Adapun sistem Peradilan Administrasi Negara Indonesia bersifat campuran sehingga ada yang diselesaikan melalui Hakim Pengadilan Negeri, melalui Badan Pengadilan Administrasi Murni (Badan Peradilan Tata Usaha Negara), Badan Pengadilan Administrasi Semu, dan sebagainya.

Di dalam rangka sistem peradilan tersebut, perlu dikembangkan dan dibina suatu korps (korsa) atau Team Pengacara Negara yang bertugas membela atau mengurus perkara gugatan atau tuntutan terhadap Negara Republik Indonesia atau onderdil-nderdilnya (Departemen, Direktorat Jenderal, Provinsi, Daerah I, Kabupaten, Kota Madya, Daerah II, Badan



Usaha Milik Negara, dan sebagainya). Mereka tidak berstatus sebagai pegawai negeri biasa, tetapi diberi kedudukan sebagai pejabat umum kenegaraan (*public official*), seperti kedudukan notaris, dan menerima pendapatan berupa honorarium jabatan menurut tarif yang ditetapkan oleh Menteri Kehakiman untuk setiap kasus atau perkara yang ditangani, dan penunjukan dilakukan oleh Menteri Kehakiman setelah berkonsultasi dengan instansi (bergugat) yang bersangkutan.

Dengan adanya korsa pengacara negara tersebut, terdapat suatu konsistensi di dalam pendirian hukum negara, dan sekaligus akan merupakan sumber yurisprudensi yang sangat berharga bagi perkembangan Hukum Administrasi Negara Indonesia.

H. Penanganan Sengketa Hukum Administrasi oleh Pengadilan Biasa

1. Penyimpangan Administrasi

Penyimpangan yang paling banyak macam dan bentuknya adalah penyimpangan yang bersifat administrasi. Upaya yang paling baik untuk melindungi (warga) masyarakat terhadap perbuatan hukum administrasi yang merugikan adalah melalui pengadilan biasa (Pengadilan Negeri-Pengadilan Tinggi-Mahkamah Agung).

Pengadilan biasa atau pengadilan umum hanya dapat mengadili sengketa yang dapat dijadikan perkara pidana atau perdata.

Dengan lahirnya Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, untuk pertama kali dalam sejarah Indonesia Hakim Pengadilan Administrasi Murni biasa akan berwenang mengadili suatu kasus perbuatan hukum administrasi yang mengandung kekurangan dari segi kewenangan dan dari segi tata cara menurut undang-undang.

2. Penyimpangan yang Bersifat Pidana

Dalam praktik banyak perbuatan hukum administrasi yang dilakukan oleh seorang pejabat administrasi yang dapat digolongkan tindak pidana, yaitu melakukan kejahatan atau pelanggaran jabatan sebagaimana diatur oleh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Buku Kedua Bab XXVIII, dan Buku Ketiga Bab VIII sehingga selain melakukan tindak pidana, ia juga merugikan pihak (warga) masyarakat. Kasus-kasus yang sering terjadi, tetapi jarang sampai ke pengadilan adalah perbuatan pidana Pasal 415

(pejabat/pemegang jabatan umum yang menggelapkan uang atau surat berharga), Pasal 417 (pejabat/pemegang jabatan umum yang meniadakan (menggelapkan, menghilangkan) barang bukti, akta, surat, daftar sehingga melahirkan penetapan (*beschikking*) yang tidak adil, dan sebagainya), Pasal 418 dan 419 (pejabat pemegang jabatan umum yang menerima hadiah atau janji sehingga tidak mengambil keputusan hukum sebagaimana mestinya), Pasal 421 (menyalahgunakan kekuasaan untuk memaksa seseorang untuk melakukan, tidak melakukan, atau membiarkan sesuatu), Pasal 422 (menggunakan sarana paksaan untuk memeras pengakuan atau mendapatkan keterangan), Pasal 425 (pemerasan), Pasal 429 (pejabat yang memaksa masuk ke dalam rumah atau pekarangan tertutup tanpa izin penghuni yang berhak, atau tidak segera meninggalkan rumah atau pekarangan tertutup atas permintaan penghuni yang berhak, atau tanpa izin penghuni memeriksa atau merampas surat, buku, dan sebagainya), Pasal 435 (pejabat yang langsung maupun tidak langsung dengan sengaja turut serta dalam pemborongan, persewaan, dan sebagainya, padahal ia bertugas sebagai pengurus atau pengawasnya).

3. Penyimpangan yang Bersifat Perdata

Penyimpangan yang bersifat perdata adalah perbuatan hukum administrasi yang menimbulkan kerugian pada warga atau instansi masyarakat dalam berbagai bentuk, tetapi dapat dinilai atau dinyatakan dengan uang.

Pasal undang-undang yang digunakan sebagai dasar gugatan pada umumnya adalah Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang menyebutkan, "Setiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada seseorang mewajibkan kepada orang yang karena kesalahannya menerbitkan kerugian itu untuk mengganti kerugian tersebut."

Jika diterapkan terhadap perbuatan hukum administrasi yang menimbulkan kerugian, pasalnya menjadi sebagai berikut: "Perbuatan Negara (melalui pejabatnya yang berwajib dan berwenang) yang melanggar hukum yang membawa kerugian kepada seseorang warga masyarakat mewajibkan kepada negara yang karena kesalahan pejabatnya telah menerbitkan kerugian itu untuk mengganti kerugian tersebut."

Walaupun hakim pengadilan (mungkin sampai ke Mahkamah Agung) telah mengambil putusan (*vonnis*) membenarkan warga ma-



syarat dan mewajibkan negara Republik Indonesia membayar ganti rugi kepada penggugat, masih ada hambatan finansial administratif-teknis, yaitu dari mana uang ganti rugi tersebut harus dibayarkan, apakah dibebankan kepada anggaran, dan bagaimana prosedurnya.

Upaya-hukum (*rechtsmiddel*) melalui hakim perdata untuk melindungi kepentingan (warga) masyarakat terhadap perbuatan hukum administrasi yang menyimpang sehingga menerbitkan kerugian, tidak mudah ditempuh bagi warga masyarakat Indonesia yang tidak atau kurang mampu intelektual dan finansial. Salah satu jalan yang dapat ditempuh adalah memperkuat dan memberikan kedudukan yang efektif kepada Lembaga Bantuan Hukum (LBH) untuk menjadi tempat pelarian bagi rakyat yang kurang mampu untuk memperoleh bantuan dan perlindungan hukum yang murah dan efektif, sesuai dengan asas Masyarakat yang Adil dan Makmur berdasarkan Pancasila secara merata.

I. Penanganan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara

Penanganan sengketa hukum administrasi oleh administrasi diatur oleh Undang-Undang No. 5 Tahun 1986. Oleh karena itu, dalam penanganan oleh administrasi terdapat empat bentuk untuk melindungi kepentingan (warga) masyarakat dan memberikan keputusan atau jalan keluar yang seadil-adilnya, yaitu melalui:

1. Badan Pengadilan Administrasi (murni);
2. Badan Pengadilan Administrasi Semu;
3. badan yang bersifat Panitia atau Tim Khusus;
4. pejabat atau Instansi Atasan.

1. *Badan Pengadilan Administrasi*

Badan pengadilan administrasi yang sudah mendesak kebutuhannya untuk dibentuk adalah sebagai berikut.

- a. *Badan Pengadilan Kepegawaian Negeri*, untuk melindungi kepentingan warga masyarakat yang menjadi pegawai negeri yang mengalami sesuatu yang merugikan dirinya dan tidak dapat membela diri secara hukum. Adanya badan pengadilan ini dapat melenyapkan berbagai praktik cara penyelesaian persoalan yang kadang-kadang menunjukkan sifat-sifat pembujukan secara tidak wajar, intimidasi oleh rekan-rekan yang tidak senang, pemerasan, perlakuan tidak adil,

dan sebagainya. Sebagian besar problema tersebut telah ditampung oleh Peradilan Tata Usaha Negara eks UU No. 5/1986.

- b. *Badan Pengadilan Perburuhan*, untuk melindungi kepentingan warga masyarakat yang menjadi pekerja dan buruh berdasarkan suatu kontrak-kerja dan mengalami sesuatu yang merugikan dirinya dan tidak dapat membela diri secara hukum.
- c. *Badan Pengadilan Administrasi Perusahaan*, untuk melindungi kepentingan warga masyarakat yang menjadi pengusaha (memiliki dan/atau menjalankan perusahaan) dan mengalami kerugian sebagai akibat atau efek dari keputusan atau penetapan pejabat (organ) administrasi yang bersangkutan.
- d. *Badan Pengadilan Administrasi Agraria*, untuk melindungi kepentingan warga masyarakat dalam hal pemilikan dan/atau penguasaan tanah beserta yang berada di atasnya.
- e. *Badan Pengadilan Administrasi Pembangunan*, untuk melindungi kepentingan warga masyarakat yang ingin atau sedang mendirikan bangunan dan mengalami sesuatu yang merupakan sengketa antara dia dan pejabat (organ) administrasi yang bersangkutan.
- f. *Badan Pengadilan Administrasi Lingkungan*, untuk melindungi kepentingan masyarakat umum dalam menghadapi sengketa sehubungan dengan Undang-undang Gangguan dan Undang-undang Pengelolaan Lingkungan Hidup.
- g. *Badan Pengadilan Mutu Barang Dagangan*, untuk melindungi kepentingan masyarakat konsumen terhadap barang dagangan yang diedarkan dan tidak memenuhi syarat-syarat mutu teknis atau mutu kesehatan sebagai tindak lanjut dari berbagai macam pemeriksaan mutu barang yang dilakukan oleh berbagai pejabat (organ) administrasi negara.
- h. *Badan Pengadilan Perbeacukaaian*, untuk melindungi kepentingan dan memberikan kepastian hukum kepada para warga masyarakat yang mengalami persoalan perbeacukaaian.
- i. *Badan Pengadilan Administrasi Angkutan*, untuk melindungi dan memberikan kepastian hukum kepada para warga masyarakat yang memerlukan atau menjalankan usaha angkutan, baik barang maupun penumpang.
- j. *Badan Pengadilan Administrasi Kebendaharawanan*, untuk melindungi warga masyarakat yang menjadi pegawai negeri dan



diserahi tugas sebagai bendaharawan ataupun untuk melindungi warga masyarakat yang mempunyai tagihan terhadap negara dan tidak mendapatkan perlakuan yang wajar menurut hukum dari pejabat administrasi perbendaharaan negara yang bersangkutan.

Suatu Badan Pengadilan Administrasi Negara (atau menurut istilah Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman: Badan Peradilan Tata Usaha Negara) harus memenuhi syarat-syarat sebagai badan pengadilan biasa, yaitu sebagai berikut.

- a. Peradilan dilakukan oleh pejabat negara yang bertugas sebagai hakim, artinya:
 - 1) mempunyai wewenang melakukan interpretasi undang-undang;
 - 2) mempunyai wewenang menilai fakta-fakta (dari segi kebenaran hukum);
 - 3) mempunyai wewenang mengambil putusan yang mempunyai kekuatan hukum yang pasti (*vonnis met kracht van gewijsde*).
- b. Adanya suatu sengketa hukum yang dapat dirumuskan secara konkret.
- c. Adanya ketentuan atau aturan hukum (tertulis maupun tidak) yang dapat diterapkan.
- d. Harus ada ketentuan atau aturan hukum administrasi negara (tertulis atau tidak) yang dapat diterapkan untuk menyelesaikan sengketa hukum yang bersangkutan.
- e. Salah satu di antara pihak-pihak yang bersengketa hukum harus administrasi negara atau salah satu bagiannya (organ administrasi yang bersangkutan).

Wewenang Hakim Administrasi Negara terbatas hanya pada penilaian dan pertimbangan (*judgment, beoordeling*) tentang yuridikitas (*rechtmatigheid*, kesesuaian dengan hukum) daripada tindak hukum administrasi negara yang ditentang.

Karena wewenang Hakim Administrasi tidak sama dengan wewenang Hakim Pengadilan Umum (pidana atau perdata), wewenang Hakim Administrasi Negara pada dasarnya hanya terbatas pada putusan membatalkan (*nietig verklaren* atau *bernietigen*) perbuatan hukum administrasi negara yang bersangkutan. Namun, karena seseorang yang menentang atau menggugat suatu perbuatan hukum administrasi tidak atau belum tertolong dengan suatu pembatalan saja, pada umumnya Hakim Pengadilan Administrasi Negara mempunyai wewenang untuk

melakukan koreksi terhadap tindak hukum administrasi tersebut serta mengatur penampungan akibat-akibat suatu pembatalan sehingga warga masyarakat yang bersangkutan tertolong.

Untuk itu, Hakim Administrasi Negara harus melakukan pertimbangan dan penilaian terhadap fakta-fakta yang selengkap-lengkapny sehingga tidak terjadi ketimpangan baru. Dengan kata lain, pengujian yang dilakukan oleh Hakim Administrasi terhadap suatu tindak hukum administrasi yang dipertentangkan harus:

- a. karena tidak sesuai dengan hukum (*onrechtmatig*) atau
- b. karena tidak sesuai dengan kenyataan (bertentangan dengan fakta-faktanya).

Prosedur atau tata cara pemeriksaan perkara oleh Hakim Administrasi berbeda dalam dua hal dari Hakim Perdata, yaitu:

- a. titik berat tata cara pemeriksaan terletak pada pemeriksaan lisan yang harus dilakukan sebanyak-banyaknya, sedangkan dalam proses perdata pemeriksaan lebih banyak dilakukan secara tertulis;
- b. Hakim Administrasi Negara tidak boleh bersifat pasif. Hakim Perdata yang pada pokoknya harus mendengarkan saja yang dikemukakan oleh pihak-pihak yang berperkara perdata. Hakim Administrasi harus aktif mengorek kebenaran hukum atau kebenaran faktual karena pihak warga masyarakat selalu berada dalam kondisi yang lemah jika menghadapi administrasi negara.

Sikap aktif dari Hakim Administrasi sangat diperlukan karena pihak penguasalah yang mempunyai semua data, laporan, serta pengetahuan yang cukup tentang persoalan yang dipertentangkan, sedangkan pihak warga masyarakat tidak mungkin memilikinya secara lengkap. Hakim Administrasi harus mencegah jangan sampai administrasi menyembunyikan data yang tidak menguntungkan baginya.

2. **Badan Pengadilan Administrasi Semu (Kwasi)**

Badan pengadilan administrasi semu adalah badan peradilan yang menangani perkara-perkara terlepas dari pengadilan biasa, yang di dalamnya para pejabat administrasi negara memegang peranan, dan para anggota badan tersebut tidak mempunyai status sebagai hakim.

Badan peradilan tersebut bekerja dengan hukum acara tertentu seperti pada pengadilan yang biasa, tetapi putusan-putusannya tidak mempunyai status sebagai putusan pengadilan penuh. Contohnya adalah

P4P, P4D (Panitia Penyelesaian Perselisihan Perburuhan Pusat/Daerah) dan Mahkamah Pelayaran.

Mahkamah Pelayaran adalah badan peradilan administrasi yang memeriksa perkara-perkara persyaratan kapal sesuai dengan undang-undang tentang perkapalan dan Pasal 373a Kitab Undang-Undang Hukum Dagang ("Nakhoda yang telah berbuat tidak terpuji terhadap kapal, muatannya atau penumpangnya, dengan putusan Mahkamah Pelayaran dapat dicabut hak wewenang untuk masa paling lama dua tahun").

Mahkamah Pelayaran mengadakan persidangan atas pengaduan dari perusahaan pelayaran yang bersangkutan atau dari seorang penumpang yang merasa dirugikan oleh tindak-tanduk nakhoda di dalam waktu tiga minggu setelah peristiwa terjadi.

Mahkamah Pelayaran juga bukan badan pengadilan penuh karena anggota-anggotanya tidak berstatus sebagai hakim.

3. **Panitia atau Tim Khusus**

Panitia atau tim khusus pada umumnya dibentuk pada setiap pelaksanaan suatu proyek pembangunan yang banyak menyangkut pembebasan tanah, pemindahan pemukiman, pemindahan penduduk, transmigrasi, dan sebagainya.

Syarat utama untuk memperlancar jalannya panitia atau tim khusus adalah adanya:

- a. instruksi yang tegas tentang tugas, wewenang, dan kewajiban, serta tanggung jawab panitia/tim khusus;
- b. prosedur penyelesaian yang harus ditempuh;
- c. sanksi yang harus diterapkan apabila panitia/tim tidak menjalankan tugas kewajibannya sebagaimana mestinya;
- d. penampungan akibat atau konsekuensi dari keputusan panitia/tim khusus serta pelaksanaannya.

4. **Pejabat atau Instansi Atasan**

Jalan yang paling baik untuk penyelesaian suatu masalah atau sengketa adalah apabila kasusnya ditangani sendiri secara langsung oleh pejabat/organ administrasi yang bersangkutan, serta secara sportif dan spontan melakukan koreksi terhadap kekeliruan atau kekurangan yang terjadi.

Namun, di dalam praktik yang sering terjadi bahwa pejabat yang bersangkutan enggan atau tidak berani melakukan ralat terhadap keputusannya, dan mempersilakan warga masyarakat yang bersangkutan untuk mengajukan persoalannya kepada Pejabat Atasan atau Instansi Atasan.

5. **Penyelesaian Melalui Hakim Perdata**

Apabila terhadap pemerintah administrasi negara tidak ada jalan lain untuk meminta penyelesaian mengenai perselisihannya, warga masyarakat yang bersangkutan dapat menggugat negara Republik Indonesia atau bagiannya ke depan Pengadilan Perdata, ke Pengadilan Negeri biasa.

Hakim Perdata tidak menguji suatu penetapan administrasi menurut ukuran efisiensi, kedayagunaan, kewajaran, dan sebagainya, tetapi dari segi hukum semata-mata, walaupun penetapan yang diambil secara ceroboh turut menentukan dalam mempertimbangkan jumlah atau besarnya ganti rugi. Yang paling berat bagi Hakim Perdata adalah menetapkan kesewenang-wenangan administrasi karena administrasi negara mempunyai *freies ermesen*, yaitu kebebasan mengambil keputusan menurut pendapatnya sendiri yang dianggap paling baik.

J. **Masalah Peradilan Administrasi di Indonesia**

Pengembangan administrasi negara Indonesia ke arah yang sehat harus didukung oleh pengembangan hukum administrasi negara yang kuat dan pengembangan peradilan administratif yang sesuai, terutama arah dan pembinaannya. Masalah pertama yang berkenaan dengan arahnya adalah masalah konstitusi, sedangkan masalah kedua yang berkenaan dengan pembinaannya adalah masalah organisasi.

Langkah-langkah yang harus diambil untuk melindungi masyarakat terhadap perbuatan atau keputusan peradilan hukum administrasi negara yang "tidak menyenangkan", seperti:

1. keputusan organ administrasi negara yang dianggap *onjuist* (tidak tepat);
2. keputusan organ administrasi negara itu dianggap *onwetmatig* (melanggar undang-undang) atau *onrechtmatig* (melanggar hukum);
3. administrasi negara telah berbuat *ondoelmatig*, artinya tidak efisien.



Ketidaktepatan perbuatan atau keputusan administrasi negara adalah masalah interpretasi dari ketentuan undang-undang yang disengketakan atau diselisihpahkan. Misalnya, permohonan izin ditolak, padahal menurut pendapat pemohon sudah memenuhi semua persyaratan undang-undang. Untuk itu, pemohon yang merasa tidak puas harus mendatangi pejabat administrasi negara yang kedudukannya lebih tinggi dari pejabat yang telah menolak surat permohonan izinnya.

Selanjutnya, masalah pejabat administrasi negara yang mengambil keputusan sendiri, padahal menurut ketentuan undang-undang, ia wajib meminta persetujuan dari instansi lain dan memberitahukan persoalan itu sebelumnya kepada instansi tersebut. Keputusan tersebut jelas menurunkan wibawa dan martabat (termasuk kepercayaan masyarakat) administrasi negara adalah perbuatan dan keputusan yang melanggar hukum. Yang sangat menyedihkan adalah apabila yang terkena itu rakyat kecil, misalnya para pedagang kecil di pinggir jalan yang diusir oleh pejabat yang memang berwenang bertindak, yang bertindak kasar dengan menghancurkan usaha mereka.

Untuk melindungi rakyat terhadap segala macam dan bentuk penyelewengan wewenang pihak administrasi negara, beberapa jalan yang harus diefektifkan melalui pengembangan dari Peradilan Administratif, misalnya:

1. keharusan pengambilan keputusan-keputusan penting oleh suatu dewan, badan, panitia, atau komisi;
2. keharusan adanya pelaksanaan melalui suatu prosedur yang tertentu yang tidak boleh dilanggar, sebagai syarat legalitas (*opstraffe nietigheid*);
3. penunjukan suatu badan pengadilan untuk menampung "protes" terhadap perbuatan atau keputusan administrasi negara yang tertentu, misalnya dalam hal *onteigening*, pemberian keuntungan kepada seseorang yang kalah prioritas yuridis dengan orang lain.





A. Pengertian Instrumen Pemerintahan

Menurut Ridwan H.R. (2008), instrumen pemerintahan adalah alat atau sarana yang digunakan pemerintah atau administrasi negara dalam melaksanakan tugasnya. Dalam menjalankan tugas-tugas tersebut, pemerintah atau administrasi negara melakukan tindakan hukum dengan menggunakan sarana, seperti alat tulis menulis, sarana transportasi dan kompleks gedung perkantoran, dan lain-lain, yang termasuk dalam *publiek domain* atau kepemilikan publik. Di samping itu, pemerintah juga menggunakan berbagai instrumen dalam menjalankan kegiatan mengatur dan menjelaskan urusan pemerintahan dan kemasyarakatan, seperti peraturan perundang-undangan, keputusan, peraturan, perizinan, instrumen hukum keperdatanaan, dan sebagainya.

Alat bantu dalam memahami instrumen hukum pemerintahan adalah struktur norma dalam hukum administrasi negara. Berkenaan dengan struktur norma hukum administrasi negara, H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt mengatakan sebagai berikut.

Hukum materiel mengatur perbuatan manusia. Peraturan, norma, di dalam hukum administrasi negara memiliki struktur yang berbeda dibandingkan dengan struktur norma dalam hukum perdata dan pidana. Dalam hukum perdata atau pidana, kita menemukan secara langsung norma mengenai (apa yang diatur dalam hukum tertulis) dalam undang-undang. Dalam hukum administrasi negara, struktur norma ditemukan pada berbagai tempat dan dalam dua atau lebih tingkatan; di sana kita harus menemukan norma pada tingkatan-tingkatan peraturan hukum itu.



Aturan hukum yang terdapat dalam hukum perdata atau pidana dapat ditemukan dengan mudah dalam pasal tertentu, misalnya ketentuan tentang apa itu pembunuhan atau perjanjian. Adapun norma dalam hukum administrasi negara harus dicari dalam semua peraturan perundang-undangan terkait sejak tingkat yang paling tinggi dan bersifat umum-abstrak sampai yang paling rendah yang bersifat individual-konkret. Menurut Indroharto, dalam suasana hukum tata usaha negara itu kita menghadapi bertingkat-tingkatnya norma hukum yang harus kita perhatikan. Artinya, peraturan hukum yang harus diterapkan tidak begitu saja kita temukan dalam undang-undang, tetapi dalam kombinasi peraturan dan keputusan tata usaha negara yang satu dengan yang lain saling berkaitan. Lebih lanjut, Indroharto menyebutkan sebagai berikut.

1. Keseluruhan norma hukum tata usaha negara dalam masyarakat memiliki struktur bertingkat dari yang sangat umum yang dikandung dalam Tap MPR, UU dan seterusnya sampai pada norma yang paling individual dan konkret yang dikandung dalam penetapan tertulis (*beschikking*). Jadi, suatu penetapan tertulis juga dapat mengandung suatu norma hukum, seperti halnya pada suatu peraturan yang bersifat umum.
2. Pembentukan norma hukum tata usaha negara dalam masyarakat tidak hanya dilakukan oleh pembuat undang-undang (kekuasaan legislatif) dan badan peradilan saja, tetapi juga oleh aparat pemerintah dalam hal ini badan atau jabatan tata usaha negara.

Untuk mengetahui kualifikasi sifat keumuman (*algemeenheid*) dan kekonkretan (*concreetheid*) norma hukum administrasi, kita perlu memerhatikan objek yang dikenai norma hukum (*adressaat*) dan bentuk normanya. Dengan kata lain, norma hukum itu ditujukan untuk umum atau orang tertentu. Philipus M. Hadjon membuat kualifikasi ini menjadi empat macam sifat norma hukum, yaitu:

1. norma umum abstrak, misalnya undang-undang;
2. norma individual konkret, misalnya keputusan tata usaha negara;
3. norma umum konkret, misalnya rambu-rambu lalu lintas yang dipasang di tempat tertentu (rambu itu berlaku bagi semua pengguna jalan, namun hanya berlaku untuk tempat itu);
4. norma individual abstrak, misalnya izin gangguan.

Kualifikasi norma hukum yang hampir sama dikemukakan pula oleh H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, yaitu sebagai berikut.



1. Umum-abstrak: peraturan umum, contohnya peraturan perundang-undangan lalu lintas jalan 1990 (suatu peraturan pemerintah), peraturan bangunan.
2. Umum-konkret: keputusan tentang larangan parkir pada jalan tertentu, pernyataan tidak dapat didiaminya suatu rumah (larangan mendirikan rumah pada wilayah tertentu).
3. Individual-abstrak: izin yang disertai syarat-syarat yang bersifat mengatur dan abstrak serta berlaku secara permanen, misalnya izin berdasarkan undang-undang pengelolaan lingkungan).
4. Individual-konkret: surat ketetapan pajak, pemberian subsidi untuk suatu kegiatan, keputusan mengenai pelaksanaan paksaan pemerintahan.

B. Peraturan Perundang-undangan

Istilah peraturan perundang-undangan ini terdapat di dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) RI, Nomor XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR GR mengenai Sumber Tata Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan RI. Adapun beberapa produk undang-undang menggunakan istilah peraturan perundang-undangan selaku penamaan bagi semua produk hukum tertulis yang dibuat dan diberlakukan oleh negara berdasarkan tata urutan peraturan perundangan menurut UUD 1945.

Tap MPRS RI Nomor XX/MPRS/1966 mengemukakan berbagai bentuk peraturan perundang-undangan menurut Undang-Undang Dasar 1945, sebagai berikut:

1. UUD 1945;
2. ketetapan MPR;
3. undang-undang + peraturan pemerintah pengganti undang-undang;
4. peraturan pemerintah;
5. keputusan presiden;
6. peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya, seperti:
 - a. peraturan menteri;
 - b. instruksi menteri;
 - c. dan lain-lainnya.

Penjelasan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 merumuskan bahwa peraturan perundang-undangan adalah "semua

peraturan yang bersifat mengikat secara umum yang dikeluarkan oleh badan perwakilan rakyat bersama pemerintah, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, serta semua keputusan pejabat tata usaha negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, juga bersifat mengikat secara umum".

Dari rumusan penjelasan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tersebut, dapat disimpulkan bahwa keputusan badan atau pejabat tata usaha negara yang merupakan pengaturan yang bersifat umum (*besluit van algemene strekking*) termasuk peraturan perundang-undangan (*algemeen verbindende voorschriften*).

Secara teoretis, istilah "perundang-undangan" (*legislation, wetgeving, atau gesetzgebung*) mempunyai dua pengertian berikut.

1. Perundang-undangan adalah proses pembentukan/proses membentuk peraturan-peraturan negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.
2. Perundang-undangan adalah segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

Berkenaan dengan perundang-undangan, A. Hamid S. Attamimi menyebutkan, "Istilah perundang-undangan (*wettelijkeregets*) secara harfiah dapat diartikan sebagai peraturan yang berkaitan dengan undang-undang, baik peraturan itu berupa undang-undang maupun peraturan yang lebih rendah yang merupakan atribusian ataupun delegasian undang-undang. Atas dasar atribusi dan delegasi kewenangan perundang-undangan, yang tergolong peraturan perundang-undangan di negara kita adalah undang-undang dan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah daripadanya, seperti peraturan pemerintah, keputusan presiden yang berisi peraturan, keputusan menteri yang berisi peraturan, keputusan kepala lembaga pemerintah nondepartemen yang berisi peraturan, keputusan direktur jenderal departemen yang dibentuk dengan undang-undang yang berisi peraturan, peraturan daerah tingkat I, keputusan gubernur kepala daerah yang berisi peraturan yang melaksanakan ketentuan peraturan daerah tingkat I, peraturan daerah tingkat II, dan keputusan bupati/walikota kepala daerah berisi peraturan yang melaksanakan ketentuan peraturan daerah tingkat II.

Peraturan perundang-undangan memiliki ciri-ciri:

1. bersifat umum dan komprehensif;



2. universal, diciptakan untuk menghadapi peristiwa-peristiwa yang akan datang yang belum jelas bentuk konkretnya. Oleh karena itu, ia tidak dapat dirumuskan untuk mengatasi peristiwa-peristiwa tertentu;
3. memiliki kekuatan untuk mengoreksi dan memperbaiki diri sendiri. Pencantuman klausul yang memuat kemungkinan dilakukannya peninjauan kembali.

Dalam penjelasan Pasal 1 angka 2 UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, peraturan perundang-undangan adalah semua peraturan yang bersifat mengikat secara umum yang dikeluarkan oleh Badan Perwakilan Rakyat bersama pemerintah, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, serta semua keputusan badan atau pejabat tata usaha negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, yang juga mengikat umum.

Menurut Pasal 1 angka 2 UU No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang dibentuk oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang dan mengikat secara umum. Peraturan perundang-undangan yang bersifat mengikat umum (*algemeen verbindend voorschrift*) disebut juga dengan istilah undang-undang dalam arti materiel (*wet in materiele zin*), yaitu *ieder rechtsvoorschrift van de overheid met yang mengikat umum*).

Berdasarkan kualifikasi norma hukum tersebut, peraturan perundang-undangan itu bersifat umum-abstrak. Perkataan bersifat umum-abstrak dicirikan oleh unsur-unsur:

1. waktu (tidak hanya berlaku pada saat tertentu);
2. tempat (tidak hanya berlaku pada tempat tertentu);
3. orang (tidak hanya berlaku pada orang tertentu);
4. fakta hukum (tidak hanya ditujukan pada fakta hukum tertentu, tetapi untuk berbagai fakta hukum yang dapat berulang-ulang, dengan kata lain untuk perbuatan yang berulang-ulang).

Ciri-ciri tersebut menurut ten Berge hampir senada dengan hasil penelitian *de Commissie Wetgevingsvraagstukken* bahwa peraturan yang mengikat umum harus suatu peraturan yang memiliki sifat umum. Peraturan yang hanya berlaku untuk peristiwa konkret atau yang ditujukan kepada orang-orang yang disebutkan satu per satu, tidak memenuhi syarat sebagai peraturan perundang-undangan; atau peraturan umum,



yang lahir atas dasar sudut pandang penilaian (peraturan kebijaksanaan). Lebih lanjut disebutkan sebagai berikut.

Keumuman peraturan perundang-undangan, berkenaan dengan wilayah peraturan itu berlaku. Tipe ideal suatu peraturan perundang-undangan yang mengikat umum tidak hanya berlaku pada tempat tertentu, tetapi berlaku pada lingkungan yang lebih luas atau "di mana-mana". Keumuman peraturan berkaitan pula dengan waktu peraturan itu berlaku. Tipe ideal peraturan perundang-undangan tidak hanya berlaku untuk waktu tertentu, tetapi berlaku untuk masa yang lebih panjang atau berlaku untuk waktu yang tidak tertentu. Selanjutnya, peraturan adalah umum untuk setiap orang. Tipe ideal peraturan perundang-undangan tidak hanya berlaku pada subjek hukum tertentu, tetapi ditujukan pada kelompok yang lebih besar atau pada setiap orang. Sifat umum peraturan perundang-undangan, tampak pula pada berulang-ulangnya penerapan peraturan. Tipe ideal peraturan perundang-undangan tidak hanya diterapkan pada satu situasi khusus, tetapi pada sejumlah keadaan yang tidak tertentu.

Di dalam negara kesejahteraan (*welfare state, verzorgingsstaat*), tugas pemerintah tidak hanya terbatas untuk melaksanakan undang-undang yang telah dibuat oleh lembaga legislatif. Dalam perspektif *welfare state*, pemerintah dibebani kewajiban untuk menyelenggarakan kepentingan umum (*bestuurszorg*) atau mengupayakan kesejahteraan sosial, yang dalam menyelenggarakan kewajiban itu pemerintah diberikan kewenangan untuk campur tangan (*staatsbemoeienis*) dalam kehidupan masyarakat, dalam batas-batas yang diperkenankan oleh hukum. Bersamaan dengan kewenangan untuk campur tangan tersebut, pemerintah juga diberikan kewenangan untuk membuat dan menggunakan peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, pemerintah memiliki kewenangan dalam bidang legislasi. Mengapa kewenangan legislasi ini diberikan kepada pemerintah, padahal berdasarkan paham pemisahan kekuasaan (*machtenscheiding*) Montesquieu atau trias politika, kewenangan legislasi ini hanya dimiliki oleh lembaga legislatif?

Konsep pemisahan kekuasaan, khusus yang berkenaan dengan fungsi eksekutif yang hanya sebagai pelaksana undang-undang tanpa kewenangan membuat peraturan perundang-undangan, seiring dengan perkembangan tugas-tugas negara dan pemerintahan, tidak hanya kehilangan relevansinya, tetapi juga dalam praktik menemui banyak



kendala. Oleh karena itu, meskipun ada yang menyatakan bahwa organ legislatif merupakan organ utama pembuatan peraturan perundang-undangan, sedangkan organ eksekutif sebagai organ sekunder dalam pembuatan peraturan perundang-undangan, seperti disebutkan H.W.R. Wade, jika kita hanya mengukur dari segi jumlah, sebagian besar peraturan perundang-undangan dibentuk oleh pemerintahan eksekutif daripada oleh legislatif. Berbagai peraturan perundang-undangan dan ketentuan-ketentuan dibuat oleh organ eksekutif beserta perangkatnya. Dalam praktik diakui bahwa organ legislatif tidak memiliki instrumen pelaksana, waktu, dan sumber daya yang memadai untuk merumuskan secara detail berbagai hal yang berkenaan dengan undang-undang sehingga diserahkan pada organ eksekutif. Meskipun sebagian besar peraturan perundangan itu dibentuk oleh organ eksekutif, bukan berarti eksistensi lembaga legislatif dalam suatu negara hukum itu menjadi tidak perlu.

Pemberian kewenangan legislasi kepada pemerintah semakin mendesak sejak berkembangnya ajaran negara kesejahteraan, yang memberikan kewajiban kepada pemerintah untuk memberikan pelayanan sosial dan mewujudkan kesejahteraan umum, yang untuk menopang peranan ini pemerintah dilekati dengan kewenangan legislasi. Artinya, tidak mungkin menghilangkan kewenangan legislasi bagi pemerintah. Bagir Manan menyebutkan ketidakmungkinan menghilangkan kewenangan eksekutif (pemerintah) untuk ikut membentuk peraturan perundang-undangan, yaitu sebagai berikut.

1. Paham pembagian kekuasaan yang lebih menekankan pada perbedaan fungsi daripada pemisahan organ terdapat dalam ajaran pemisahan kekuasaan. Dengan demikian, fungsi pembentukan peraturan perundang-undangan tidak harus terpisah dari fungsi penyelenggaraan pemerintahan. Fungsi pembentukan peraturan perundang-undangan dapat juga dilekatkan pada administrasi negara, baik sebagai kekuasaan mandiri ataupun sebagai kekuasaan yang dijalankan secara bersama-sama dengan badan legislatif.
2. Paham yang memberikan kekuasaan pada negara atau pemerintah untuk mencampuri perikehidupan masyarakat, baik sebagai negara kekuasaan atau negara kesejahteraan. Dalam paham negara kekuasaan, ikut campurnya negara atau pemerintah dilakukan dalam rangka membatasi dan mengendalikan rakyat. Sebagai salah satu penunjang formal pelaksanaan kekuasaan semacam itu, diciptakan berbagai

instrumen hukum yang akan memberikan dasar bagi negara atau pemerintah untuk bertindak.

3. Untuk menunjang perubahan masyarakat yang berjalan semakin cepat dan kompleks, diperlukan percepatan pembentukan hukum. Hal ini mendorong administrasi negara untuk berperan lebih besar dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.
4. Berkembangnya berbagai jenis peraturan perundang-undangan, mulai dari UUD sampai pada peraturan perundang-undangan tingkat daerah. Badan legislatif tidak membentuk segala jenis peraturan perundang-undangan, tetapi terbatas pada undang-undang dan UUD. Jenis-jenis lain dibuat oleh administrasi negara.

Di samping itu, terdapat alasan lain diberikannya kewenangan legislasi bagi pemerintah, yaitu berkenaan dengan sifat dari norma hukum tata negara dan hukum administrasi, yaitu bersifat umum-abstrak (*algemeen-abstract*). Ketika menghadapi peristiwa konkret, norma yang bersifat umum-abstrak tersebut membutuhkan instrumen yuridis yang bersifat konkret-individual. Oleh karena itu, dalam kepastiaan hukum administrasi, terdapat istilah langkah mundur pembuat undang-undang (*terug tred van de wetgeve*). Sikap mundur ini diambil dalam upaya mengaplikasikan norma hukum administrasi yang bersifat umum-abstrak terhadap peristiwa konkret dan individual. A.D. Belinfante mengatakan sebagai berikut.

Undang-undang memberikan wewenang kepada organ pemerintahan untuk membuat peraturan hukum yang bersifat administrasi dalam rangka hubungan hukum dengan warga negara. Langkah mundur ini tidak dapat dihindarkan, dan akan memberikan keuntungan yang lebih besar untuk waktu yang tidak terbatas yang dapat dijangkau oleh pembuat undang-undang.

Menurut Indroharto, manfaat dari sikap mundur pembuat undang-undang seperti ini adalah penentuan dan penetapan norma-norma hukum oleh badan atau jabatan TUN dapat dilakukan diferensiasi menurut keadaan khusus dan konkret dalam masyarakat. Terhadap langkah mundur ini ada tiga sebab, yaitu sebagai berikut.

1. Keseluruhan hukum tata usaha negara (TUN) itu sangat luas sehingga tidak memungkinkan bagi pembuat undang-undang untuk mengatur seluruhnya dalam undang-undang formal.
2. Norma-norma hukum TUN itu harus selalu disesuaikan dengan setiap perubahan keadaan yang terjadi sehubungan dengan kemajuan



dan perkembangan teknologi yang tidak mungkin selalu diikuti oleh pembuat undang-undang dengan mengaturnya dalam suatu UU formal.

3. Di samping itu, setiap diperlukan pengaturan lebih lanjut, hal itu selalu berkaitan dengan penilaian dari segi teknis yang sangat mendetail sehingga tidak sewajarnya harus diminta pembuat undang-undang yang harus mengaturnya. Akan lebih cepat dilakukan dengan mengeluarkan peraturan atau keputusan TUN yang lebih rendah tingkatannya, seperti Keppres, Peraturan Menteri, dan sebagainya.

Kewenangan legislasi bagi pemerintah atau administrasi negara ada yang bersifat mandiri dan ada yang tidak mandiri (kolegial). Kewenangan legislasi yang tidak mandiri, dalam arti dibuat bersama-sama pihak lain, berwujud undang-undang atau peraturan daerah. Secara formal, semua produk hukum yang dibuat secara kolegial oleh pemerintah bersama-sama dengan DPR/DPRD disebut undang-undang atau peraturan daerah. Undang-undang dan peraturan daerah yang dibuat bersama-sama oleh pemerintah/pemerintah daerah dengan DPR/DPRD ini dikenal dengan istilah undang-undang dalam arti formal (*wet in formdezin*).

Kewenangan legislasi bagi pemerintah atau administrasi negara yang bersifat mandiri, dalam arti hanya dibentuk oleh pemerintah tanpa keterlibatan DPR, berwujud keputusan-keputusan (*besluiten van algmtzn strekking*) yang tergolong sebagai peraturan perundang-undangan (*algemeen verbindende voorschriften*). Menurut Philipus M. Hadjon, bentuk keputusan tata usaha negara tersebut tidak merupakan bagian dari pembuatan keputusan (dalam arti *beschikkingdaad van de administratie*), tetapi termasuk perbuatan tata usaha negara di bidang pembuatan peraturan (*regelend daad van de administratie*).

C. Ketetapan Tata Usaha Negara

1. Pengertian Ketetapan

Menurut Ridwan H.R., ketetapan tata usaha negara pertama kali diperkenalkan oleh seorang sarjana Jerman, Otto Meyer, dengan istilah *verwal-tungsakt*. Istilah ini diperkenalkan di Negeri Belanda dengan nama *beschikking* oleh van Vollenhoven dan C.W. van der Pc. yang oleh beberapa penulis, seperti A.M. Donner, H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, dan lain-lain, dianggap sebagai *de vader van ka moderne beschikkingsbegrip* (bapak dari konsep *beschikking* yang modern).



Di Indonesia, istilah *beschikking* diperkenalkan pertama kali oleh W.F. Prins. Ada yang menerjemahkan istilah *beschikking* ini dengan “ketetapan”, seperti E. Utrecht, Bagir Manan, Sjachran Basah, Indroharto, dan lain-lain, dan ada pula yang menerjemahkannya dengan “keputusan”, seperti W.F. Prins, Philipus M. Hadjon, S.F. Marbun, dan lain-lain. Djenal Hoesen dan Muchsan mengatakan bahwa penggunaan istilah keputusan lebih tepat untuk menghindari kesimpangsiuran pengertian dengan istilah ketetapan. Menurutnya, di Indonesia istilah ketetapan memiliki pengertian teknis yuridis, yaitu sebagai ketetapan MPR yang berlaku ke luar dan ke dalam. Meskipun penggunaan istilah keputusan dianggap lebih tepat, dalam buku ini akan digunakan istilah ketetapan untuk membedakan dengan penerjemahan *besluit* (keputusan) yang sudah memiliki pengertian khusus, yaitu sebagai keputusan yang bersifat umum dan mengikat atau sebagai peraturan perundang-undangan, sebagaimana yang telah dijelaskan.

Istilah *beschikking* sudah sangat tua dan dari segi kebahasaan digunakan dalam berbagai arti. Meskipun demikian, dalam pembahasan ini, istilah *beschikking* hanya dibatasi dalam pengertian yuridis, khususnya HAN. Menurut H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, ketetapan merupakan keputusan pemerintahan untuk hal yang bersifat konkret dan individual (tidak ditujukan untuk umum). Menurut P. de Haan dan kawan-kawan, petetapan administrasi merupakan (bagian) dari tindakan pemerintahan yang paling banyak muncul dan paling banyak dipelajari.

Di kalangan para sarjana terdapat perbedaan pendapat dalam mendefinisikan istilah ketetapan, yaitu sebagai berikut.

- a. Ketetapan adalah pernyataan kehendak dari organ pemerintahan untuk melaksanakan hal khusus, ditujukan untuk menciptakan hubungan hukum baru, mengubah, atau menghapus hubungan hukum yang ada.
- b. Ketetapan adalah pernyataan kehendak yang disebabkan oleh surat permohonan yang diajukan, keinginan atau keperluan yang dinyatakan.
- c. ... secara sederhana, ketetapan adalah suatu tindakan hukum publik sepihak dari organ pemerintahan yang ditujukan pada peristiwa konkret.
- d. Ketetapan adalah keputusan hukum publik yang bersifat konkret dan individual: keputusan yang berasal dari organ pemerintahan, yang didasarkan pada kewenangan hukum publik Dibuat untuk satu atau



lebih individu atau berkenaan dengan satu atau lebih perkara atau keadaan. Keputusan itu memberikan suatu kewajiban pada seseorang atau organisasi, memberikan kewenangan atau hak kepada mereka.

- e. Secara umum, ketetapan dapat diartikan keputusan yang berasal dari organ pemerintahan yang ditujukan untuk menimbulkan akibat hukum.
- f. Ketetapan adalah keputusan tertulis dari administrasi negara yang mempunyai akibat hukum.
- g. Ketetapan adalah perbuatan hukum publik bersegi satu (yang dilakukan oleh alat-alat pemerintahan berdasarkan suatu kekuasaan istimewa).
- h. Ketetapan adalah suatu tindakan hukum yang bersifat sepihak dalam bidang pemerintahan yang dilakukan oleh suatu badan pemerintah berdasarkan wewenang yang luar biasa.

Berdasarkan Pasal 2 UU Administrasi Belanda (AwB) dan menurut Pasal 1 angka 3 UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN jo UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN, yaitu sebagai berikut.

Pernyataan kehendak tertulis secara sepihak dari organ pemerintahan pusat, yang diberikan berdasarkan kewajiban atau kewenangan dari hukum tata negara atau hukum administrasi, yang dimaksudkan untuk penentuan, penghapusan, atau pengakhiran hubungan hukum yang sudah ada, atau menciptakan hubungan hukum baru, yang memuat penolakan sehingga terjadi penetapan, perubahan, penghapusan, atau penciptaan.

Berdasarkan definisi tersebut, ada enam unsur keputusan, yaitu sebagai berikut.

- a. Suatu pernyataan kehendak tertulis.
- b. Diberikan berdasarkan kewajiban atau kewenangan dari hukum tata negara atau hukum administrasi.
- c. Bersifat sepihak.
- d. Mengecualikan keputusan yang bersifat umum.
- e. Dimaksudkan untuk penentuan, penghapusan, atau pengakhiran hubungan hukum yang sudah ada, atau menciptakan hubungan hukum baru, yang memuat penolakan sehingga terjadi penetapan, perubahan, penghapusan, atau penciptaan.
- f. Berasal dari organ pemerintahan.



Berdasarkan Pasal 1 angka 3 UU No. 5 Tahun 1986, ketetapan didefinisikan sebagai, "suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata."

Berdasarkan definisi tersebut, KTUN memiliki unsur-unsur, antara lain:

- a. penetapan tertulis;
- b. dikeluarkan oleh badan/pejabat TUN;
- c. berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- d. bersifat konkret, individual, dan final;
- e. menimbulkan akibat hukum;
- f. seseorang atau badan hukum perdata.

2. Unsur-unsur Ketetapan

Atas dasar beberapa definisi dari para sarjana tersebut, beberapa unsur ketetapan, yaitu:

- a. pernyataan kehendak sepihak (*enjjzdigc schriftelijke wilsverklaring*);
- b. dikeluarkan oleh organ pemerintahan (*bestuursorgaan*);
- c. didasarkan pada kewenangan hukum yang bersifat publik (*publiek-bevoegdheid*);
- d. ditujukan untuk hal khusus atau peristiwa konkret dan individual;
- e. dengan maksud untuk menimbulkan akibat hukum dalam bidang administrasi.

Unsur-unsur ketetapan tersebut secara teoretis dan berdasarkan hukum positif, yaitu sebagai berikut.

a. Pernyataan Kehendak Sepihak Secara Tertulis

Secara teoretis, hubungan hukum publik (*publiekrechtbetrekking*) senantiasa bersifat sepihak atau bersegi satu. Sebagai wujud dari pernyataan kehendak sepihak, pembuatan dan penerbitan ketetapan hanya berasal dari pihak pemerintah, tidak bergantung kepada pihak lain.

Ketika pemerintah dihadapkan pada peristiwa konkret dan memiliki motivasi dan keinginan untuk menyelesaikan peristiwa tersebut, pemerintah diberi wewenang untuk mengambil tindakan hukum secara sepihak dengan menuangkan motivasi dan keinginannya itu dalam bentuk ketetapan. Artinya, ketetapan merupakan hasil dari tindakan



hukum yang dituangkan dalam bentuk tertulis, sebagai wujud dari motivasi dan keinginan pemerintah.

Menurut F.C.M.A. Michaels, ketetapan adalah sebagai tindakan hukum, yang merupakan wujud dari *motieven-wil-keuze-gedrag/handeling* (alasan-alasan-kehendak-pilihan-tindakan). Telah disebutkan bahwa tindakan hukum publik selalu bersifat sepihak sehingga ketetapan merupakan hasil dari tindakan sepihak pemerintah yang dituangkan dalam bentuk tertulis. Dengan demikian, jelas bahwa ketetapan merupakan pernyataan kehendak sepihak secara tertulis. Menurut Soehardjo, keputusan TUN adalah keputusan sepihak dari organ pemerintah. Hal ini tidak berarti bahwa kepada siapa keputusan itu ditujukan, sebelumnya sama sekali tidak mengetahui akan adanya keputusan itu. Dengan kata lain, inisiatif sepenuhnya ada pada pihak pemerintah. Pada umumnya, para ahli berpendapat bahwa keputusan itu adalah keputusan sepihak karena bagaimana pun keputusan itu bergantung pada pemerintah, yang dapat memberikan atau menolaknya.

Pernyataan kehendak sepihak yang dituangkan dalam bentuk tertulis ini muncul dalam dua kemungkinan, yaitu:

- 1) ditujukan ke dalam (*naar binnen gericht*), yaitu ketetapan berlaku ke dalam lingkungan administrasi negara sendiri;
- 2) ditujukan ke luar (*naar buiten gericht*), yaitu ketetapan berlaku bagi warga negara atau badan hukum perdata.

Atas dasar pembagian ini, lalu dikenal dua jenis ketetapan, yaitu ketetapan internal (*interne beschikking*) dan ketetapan eksternal (*externe beschikking*). Ketetapan yang relevan dengan pembahasan ini hanya ketetapan eksternal, yang berarti *naar buiten de administratie gericht* (ditujukan ke luar dari administrasi).

Berdasarkan Penjelasan Pasal 1 angka 3 UU No. 5 Tahun 1986, istilah "penetapan tertulis" menunjuk pada isi dan bukan pada bentuk keputusan yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat TUN. Keputusan itu memang diharuskan tertulis, tetapi yang disyaratkan tertulis bukan bentuk formatnya, seperti surat keputusan pengangkatan dan sebagainya. Persyaratan tertulis diharuskan untuk kemudahan segi pembuktian. Oleh karena itu, sebuah memo atau nota dapat memenuhi syarat tertulis tersebut dan akan merupakan keputusan badan atau pejabat tata usaha negara menurut undang-undang ini apabila sudah jelas:

- 1) badan atau pejabat TUN yang mengeluarkannya;

- 2) maksud serta mengenai hal apa isi tulisan itu;
- 3) kepada siapa tulisan itu ditujukan dan apa yang ditetapkan di dalamnya.

Berdasarkan putusan PTUN, "surat undangan" dan "plank" tersebut dapat dikualifikasi sebagai ketetapan untuk unsur penetapan tertulis. Unsur penetapan tertulis tidak harus berbentuk surat keputusan formal. Ada pula pengecualian dalam unsur penetapan tertulis, yaitu Pasal 3 UU No.5 Tahun 1986, yang dikenal dengan KTUN fiktif/negatif. Secara lengkap, Pasal 3 adalah sebagai berikut.

- 1) Apabila Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, hal tersebut disamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara.
- 2) Jika suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan yang dimohon, sedangkan jangka waktu sebagaimana ditentukan dalam peraturan perundang-undangan dimaksud telah lewat, Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tersebut dianggap telah menolak keputusan yang dimaksud.
- 3) Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), setelah lewat jangka waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan.

Dalam penjelasan Pasal 3 ayat (2) disebutkan sebagai berikut. "Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang menerima permohonan dianggap telah mengeluarkan keputusan yang berisi penolakan permohonan tersebut apabila tenggang waktu yang ditetapkan telah lewat dan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara itu bersikap diam, tidak melayani permohonan yang diterimanya."

b. Dikeluarkan oleh Pemerintah

Hampir semua organ kenegaraan dan pemerintahan berwenang untuk mengeluarkan ketetapan atau keputusan. Dalam praktik, kita mengenal ketetapan atau keputusan yang dikeluarkan oleh organ-organ kenegaraan, seperti ketetapan atau keputusan MPR, keputusan Ketua DPR, keputusan presiden selaku kepala negara, keputusan hakim (*rechterlijke beschikking*), dan sebagainya. Ketetapan yang dimaksudkan di sini hanya ketetapan yang dikeluarkan oleh pemerintah selaku administrasi negara.



Ketetapan yang dibatasi pada ketetapan yang dikeluarkan oleh pemerintah atau tata usaha negara akan memunculkan pertanyaan, "Siapa yang dimaksud dengan pemerintah atau tata usaha negara?" Berdasarkan Pasal 1 angka 1 UU No. 5 Tahun 1986, tata usaha negara adalah administrasi yang melaksanakan fungsi untuk menyelenggarakan urusan pemerintahan baik di pusat maupun di daerah. Dalam penjelasannya disebutkan bahwa yang dimaksud dengan "urusan pemerintahan" adalah kegiatan yang bersifat eksekutif. Dalam kepustakaan disebutkan bahwa kata pemerintahan diartikan sama dengan kekuasaan eksekutif. Artinya, pemerintahan merupakan bagian dari organ dan fungsi pemerintahan, selain organ dan fungsi pembuatan undang-undang dan peradilan.

c. Berdasarkan Peraturan Perundang-undangan yang Berlaku

Disebutkan bahwa ketetapan merupakan hasil dari tindakan hukum pemerintahan. Dalam negara hukum, setiap tindakan hukum pemerintah harus didasarkan pada asas legalitas, yang berarti tunduk pada undang-undang. Esensi dari asas legalitas adalah wewenang, yaitu kemampuan untuk melakukan tindakan hukum tertentu.

Pembuatan dan penerbitan ketetapan harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku atau harus didasarkan pada wewenang pemerintahan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan. Tanpa dasar kewenangan, pemerintah atau tata usaha negara tidak dapat membuat dan menerbitkan ketetapan atau ketetapan itu menjadi tidak sah. Organ pemerintahan dapat memperoleh kewenangan untuk membuat ketetapan tersebut melalui tiga cara, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.

d. Bersifat Konkret, Individual, dan Final

Berdasarkan rangkaian norma, ketetapan memiliki sifat norma hukum yang individual-konkret dari rangkaian norma hukum yang bersifat umum-abstrak. Untuk menuangkan hal-hal yang bersifat umum dan abstrak ke dalam peristiwa-peristiwa konkret, dikeluarkanlah ketetapan yang akan membawa peristiwa umum itu dapat dilaksanakan. KTUN bersifat individual, artinya tidak untuk umum, tertentu berdasarkan apa yang dituju oleh keputusan itu, dan konkret berarti tidak bersifat umum (tidak abstrak) objeknya, dan terbatas waktu atau tempatnya.

Berdasarkan Pasal 1 angka 3 UU No. 5 Tahun 1986, ketetapan memiliki sifat konkret, individual, dan final. Dalam penjelasannya disebutkan bahwa

konkret berarti objek yang diputuskan dalam KTUN itu tidak abstrak, tetapi berwujud, tertentu, atau dapat ditentukan, misalnya keputusan mengenai rumah si A, izin usaha bagi si B, pemberhentian si A sebagai pegawai negeri. Individual, artinya KTUN itu tidak ditujukan untuk umum, tetapi tertentu, baik alamat maupun hal yang dituju. Apabila yang dituju itu lebih dari seorang, tiap-tiap nama orang yang terkena ketetapan itu disebutkan. Misalnya, ketetapan tentang pembuatan atau pelebaran jalan dengan lampiran yang menyebutkan nama-nama orang yang terkena ketetapan tersebut. Final berarti sudah definitif sehingga dapat menimbulkan akibat hukum. Ketetapan yang masih memerlukan persetujuan instansi atasan atau instansi lain belum bersifat final sehingga belum dapat menimbulkan suatu hak atau kewajiban pada pihak yang bersangkutan. Misalnya, ketetapan pengangkatan seorang pegawai negeri memerlukan persetujuan dari Badan Administrasi Kepegawaian Negara (BAKN).

e. Menimbulkan Akibat Hukum

Secara teoretis, tindakan hukum berarti tindakan yang berdasarkan sifatnya dapat menimbulkan akibat hukum tertentu atau tindakan yang dimaksudkan untuk menciptakan hak dan kewajiban. Dengan demikian, tindakan hukum pemerintahan merupakan tindakan hukum yang dilakukan oleh organ pemerintahan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum tertentu, khususnya di bidang pemerintahan atau administrasi negara.

Meskipun pemerintah dapat melakukan tindakan hukum privat, dalam hal ini hanya dibatasi pada tindakan pemerintah yang bersifat publik. Tindakan hukum publik, yaitu tindakan-tindakan hukum yang dilakukan berdasarkan kewenangan yang bersifat hukum publik. Menurut J.B.J.M. ten Berge, tindakan-tindakan yang bersifat hukum publik hanya dapat lahir dari kewenangan yang bersifat hukum publik. Telah disebutkan bahwa tindakan hukum publik pemerintah terbagi dalam dua jenis, yaitu tindakan hukum publik yang bersifat sepihak (*eenzijdig*) dan tindakan hukum publik yang bersifat dua pihak atau lebih (*meerzijdig*). Dalam hubungannya dengan ketetapan ini, tindakan hukum yang dimaksud hanya tindakan hukum publik yang bersifat sepihak.

Berdasarkan paparan mengenai tindakan hukum pemerintahan tersebut tampak bahwa ketetapan merupakan instrumen yang digunakan oleh organ pemerintahan dalam bidang publik dan digunakan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum tertentu. Akibat hukum yang



dimaksud adalah munculnya hak, kewajiban, kewenangan, atau status tertentu. Dengan kata lain, muncul atau hilangnya hak dan kewajiban bagi subjek hukum tertentu segera setelah adanya ketetapan tertentu. Sebagai contoh mengenai akibat hukum yang muncul dari dikeluarkannya ketetapan adalah pengangkatan atau pemberhentian seseorang sebagai pegawai negeri berdasarkan surat ketetapan dari pejabat yang berwenang. Surat ketetapan pengangkatan akan menimbulkan akibat hukum berupa lahirnya hak dan kewajiban bagi pegawai negeri yang sebelumnya tidak atau belum ada, sedangkan surat ketetapan pemberhentian menimbulkan akibat hukum berupa hilangnya hak dan kewajiban bagi pegawai negeri yang bersangkutan yang sebelumnya telah ada. Dapat pula terjadi bahwa dikeluarkannya ketetapan itu tidak melahirkan atau menghilangkan hak dan kewajiban, tetapi sekadar menyatakan hak dan kewajiban yang telah ada. Dengan demikian, ketetapan jenis ini disebut ketetapan deklaratoir.

f. Seseorang atau Badan Hukum Perdata

Seseorang atau badan hukum merupakan subjek hukum. Kualifikasi untuk menentukan subjek hukum adalah mampu atau tidak mampu untuk mendukung atau memikul hak dan kewajiban hukum. Berdasarkan hukum keperdataan, seseorang atau badan hukum yang dinyatakan tidak mampu, misalnya orang yang berada dalam pengampuan atau perusahaan yang dinyatakan pailit tidak dapat dikualifikasi sebagai subjek hukum. Hal ini disebabkan orang yang berada dalam pengampuan dan perusahaan yang pailit dikategorikan tidak memiliki kecakapan untuk mendukung hak dan kewajiban hukum. Ketetapan sebagai wujud dari tindakan hukum publik sepihak dari organ pemerintahan ditujukan pada subjek hukum yang berupa seseorang atau badan hukum perdata yang memiliki kecakapan untuk melakukan tindakan hukum.

Menurut Indroharto, badan hukum adalah murni badan yang menurut pengertian hukum perdata berstatus sebagai badan hukum, seperti CV, PT, firma, yayasan, perkumpulan, persekutuan perdata (*maatschap*), dan sebagainya yang berstatus badan hukum. Jadi, bukan lembaga hukum publik yang berstatus sebagai badan hukum, seperti provinsi, kabupaten, departemen, dan sebagainya, bukan pula badan hukum perdata atau lembaga hukum swasta yang sedang melaksanakan suatu tugas pemerintahan yang statusnya dianggap sebagai badan atau jabatan TUN.

3. Macam-macam Ketetapan

E. Utrecht membedakan ketetapan sebagai berikut.

- a. Ketetapan positif dan negatif:
 - 1) ketetapan positif menimbulkan hak/dan kewajiban bagi yang dikenai ketetapan;
 - 2) ketetapan negatif tidak menimbulkan perubahan dalam keadaan hukum yang telah ada. Ketetapan negatif dapat berbentuk pernyataan tidak berkuasa (*onbevoegd-verklaring*), pernyataan tidak diterima (*niet-ontvankelijk verklaring*), atau suatu penolakan (*afwijzing*).
 - b. Ketetapan deklaratur dan ketetapan konstitutif:
 - 1) ketetapan deklaratur hanya menyatakan bahwa hukumnya demikian (*rechtsvastellende beschikking*);
 - 2) ketetapan konstitutif adalah membuat hukum (*rechtscheppend*).
 - c. Ketetapan kilat dan ketetapan yang tetap (*blijvend*).
- Menurut Prins, ada empat macam ketetapan kilat, yaitu:
- a. ketetapan yang bermaksud mengubah redaksi (teks) ketetapan lama;
 - b. suatu ketetapan negatif;
 - c. penarikan atau pembatalan suatu ketetapan;
 - d. suatu pernyataan pelaksanaan (*uitvoerbaarverklaring*).

Dispensasi, izin (*vergunning*), lisensi dan konsesi (E. Utrecht, t.t.: 131–137).

Prajudi Atmosudirdjo membedakan dua macam penetapan, yaitu penetapan negatif (penolakan) dan penetapan positif (permintaan dikabulkan). Penetapan negatif hanya berlaku satu kali. Penetapan positif terdiri atas lima golongan, yaitu golongan yang memenuhi kriteria berikut:

- a. menciptakan keadaan hukum baru pada umumnya;
 - b. menciptakan keadaan hukum baru hanya terhadap suatu objek;
 - c. yang membentuk atau membubarkan suatu badan hukum;
 - d. yang memberikan beban (kewajiban);
 - e. yang memberikan keuntungan.
- Penetapan yang memberikan keuntungan adalah:
- a. dispensasi: pernyataan dari pejabat administrasi yang berwenang, bahwa suatu ketentuan undang-undang tertentu tidak berlaku terhadap kasus yang diajukan seseorang di dalam surat permintaannya;



- b. izin atau *vergunning*: dispensasi dari suatu larangan;
- c. lisensi: izin yang bersifat komersial dan mendatangkan laba;
- d. konsesi: penetapan yang memungkinkan konsesionario mendapatkan dispensasi, izin, lisensi, dan juga semacam wewenang pemerintahan yang memungkinkannya untuk memindahkan kampung, membuat jalan, dan sebagainya. Oleh karena itu, pemberian konsesi harus dengan kewaspadaan, kewicaksanaan, dan perhitungan yang sematang-matangnya (Prajudi Atmosudirdjo dalam *Dasar-dasar Administrasi Management dan Office Management*, hlm. 203).

Atas pembagian dan uraian Prajudi Atmosudirdjo tentang penetapan (*beschikking*), seperti tersebut, ada beberapa hal yang perlu dicatat, yaitu sebagai berikut.

- a. *Beschikking* lahir dari suatu permohonan dan sejalan dengan itu dibedakannya atas penetapan positif dan negatif. Pada kepustakaan dan praktiknya, tidak selamanya *beschikking* lahir atas suatu permohonan yang berkepentingan; lebih-lebih *belastende beschikking*.
- b. Izin atau *vergunning* adalah "dispensasi dari suatu larangan". Rumusan tersebut menumbuhkan dispensasi dengan "izin". Dispensasi beranjak dari ketentuan yang pada dasarnya "melarang" suatu perbuatan, sebaliknya "izin" beranjak dari ketentuan yang pada dasarnya tidak melarang suatu perbuatan, tetapi untuk dapat melakukannya disyaratkan prosedur tertentu harus dilalui. Dispensasi merupakan suatu "relazatio regis". Hal ini berarti bahwa dalam keadaan tertentu suatu ketentuan hukum dinyatakan tidak berlaku untuk hal tertentu.
- c. Lisensi adalah izin yang bersifat komersial dan mendatangkan laba. Dalam rumusan ini perlu diperhatikan bahwa izin itu tidak komersial; karena bidang usahanya yang bersifat komersial dan mendatangkan laba.

Secara teoretis, dalam hukum administrasi dikenal beberapa macam dan sifat ketetapan berikut.

a. **Ketetapan Deklaratoir dan Ketetapan Konstitutif**

Ketetapan deklaratoir adalah ketetapan yang tidak mengubah hak dan kewajiban yang telah ada, tetapi sekadar menyatakan hak dan kewajiban tersebut (*rechtsvaststellende beschikking*). Ketetapan mempunyai sifat deklaratoir apabila ketetapan itu dimaksudkan untuk me-

netapkan mengikatnya suatu hubungan hukum atau mengakui suatu hak yang sudah ada, sedangkan ketika ketetapan itu melahirkan atau menghapuskan suatu hubungan hukum atau menimbulkan suatu hak baru yang sebelumnya tidak dimiliki oleh seseorang yang namanya tercantum dalam ketetapan itu disebut dengan ketetapan yang bersifat konstitutif (*rechtscheppende beschikking*).

Ketetapan yang bersifat konstitutif dapat berupa:

- 1) ketetapan yang meletakkan kewajiban untuk melakukan sesuatu, tidak melakukan sesuatu, atau memperkenankan sesuatu;
- 2) ketetapan yang memberikan status pada seseorang, lembaga, atau perusahaan. Oleh karena itu, seseorang atau perusahaan itu dapat menerapkan aturan hukum tertentu;
- 3) ketetapan yang meletakkan prestasi atau harapan pada perbuatan pemerintah subsidi atau bantuan;
- 4) ketetapan yang mengizinkan sesuatu yang sebelumnya tidak diizinkan;
- 5) ketetapan yang menyetujui atau membatalkan berlakunya ketetapan organ yang lebih rendah pengesahan (*goedken ring*) atau pembatalan (*vernietiging*).

b. **Ketetapan yang Menguntungkan dan yang Memberi Beban**

Ketetapan bersifat menguntungkan (*begunstigende beschikking*), artinya ketetapan yang memberikan hak atau kemungkinan untuk memperoleh sesuatu yang tanpa adanya ketetapan itu tidak akan ada keuntungan atau apabila ketetapan itu memberikan keringanan beban yang ada atau mungkin ada. Adapun ketetapan yang memberi beban (*belastende beschikking*) adalah ketetapan yang meletakkan kewajiban yang sebelumnya tidak ada atau ketetapan mengenai penolakan terhadap permohonan untuk memperoleh keringanan. Pemilahan jenis ketetapan yang menguntungkan dan memberi beban ini penting, terutama dalam kaitannya dengan pencabutan ketetapan. Ketetapan yang memberi beban atau yang memberatkan ini relatif lebih mudah dalam pencabutannya. Di samping itu, relevansi perbedaan ini adalah kemungkinan terjadinya gugatan. Dalam hal KTUN itu menguntungkan, gugatan bakal muncul dari pihak III, sedangkan dalam hal KTUN memberi beban (misalnya penetapan pajak), gugatan berasal dari pihak II.



c. **Ketetapan *Eenmalig* dan Ketetapan yang Permanen**

Ketetapan *eenmalig* adalah ketetapan yang hanya berlaku sekali atau ketetapan sepintas lalu, yang dalam istilah lain disebut ketetapan yang bersifat kilat (*vluctige beschikking*), seperti IMB atau izin untuk mengadakan rapat umum, sedangkan ketetapan permanen adalah ketetapan yang memiliki masa berlaku yang relatif lama. W.F. Prins menyebutkan beberapa ketetapan yang dianggap sebagai ketetapan “sepintas lalu,” yaitu:

1. keputusan yang bermaksudkan mengubah teks keputusan yang terdahulu;
2. keputusan negatif yang tujuannya untuk tidak melaksanakan suatu hal dan tidak merupakan halangan untuk bertindak, apabila terjadi perubahan dalam anggapan atau keadaan;
3. penarikan kembali atau pembatalan karena tidak membawa hasil yang positif dan tidak menjadi halangan untuk mengambil keputusan yang identik dengan yang dibatalkan;
4. pernyataan dapat dilaksanakan.

d. **Ketetapan yang Bebas dan yang Terikat**

Ketetapan yang bersifat bebas adalah ketetapan yang didasarkan pada kewenangan bebas (*vrije bevoegdheid*) atau kebebasan bertindak yang dimiliki oleh pejabat tata usaha negara, baik dalam bentuk kebebasan kebijaksanaan maupun kebebasan interpretasi. Sementara itu, ketetapan yang terikat adalah ketetapan yang didasarkan pada kewenangan pemerintahan yang bersifat terikat (*gebonden bevoegdheid*), berarti ketetapan itu hanya melaksanakan ketentuan yang sudah ada, tanpa adanya ruang kebebasan bagi pejabat yang bersangkutan.

e. **Ketetapan Positif dan Negatif**

Ketetapan positif adalah ketetapan yang menimbulkan hak dan kewajiban bagi yang dikenai ketetapan, sedangkan ketetapan negatif adalah ketetapan yang tidak menimbulkan perubahan keadaan hukum yang telah ada. Ketetapan positif terbagi dalam lima golongan, yaitu:

- 1) keputusan, yang pada umumnya melahirkan keadaan hukum baru;
- 2) keputusan, yang melahirkan keadaan hukum baru bagi objek tertentu;
- 3) keputusan, yang menyebabkan berdirinya atau bubaranya badan hukum;
4. keputusan, yang membebaskan kewajiban baru kepada seseorang atau beberapa orang (perintah);



5. keputusan, yang memberikan hak baru kepada seseorang atau beberapa orang (keputusan yang menguntungkan).

Ketetapan negatif dapat berbentuk pernyataan tidak berkuasa (*onbevoegd verklaring*), pernyataan tidak diterima (*nietontvankelijk verklaring*) atau suatu penolakan (*afwijzing*). Ketetapan negatif yang dimaksudkan adalah ketetapan yang ditinjau dari akibat hukumnya, yaitu tidak menimbulkan perubahan hukum yang telah ada. Dengan kata lain, bukan ketetapan negatif atau fiktif sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN jo. UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan UU PTUN tersebut.

f. **Ketetapan Perseorangan dan Kebendaan**

Ketetapan perseorangan (*persoonlijk beschikking*) adalah ketetapan yang diterbitkan berdasarkan kualitas pribadi orang tertentu atau ketetapan yang berkaitan dengan orang, seperti ketetapan tentang pengangkatan atau pemberhentian seseorang sebagai pegawai negeri atau sebagai pejabat negara, ketetapan mengenai surat izin mengemudi, dan sebagainya. Sementara itu, ketetapan kebendaan (*zakelijk beschikking*) adalah keputusan yang diterbitkan atas dasar kualitas kebendaan atau ketetapan yang berkaitan dengan benda, misalnya sertifikat hak atas tanah. Dapat terjadi suatu ketetapan itu dikategorikan bersifat perseorangan sekaligus kebendaan, misalnya surat izin mendirikan bangunan atau izin usaha industri. Dalam hal ini, ketetapan itu memberikan hak pada seseorang yang akan mendirikan bangunan atau industri (tertuju pada orang), dan pada sisi lain ketetapan itu memberikan keabsahan didirikannya bangunan atau industri (tertuju pada benda).

4. **Syarat-syarat Pembuatan Ketetapan**

Pembuatan ketetapan tata usaha negara harus memerhatikan beberapa persyaratan agar keputusan tersebut menjadi sah menurut hukum (*rechtsgeldig*) dan memiliki kekuatan hukum (*rechtskracht*) untuk dilaksanakan. Syarat-syarat yang harus diperhatikan dalam pembuatan ketetapan ini mencakup sebagai berikut.

- a. Syarat-syarat materiil terdiri atas berikut.
 - 1) Organ pemerintahan yang membuat ketetapan harus berwenang.
 - 2) Karena ketetapan suatu pernyataan kehendak (*wils-verklaring*), ketetapan tidak boleh mengandung kekurangan yuridis (*geen*



juridischc gebreken in de wilsvorming), seperti penipuan (*bedrog*), paksaan (*dwang*) atau suap (*omkoping*), kesesatan (*dwaling*).

- 3) Ketetapan harus berdasarkan suatu keadaan (situasi) tertentu.
 - 4) Ketetapan harus dapat dilaksanakan dan tanpa melanggar peraturan-peraturan lain, serta isi dan tujuan ketetapan itu harus sesuai dengan isi dan tujuan peraturan dasarnya.
- b. Syarat-syarat formal terdiri atas berikut ini.
- 1) Syarat-syarat yang ditentukan berhubung dengan persiapan dibuatnya ketetapan dan berhubung dengan cara dibuatnya ketetapan harus dipenuhi.
 - 2) Ketetapan harus diberi bentuk yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dikeluarkannya ketetapan itu.
 - 3) Syarat-syarat berhubung dengan pelaksanaan ketetapan itu harus dipenuhi.
 - 4) Jangka waktu harus ditentukan antara timbulnya hal-hal yang menyebabkan dibuat dan diumumkannya ketetapan itu harus diperhatikan.

Apabila syarat materiil dan syarat formal ini telah terpenuhi, ketetapan itu sah menurut hukum (*rechtsgedig*), artinya dapat diterima sebagai suatu bagian dari tertib hukum atau sejalan dengan ketentuan hukum yang ada, baik secara prosedural/formal maupun materiil. Sebaliknya, apabila satu atau beberapa persyaratan itu tidak terpenuhi, ketetapan itu mengandung kekurangan dan menjadi tidak sah. A.M. Donner mengemukakan akibat dari ketetapan yang tidak sah, yaitu sebagai berikut.

- a. Ketetapan itu harus dianggap batal sama sekali.
- b. Berlakunya ketetapan itu dapat digugat:
 - 1) dalam banding (*heroey*);
 - 2) dalam pembatalan oleh jabatan (*amtshalve vernietiging*) karena bertentangan dengan undang-undang;
 - 3) dalam penarikan kembali (*intrekking*) oleh kekuasaan yang berhak (*competent*) mengeluarkan ketetapan itu.
- c. Dalam hal ketetapan tersebut, sebelum dapat berlaku, memerlukan persetujuan (peneguhan) suatu badan kenegaraan yang lebih tinggi, persetujuan itu tidak diberikan.
- d. Ketetapan itu diberi tujuan lain daripada tujuan permulaannya (*conversie*).

Van der Wei menyebutkan enam macam akibat suatu ketetapan yang mengandung kekurangan, yaitu sebagai berikut.

- a. Batal karena hukum.
- b. Menjadi sebab atau menimbulkan kewajiban untuk membatalkan ketetapan itu untuk sebagiannya atau seluruhnya.
- c. Menyebabkan alat pemerintah yang lebih tinggi dan yang berkompeten untuk menyetujui atau meneguhkannya, tidak sanggup memberi persetujuan atau peneguhan.
- d. Tidak memengaruhi berlakunya ketetapan.
- e. Dikonversi ke dalam ketetapan lain.
- f. Ketetapan yang bersangkutan dianggap oleh hakim sipil sebagai ketetapan yang tidak mengikat.

Meskipun dianggap sah dan akan menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata, ketetapan yang sah itu tidak dengan sendirinya berlaku, kecuali apabila memenuhi tiga hal berikut.

- a. Tidak memberi kemungkinan mengajukan permohonan banding bagi yang dikenai ketetapan, ketetapan itu mulai berlaku sejak saat diterbitkan (*ex nunc*).
- b. Terdapat kemungkinan untuk mengajukan banding terhadap ketetapan yang bersangkutan, keberlakuan ketetapan itu bergantung pada proses banding. Kranenburg dan Vegting menyebutkan empat cara bagi pihak yang berkepentingan untuk mengajukan permohonan banding terhadap ketetapan, yaitu sebagai berikut.
 - 1) Mengajukan permohonan pembatalan ketetapan pada tingkat banding, jika kemungkinan itu ada.
 - 2) Mengajukan permohonan kepada pemerintah agar ketetapan itu dibatalkan.
 - 3) Mengajukan masalahnya kepada hakim biasa agar ketetapan itu dinyatakan batal karena bertentangan dengan hukum.
 - 4) Berusaha apabila karena tidak memenuhinya ketetapan itu, untuk memperoleh keputusan dari hakim seperti yang dimaksudkan dalam bagian.

Batas waktu mengajukan banding ditentukan dalam peraturan dasar yang berkaitan dengan ketetapan itu. Jika batas waktu banding telah berakhir dan tidak digunakan oleh mereka yang dikenai ketetapan itu, ketetapan itu mulai berlaku sejak saat berakhirnya batas waktu banding.



- c. Memerlukan pengesahan dari organ atau instansi pemerintahan yang lebih tinggi. Berkenaan dengan pengesahan atau persetujuan ini, terdapat tiga pendapat, yaitu sebagai berikut.
- 1) Karena berhak untuk memberikan persetujuan, pemerintah menjadi pembuat serta undang-undang merupakan hak pengukuhan.
 - 2) Hak memberikan persetujuan merupakan hak *placet*, artinya melepaskan tanggung jawab (pernyataan dapat dilaksanakan).
 - 3) Persetujuan merupakan tindakan terus-menerus, artinya tidak berakhir pada saat diberikan, tetapi dapat ditarik kembali selama yang disetujuinya masih berlaku.

Ketetapan yang sah dan telah dapat berlaku memiliki kekuatan hukum formal (*formed rechtskracht*) dan kekuatan hukum materiel (*materiele rechtskracht*). Kekuatan hukum formal adalah pengaruh yang dapat diadakan karena adanya ketetapan itu. Suatu ketetapan mempunyai kekuatan hukum formal apabila ketetapan itu tidak lagi dapat dibantah oleh suatu alat hukum (*rechtsmiddel*). Dengan kata lain, ketetapan yang telah memiliki kekuatan hukum formal tidak dapat dibantah, baik oleh pihak yang berkepentingan, hakim, organ pemerintahan yang lebih tinggi, maupun organ yang membuat ketetapan itu (*zowel door bclanghebbende, door un hcger bestuursorgeen, als door het beschikkend orgaan zelf*). Ketetapan tata usaha negara itu memiliki kekuatan hukum formal dalam dua hal, yaitu:

- a. mendapat persetujuan untuk berlaku dari alat negara yang lebih tinggi yang berhak memberikan persetujuan tersebut;
- b. permohonan untuk banding terhadap ketetapan itu ditolak atau karena tidak menggunakan hak bandingnya dalam jangka waktu yang ditentukan oleh undang-undang.

Adapun ketetapan yang mempunyai kekuatan hukum materiel adalah pengaruh yang dapat diadakan karena isi atau materi dari ketetapan itu. Menurut E. Utrecht, suatu ketetapan mempunyai kekuatan hukum materiel apabila ketetapan itu tidak lagi dapat dihilangkan oleh alat negara yang membuatnya, kecuali peraturan perundang-undangan memberikan kemungkinan kepada pemerintah atau administrasi negara untuk menghilangkan ketetapan tersebut.

Ketetapan yang sah dan sudah dinyatakan berlaku, di samping mempunyai kekuatan hukum formal dan materiel, juga akan melahirkan

prinsip praduga *rechtmatig* (*het vermoeden van rechtmatigheid* atau *presumptio iustea causa*). Prinsip ini mengandung arti bahwa "Setiap ketetapan yang dikeluarkan oleh pemerintah atau administrasi negara dianggap sah menurut hukum." Asas praduga *rechtmatig* ini membawa konsekuensi bahwa setiap ketetapan yang dikeluarkan oleh pemerintah tidak untuk dicabut kembali, kecuali setelah ada pembatalan (*vernietiging*) dari pengadilan. Lebih lanjut, konsekuensi praduga *rechtmatig* ini adalah bahwa ketetapan yang telah dikeluarkan oleh pemerintah tidak dapat ditunda pelaksanaannya meskipun terdapat keberatan (*bezwaar*), banding (*beroep*), perlawanan (*bestreden*), atau gugatan terhadap suatu ketetapan oleh pihak yang dikenai ketetapan tersebut.

Asas praduga *rechtmatig* ini dianut pula oleh UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN jo UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 67 ayat (1): "Gugatan tidak menunda atau menghalangi dilaksanakannya Keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang digugat." Dalam penjelasannya disebutkan, "Akan tetapi, selama hal itu belum diputus oleh Pengadilan, keputusan tata usaha negara harus dianggap menurut hukum. Dalam proses di muka Pengadilan Tata Usaha Negara memang dimaksudkan untuk menguji apakah dugaan bahwa keputusan tata usaha negara yang digugat itu melawan hukum beralasan atau tidak. Itulah dasar hukum acara tata usaha negara yang bertolak dari anggapan bahwa keputusan tata usaha negara itu selalu menurut hukum. Dari segi perlindungan hukum, maka Hukum Acara Tata Usaha Negara yang merupakan sarana hukum untuk dalam keadaan konkret meniadakan anggapan tersebut. Oleh karena itu, pada dasarnya selama hal tersebut belum diputuskan oleh pengadilan, keputusan tata usaha negara yang digugat itu tetap dianggap menurut hukum dan dapat dilaksanakan. Akan tetapi, dalam keadaan tertentu penggugat dapat mengajukan permohonan agar selama proses berjalan, keputusan tata usaha negara yang digugat diperintahkan ditunda pelaksanaannya."

Asas praduga *rechtmatig* tersebut berkaitan erat dengan asas kepastian hukum (*rechtszekerheid*) yang terdapat dalam asas-asas umum pemerintahan yang layak (AAUPL). Menurut S.F. Marbun, asas kepastian hukum ini menghendaki sebagai berikut.

"Dihormatinya hak yang telah diperoleh seseorang berdasarkan suatu keputusan badan/pejabat administrasi negara dan keputusan itu tidak akan dicabut kembali oleh badan/pejabat administrasi



negara, meskipun surat keputusan itu mengandung kekurangan. Jika pejabat administrasi negara dapat sewaktu-waktu mencabut atau membatalkan surat keputusan yang telah dikeluarkannya, tindakan tersebut, kecuali dapat merugikan penerima surat keputusan, juga dapat menimbulkan hilangnya kepercayaan masyarakat terhadap setiap tindakan yang dilakukan oleh badan/pejabat administrasi negara. Karena ketidakadaan kepastian hukum, masyarakat akan selalu meragukan setiap tindakan yang dilakukan oleh badan/pejabat administrasi. Masyarakat akan selalu dibayangi keraguan terhadap hak yang telah diperolehnya karena hak tersebut sewaktu-waktu dapat saja dicabut atau dibatalkan kembali oleh badan/pejabat administrasi negara yang mengeluarkannya maupun oleh atasannya”

Meskipun diasumsikan bahwa setiap ketetapan yang telah dikeluarkan dianggap sah menurut hukum, dalam praktik hampir semua surat ketetapan, khususnya dalam praktik administrasi di Indonesia, terdapat klausul pengaman (*veiligheidsclausule*) yang pada umumnya menyebutkan, “Apabila di kemudian hari terdapat kekeliruan atau kekurangan, maka surat keputusan ini akan ditinjau kembali.” Rumus seperti itu pada satu sisi bertentangan dengan asas kepastian hukum dan pada sisi lain, bertentangan dengan asas praduga *rechtmatic*. Dengan kata lain, klausul pengaman itu merupakan suatu hal yang keliru, tidak bermanfaat dan mubazir sebab dapat menggoyahkan sendi-sendi kepastian hukum. Meskipun asas praduga *rechtmatic* ini penting dalam melandasi setiap ketetapan dengan beberapa konsekuensi yang lahir darinya, asas ini tidak berarti menghilangkan kemungkinan perubahan, pencabutan, atau penundaan ketetapan tata usaha negara.

D. Peraturan Kebijakan

1. *Freies Ermessen*

Pelaksanaan pemerintahan sehari-hari menunjukkan bahwa badan atau pejabat tata usaha negara menempuh berbagai langkah kebijakan tertentu, antara lain menciptakan peraturan kebijakan (*beleidsregel, policy rule*). Produk semacam peraturan kebijakan ini tidak terlepas dari kaitan penggunaan *freies ermessen*, yaitu badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan merumuskan kebijaksanaannya dalam berbagai bentuk *juridische regels*, seperti

peraturan, pedoman, pengumuman, surat edaran, dan mengumumkan kebijaksanaan itu.

Menurut Ridwan H.R., keberadaan peraturan kebijakan tidak dapat dilepaskan dengan kewenangan bebas (*vrijebevoegdheid*) dari pemerintah yang sering disebut dengan istilah *freies ermessen*. Oleh karena itu, sebelum menjelaskan peraturan kebijakan, terlebih dahulu dikemukakan mengenai *freies ermessen*.

Secara bahasa, *freies ermessen* berasal dari kata *frei* yang artinya bebas, lepas, tidak terikat, dan merdeka. *Freies*, artinya orang yang bebas, tidak terikat, dan merdeka. Sementara itu, *ermessen* berarti mempertimbangkan, menilai, menduga, dan memperkirakan. *Freies ermessen* berarti orang yang memiliki kebebasan untuk menilai, menduga, dan mempertimbangkan sesuatu. Istilah ini kemudian secara khas digunakan dalam bidang pemerintahan sehingga *freies ermessen (diskresionare)* diartikan sebagai salah satu sarana yang memberikan ruang bergerak bagi pejabat atau badan administrasi negara untuk melakukan tindakan tanpa harus terikat sepenuhnya pada undang-undang.

Definisi lain yang hampir senada diberikan oleh Nana Saputra bahwa *freies ermessen* suatu kebebasan yang diberikan pada alat administrasi, yaitu kebebasan yang pada dasarnya memperkenankan alat administrasi negara mengutamakan keefektifan tercapainya suatu tujuan (*doelmatigheid*) daripada berpegang teguh pada ketentuan hukum, atau kewenangan yang sah untuk ikut campur dalam kegiatan sosial untuk melaksanakan tugas-tugas menyelenggarakan kepentingan umum.

Bahsan Mustafa menyebutkan bahwa *freies ermessen* diberikan kepada pemerintah mengingat fungsi pemerintah atau administrasi negara, yaitu menyelenggarakan kesejahteraan umum yang berbeda dengan fungsi kehakiman untuk menyelesaikan sengketa antarpengadilan. Keputusan pemerintah lebih mengutamakan pencapaian tujuan atau sasarannya (*doelmatigheid*) daripada sesuai dengan hukum yang berlaku (*rechtmaticheid*).

Meskipun pemberian *freies ermessen* kepada pemerintah atau administrasi negara merupakan konsekuensi logis dari konsepsi *welfare state*, dalam kerangka negara hukum, *freies ermessen* tidak dapat digunakan tanpa batas. Sjachran Basah mengemukakan unsur-unsur *freies ermessen* dalam suatu negara hukum, yaitu:

- a. ditujukan untuk menjalankan tugas-tugas pelayanan publik;



- b. merupakan sikap tindak yang aktif dari administrasi negara;
- c. dimungkinkan oleh hukum;
- d. diambil atas inisiatif sendiri;
- e. dimaksudkan untuk menyelesaikan persoalan-persoalan penting yang timbul secara tiba-tiba;
- f. dapat dipertanggungjawabkan, baik secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa maupun secara hukum.

Freies ermessen ini muncul sebagai alternatif untuk mengisi kekurangan dan kelemahan di dalam penerapan asas legalitas (*wetmatigheid van bestuur*). Bagi negara yang bersifat *welfare state*, asas legalitas saja tidak cukup untuk dapat berperan secara maksimal dalam melayani kepentingan masyarakat, yang berkembang pesat sejalan dengan perkembangan ilmu dan teknologi. Menurut Laica Marzuki, *freies ermessen* merupakan kebebasan yang diberikan kepada tata usaha negara dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan, sejalan dengan meningkatnya tuntutan pelayanan publik yang harus diberikan tata usaha negara terhadap kehidupan sosial ekonomi para warga yang kian kompleks. *Freies ermessen* merupakan hal yang tidak terelakkan dalam tatanan tipe negara kesejahteraan modern, terutama ketika menjelang akhir abad ke-20. Era globalisasi sesudah tahun 2000 menjadikan tata usaha negara semakin memperluas penggunaan *freies ermessen* yang melekat pada jabatan publiknya.

Freies ermessen ini bertolak dari kewajiban pemerintah dalam *welfare state* bahwa tugas pemerintah yang utama adalah memberikan pelayanan umum atau mengusahakan kesejahteraan bagi warga negara, di samping memberikan perlindungan bagi warga negara. Di Indonesia, *freies ermessen* muncul bersamaan dengan pemberian tugas kepada pemerintah untuk merealisasi tujuan negara seperti yang tercantum dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945. Hal ini karena tugas utama pemerintah dalam konsepsi *welfare state* itu memberikan pelayanan bagi warga negara sehingga muncul prinsip, "Pemerintah tidak boleh menolak untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat dengan alasan tidak ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya atau belum/tidak ada peraturan perundang-undangan yang dijadikan dasar kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum."

Meskipun pemerintah diberi kewenangan bebas atau *freies ermessen*, penggunaan *freies ermessen* tidak boleh keluar dari batas-batas hukum yang berlaku, baik hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis. Menurut

Muchsan, pembatasan penggunaan *freies ermessen* adalah sebagai berikut:

- a. tidak boleh bertentangan dengan sistem hukum yang berlaku (kaidah hukum positif);
- b. hanya ditujukan demi kepentingan umum.

Sementara itu, Sjachran Basah secara tersirat berpendapat bahwa pelaksanaan *freies ermessen* tersebut harus dapat dipertanggungjawabkan, "Secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa, menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia serta nilai-nilai kebenaran dan keadilan, mengutamakan persatuan dan kesatuan, demi kepentingan bersama." Lebih lanjut, ia mengatakan bahwa secara hukum terdapat dua batas, yaitu batas-atas dan batas-bawah. Batas-atas dimaksudkan ketaatan atas ketentuan perundang-undangan berdasarkan asas taat-asas, yaitu peraturan yang tingkat derajatnya lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang tingkat derajatnya lebih tinggi. Adapun batas-bawah adalah peraturan yang dibuat atau sikap-tindak administrasi negara (baik aktif maupun pasif), tidak boleh melanggar hak dan kewajiban asasi warga.

Dalam ilmu hukum administrasi, *freies ermessen* hanya diberikan kepada pemerintah atau administrasi negara untuk melakukan tindakan biasa dan tindakan hukum. Jika *freies ermessen* ini diwujudkan dalam instrumen yuridis yang tertulis, ia berfungsi sebagai peraturan kebijaksanaan.

2. Pengertian, Ciri-ciri, Fungsi, dan Penormaan Peraturan Kebijaksanaan

a. Pengertian Peraturan Kebijaksanaan

Menurut Philipus M. Hadjon, peraturan kebijaksanaan pada hakikatnya merupakan produk dari perbuatan tata usaha negara yang bertujuan *naar buiten gebracht schricftelijk beleid*, yaitu menampakkan keluar suatu kebijakan tertulis. Fungsi peraturan kebijaksanaan ini adalah sebagai bagian dari operasional penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan sehingga tidak dapat mengubah ataupun menyimpang dari peraturan perundang-undangan. Peraturan ini semacam hukum bayangan dari undang-undang atau hukum. Oleh karena itu, peraturan ini disebut pula dengan istilah *pseudo-wetgeving* (perundang-undangan semu) atau *sfigelsrecht* (hukum bayangan/cermin).



Commissie Wetgevingsvraagstukken merumuskan peraturan kebijaksanaan sebagai peraturan umum tentang pelaksanaan wewenang pemerintahan terhadap warga negara, juga organ pemerintahan lainnya ditetapkan berdasarkan kekuasaan sendiri oleh instansi pemerintahan yang berwenang atau instansi pemerintahan yang secara hierarki lebih tinggi. Peraturan kebijaksanaan secara esensial berkenaan dengan:

- 1) organ pemerintahan dalam hal ini semata-mata menggunakan kewenangan untuk menjalankan tindakan-tindakan pemerintahan;
- 2) kewenangan pemerintahan itu tidak terikat secara tegas;
- 3) ketentuan umum, digunakan pada pelaksanaan kewenangan.

b. Ciri-ciri Peraturan Kebijaksanaan

J.H. van Kreveld menyebutkan ciri-ciri peraturan kebijaksanaan adalah sebagai berikut.

- 1) Peraturan itu langsung ataupun tidak langsung, tidak didasarkan pada ketentuan undang-undang formal atau UUD yang memberikan kewenangan mengatur. Dengan kata lain, peraturan itu tidak ditemukan dasarnya dalam undang-undang.
- 2) Peraturan itu tidak tertulis dan muncul melalui serangkaian keputusan instansi pemerintahan dalam melaksanakan kewenangan pemerintahan yang bebas terhadap warga negara, atau ditetapkan secara tertulis oleh instansi pemerintahan tersebut.
- 3) Peraturan itu memberikan petunjuk secara umum. Dengan kata lain, tanpa pernyataan dari individu warga negara mengenai cara instansi pemerintahan melaksanakan kewenangan pemerintahannya yang bebas terhadap setiap individu warga negara yang berada dalam situasi yang dirumuskan dalam peraturan itu.

Bagir Manan menyebutkan ciri-ciri peraturan kebijaksanaan sebagai berikut.

- 1) Bukan merupakan peraturan.
- 2) Perundang-undangan.
- 3) Asas-asas pembatasan dan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan tidak dapat diberlakukan pada peraturan kebijaksanaan.
- 4) Tidak dapat diuji secara *wetmatigheid* karena memang tidak ada dasar peraturan perundang-undangan untuk membuat keputusan peraturan kebijaksanaan tersebut.

- 5) Dibuat berdasarkan *freies ermessen* dan ketidakadaan wewenang administrasi bersangkutan membuat peraturan perundang-undangan.
- 6) Pengujian terhadap peraturan kebijaksanaan lebih diserahkan pada *doeimatig'mid* sehingga batu ujinya adalah asas-asas umum pemerintahan yang layak.
- 7) Dalam praktik diberi format dalam berbagai bentuk dan jenis aturan, yaitu keputusan, instruksi, surat edaran, pengumuman, dan lain-lain, bahkan dapat dijumpai dalam bentuk peraturan.

Berdasarkan ciri-ciri tersebut, ada beberapa persamaan antara peraturan perundang-undangan dan peraturan kebijaksanaan. A. Hamid Attamimi menyebutkan unsur-unsur persamaannya sebagai berikut.

- 1) Aturan yang berlaku umum, yaitu bersifat umum dan abstrak.
- 2) Peraturan yang berlaku "keluar", ditujukan kepada masyarakat umum.
- 3) Kewenangan pengaturan yang bersifat umum/publik ditetapkan oleh lembaga/pejabat yang mempunyai kewenangan umum/publik.

Di samping terdapat kesamaan, ada pula antara peraturan perundang-undangan dan peraturan kebijaksanaan. A. Hamid Attamimi menyebutkan perbedaan-perbedaannya sebagai berikut.

- 1) Pembentukan peraturan perundang-undangan merupakan fungsi negara. Adapun fungsi pembentukan peraturan kebijaksanaan ada pada pemerintah dalam arti sempit (eksekutif).
- 2) Materi muatan peraturan kebijaksanaan mengandung materi muatan yang berhubungan dengan kewenangan membentuk keputusan dalam arti *beschikkingen*, kewenangan bertindak dalam bidang hukum privat, dan kewenangan membuat rencana (*planen*) yang ada pada lembaga pemerintahan. Adapun materi muatan peraturan perundang-undangan mengatur tata kehidupan masyarakat yang jauh lebih mendasar, seperti memerintahkan dan melarang untuk berbuat atau tidak berbuat, yang apabila perlu disertai dengan sanksi pidana dan sanksi pemaksa.
- 3) Sanksi dalam peraturan perundang-undangan dan pada peraturan kebijaksanaan. Sanksi pidana dan sanksi pemaksa yang jelas mengurangi dan membatasi hak-hak asasi warga negara dan penduduk hanya dapat dituangkan dalam undang-undang yang pembentukannya harus dilakukan dengan persetujuan rakyat atau dengan persetujuan wakil-wakilnya. Peraturan perundang-undangan yang lebih rendah lainnya hanya dapat mencantumkan sanksi



pidana bagi pelanggaran ketentuannya apabila hal tersebut secara tegas diatribusikan oleh undang-undang. Peraturan kebijaksanaan hanya dapat mencantumkan sanksi administratif bagi pelanggaran ketentuan-ketentuannya.

c. Fungsi dan Penormaan Peraturan Kebijaksanaan

Menurut Marcus Lukman, peraturan kebijaksanaan dapat difungsikan secara tepat guna dan berdaya guna, yang berarti:

- 1) sarana pengaturan yang melengkapi, menyempurnakan, dan mengisi kekurangan-kekurangan yang ada pada peraturan perundang-undangan;
- 2) sarana pengaturan bagi keadaan vakum peraturan perundang-undangan;
- 3) sarana pengaturan bagi kepentingan-kepentingan yang belum terakomodasi secara patut, layak, benar, dan adil dalam peraturan perundang-undangan;
- 4) sarana pengaturan untuk mengatasi kondisi peraturan perundang-undangan yang sudah ketinggalan zaman;
- 5) sarana mewujudkan kelancaran pelaksanaan tugas dan fungsi administrasi di bidang pemerintahan dan pembangunan yang bersifat cepat berubah atau memerlukan pembaruan sesuai dengan situasi dan kondisi yang dihadapi.

Menurut Indroharto, pembuatan peraturan kebijaksanaan harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut:

- 1) tidak bertentangan dengan peraturan dasar yang mengandung wewenang diskresioner yang dijabarkan itu;
- 2) tidak nyata-nyata bertentangan dengan nalar yang sehat;
- 3) dipersiapkan dengan cermat; semua kepentingan, keadaan, serta alternatif yang ada perlu dipertimbangkan;
- 4) isi kebijaksanaan harus memberikan kejelasan yang cukup mengenai hak dan kewajiban dari warga yang terkena peraturan tersebut;
- 5) tujuan dan dasar pertimbangan mengenai kebijaksanaan yang akan ditempuh harus jelas;
- 6) memenuhi syarat kepastian hukum materiil, artinya hak-hak yang telah diperoleh dari warga masyarakat yang terkena harus dihormati, kemudian harapan-harapan warga yang pantas telah ditimbulkan jangan sampai diingkari.

Sementara itu, dalam penerapan atau penggunaan peraturan kebijaksanaan harus sesuai dan serasi dengan tujuan undang-undang yang memberikan *beoordelingsvrijheid* (ruang kebebasan bertindak); serasi dengan asas-asas hukum umum yang berlaku, seperti:

- 1) asas perlakuan yang sama menurut hukum;
- 2) asas kepatutan dan kewajaran;
- 3) asas keseimbangan;
- 4) asas pemenuhan kebutuhan dan harapan;
- 5) asas kelayakan mempertimbangkan segala sesuatu yang relevan dengan kepentingan publik dan warga masyarakat;
- 6) serasi dan tepat guna dengan tujuan yang hendak dicapai.

E. Rencana-rencana

1. Pengertian Rencana

Rencana merupakan keseluruhan tindakan yang saling berkaitan dari tata usaha negara yang mengupayakan terlaksananya keadaan tertentu yang tertib (teratur). Hal ini disebutkan Belinfante dalam bukunya *Kort Begrip van het Administratief Recht* (cetakan kedelapan, Alphen aan den Rijn, 1988, halaman 81; buku itu kini dikerjakan oleh E.M. van Eijden dan P.W.A. Gerritzen Rode). Dengan demikian, hanya rencana yang berkekuatan hukum yang memiliki arti bagi hukum administrasi. Suatu rencana menunjukkan kebijaksanaan yang akan dijalankan oleh tata usaha negara pada suatu lapangan tertentu.

Berdasarkan hukum administrasi negara, rencana merupakan bagian dari tindakan hukum pemerintahan (*bestuurrechtshandeling*), yang dimaksudkan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum. Rencana adalah keseluruhan tindakan pemerintah yang berkesinambungan, yang mengupayakan terwujudnya keadaan tertentu yang teratur. Keseluruhan itu disusun dalam format tindakan hukum administrasi negara, sebagai tindakan yang menimbulkan akibat-akibat hukum.

Menurut P. de Haan dan kawan-kawan, konsep perencanaan pemerintah dalam arti luas didefinisikan sebagai persiapan dan pelaksanaan yang sistematis dan terkoordinasi mengenai keputusan kebijakan yang didasarkan pada suatu rencana kerja yang berkaitan dengan tujuan dan cara pelaksanaannya. Dalam pengertian lain disebutkan bahwa rencana dalam pemerintahan umum dirumuskan sebagai gambaran mengenai



berbagai tindakan yang ditujukan untuk mencapai suatu tujuan yang ditentukan sebelumnya yang tiap-tiap bagian saling berkaitan dan disesuaikan satu dengan lainnya.

Perencanaan terbagi dalam tiga kategori, yaitu sebagai berikut.

- a. Perencanaan informatif, yaitu rancangan estimasi mengenai perkembangan masyarakat yang dituangkan dalam alternatif kebijakan tertentu. Rencana seperti ini tidak memiliki akibat hukum bagi warga negara.
- b. Perencanaan indikatif, yaitu rencana yang memuat kebijakan yang akan ditempuh dan mengindikasikan bahwa kebijakan itu akan dilaksanakan. Kebijakan ini masih harus diterjemahkan dalam keputusan operasional atau normatif. Perencanaan seperti ini memiliki akibat hukum yang tidak langsung.
- c. Perencanaan operasional atau normatif, yaitu rencana yang terdiri atas persiapan, perjanjian, dan ketetapan. Contohnya, rencana tata ruang, rencana pengembangan perkotaan, rencana pembebasan tanah, rencana peruntukan, rencana pemberian subsidi, dan lain-lain. Perencanaan seperti ini memiliki akibat hukum langsung, baik bagi pemerintah atau administrasi negara maupun warga negara.

Perencanaan juga dibagi berdasarkan waktu, tempat, bidang hukum, sifat, metode, dan sarana. Berdasarkan waktu, perencanaan dibedakan dalam rencana jangka panjang, menengah, dan pendek. Berdasarkan tempat, perencanaan terdapat pada tingkat pemerintahan pusat, provinsi, dan kabupaten, ataupun rencana sektoral. Contohnya, rencana tata ruang, ekonomi, sosial, kesehatan, dan bidang-bidang lainnya. Perencanaan berdasarkan sifatnya terdiri atas perencanaan sektoral, perencanaan berdasarkan bidangnya, dan perencanaan integral. Berdasarkan metodenya, rencana dibedakan antara perencanaan akhir dan perencanaan proses. Berdasarkan sarannya, pelaksanaan rencana memerlukan instrumen yuridis, finansial, dan organisasi.

2. Unsur-unsur Rencana

Perencanaan merupakan bagian inheren dalam setiap bentuk organisasi. Dengan kata lain, setiap organisasi pasti memiliki tujuan yang hendak dicapai, yang sebelumnya dirumuskan dalam bentuk rencana-rencana. Dalam perspektif hukum administrasi negara, J.B.J.M. ten Berge mengemukakan unsur-unsur rencana sebagai berikut.



a. Gambaran Tertulis

Dalam hukum administrasi negara, rencana digunakan untuk mempresentasikan aspek-aspek kegiatan masyarakat yang tidak sejenis atau beragam, kebijakan, keputusan, dan sebagainya secara berkesinambungan. Rencana ditujukan untuk mengomunikasikan satu kegiatan dengan kegiatan lainnya, yang disajikan secara tertulis sehingga dapat dilihat atau dibaca. Gambaran tertulis dari rencana adalah rencana anggaran, nota, rancangan peraturan, sketsa, dan sebagainya.

b. Keputusan atau Tindakan

Penentuan suatu rencana dilukiskan sebagai keputusan atau tindakan. Rencana sebagai keputusan didasarkan pada undang-undang dan didasarkan pada wewenang yang diberikan untuk itu. Oleh karena itu, susunan perencanaan biasanya berbentuk keputusan (*besluit*), sedangkan rencana berupa informasi program kerja berbentuk penyampaian informasi mengenai perkembangan pada masa mendatang. Rencana seperti ini dikategorikan sebagai suatu tindakan pemerintahan.

c. Organ Pemerintahan

Rencana merupakan tindakan hukum pemerintahan yang bersifat sepihak (*eenzijdige*) berdasarkan peraturan perundang-undangan tertentu, yang memberikan kewenangan untuk itu.

d. Ditujukan pada Masa yang Akan Datang

Perencanaan dibuat berdasarkan pandangan masa depan dari tindakan pemerintah, yaitu sebagai persiapan dan pelaksanaan yang sistematis dan terkoordinasi dari keputusan kebijakan yang didasarkan pada rencana kerja dari tujuan dan cara pelaksanaannya.

e. Elemen-elemen Rencana

Elemen rencana, misalnya informasi, rencana kebijakan yang akan ditempuh, terutama dalam bentuk peraturan kebijaksanaan atau persetujuan kebijaksanaan, pedoman-pedoman, peraturan umum, keputusan konkret yang berlaku umum, ketetapan, dan perjanjian.

f. Memiliki Sifat yang Tidak Sejenis, Beragam

Berdasarkan ketentuan peraturan umum diatur mengenai peristiwa atau kejadian yang sama dengan akibat hukum yang sama (setiap orang yang telah memenuhi persyaratan tertentu akan mendapatkan akibat



hukum tertentu), sedangkan pada rencana dihipung berbagai peristiwa atau keadaan yang tidak sama.

g. Keterkaitan

Rencana menghimpun antara berbagai keputusan dan tindakan yang tidak sejenis, misalnya pada penataan ruang bagi masyarakat, yang di dalamnya terhimpun berbagai pembuatan keputusan dan tindakan yang berkenaan dengan tata ruang. Keterkaitan ini, terutama berkenaan dengan penataan ruang bersama, keterpaduan berbagai komponen, persesuaian tujuan, dan sebagainya.

h. Untuk Waktu Tertentu

Kebanyakan rencana memiliki waktu terbatas berdasarkan periode tertentu, seperti rencana tahunan, lima tahunan, dan sebagainya.

3. Karakter Hukum Rencana

H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt menyebutkan bahwa perencanaan adalah bentuk tertentu mengenai pembentukan kebijaksanaan, yang dinyatakan dalam bentuk hubungan timbal balik antara kebijaksanaan dengan hukum. Dengan kata lain, perencanaan merupakan proses kebijaksanaan. Proses perencanaan dan perwujudan rencana merupakan bagian dari hukum sehingga tunduk pada norma-norma hukum.

Di kalangan sarjana tidak terdapat kesamaan pendapat tentang sifat hukum rencana. Menurut Indroharto, dalam literatur mula-mula cenderung ada dua pendapat yang berbeda. Pendapat pertama mengatakan bahwa rencana merupakan suatu peraturan umum yang bersifat mengikat, dan pendapat kedua mengatakan bahwa rencana itu suatu *beschikking*. Munculnya perbedaan pendapat itu disebabkan oleh kenyataan bahwa perencanaan tidak hanya dibuat oleh administrasi negara, tetapi dibuat pula oleh hampir semua organisasi atau lembaga yang terdapat dalam suatu negara sehingga melahirkan bentuk hukum yang beragam. Di samping itu, ada perencanaan yang berkenaan langsung dengan tindakan organ pemerintahan terhadap warga negara atau memiliki akibat hukum bagi warga negara dan ada pula perencanaan yang hanya mengatur hubungan antarorgan pemerintahan. Di negara Indonesia, rencana itu ada yang berbentuk undang-undang (seperti APBN), keputusan presiden (seperti repelita), Tap MPR (seperti GBHN), peraturan daerah (seperti APBD, rencana pembangunan daerah), dan sebagainya.



F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek mengemukakan empat pendapat tentang sifat hukum rencana, yaitu sebagai berikut.

- Ketetapan atau kumpulan berbagai ketetapan.
- Sebagian kumpulan ketetapan, peraturan, peta, keputusan; penggunaan peraturan.
- Bentuk hukum tersendiri.
- Peraturan perundang-undangan.

Rencana memiliki sifat hukum yang beragam yang dapat diketahui dengan melihat pada organ yang membuat rencana, isi rencana, dan sasaran dari rencana tersebut. Dengan cara tersebut akan diketahui pula akibat-akibat hukum (*rechtsgevolgen*) dan relevansi hukum yang muncul dari rencana tersebut.

Dalam perspektif hukum administrasi negara, rencana merupakan salah satu instrumen pemerintahan, yang sifat hukumnya berada di antara peraturan kebijaksanaan, peraturan perundang-undangan, dan ketetapan. Dengan demikian, perencanaan memiliki bentuk tersendiri (*sui generis*), patuh pada peraturan sendiri serta mempunyai tujuan sendiri, yang berbeda dengan peraturan kebijaksanaan, peraturan perundang-undangan, dan ketetapan. Rencana merupakan himpunan kebijaksanaan yang akan ditempuh pada masa yang akan datang, tetapi ia bukan peraturan kebijaksanaan karena kewenangan untuk membuatnya ditentukan oleh peraturan perundang-undangan atau didasarkan pada kewenangan pemerintahan yang jelas. Rencana memiliki sifat norma yang *umtim-absutik*, tetapi ia bukan peraturan perundang-undangan karena tidak semua rencana itu mengikat umum dan tidak selalu mempunyai akibat hukum langsung. Rencana merupakan hasil penetapan oleh organ pemerintahan tertentu yang dituangkan dalam bentuk ketetapan, tetapi ia bukan *beschikking* karena di dalamnya memuat pengaturan yang bersifat umum.

F. Perizinan

1. Pengertian Perizinan

Perizinan diperlukan agar tertib administrasi dapat tercapai. Di Indonesia yang menganut falsafah sebagai negara hukum (*rechstaat*), setiap kegiatan yang akan dilaksanakan harus lolos prosedur perizinan.

Dalam *Kamus Hukum*, izin (*vergunning*) dijelaskan sebagai berikut.



Perkenan/izin dari pemerintah berdasarkan undang-undang atau peraturan pemerintah yang disyaratkan untuk perbuatan yang pada umumnya memerlukan pengawasan khusus, tetapi yang pada umumnya tidak dianggap sebagai hal-hal yang tidak dikehendaki.

Menurut Sjachran Basah, izin adalah perbuatan hukum administrasi negara bersegi satu yang mengaplikasikan peraturan dalam hal konkret berdasarkan persyaratan dan prosedur sebagaimana ditetapkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan. Bagir Manan menyebutkan bahwa izin dalam arti luas berarti suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk memperbolehkan melakukan tindakan atau perbuatan tertentu yang secara umum dilarang.

N.M. Spelt dan J.B.J.M ten Berge menyatakan sebagai berikut.

Izin adalah pengikatan pada suatu peraturan izin pada umumnya didasarkan pada keinginan pembuat undang-undang untuk mencapai tatanan tertentu atau untuk menghalangi keadaan yang buruk. Tujuannya adalah mengatur tindakan yang oleh pembuat undang-undang tidak semua dianggap tercela, tetapi ia menginginkan dapat melakukan pengawasan sekadarnya. Hal yang pokok pada izin adalah suatu tindakan dilarang, terkecuali diperkenankan dengan tujuan agar dalam ketentuan yang bersangkutan dengan perkenan dapat dengan teliti diberikan batas-batas tertentu bagi setiap kasus.

Jika dibandingkan secara sekilas, pengertian izin dengan konsesi itu tidak berbeda. Masing-masing berisi perkenan bagi seseorang untuk melakukan suatu perbuatan atau pekerjaan tertentu. Dalam pengertian sehari-hari, kedua istilah itu digunakan secara bersama, seperti disebutkan M.M. van Praag, konsesi merupakan suatu izin berhubungan dengan pekerjaan yang besar dan kepentingan umum terlibat erat sehingga pekerjaan itu menjadi tugas dari pemerintah, tetapi oleh pemerintah diberikan hak penyelenggaraannya kepada konsesionario (pemegang izin) yang bukan pejabat pemerintah. Bentuknya dapat berupa kontraktual atau kombinasi antara lisensi dengan pemberian status tertentu dengan hak dan kewajiban serta syarat-syarat tertentu. Menurut H.D. van Wijk, bentuk konsesi, terutama digunakan untuk berbagai aktivitas yang menyangkut kepentingan umum, yang tidak mampu dijalankan sendiri oleh pemerintah, lalu diserahkan kepada perusahaan-perusahaan swasta.

Menurut E. Utrecht, perbedaan antara izin dan konsesi itu bersifat relatif. Pada hakikatnya, izin dan konsesi itu tidak memiliki perbedaan yuridis. Contohnya, izin untuk mendapatkan batu bara menurut suatu

rencana yang sederhana saja dan akan diadakan atas ongkos sendiri tidak dapat disebut konsesi. Akan tetapi, izin yang diberikan menurut undang-undang tambang Indonesia untuk mendapatkan batu bara adalah suatu konsesi karena izin tersebut mengenai pekerjaan yang besar dan pekerjaan tersebut akan membawa manfaat bagi umum. Jadi, konsesi itu juga suatu izin, tetapi izin mengenai hal-hal yang penting bagi umum. Meskipun antara izin dan konsesi ini dianggap sama dengan perbedaan yang relatif, terdapat perbedaan karakter hukum. Izin adalah sebagai perbuatan hukum bersegi satu yang dilakukan oleh pemerintah, sedangkan konsesi adalah suatu perbuatan hukum bersegi dua, yaitu suatu perjanjian yang diadakan antara yang memberikan konsesi dan yang diberi konsesi atau penerima konsesi. Dalam hal ini, izin tidak mungkin diadakan perjanjian karena tidak mungkin diadakan suatu persesuaian kehendak. Adapun dalam hal konsesi diadakan suatu perjanjian, yaitu perjanjian yang mempunyai sifat sendiri dan yang tidak diatur oleh seluruh peraturan KUH Perdata mengenai hukum perjanjian. Menurut M.M. van Praag, izin merupakan tindakan hukum sepihak (*eenzijdige handeling, ecn overheidshandeling*), sedangkan konsesi merupakan kombinasi dari tindakan dua pihak yang memiliki sifat kontraktual dengan izin, yang dalam pembahasan hukum disebut perjanjian. Ketika pemerintah melakukan tindakan hukum yang berkenaan dengan izin dan konsesi, pemerintah menampilkan diri dalam dua fungsi, yaitu sebagai badan hukum umum pada saat melakukan konsesi, dan sebagai organ pemerintah ketika mengeluarkan izin.

Istilah lain yang memiliki kesejajaran dengan izin, selain konsesi, yaitu dispensasi dan lisensi. Dispensasi adalah keputusan administrasi negara yang membebaskan suatu perbuatan dari kekuasaan peraturan yang menolak perbuatan tersebut. W.E. Prins mengatakan bahwa dispensasi adalah tindakan pemerintahan yang menyebabkan suatu peraturan undang-undang menjadi tidak berlaku bagi sesuatu hal yang istimewa (*relaxatio legis*).

Menurut Ateng Syafrudin, dispensasi bertujuan menembus rintangan yang sebetulnya secara normal tidak diizinkan. Jadi, dispensasi berarti menyisihkan pelarangan dalam hal yang khusus (*relaxatie legis*). Adapun lisensi adalah izin yang memberikan hak untuk menyelenggarakan suatu perusahaan. Lisensi digunakan untuk menyatakan suatu izin yang memperkenankan seseorang untuk menjalankan suatu perusahaan dengan izin khusus atau istimewa.



2. Unsur-unsur Perizinan

Berdasarkan pemaparan pendapat para pakar tersebut, dapat disebutkan bahwa izin adalah perbuatan pemerintah bersegi satu berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk diterapkan pada peristiwa konkret menurut prosedur dan persyaratan tertentu. Dari pengertian tersebut, beberapa unsur dalam perizinan, yaitu sebagai berikut.

a. Instrumen Yuridis

Pemerintah diberikan wewenang dalam bidang pengaturan, yang dari fungsi pengaturan ini muncul beberapa instrumen yuridis untuk menghadapi peristiwa individual dan konkret, yaitu dalam bentuk ketetapan. Ketetapan merupakan ujung tombak dari instrumen hukum dalam penyelenggaraan pemerintahan, atau sebagai norma penutup dalam rangkaian norma hukum. Salah satu wujud dari ketetapan ini adalah izin. Berdasarkan jenis-jenis ketetapan, izin termasuk sebagai ketetapan yang bersifat konstitutif, yaitu ketetapan yang menimbulkan hak baru yang sebelumnya tidak dimiliki oleh seseorang yang namanya tercantum dalam ketetapan itu atau ketetapan yang memperkenankan sesuatu yang sebelumnya tidak diperbolehkan. Dengan demikian, izin merupakan instrumen yuridis dalam bentuk ketetapan yang bersifat konstitutif dan yang digunakan oleh pemerintah untuk menghadapi atau menetapkan peristiwa konkret. Sebagai ketetapan, izin itu dibuat dengan ketentuan dan persyaratan yang berlaku pada ketetapan pada umumnya, sebagaimana yang telah disebutkan.

b. Peraturan Perundang-undangan

Pada umumnya wewenang pemerintah untuk mengeluarkan izin ditentukan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dari perizinan tersebut. Akan tetapi, dalam penerapannya, menurut Marcus Lukman, kewenangan pemerintah dalam bidang izin itu bersifat *diskresionne power* atau berupa kewenangan bebas, dalam arti kepada pemerintah diberikan kewenangan untuk mempertimbangkan atas dasar inisiatif sendiri hal-hal yang berkaitan dengan izin, misalnya pertimbangan tentang:

- 1) kondisi yang memungkinkan suatu izin dapat diberikan kepada pemohon;
- 2) cara mempertimbangkan kondisi-kondisi tersebut;

- 3) konsekuensi yuridis yang mungkin timbul akibat pemberian atau penolakan izin dikaitkan dengan pembatasan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- 4) prosedur yang harus diikuti atau dipersiapkan pada saat dan sesudah keputusan diberikan, baik penerimaan maupun penolakan pemberian izin.

c. Organ Pemerintah

Organ pemerintah adalah organ yang menjalankan urusan pemerintahan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

Beragamnya organ pemerintahan yang berwenang memberikan izin dapat menyebabkan tujuan dari kegiatan yang membutuhkan izin tertentu menjadi terhambat, bahkan tidak mencapai sasaran. Artinya, campur tangan pemerintah dalam bentuk regulasi perizinan dapat menimbulkan kejenuhan bagi pelaku kegiatan yang membutuhkan izin, apalagi bagi kegiatan usaha yang menghendaki kecepatan pelayanan dan menuntut efisiensi. Oleh karena itu, dalam perizinan dilakukan deregulasi, yang mengandung arti peniadaan berbagai peraturan perundang-undangan yang dipandang berlebihan. Deregulasi pada dasarnya bermakna mengurangi campur tangan pemerintah atau negara dalam kegiatan kemasyarakatan tertentu, terutama di bidang ekonomi sehingga deregulasi pada ujungnya bermakna debirokratisasi.

Secara umum dapat dikatakan bahwa deregulasi dan debirokratisasi merupakan kebijakan yang diambil oleh pemerintah, yang umumnya diwujudkan dalam bentuk peraturan kebijaksanaan. Oleh karena itu, deregulasi dan debirokratisasi harus ada batas-batas yang terdapat dalam hukum tertulis dan tidak tertulis. Deregulasi dan debirokratisasi dalam perizinan harus memerhatikan hal-hal berikut:

- 1) tidak menghilangkan esensi dari sistem perizinan, terutama dalam fungsinya sebagai pengarah kegiatan tertentu;
- 2) hanya diterapkan pada hal-hal yang bersifat teknis administratif dan finansial;
- 3) tidak menghilangkan hal-hal prinsip dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar perizinan;
- 4) memerhatikan asas-asas umum pemerintahan yang layak (*algemene beginsden van behoorlijk bcstuur*).



d. Peristiwa Konkret

Izin merupakan instrumen yuridis yang berbentuk ketetapan, yang digunakan oleh pemerintah dalam menghadapi peristiwa konkret dan individual. Peristiwa konkret, artinya peristiwa yang terjadi pada waktu, orang, tempat, dan fakta hukum tertentu. Karena peristiwa konkret ini beragam, sejalan dengan keragaman perkembangan masyarakat, izin pun memiliki berbagai keragaman. Izin yang jenisnya beragam itu dibuat dalam proses yang cara prosedurnya bergantung pada kewenangan pemberi izin, jenis izin, dan struktur organisasi instansi yang menerbitkannya. Misalnya, Dinas Pendapatan Daerah menerbitkan sembilan macam jenis izin, Dinas Kesehatan Hewan dan Peternakan menerbitkan lima jenis izin, Bagian Perekonomian menerbitkan empat jenis izin, Bagian Kesejahteraan Rakyat menerbitkan empat jenis izin, dan sebagainya.

e. Prosedur dan Persyaratan

Pada umumnya permohonan izin harus menempuh prosedur dan persyaratan tertentu yang ditentukan oleh pemerintah, selaku pemberi izin. Prosedur dan persyaratan perizinan itu berbeda-beda bergantung jenis, tujuan, dan instansi pemberi izin.

Menurut Soehino, persyaratan dalam izin itu bersifat konstitutif dan kondisional. Bersifat konstitutif karena ditentukan suatu perbuatan atau tingkah laku tertentu yang harus (terlebih dahulu) dipenuhi, artinya dalam hal pemberian izin itu, ditentukan suatu perbuatan konkret, dan apabila tidak dipenuhi, akan menimbulkan sanksi. Bersifat kondisional karena penilaian tersebut baru ada dan dapat dilihat serta dapat dinilai setelah perbuatan atau tingkah laku yang disyaratkan itu terjadi. Penentuan prosedur dan persyaratan perizinan ini dilakukan secara sepihak oleh pemerintah. Meskipun demikian, pemerintah tidak boleh membuat atau menentukan prosedur dan persyaratan menurut kehendaknya sendiri secara arbitrer (sewenang-wenang), tetapi harus sejalan dengan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dari perizinan tersebut.

3. Fungsi dan Tujuan Perizinan

Menurut Prajudi Atmosudirdjo, berkenaan dengan fungsi hukum modern, izin dapat diletakkan dalam fungsi menertibkan masyarakat.

Adapun mengenai tujuan perizinan, bergantung pada kenyataan konkret yang dihadapi. Keragaman peristiwa konkret menyebabkan

keragaman pula dari tujuan izin ini, yang secara umum dapat disebutkan sebagai berikut.

- a. Keinginan mengarahkan (mengendalikan "*sturen*") aktivitas-aktivitas tertentu (misalnya, izin bangunan).
- b. Izin mencegah bahaya bagi lingkungan (izin lingkungan).
- c. Keinginan melindungi objek-objek tertentu (izin terbang, izin membongkar pada monumen-monumen).
- d. Izin hendak membagi benda-benda yang sedikit (izin penghuni di daerah padat penduduk).
- e. Izin memberikan pengarahan, dengan menyeleksi orang-orang dan aktivitas-aktivitas (izin berdasarkan *drank en horecawet*, yang mewajibkan pengurus memenuhi syarat-syarat tertentu).

4. Bentuk dan Isi Izin

Sebagai ketetapan tertulis, secara umum izin memuat hal-hal sebagai berikut.

a. Organ yang Berwenang

Dalam izin dinyatakan siapa yang memberikannya, biasanya dari kepala surat dan penandatanganan izin akan nyata organ yang memberikan izin. Pada umumnya, pembuat aturan akan menunjuk organ berwenang dalam sistem perizinan, yaitu organ yang paling berbekal mengenai materi dan tugas bersangkutan, dan hampir selalu yang berkaitan adalah organ pemerintahan. Oleh karena itu, apabila dalam suatu undang-undang tidak dinyatakan dengan tegas organ dari lapisan pemerintahan tertentu yang berwenang, tetapi hanya dinyatakan secara umum bahwa *haminte* yang berwenang, dapat diduga bahwa yang dimaksud adalah organ pemerintahan *haminte*, yaitu *wall haminte* dengan para anggota pengurus harian. Namun, untuk menghindari keraguan, dalam kebanyakan undang-undang dicantumkan ketentuan definisi.

b. Yang Dialamatkan

Izin ditujukan pada pihak yang berkepentingan. Biasanya izin lahir setelah yang berkepentingan mengajukan permohonan untuk itu. Oleh karena itu, keputusan yang memuat izin akan dialamatkan pula kepada pihak yang memohon izin. Hal ini biasanya dialami orang atau badan hukum. Dalam hal-hal tertentu, keputusan tentang izin juga penting bagi pihak yang berkepentingan. Artinya, pihak pemerintah selaku pemberi izin



harus pula mempertimbangkan kepentingan pihak ketiga yang mungkin memiliki keberkaitan dengan penggunaan izin tersebut.

c. Diktum

Keputusan yang memuat izin, demi alasan kepastian hukum, harus memuat uraian sejelas mungkin tujuan pemberian izin tersebut. Bagian keputusan ini, yang akibat-akibat hukum yang ditimbulkan oleh keputusan, dinamakan diktum, merupakan inti dari keputusan. Diktum ini terdiri atas keputusan pasti, yang memuat hak dan kewajiban yang dituju oleh keputusan itu.

d. Ketentuan, Pembatasan, dan Syarat

Ketentuan adalah kewajiban yang dapat dikaitkan pada keputusan yang menguntungkan. Ketentuan pada izin banyak terdapat dalam praktik hukum administrasi. Misalnya, dalam undang-undang gangguan ditunjuk ketentuan berikut:

- 1) ketentuan tujuan (dengan maksud mewujudkan tujuan-tujuan tertentu, seperti mencegah pengotoran tanah);
- 2) ketentuan sarana (kewajiban menggunakan sarana tertentu);
- 3) ketentuan instruksi (kewajiban bagi pemegang izin untuk memberikan instruksi tertulis kepada personal dalam lembaga);
- 4) ketentuan ukur dan pendaftaran (pengukuran untuk menilai kadar bahaya atau gangguan).

Dalam hal ketentuan tidak dipatuhi, terdapat pelanggaran izin. Tentang sanksi yang diberikan atasannya, pemerintahan harus memutuskan sendiri. Dalam pembuatan keputusan, termasuk keputusan berisi izin, dimasukkan pembatasan. Pembatasan ini memberikan kemungkinan untuk secara praktis melingkari lebih lanjut tindakan yang diperbolehkan. Pembatasan dibentuk dengan menunjuk batas-batas dalam waktu, tempat, atau dengan cara lain. Contohnya, pada izin lingkungan dapat dimuat pembatasan izin untuk periode tertentu, misalnya lima tahun. Dalam keputusan, selain pembatasan, dimuat juga syarat-syarat. Dengan adanya syarat, akibat hukum tertentu digantungkan pada timbulnya suatu peristiwa pada kemudian hari yang belum pasti. Dalam keputusan yang berisi izin dapat dimuat syarat penghapusan dan syarat penangguhan.

e. Pemberian Alasan

Pemberian alasan dapat memuat penyebutan ketentuan undang-undang, pertimbangan hukum, dan penetapan fakta. Penyebutan ketentuan undang-undang memberikan pegangan kepada pihak-pihak yang bersangkutan, organ penguasa dan yang berkepentingan, dalam menilai keputusan itu. Ketentuan undang-undang berperan pula dalam penilaian oleh yang berkepentingan tentang hal-hal yang harus dilakukan dalam hal mereka menyetujui keputusan yang bersangkutan. Pertimbangan hukum merupakan hal penting bagi organ pemerintahan untuk memberikan atau menolak permohonan izin. Pertimbangan hukum ini lahir dari interpretasi organ pemerintahan terhadap ketentuan undang-undang. Adapun penetapan fakta, berkenaan dengan hal-hal tersebut. Artinya, interpretasi yang dilakukan oleh organ pemerintahan terhadap aturan-aturan yang relevan, ikut didasarkan pada fakta-fakta sebagaimana ditetapkannya. Dalam keadaan tertentu, organ pemerintahan dapat menggunakan data yang diberikan oleh pemohon izin, di samping data dari para ahli atau biro konsultan.

f. Pemberitahuan Tambahan

Pemberitahuan tambahan dapat berisi bahwa kepada yang dialamatkan ditunjukkan akibat dari pelanggaran ketentuan dalam izin, seperti sanksi-sanksi yang diberikan pada ketidakpatuhan. Pemberitahuan ini merupakan petunjuk-petunjuk cara sebaiknya bertindak dalam mengajukan permohonan berikutnya atau informasi umum dari organ pemerintahan yang berhubungan dengan kebijaksanaannya sekarang atau pada kemudian hari. Pemberitahuan tambahan ini sejenis pertimbangan yang berlebihan, yang pada dasarnya terlepas dari diktum selaku inti ketetapan. Oleh sebab itu, pemberitahuan ini karena tidak termasuk dalam hakikat keputusan sehingga secara formal seseorang tidak dapat menggugat melalui hakim administrasi.

Sebagai suatu bentuk ketetapan, izin tidak berbeda dengan ketetapan pada umumnya, yaitu pembuatan, penerbitan, dan pencabutannya harus memenuhi syarat-syarat yang berlaku pada ketetapan, memenuhi syarat formal dan syarat material, serta memerhatikan asas *contrarius actus* dalam pencabutan.



G. Instrumen Hukum Keperdataan

Penggunaan instrumen hukum publik merupakan fungsi dasar dari organ pemerintahan dalam menjalankan tugas-tugas pemerintahan, sedangkan penggunaan instrumen hukum privat merupakan konsekuensi paham negara kesejahteraan, yang menuntut pemerintah untuk mengusahakan kesejahteraan masyarakat (*beswurszorg*), yang dalam rangka *bestuurszorg* itu, pemerintah terlibat dengan kegiatan kemasyarakatan dalam berbagai dimensi sejalan dengan tuntutan perkembangan kemasyarakatan. Dalam memenuhi tuntutan itu, organ pemerintahan tidak cukup hanya menggunakan instrumen hukum publik, tetapi juga menggunakan instrumen keperdataan, terutama untuk mencapai efektivitas dan efisiensi pelayanan terhadap masyarakat. Menurut Indroharto, ada beberapa penggunaan instrumen keperdataan, yaitu sebagai berikut.

1. Warga masyarakat sudah terbiasa berkecimpung dalam suasana kehidupan hukum perdata.
2. Lembaga-lembaga keperdataan sudah terbukti kemanfaatannya dan merupakan bentuk-bentuk yang digunakan dalam pengaturan perundang-undangan yang luas maupun yurisprudensi.
3. Lembaga-lembaga keperdataan tersebut selalu dapat diterapkan untuk segala keperluan dan kebutuhan karena bersifat sangat fleksibel dan jelas sebagai instrumen.
4. Lembaga-lembaga keperdataan tersebut selalu dapat diterapkan karena bagi pihak-pihak yang bersangkutan memiliki kebebasan untuk menentukan sendiri isi dari perjanjian yang hendak mereka buat.
5. Sering terjadi di jalur hukum publik menemui jalan buntu, tetapi jalur yuridis menurut hukum perdata dapat memberi jalan keluarnya.
6. Ketegangan yang disebabkan oleh tindakan yang selalu bersifat sepihak dari pemerintah dapat dikurangi.
7. Berbeda dengan tindakan-tindakan yang bersifat sepihak dari pemerintah, tindakan-tindakan menurut hukum perdata ini selalu dapat memberikan jaminan-jaminan kebendaan, misalnya untuk ganti rugi.

1. Penggunaan Instrumen Hukum Keperdataan

Para pejabat tata usaha negara dalam menjalankan tugasnya bertindak melalui dua macam peranan berikut.

- a. Pelaku hukum publik menjalankan kekuasaan publik yang dijabarkan dalam kualitas penguasa (*authorities*), seperti halnya badan tata usaha negara dan berbagai jabatan yang disertai wewenang penggunaan kekuasaan publik.
- b. Pelaku hukum keperdataan yang melakukan berbagai perbuatan hukum keperdataan, seperti halnya mengikat perjanjian jual beli, sewa menyewa, pemborongan, dan sebagainya, yang dijabarkan dalam kualitas badan hukum (*legal person, rechtspersoon*).

Selaku pelaku hukum publik (*public actor*), badan atau pejabat tata usaha negara memiliki hak dan wewenang istimewa untuk menggunakan dan menjalankan kekuasaan publik. Badan atau pejabat tata usaha negara dapat secara sepihak menetapkan berbagai peraturan dan keputusan yang mengikat warga (bersama badan-badan hukum perdata) dan peletakan hak dan kewajiban tertentu sehingga menimbulkan akibat hukum bagi mereka. Tentu, kadang-kadang seorang warga atau badan hukum perdata tidak menyenangi dan enggan menaati suatu peraturan/keputusan yang mengikat kepadanya, tetapi ia tetap dituntut untuk menghormati dan menaati ketentuan peraturan/keputusan itu, bahkan jika perlu pelaksanaannya dapat dipaksakan melalui campur tangan petugas (aparatus) penegak hukum, seperti halnya polisi, jaksa, dan hakim.

Sekalipun demikian, badan atau pejabat tata usaha negara tidak sekadar menjalankan kekuasaan dan wewenang hukum publik, tetapi juga melakukan berbagai perbuatan hukum keperdataan, seperti halnya seorang warga (dalam arti manusia pribadi/*natuurlijke persoon*) dan badan hukum perdata. Selaku badan hukum, badan atau pejabat tata usaha negara mengikat diri pada berbagai perjanjian keperdataan, misalnya perjanjian jual beli, sewa menyewa, pemborongan, bahkan penghibahan. Di sini badan atau pejabat tata usaha negara menjalankan peranan sebagai pelaku hukum keperdataan. Perbuatan hukum yang dilakukan badan atau pejabat tata usaha negara tidak diatur berdasarkan hukum publik, tetapi didasarkan pada peraturan perundang-undangan hukum perdata, sebagaimana lazimnya peraturan perundang-undangan yang mendasari perbuatan hukum keperdataan yang dilakukan seorang warga dan badan hukum perdata.

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 menegaskan bahwa keputusan tata usaha negara yang merupakan perbuatan hukum perdata tidak termasuk keputusan tata usaha negara dalam arti *beschikking* yang dapat dibawa ke hadapan hakim Pengadilan Tata Usaha Negara (Pasal 2 butir b).



Keikutsertaan badan atau pejabat tata usaha negara dalam berbagai perbuatan hukum keperdataan memengaruhi hubungan hukum keperdataan yang berlangsung di masyarakat umum. Hal ini disebabkan perjanjian-perjanjian yang diadakan oleh badan atau pejabat tata usaha negara dilakukan dengan warga dan badan hukum perdata. Bukan tidak mungkin berbagai ketentuan hukum publik (terutama peraturan perundang-undangan hukum tata usaha negara) akan menyusup dan memengaruhi peraturan perundang-undangan hukum perdata (*privaatrecht, civil law*).

Beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur tata cara/prosedur tertentu yang harus ditempuh berkenaan upaya perbuatan hukum keperdataan yang dilakukan oleh badan atau pejabat tata usaha negara, misalnya badan atau pejabat tata usaha negara tidak dapat dengan begitu saja melakukan pembelanjaan (pengadaan) barang dan jasa bagi kebutuhan departemen/lembaga tanpa melalui tata cara dan prosedur yang telah ditetapkan apalagi pembelanjaan itu dilakukan dalam rangka pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara. Keputusan Presiden Nomor 29 Tahun 1984 (yang mencabut Keputusan Presiden Nomor 14A Tahun 1980) tentang Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara.

Selaku pelaku hukum keperdataan (*civil actor*), badan tata usaha negara juga memiliki kekayaan aktiva dan pasiva. Tiap warga dan badan hukum swasta dapat menagih dan menuntut pembayaran sesuatu piutang kepada badan tata usaha negara, bahkan jika perlu, menggugatinya ke hadapan hakim perdata di pengadilan negeri. Sebaliknya, badan atau pejabat tata usaha negara dapat pula menagih dan menuntut pembayaran kepada siapa saja yang berutang kepadanya, bahkan menggugat debitur ke hadapan hakim perdata, menurut ketentuan hukum acara perdata yang berlaku. Pasal 6 ayat 3 butir a dari Keputusan Presiden Nomor 29 Tahun 1984 mewajibkan departemen/lembaga mengintensifkan penagihan dan pemungutan piutang negara dan memasukkannya pada pos penerimaan anggaran.

Dalam pergaulan keperdataan, pemerintah, sebagaimana manusia dan badan hukum privat, dapat terlibat dalam pergaulan hukum privat. Pemerintah melakukan jual beli, sewa-menyewa, membuat perjanjian, dan mempunyai hak milik. Pemerintah juga bertanggung jawab ketika terjadi perbuatan melawan hukum yang dilakukan pemerintah. Menurut Huisman, tindakan hukum keperdataan adalah tindakan hukum yang

diatur oleh hukum perdata. Pemerintah juga sering melakukan perbuatan semacam itu, seperti provinsi memutuskan untuk membeli hutan, kabupaten menjual tanah bangunan, menyewakan rumah, menggadaikan tanah, dan sebagainya.

Hubungan hukum dalam bidang keperdataan itu bersifat dua pihak atau lebih (*meerzij-dige*), sementara dalam hukum publik pada dasarnya bersifat satu pihak atau bersegi satu. Hubungan hukum dalam bidang perdata bersandar pada prinsip otonomi dan kebebasan berkontrak (*contraasvri/heid*), dalam arti kemerdekaan atau kemandirian penuh bagi subjek hukum untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan hukum, serta iktikad baik dalam berbagai persetujuan yang menunjukkan kesetaraan antarpihak, tanpa salah satunya memiliki kedudukan khusus dan kekuatan memaksa terhadap pihak lain. Atas dasar ini, pemerintah hanya dapat "menyejajarkan diri" dengan seseorang atau badan hukum perdata dalam kapasitasnya sebagai wakil dari badan hukum publik, bukan dalam kapasitasnya selaku wakil dari jabatan pemerintahan yang memiliki kedudukan istimewa dengan atau hak-hak istimewa dan/atau monopoli paksaan fisik. Dengan demikian, pada dasarnya hanya sebagai wakil badan hukum itulah pemerintah dapat terlibat dalam hubungan hukum keperdataan.

2. Instrumen Hukum Keperdataan yang Dapat Digunakan Pemerintah

Tidak semua tindakan hukum keperdataan yang dapat dilakukan individu dapat pula dilakukan oleh pemerintah. Pemerintah tidak dapat melakukan hubungan keperdataan yang berhubungan dengan hukum keluarga, seperti perkawinan, perwalian, dan kewarisan. Pemerintah pun tidak dapat membeli tanah untuk dijadikan hak milik karena berdasarkan UUPA, negara hanya diberi hak menguasai, tidak diberi hak untuk memiliki atau tidak boleh sebagai pemilik tanah. Pemerintah juga tidak diperkenankan melakukan perbuatan hukum keperdataan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau yang jelas-jelas dilarang oleh peraturan perundang-undangan.

Ketika pemerintah menggunakan instrumen hukum keperdataan, hal tersebut tidak serta-merta terjadi hubungan hukum antara pemerintah dengan seseorang atau badan hukum perdata berdasarkan prinsip kesetaraan dan kemandirian masing-masing pihak, sebagaimana lazimnya hubungan hukum dua pihak atau lebih dalam bidang perdata.



Pemerintah dapat menggunakan instrumen hukum keperdataan sebagai alternatif atau cara menjalankan tugas-tugas pemerintahan, tanpa harus menempatkan diri dalam hubungan hukum yang setara dengan pihak lainnya sebab dalam hal-hal tertentu, pemerintah tidak sepenuhnya dapat melepaskan diri dari misi yang diembannya yang melekat pada setiap tindakan pemerintahan. Dengan demikian, ada dua kemungkinan kedudukan pemerintah dalam menggunakan instrumen hukum keperdataan, yaitu sebagai berikut.

- a. Pemerintah menggunakan instrumen keperdataan sekaligus melibatkan diri dalam hubungan hukum keperdataan dengan kedudukan yang tidak berbeda dengan seseorang atau badan hukum perdata.
- b. Pemerintah menggunakan instrumen hukum keperdataan tanpa menempatkan diri dalam kedudukan yang sejajar dengan seseorang atau badan hukum. Dalam hal ini, terdapat perjanjian dengan persyaratan yang ditentukan sepihak oleh pemerintah.

Dalam rangka menjalankan kegiatan pemerintahannya, pemerintah dapat menggunakan perjanjian yang berbentuk sebagai berikut.

a. Perjanjian Perdata Biasa

Pemerintah banyak melakukan perjanjian keperdataan yang mencakup semua hubungan hukum, seperti jual beli, sewa-menyewa, pemborongan, dan lain-lain. Perbuatan keperdataan ini dilakukan karena pemerintah memerlukan berbagai sarana dan prasarana untuk menjalankan administrasi pemerintahan, seperti kebutuhan alat tulis-menulis yang harus dibeli, membeli tanah untuk perkantoran, perumahan dinas, dan sebagainya. Dalam melakukan perjanjian perdata biasa, pemerintah di samping menggunakan instrumen hukum keperdataan sekaligus melibatkan diri dalam hubungan hukum keperdataan sehingga kedudukan hukum pemerintah tidak berbeda dengan seseorang atau badan hukum perdata.

Menurut P. de Haan, dalam hal perjanjian perdata murni, pemerintah melibatkan diri dalam pergaulan hukum keperdataan sebagai badan hukum dan hampir tidak membedakan diri dengan organisasi besar lainnya. Dengan demikian, tindakan hukum pemerintah dalam hal ini sepenuhnya tunduk pada hukum perdata sehingga ketika terjadi perselisihan, berlaku ketentuan hukum perdata dan diselesaikan melalui peradilan perdata. Dalam hal ini, pemerintah bertindak sebagai wakil dari

badan hukum perdata. Imunitas publiknya selaku penguasa tidak lagi berlaku.

Meskipun perjanjian yang dilakukan pemerintah ini bersifat perdata biasa atau perdata murni, menurut Indroharto, setiap perjanjian perdata yang dilakukan oleh pemerintah selalu didahului oleh adanya KTUN, yang kemudian melahirkan teori melebur, yaitu keputusan itu dianggap melebur ke dalam tindakan hukum perdata. Oleh karena itu, jika terjadi sengketa, penyelesaiannya tidak melalui PTUN, tetapi melalui peradilan umum.

b. Perjanjian Perdata dengan Syarat-syarat Standar

Pemerintah dapat pula menggunakan instrumen hukum keperdataan untuk membuat perjanjian dengan pihak swasta dalam rangka melakukan tugas-tugas tertentu. Dalam praktiknya, pemerintah sering melaksanakan tugas-tugas tertentu melalui perjanjian dengan syarat-syarat standar. Menurut P. de Haan dan kawan-kawan, syarat-syarat standar memberikan suatu dimensi baru terhadap kontrak pemerintah, tidak hanya karena syarat-syarat standar itu merupakan langkah pertama berdasarkan peraturan umum tentang perjanjian ini, tetapi juga karena peraturan yang akan datang mengenai syarat-syarat umum dalam undang-undang perdata baru juga dilaksanakan berdasarkan syarat-syarat yang ditetapkan oleh pemerintah.

Pada umumnya, perjanjian dengan syarat-syarat standar ini berbentuk konsesi. Indroharto menyebutnya dengan kontrak *adhesie*, yaitu suatu perjanjian yang seluruhnya telah disiapkan secara sepihak hingga pihak lawan berkontraknya tidak ada pilihan lain, kecuali menerima atau menolaknya, seperti yang terjadi pada perjanjian distribusi aliran tenaga listrik, gas, dan air minum. Dalam hal ini, pemerintah menentukan secara sepihak syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pihak swasta atau pihak yang berkepentingan.

Penentuan secara sepihak syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pihak swasta menimbulkan pertanyaan, yaitu bolehkah perjanjian diadakan dengan penentuan syarat secara sepihak? Penentuan syarat secara sepihak oleh pemerintah dapat dibolehkan dengan dua catatan berikut.

- 1) Penentuan syarat-syarat itu dilakukan untuk memberikan perlindungan kepentingan umum yang harus dilakukan oleh pemerintah.
- 2) Ketentuan syarat-syarat tersebut harus dilakukan secara terbuka dan diketahui umum, misalnya melalui penawaran umum agar diketahui



sebelumnya oleh pihak lawan berkontrak sehingga pihak swasta atau pihak yang berkepentingan dapat dengan sukarela menyetujui atau tidak menyetujui syarat-syarat yang telah ditentukan secara sepihak oleh pemerintah atau administrasi negara tersebut.

c. Perjanjian Mengenai Kewenangan Publik

Apabila pemerintah telah menggunakan instrumen perjanjian untuk menjalankan wewenang pemerintahannya, pemerintah di samping terikat dengan isi perjanjian tersebut, juga terikat dengan asas kepercayaan dan asas kejujuran atau asas permainan yang layak, sebagaimana yang terdapat dalam asas-asas umum pemerintahan yang layak.

d. Perjanjian Mengenai Kebijakan Pemerintahan

Menurut Laica Marzuki, perjanjian kebijakan adalah perbuatan hukum yang menjadikan kebijakan publik sebagai objek perjanjian. Karena kebijakan yang diperjanjikan adalah kebijakan tata usaha negara, salah satu pihak yang mengadakan perjanjian adalah badan atau pejabat tata usaha negara yang secara administratif memiliki kewenangan untuk menggunakan kebijakan publik yang diperjanjikan tersebut.

Menurut Indroharto, objek persoalan dalam hal ini adalah hak kebendaan (harta kekayaan) pemerintah sebagai sarana untuk mencapai tujuan dari kebijakan yang ditempuh. Kelompok perjanjian yang penting dalam hal ini adalah transaksi mengenai harta-harta tidak bergerak. Lebih lanjut disebutkan bahwa dalam perjanjian ini dimasukkan klausul mengenai:

- 1) kemungkinan penggunaan ataupun pendirian bangunan (pengaturan tentang tata ruang);
- 2) ketentuan yang berlaku untuk pemindahtanganan harta kekayaan negara;
- 3) syarat untuk kelestarian lingkungan hidup;
- 4) ketentuan yang harus selalu dilaksanakan oleh mereka yang diberi izin melakukan usaha-usaha sosial;
- 5) persyaratan untuk pengelolaan usaha parkir kendaraan di seluruh kota, perusahaan pompa bensin, dan sebagainya;
- 6) syarat yang harus dipenuhi dan dilaksanakan oleh para *developer* dari suatu *real estate* sebelum ataupun selama pekerjaan pembangunan di lapangan dikerjakan.

Pendapat Indroharto tersebut sejalan dengan J.B.J.M. ten Berge yang menyebutkan bahwa perjanjian kebijaksanaan dapat dijelaskan dengan pengertian "perjanjian kebendaan", yaitu suatu perjanjian antara badan hukum pemerintah dengan lainnya mengenai hak kebendaan dari badan hukum pemerintah itu.

Pada akhirnya dalam suatu negara hukum modern, setiap tindakan hukum pemerintahan dengan instrumen yuridis apa pun yang digunakan harus tetap dalam koridor hukum dan diarahkan untuk mewujudkan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*), sesuai dengan gagasan awal munculnya konsep negara hukum modern (*welfare state*). Dalam melakukan semua tindakannya, pemerintah tidak hanya bersandarkan pada peraturan perundang-undangan atau hukum tertulis, tetapi juga hukum tidak tertulis yang lazim disebut dengan asas-asas umum pemerintahan yang layak (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*).





A. Pengertian Perbuatan Administrasi

Beberapa pengertian perbuatan administrasi negara menurut para ahli adalah sebagai berikut.

1. Komisi Van Poelje, *publiekrechtelijke handeling* (tindakan dalam hukum publik) adalah *rechtshandeling door de overheid in haar bestuursimctie verricht* (tindakan hukum yang dilakukan oleh penguasa dalam menjalankan fungsi pemerintahan. Van Poelje berpendapat bahwa tindakan pemerintahan merupakan manifestasi atau perwujudan *bestuur*.
2. Romeyn: tindak-pengreh (*bestuurshandeling*) adalah tiap-tiap tindakan/perbuatan dari satu alat perlengkapan pemerintahan (*bestuursorgaan*) dan di luar lapangan hukum tata pemerintahan, misalnya keamanan, peradilan, dan lain-lain, untuk menimbulkan akibat hukum dalam bidang hukum administrasi.
3. Van Vollenhoven tentang *besturen* adalah *het spontaan en zelfstanding behartigen van het belang van land en volk door hogere en lagere overheden* (pemeliharaan kepentingan negara dan rakyat secara spontan dan tersendiri oleh penguasa tinggi dan rendah) (prinsip hierarki). Istilah *spontaan* adalah tindakan segera atas inisiatif sendiri ketika menghadapi keadaan dan keperluan yang timbul, satu demi satu (*individuele gevallen*) termasuk dalam bidangnya demi untuk kepentingan umum.

Istilah pembatasan, keleluasaan, dan cara bertindak pemerintah, yaitu sebagai berikut.

1. Pembatasan: tindak pemerintahan yang tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan atau kepentingan umum, yaitu (a) tidak boleh *onrechtmatig* atau melawan hukum, baik formal maupun material dalam arti luas (vide H.R. Ned. September 1919); (b) tidak boleh melampaui, menyelewengkan kewenangan menurut undang-undang (*kompoetentie*).
2. Keleluasaan: kadang-kadang undang-undang menyerahkan satu dan lain dalam pelaksanaan "kepada penguasa setempat" (kekuasaan delegasi, kepada orang pemerintahan (gubernur/bupati/walikota) untuk bertindak atas dasar hukum itu dan/atau atas dasar kebijaksanaan.
3. Cara bertindak: cara bertindak alat pemerintahan berdasarkan kebijaksanaan pada umumnya atau dengan mengingat asas *fries ermissen*. Tidak perlu mendasari secara ketat norma-norma undang-undang (seperti hakim/peradilan), tetapi harus dapat segera bertindak menurut keperluan, untuk mengatasi situasi mendadak, dan sebagainya (lihat asas *spontaan*) asal bijaksana dan tidak melampaui batas kewenangan dan hukum.

B. Perbuatan Administrasi Negara merupakan Perwujudan Tugas Pemerintah

Viktor Situmorang berpendapat bahwa tujuan atau tugas pemerintahan itu berbeda apabila dibandingkan dengan perkembangannya dari dahulu hingga sekarang. Apabila dahulu tugas/tujuan pemerintah hanya membuat dan mempertahankan hukum atau hanya menjaga ketertiban dan ketenteraman (*orde en rust*), saat ini tujuan/tugas pemerintah dalam negara modern/*welfare state* tidak hanya melaksanakan undang-undang (*legis executio*) sebagaimana menurut Maurice Duverger dan Hans Kelsen atau untuk merealisasikan kehendak negara (*Staatswil; general will*) sebagaimana dikatakan Jellinek, tetapi lebih luas dari itu, yaitu menyelenggarakan kepentingan umum (*servicepublique, public service*) sebagaimana dikatakan Kranenburg dan Malezieu.

Dalam negara modern yang dikenal dengan istilah *welfare state* atau negara kesejahteraan, tugas negara dalam rangka mewujudkan kesejahteraan rakyatnya, yaitu cukup berat dan luas karena harus menyelesaikan segala aspek atau persoalan yang menyangkut kehidupan warga negaranya meskipun dalam penyelesaiannya belum ada peraturan yang mengaturnya.

Bertitik tolak dari kewajiban negara kesejahteraan tersebut, pemerintahan negara hukum modern diberi suatu kebebasan untuk bertindak atas inisiatif sendiri dalam menyelesaikan segala permasalahan yang ada pada warga negaranya demi kepentingan umum. Kebebasan untuk bertindak atas inisiatifnya sendiri itu disebut dengan istilah *freies ermessen*. Adapun yang dimaksud “kepentingan umum” disebutkan dalam empat teori dasar dengan teori-teori lain yang merupakan kombinasi, yaitu sebagai berikut.

1. Teori keamanan, yaitu kepentingan masyarakat yang terpenting adalah kehidupan yang aman dan sentosa.
2. Teori kesejahteraan, yaitu kepentingan masyarakat yang terutama adalah kesejahteraan. Sejahtera berarti bahwa kebutuhan utama kehidupan manusia dalam masyarakat dapat dipenuhi dengan semudah-mudahnya dan secepat mungkin. Kebutuhan pokok tersebut, yaitu:
 - a. makan, yaitu keputusan dan tindakan pejabat penguasa tidak membuat warga masyarakat susah/sukar mencari makan;
 - b. kesehatan, yaitu keputusan dan tindakan para pejabat penguasa tidak merusak lingkungan kesehatan para warganya;
 - c. kesempatan kerja (*employment*), yaitu keputusan dan tindakan para pejabat penguasa tidak mengakibatkan timbulnya pengangguran, baik secara langsung maupun secara tidak langsung.
3. Teori efisiensi kehidupan, yaitu kepentingan utama dari masyarakat harus hidup secara efisien sehingga mampu meningkatkan kemakmuran dan produktivitas, yaitu ada sarana komunikasi yang baik, pusat informasi yang berfungsi cepat, ramah, cermat, sarana kesehatan dan sarana pendidikan yang cukup, dan sebagainya.
4. Teori kemakmuran bersama (*common wealth*), yaitu kepentingan masyarakat yang utama adalah kebahagiaan dan kemakmuran bersama, ketegangan sosial dapat dikendalikan dengan baik dan perbedaan antara kaya dan miskin tidak melebar secara membahayakan.

Bertitik tolak dari kepentingan umum tersebut, warga masyarakat dan masyarakat pada umumnya sangat bergantung pada pelaksanaan tugas serta keputusan atau perbuatan para pejabat administrasi negara.

Perumusan tujuan pemerintahan menurut Alinea IV Undang-Undang Dasar 1945 adalah untuk membentuk suatu Pemerintah Negara

Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia.

Tugas penyelenggaraan kepentingan umum (*public service*), yang dijalankan oleh alat pemerintahan (*bestuursorgaan* = administratif organ), dapat berwujud sebagai berikut.

1. Seorang petugas (fungtionaris) atau badan pemerintahan diberi kewenangan untuk menyatakan kehendak pemerintah c.q. penguasa (*wil v/h openbaar gezag*).
2. Badan pemerintahan (*openbaar lichaam*), yaitu kesatuan hukum yang dilengkapi dengan alat-alat/kewenangan memaksa (*coersive*) (*de met wereldlijk overheidsgezag en physike dwangmiddelen toe-geruste gemenschappen*).

Tugas pemerintahan itu tidak hanya dijalankan di pusat (*central government*), tetapi juga di daerah (*local government*). Segala tindakan dan kewenangan alat pemerintahan untuk menjalankan tugas/tujuan dengan menggunakan wewenang khusus/tertentu disebut tindak pemerintahan atau lebih singkat tindak-pengreh (pokok kata *reh* Jawa lama berarti peraturan atau hukum, misalnya *wulung reh, rehrahayu*, dan lain-lain).

Menurut Dormer, salah satu tugas pemerintahan adalah administrasi negara yang meliputi pekerjaan yang dapat dikategorikan “menentukan haluan/tugas” (*taakstelling*) yang bukan tugas pokok karena hal itu termasuk bidang legislatif atau pembuat undang-undang atau peraturan-peraturan. Dalam negara hukum modern, tugas tersebut perlu ada landasan hukumnya yang dalam hal ini berbentuk *delegation of power* atau *delegatie van wet geving* (delegasi perundang-undangan). Dengan *freies ermessen* berarti inisiatif membuat undang-undang atau peraturan-peraturan tetap berada pada badan legislatif. Akan tetapi, dalam peraturan perundang-undangannya, dinyatakan dalam Pasal 22 ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 dikatakan bahwa dalam ikhwal kegentingan yang memaksa, presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.

Berdasarkan Pasal 22 ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 ini, administrasi negara dalam hal ini pemerintah/presiden dengan dibantu oleh menteri-menteri negara juga memegang kekuasaan legislatif. Wewenang tersebut bukan wewenang pokok, melainkan merupakan wewenang tam-



bahan, sedangkan dalam bidang pelaksanaan pemerintahan ada pada badan eksekutif, yaitu pelaksana pemerintahan. Dengan demikian, terjadi suatu supremasi badan eksekutif sebab sebagian kekuasaan legislatif dipindahkan ke tangan eksekutif.

C. Macam-macam Perbuatan Administrasi Negara

Berlandaskan uraian tersebut, perbuatan administrasi negara/pemerintah secara garis besar dapat dibagi atas:

1. membuat peraturan;
2. melaksanakan peraturan.

Van Poelje memerinci bentuk perbuatan administrasi negara/pemerintah sebagai berikut.

1. Berdasarkan faktor (*feitlijke handeling*).
2. Berdasarkan hukum (*rechts handeling*), dapat dibagi lagi:
 - a. perbuatan hukum privat;
 - b. perbuatan hukum publik, yang kemudian perbuatan ini dapat dibagi lagi atas:
 - 1) perbuatan hukum publik yang sepihak;
 - 2) perbuatan hukum publik yang berbagai pihak.

Amrah Muslimin mengatakan bahwa dalam bidang eksekutif ada dua macam tindakan/perbuatan administrasi negara/pemerintah, yaitu:

1. tindakan/perbuatan yang secara tidak langsung menimbulkan akibat hukum;
2. tindakan/perbuatan yang secara langsung menimbulkan akibat hukum (*beschikking/penetapan*).

Prajudi Admosudirdjo membagi perbuatan hukum administrasi negara menjadi sebagai berikut.

1. Penetapan (*beschikking, administrative discretion*), yaitu perbuatan sepihak yang dilakukan oleh pejabat atau instansi penguasa (negara) yang berwenang khusus untuk itu. Perbuatan hukum tersebut harus sepihak (*eenzijdig*) dan harus bersifat administrasi negara. Artinya, realisasi dari suatu kehendak atau ketentuan undang-undang secara nyata kasual, individual.
2. Rencana (*plan*), yaitu salah satu bentuk baru dari perbuatan hukum administrasi negara yang menciptakan hubungan hukum (yang mengikat) penguasa dan warga masyarakat.

3. Norma jabaran (*concrete normgeving*), yaitu perbuatan hukum (*rechtshandeling*) dari penguasa administrasi negara untuk membuat ketentuan undang-undang yang mempunyai isi konkret, praktis, dan dapat diterapkan menurut keadaan waktu dan tempat.
4. Legislasi semu (*pseudo-wetgeving*), yaitu penciptaan dari aturan hukum oleh pejabat administrasi negara yang berwenang sebagai garis pedoman (*richtlijnen*) pelaksanaan *policy* (kebijaksanaan suatu ketentuan undang-undang) yang dipublikasikan secara luas.

Keempat macam perbuatan hukum tersebut dalam kehidupan sehari-hari terkenal dengan Keputusan Pemerintah. Pemerintah mempunyai tugas istimewa, yaitu tugas yang dapat dirumuskan secara singkat sebagai tugas "penyelenggaraan kepentingan umum" atau "*bestuurszorg*". Oleh karena itu, pemerintah/administrasi negara diberi kekuasaan dan wewenang istimewa hak dan wewenang untuk menetapkan hukum istimewa/peraturan khusus yang tidak diberikan kepada lembaga/organisasi masyarakat lainnya.

Saat ini "kepentingan umum" semakin meluas dan berkembang sesuai dengan perkembangan zaman dan masyarakat itu sendiri sehingga tidak dapat sepenuhnya dilaksanakan oleh administrasi negara/pemerintah, penyelenggaraan negara hukum modern ini dapat dilakukan oleh sebagai berikut.

1. Administrasi negara.
2. Subjek atau badan hukum lain yang:
 - a. mempunyai hubungan hukum dengan administrasi negara, baik secara hukum publik maupun secara hukum privat;
 - b. mendapatkan/mempunyai izin (*vergunning*), konsensi dan dispensasi dari pemerintah;
 - c. mendapat bantuan/subsidi dari pemerintah;
 - d. mendapat kekuasaan pemerintah;
 - e. bekerja sama (*vorm van samenwerking*) dengan pemerintah, baik berupa kerja sama yang diatur oleh hukum (Perseroan Terbatas) maupun meminta pemerintah hanya pemegang kuasa dan bukan pemegang saham ataupun meminta pemerintah pemegang saham satu-satunya.
3. Yayasan yang didirikan atau yang diawasi/dipimpin pemerintah.
4. Koperasi yang didirikan atau yang diawasi oleh pemerintah.
5. Perusahaan negara/perusahaan milik negara.



Dari uraian tersebut, ada beberapa tindakan pemerintah yang merupakan tindakan hukum dalam menyelenggarakan kepentingan umum, yaitu:

1. membebaskan kewajiban pada organ-organ itu untuk menyelenggarakan kepentingan umum;
2. mengeluarkan undang-undang yang bersifat melarang atau menyeluruh yang ditujukan pada tiap-tiap warga negara untuk melakukan perbuatan (tingkah laku) yang perlu demi kepentingan umum;
3. memberikan perintah atau ketetapan yang bersifat memberikan beban;
4. memberikan subsidi atau bantuan kepada swasta;
5. memberikan kedudukan hukum (*rechtstatus*) kepada seseorang sesuai dengan keinginannya sehingga orang tersebut mempunyai hak dan kewajiban;
6. melakukan pengawasan terhadap pekerjaan swasta;
7. bekerja sama dengan perusahaan lain dalam bentuk-bentuk yang ditentukan untuk kepentingan umum;
8. mengadakan perjanjian dengan warga negara berdasarkan hal-hal yang diatur dalam hukum.

Perbuatan administrasi negara menurut hukum dapat digolongkan sebagai berikut.

1. **Perbuatan Hukum Menurut Hukum Privat**

Golongan perbuatan hukum yang menimbulkan hubungan hukum dalam hukum privat, pada umumnya tidak termasuk hukum administrasi negara, sedangkan masalah alat negara yang berwenang atau berkuasa melakukan perbuatan hukum yang menimbulkan hubungan hukum dalam hukum privat ini masuk hukum tata negara. Meskipun dalam beberapa hal masuk ke dalam hukum administrasi negara, misalnya administrasi negara melakukan perbuatan hukum sewa-menyewa (Pasal 1548 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata), jual beli tanah (Pasal 1457 KUH Perdata), dan lain-lain muncul beberapa pendapat dari para sarjana, antara lain sebagai berikut.

- a. Vander Wei mengatakan bahwa hukum privat dipergunakan secara analogi jika untuk menyelesaikan hal/kasus tersebut hanya terdapat/tersedia dalam hukum privat dan tidak tersedia dalam hukum publik.

- b. Scholten dan lain-lain mengatakan bahwa tidak dapat dipergunakan hukum privat.
- c. Kranenburg-Vegting dan Donner mengatakan bahwa dalam hal-hal tertentu dapat dipergunakan hukum privat, dengan syarat apabila untuk menyelesaikan hal kasus tersebut telah tersedia atau diperlukan peraturan dalam hukum publik, tidak dapat digunakan hukum privat. Apabila masih juga dipergunakan hukum privat, hal itu tidak berlaku karena bertentangan dengan ketertiban umum (Pasal 23 Algemene Van Wet Bealigen dan Pasal 1335 KUH Perdata).
- d. Utrech mengatakan bahwa akibat perkembangan saat ini, pemerintah sudah selayaknya diberi kebebasan untuk memilih hukum yang akan dipergunakan, kecuali undang-undang melarang dengan tegas penggunaan hukum privat, atau menurut Prins, yaitu tujuan tersebut dapat juga dicapai dengan jalan hukum publik.

2. **Perbuatan Hukum Menurut Hukum Publik**

Dalam hal golongan perbuatan hukum yang menimbulkan hubungan hukum publik ini ada dua macam perbuatan hukum, yaitu sebagai berikut.

a. **Perbuatan Hukum Publik Bersegi Dua (*Tweezijdige Publiek Rechtslijke Handeling*)**

Dalam hal perbuatan hukum bersegi dua timbul polemik tentang apakah ada perbuatan hukum bersegi dua dalam perbuatan pemerintah/administrasi negara? Pertanyaan melahirkan dua aliran jawaban dalam beberapa sarjana, yaitu sebagai berikut.

1) **Aliran yang berpendapat tidak ada perbuatan hukum bersegi dua dalam hukum administrasi negara**

Beberapa sarjana yang menganut aliran yang menentang adanya perbuatan hukum bersegi dua dalam hubungan administrasi negara ini terbagi dua atas dasar alasan yang dikemukakan mereka, yaitu:

- a) Scholten c.s. menggunakan pengertian perbuatan administrasi negara/pemerintah (*overheidshandeling*), yaitu izin dalam hal ini tidak ada kerja sama/persesuaian kehendak antara individu atau badan hukum dengan pemerintah/administrasi negara;
- b) Meijers c.s. dengan Wilstheorie/teori kehendak mengatakan dalam perbuatan hukum bersegi dua (perjanjian) ditemui dua kehendak



yang bersesuaian, sedangkan hal ini tidak ada dalam perbuatan pemerintah, hanya ada "satu" kehendak, yaitu kehendak pemerintah.

2) **Aliran yang berpendapat ada perbuatan hukum bersegi dua**

Aliran ini dianut oleh Van der Pot, Van Praag, Wiardo, Kranenbrug-Vegting, Donner, dan Utrech, mengakui adanya perbuatan hukum publik/hukum administrasi negara yang bersegi dua atau perjanjian yang diatur oleh hukum publik. Contohnya, perjanjian jangka pendek (*kort verbant kontrakt*) yang diadakan oleh seorang partikulir sebagai pemberi pekerjaan untuk jangka pendek ini ditimbulkan oleh suatu perbuatan hukum bersegi dua (perjanjian) karena ada persesuaian kehendak antara pekerja dan pemberi pekerjaan dan perbuatan hukum ini diatur oleh peraturan hukum istimewa, yaitu peraturan hukum publik karena pekerjaan ini dapat diangkat dalam suatu surat keputusan sebagai pegawai negeri dengan kontak jangka pendek dua atau tiga tahun.

b. **Perbuatan Hukum Publik Bersegi Satu**

Di Prancis perbuatan ini dinamakan *acte administratif* yang mulai muncul setelah Trias Politika. Kemudian, atas perkenalan Otto Mayer, perbuatan ini masuk ke negara Jerman dan diberi nama *Ber-waltungsakt*. Selanjutnya, di negeri Belanda, Van der Pot dan Van Vollenhoven memberi nama perbuatan ini dengan *Beschikking*, Van Poelje memberi nama *beschikking*, sedangkan Van Poelje memberi nama *Besluit* yang dibahas secara luas oleh A.M. Donner dan Van der Wei. Kemudian, atas jasa Prins, perbuatan ini tiba di Indonesia, yang diterjemahkan oleh Utrech dengan nama "Ketetapan", sedangkan Koentjoro Poerbopranoto menerjemahkannya dengan nama "Keputusan". Menurut Koentjoro, istilah ketetapan terlalu yuridis teknis. Perbuatan hukum bersegi satu dibedakan sebagai berikut.

- 1) Peraturan adalah keputusan yang berisi penyelesaian suatu hal secara umum, abstrak. Perbuatan membuat peraturan termasuk tugas legislatif. Adapun sebagai contoh dari suatu peraturan, misalnya ada suatu yang menyatakan:
"Sekretaris Daerah Kota Cimahi diberi gaji Rp250.000,00 sebulan". Ketetapan ini berlaku umum dalam arti berlaku untuk siapa saja yang diangkat sebagai Sekretaris Daerah Kota Cimahi.
- 2) Ketetapan adalah keputusan yang memberi penyelesaian suatu hal secara konkret tertentu. Perbuatan membuat ketetapan termasuk

tugas eksekutif. Contoh suatu ketetapan, misalnya ada suatu ketentuan yang menyatakan:

"Amir diangkat menjadi Sekretaris Daerah Kota Cimahi". Ketentuan itu berlaku khusus bagi Amir dan tidak berlaku bagi orang lain. Artinya, Amir-lah yang ditetapkan atau diangkat menjadi Sekretaris Daerah Kota Cimahi, bukan yang lain.

Perbedaan antara peraturan dan ketetapan sebagai keputusan yang memberi penyelesaian secara umum dan secara khusus itu sering menjadi kabur, misalnya dalam ketetapan yang menyatakan berlakunya suatu *slapende regeling*. Misalnya, ditetapkan suatu undang-undang tentang Penghapusan Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat, tetapi berlakunya di masing-masing daerah akan ditetapkan dengan Surat Keputusan Menteri Kehakiman. Undang-undang Penghapusan Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat merupakan *slapende regeling*.

Surat Keputusan Menteri Kehakiman yang berisi suatu ketetapan yang menyatakan berlakunya undang-undang tersebut pada suatu daerah tertentu menjadi penyebab berlakunya keadaan hukum umum, yaitu hapusnya Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat pada suatu daerah yang bersangkutan. Di sini yang dirasakan kabur adalah Surat Keputusan Menteri Kehakiman itu yang diberikan pada daerah tertentu merupakan ketetapan ataukah merupakan peraturan? Hal ini karena jika dilihat sebenarnya Surat Keputusan Menteri Kehakiman adalah ketetapan sebab menyelesaikan suatu hal yang khusus atau tertentu, misalnya daerah A diberlakukan Undang-undang tentang Penghapusan Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat. Jadi, daerah A adalah daerah ditetapkan secara khusus tertentu, bukan daerah B atau C. Pada pihak lain, jika dilihat dari akibat dari ditetapkannya Surat Keputusan Menteri Kehakiman pada daerah itu yang isinya mengatur, yaitu dengan Undang-Undang Penghapusan Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat, semua Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat yang ada di daerah itu menjadi hapus. Jadi, hadirnya keputusan itu sekan-akan mengatur untuk menghapuskan semua Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat. Padahal, Surat Keputusan Menteri Kehakiman itu adalah ketetapan, yaitu ketetapan yang isinya memperlakukan undang-undang yang mengatur suatu hal. Konkretnya suatu ketetapan dalam hal ini, Surat Keputusan Menteri Kehakiman, yang isinya memperlakukan undang-undang yang menghapuskan semua Pengadilan Swapraja dan Pengadilan Adat yang ada di daerah tersebut.



D. Pengertian Ketetapan Administrasi Negara

Utrecht mendefinisikan ketetapan sebagai perbuatan pemerintah dalam arti luas yang khusus bagi lapangan pemerintah dalam arti sempit (*de spesifeke bewindshandeling op het terrein van het bestuur*), seperti halnya dengan undang-undang yang merupakan perbuatan pemerintah dalam arti luas yang khusus bagi lapangan perundang-undangan, sedangkan keputusan hakim (vonis) merupakan perbuatan pemerintah dalam arti luas yang khusus dalam lapangan mengadili.

Van der Wei mengartikan ketetapan sebagai suatu perbuatan hukum oleh suatu alat pemerintah dengan maksud/dalam hal konkret meneguhkan tanpa keikutsertaan kehendak lain suatu hubungan hukum yang telah ada, untuk menimbulkan yang baru atau menolak untuk ditegukannya suatu hubungan hukum yang telah ada atau menimbulkan hukum baru.

Prins di dalam bukunya, *Inleiding in het Administratiet Recht Van Indonesia*, mengartikan ketetapan (*beschikking*) sebagai perbuatan hukum yang bersegi satu, yang di dalam lapangan pemerintahan (dalam arti kata sempit, *bestuur*), dilakukan oleh alat pemerintahan (dalam arti kata luas), berdasarkan kekuasaan istimewa alat pemerintahan itu. Bertitik tolak dari definisi Prins, pengertian ketetapan sebagai berikut.

1. Ketetapan adalah perbuatan hukum, yaitu perbuatan yang diatur oleh hukum dan menimbulkan suatu akibat hukum, yaitu terjadi atas hilangnya suatu ikatan/hak/kewajiban. Misalnya, keputusan yang memberikan izin kepada pemohon izin mendirikan bangunan (IMB) yang dikeluarkan/diterbitkan oleh Dinas Pekerjaan Umum.
2. Ketetapan merupakan perbuatan bukan bersegi satu, yaitu perbuatan yang akibat hukumnya timbul cukup dengan adanya kehendak dari satu pihak, dalam hal ini pemerintah tanpa dipengaruhi oleh pihak lainnya. Misalnya, pemberian izin mendirikan bangunan (IMB) tersebut oleh administrasi negara di dalam memberikan keputusan berdasarkan kehendak sendiri, setelah mempertimbangkan permohonan izin mendirikan bangunan itu masak-masak. Di sini administrasi negara tidak memerlukan pertimbangan/pendapat/usul dari pihak yang mengajukan permohonan izin mendirikan bangunan (*administrabelle*) tersebut.
3. Ketetapan itu berada atau merupakan lapangan pekerjaan pemerintah dalam arti kata sempit, yaitu lapangan pekerjaan eksekutif saja

atau lapangan pekerjaan *bestuur*. Jadi, ketetapan itu bukan bidang pekerjaannya yudikatif, melainkan khusus lapangan pekerjaannya eksekutif.

4. Perbuatan membuat ketetapan dilakukan oleh alat pemerintah dalam arti kata luas, yaitu badan legislatif, badan eksekutif, badan yudikatif. Jadi, walaupun ketetapan bidang pekerjaannya itu khusus eksekutif, dapat pula dilakukan oleh badan legislatif ataupun dilakukan oleh badan yudikatif. (Perbuatan itu dapat dilakukan oleh badan yang tergolong dalam kekuasaan legislatif atau badan yang tergolong dalam kekuasaan yudikatif).

Contoh ketetapan yang dibuat oleh badan legislatif, yaitu dalam perbuatan menetapkan APBN. APBN adalah bidang pekerjaannya eksekutif, namun Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sebagai pemegang kekuasaan legislatif ikut menentukan.

Contoh ketetapan yang dibuat oleh badan yudikatif, yaitu penetapan pengangkatan seorang wali dari seorang anak oleh Pengadilan Negeri. Penetapan pengangkatan seorang wali dari seorang anak ini sebenarnya merupakan bidang pekerjaannya eksekutif (pemerintah dalam arti sempit), (*jurisdiksi volunter*).

5. Perbuatan membuat ketetapan dilakukan berdasarkan wawancara istimewa, yaitu wewenang yang diatur oleh hukum publik, yaitu hukum yang lebih memaksa, bukan diatur oleh hukum biasa yang dasarnya persesuaian pendapat dari pihak-pihak.
6. Perbuatan dilakukan oleh badan penguasa (*overheidsorgaan*), artinya perbuatan administrasi itu dapat juga dilakukan oleh suatu badan yang tidak termasuk dalam *bestuur* atau *administrasi*, misalnya seorang hakim yang menunjuk seorang wali atau dalam pengampuan (*curatik stelling*).

Van der Pot memberikan definisi mengenai ketetapan sebagai berikut.

"Ketetapan adalah perbuatan hukum yang dilakukan alat-alat pemerintah, pernyataan kehendak alat-alat pemerintah itu dalam menyelenggarakan hal khusus, dengan maksud mengadakan perubahan dalam lapangan hubungan hukum". Definisi aslinya dimuat dalam *Neder-Landsch Bestuursrecht* yang kutipannya sebagai berikut: (*de rechts handelingen der bestuursorganen hun wils verklaringen voor het bijzondere geval, gericht op een wijziging in de wereld der rechtverhoudingen*).



Menurut Utrecht, definisi Van der Pot tersebut memiliki kekurangan, yaitu bahwa ketetapan itu tidak hanya diadakan oleh suatu alat pemerintahan (*bestuursorgan*), tetapi dapat juga dibuat oleh hakim atau oleh pembuat undang-undang, misalnya undang-undang persetujuan (*goedkeuringswet*) yang memberi kepada negara kekuasaan untuk meratifikasikan suatu traktat Pasal 11 Undang-Undang Dasar 1945 (Pasal 120 ayat 2 Undang-Undang Dasar Sementara 1950). Undang-Undang Naturalisasi yang memberi kepada seorang asing kewarganegaraan Indonesia (Pasal 26 ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 atau Pasal 5 ayat 2 Undang-Undang Dasar Sementara 1950).

Mr. A.M. Dormer dalam disertasinya, *De rechts kracht der administratieve besihkking*, mengatakan bahwa ketetapan adalah perbuatan hukum yang dalam hal istimewa dilakukan oleh suatu alat pemerintahan sebagai alat pemerintahan dan/atau berdasarkan suatu ketentuan yang mengikat dan berlaku umum, dengan maksud menentukan hak kewajiban mereka yang tunduk pada tata tertib hukum, dan penentuan tersebut diadakan oleh alat pemerintahan itu tanpa memerhatikan kehendak mereka yang dikenai ketetapan itu (*eenzijdig*) (*een rechtschandelning waar door een bestuursorganals zodaing en/of krachtens algemeen verbindendvoorschrift in het bijzondere geval eens zijdig de wedwezijdserechten en plichten der betrokken rechtsgenoten vast stelt*).

Terhadap definisi Donner tersebut, Stellinga yang didukung oleh Utrecht menyatakan bahwa pemerintah dalam tindakannya tidak boleh meninggalkan asas legalitas dan hal itu telah jelas apabila negara merupakan negara hukum.

Donner membuat definisi lain dari definisi yang telah dikemukakan, yaitu ketetapan adalah perbuatan pemerintah yang dijalankan oleh suatu jabatan pemerintah yang dalam suatu hal tertentu secara bersegi satu dan dengan meneguhkan suatu hubungan hukum atau suatu hubungan hukum yang telah ada, atau yang menimbulkan suatu hubungan hukum atau suatu keadaan hukum yang baru, atau menolaknya (*de ambtelijke bestuurshandeling, waar door eenzijdig en opzettelijk in een bepaald geval een bestaande rechtsver-houding of rechtstoestand wort vasgesteld of een nieuwe rechtsverhoud-ing of rechtstoestaand in het leven wordt geroepen dan wel het een of het ander wordt geweisgerd*).

Ketetapan yang merupakan perbuatan pemerintah ini dimaksudkan hanya perbuatan hukum publik yang bersegi satu yang dibuat untuk menyelenggarakan hubungan antara pemerintah dan warga negaranya

atau seorang partikular, atau antara alat negara yang satu dengan alat negara lainnya, jadi hanya ketetapan ekstern.

Menurut Van Vollenhoven, perbuatan pemerintah/administrasi negara mempunyai tiga sifat berikut.

1. Konkret, yaitu nyata dan mengatur hal tertentu yang jelas identitasnya atau ciri-cirinya.
2. Kasuistis, yaitu menyelesaikan kasus per kasus, masalah per masalah.
3. Individualistis, yaitu hanya berlaku terhadap seseorang tertentu yang jelas identitasnya dan tidak berlaku umum. Jadi, setiap kasus berdiri sendiri.

Adapun sifat ketetapan menurut Undang-Undang Nomor 6 1986, pemerintah atau administrasi negara dalam menyelesaikan masalah-masalah yang dihadapi mengeluarkan berbagai ketetapan yang pada prinsipnya mempunyai sifat-sifat berikut.

1. Konkret, artinya objek yang ditetapkan dalam ketetapan administrasi negara itu tidak abstrak, tetapi berwujud, tertentu, atau dapat ditentukan. Dalam hal apa dan kepada siapa ketetapan itu dikeluarkan atau ditujukan harus secara jelas disebutkan dalam ketetapan (subjek dan objek dalam ketetapan harus disebutkan secara tegas).
2. Individu, artinya ketetapan negara itu tidak ditujukan untuk umum, tetapi tertentu, baik alamat maupun hal yang dituju jika yang ditunjuk lebih dari seorang, tiap-tiap nama orang yang terkena ketetapan tersebut.
3. Final, artinya ketetapan tersebut telah bersifat definitif dan karenanya dapat menimbulkan akibat hukum. Ketetapan yang belum definitif karena masih memerlukan persetujuan dari instansi atasan belum memberikan hak dan kewajiban.

Sah atau tidak sahnya suatu ketetapan merupakan penilaian atau pendapat terhadap pembuatan ketetapan itu sendiri. Ketetapan yang sah adalah ketetapan yang memenuhi syarat-syarat untuk dapat diterima sebagai bagian dari ketertiban hukum (*rechtsorde*). Dalam membuat ketetapan, pemerintah harus memerhatikan ketentuan-ketentuan dalam hukum negara dalam arti sempit, yaitu hukum tata negara ataupun hukum administrasi negara. Ketetapan yang dibuat tanpa memerhatikan hal-hal tersebut mengandung kekurangan. Kekurangan ini dapat menyebabkan ketetapan itu menjadi ketetapan yang tidak sah. Sementara itu, sesuatu ketetapan yang mengandung kekurangan masih dapat diterima



sah karena sah tidaknya suatu ketetapan yang mengandung kekurangan bergantung pula pada berat ringannya kekurangan tersebut.

Dengan demikian, apabila pemerintah dalam memuat suatu ketetapan harus memerhatikan ketentuan atau syarat-syarat tertentu. Apabila syarat-syarat itu tidak diperhatikan, ada kemungkinan dibuat suatu ketetapan yang mengandung kekurangan ataupun cela-cela sehingga kekurangan dalam suatu ketetapan tersebut dapat menjadi ketetapan itu tidak sah atau disebut dengan *niet-rechtsgeldig*.

Syarat-syarat yang harus dipenuhi agar ketetapan itu sebagai ketetapan yang sah menurut Van der Wei adalah sebagai berikut.

1. Syarat-syarat Materiel

- a. Alat pemerintahan yang membuat ketetapan harus berwenang/berhak/berkuasa.
- b. Dalam kehendak alat pemerintahan yang membuat ketetapan tidak boleh ada kekurangan yuridis (*geen juridische gebreken in de wilsvorming*).
- c. Keputusan harus diberi bentuk (*vorm*) yang ditetapkan dalam peraturan yang menjadi dasarnya dan pembuatannya harus juga memerhatikan prosedur membuat ketetapan apabila prosedur itu ditetapkan dengan tegas dalam peraturan itu (*rechtmatig*).
- d. Isi dan tujuan ketetapan itu harus sesuai dengan isi dan tujuan yang hendak dicapai (*doelmatig*).

2. Syarat-syarat Formal

- a. Syarat-syarat yang ditentukan berhubung dengan persiapan dibuatnya ketetapan dan berhubung dengan cara dibuatnya ketetapan harus dipenuhi.
- b. Harus diberi bentuk yang telah ditentukan.
- c. Syarat-syarat, berhubung dengan pelaksanaan ketetapan itu dipenuhi.
- d. Jangka waktu harus ditentukan (tidak daluwarsa), antara timbulnya hal-hal yang menyebabkan dibuatnya dan diumumkankannya ketetapan itu, dan tidak boleh dilupakan (daluwarsa).

Atas dasar syarat formal dan material ini, Van der Pot merangkum menjadi empat syarat, yaitu:

1. dibuat oleh alat yang berkuasa (*bwoegd*) untuk itu;
2. disebabkan ketetapan adalah pernyataan kehendak (*wils verklaring*), tidak boleh terdapat kekurangan yuridis;
3. bentuk dan tata cara harus sesuai dengan peraturan dasar;
4. isi dan tujuan harus sesuai dengan peraturan dasar.

Menurut Van der Pot, keempat syarat itu merupakan syarat-syarat untuk sahnya suatu ketetapan. Jika salah satu syarat dari keempat syarat tersebut tidak dipenuhi, ketetapan itu tidak sah.

Utrecht memberikan reaksi atas teori dari Van der Pot tersebut dengan menyatakan bahwa apabila salah satu syarat tidak dipenuhi, ketetapan yang bersangkutan belum tentu menjadi ketetapan yang tidak sah.

Apabila diambil teori atau pendapat Utrecht ini, kita harus menilai di antara keempat syarat Van der Pot itu yang dapat disebut sebagai syarat yang menipakan *bestaanvoorwarde* (syarat yang harus dipenuhi agar sesuatu itu ada, apabila syarat itu tidak ada atau dipenuhi, sesuatu itu dianggap tidak ada), yaitu merupakan syarat adanya suatu ketetapan, apakah syarat pertama, kedua, atau syarat keempat.

Untuk jelasnya, berikut ini diuraikan secara terperinci syarat-syarat sahnya suatu ketetapan, yaitu sebagai berikut.

1. Dibuat oleh Alat yang Berkuasa

- a. Suatu ketetapan baru dikatakan ketetapan yang sah apabila memenuhi syarat, yaitu alat negara/administrasi negara yang membuatnya atau menerbitkan ketetapan itu adalah alat negara/administrasi negara yang berkuasa dalam membuat atau menerbitkannya.
- b. Berkuasa tidaknya alat negara atau administrasi negara yang membuat suatu ketetapan ditentukan oleh empat katagori, yaitu:
 - 1) kompetensi (*ratione materiae*);
 - 2) batas lingkungan/wilayah (*ratione loci*);
 - 3) batas waktu (*ratione temporis*);
 - 4) jumlah yang hadir (*quarum*).

Akan tetapi, tidak setiap ketetapan yang tidak memenuhi keempat kategori tersebut dikatakan tidak sah. Hal ini disebabkan tidak sahnya suatu ketetapan masih bergantung pada besarnya objek yang diatur oleh ketetapan tersebut dan peradilan administrasi negara yang dapat menentukan atau mengukur hal tersebut.



Dengan terbentuknya Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara, yaitu Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, telah ditetapkan atau tercipta ukuran objek tersebut secara kasus perkasus (kasuistis) dengan cara yang sama.

- c. Dalam hal bentuk berkuasa atau tidaknya alat negara itu membuat suatu ketetapan dapat ditentukan dengan jelas maka dapat timbul akibat batal mutlak terhadap ketetapan itu.

Berkuasa tidaknya dapat timbul karena dua hal berikut.

- 1) Objek yang diatur oleh ketetapan itu secara jelas terletak dalam lingkungan kekuasaan administrasi negara yang menerbitkan ketetapan tersebut.
- 2) Soal legitimasi yang administrasi negara tidak legal atau yang membuat ketetapan itu menduduki jabatan secara tidak legal (*legitimiteit der ambtsvervulling*) terjadi karena tiga hal, yaitu:
 - a) telah diberhentikan;
 - b) telah diskors;
 - c) belum diangkat resmi.

Dalam hal legitimasi ini karena terlalu sulit bagi umum mengetahuinya, berlaku ketentuan: apabila ketetapan tersebut menurut anggapan umum/diterima oleh umum dan pejabat menerbitkan ketetapan tersebut sebagai "pejabat yang baik", atas dasar *Functionaire De Fait* (van der Wei) ketetapan tersebut dianggap sah. Syarat untuk *functionaire de fait* ini adalah dalam keadaan darurat/istimewa dan pejabat tersebut pengangkatannya tidak mengandung kekurangan atau diterima oleh umum sebagai pejabat legal.

2. Tidak Boleh Kekurangan Yuridis

Suatu ketetapan kekurangan yuridis dapat terjadi karena salah kira (*dwaling*), paksaan (*dwang*), dan tipuan (*bedrog*). Dalam KUHPA, ketiga hal tersebut diatur dalam Pasal 1321–1328. Di samping itu, Pasal 1329–1331 tentang tidak cakap (*onbekwaamheid*), di dalam hukum publik dapat dipersamakan dengan "tidak berkuasa". Apakah ketentuan-ketentuan hukum privat tersebut dapat dipergunakan dalam hukum publik? Menurut Van der Pot, atas dasar analogi, ketentuan-ketentuan tersebut dapat dipergunakan. Kranenburg-Vegting juga sependapat, selama hal tersebut tidak diatur dalam hukum publik. Adapun Donner

berpendapat, dapat hanya dalam perbuatan hukum privat yang bersegi, misalnya membuat surat wasiat.

a. Salah Kira

Dapat terjadi dalam dua hal berikut.

- 1) Salah kira sungguh-sungguh (*eigenlijkedwaling*): terjadi apabila seseorang/subjek hukum berbuat sesuatu atas dasar suatu bayangan (*voorselling*) yang salah. Hal ini timbul disebabkan hal berikut.
 - a) *Pokok maksud*. Dalam hal ini, ukuran subjektif (H.R. 17-3-1921) dan tidak boleh tentang sifat (*hoedanigheid*) yang akan ada (*toekomstig*) pada suatu hal (H.R. 10-6-1932). Jika salah kira itu tidak mengenai pokok maksud, pada umumnya ketetapan tersebut dapat dimintakan agar ditinjau kembali (*herziening*), misalnya izin diberikan tentang A, sedangkan pokok maksud adalah tempat B. Akan tetapi, menurut Van der Pot, ketetapan tersebut batal. Demikian pula, pendapat Utrecht, tetapi menurutnya jika kualitas tempat A dan B sama, dalam hal ini dapat dibatalkan bukan batal.
 - b) *Orang/kualitas*. Menurut Van der Pot, apabila kualitas itu merupakan syarat, ketetapan itu batal. Utrecht berpendapat, hal itu dapat dibatalkan, tetapi bukan batal untuk melindungi pihak yang terkena ketetapan yang beriktikad baik atau tidak mengetahui syarat itu. Dalam hal ini, yang dapat menuntut batal adalah pihak yang menderita kerugian. Akan tetapi, apabila tenggang waktu/dalam waktu tertentu tidak dilakukan tindakan, hal tersebut dapat dianggap bahwa pihak yang terkena ketetapan secara diam-diam menyetujui ketetapan tersebut.
 - c) *Hak*.
 - d) *Hukum*. Dengan catatan, setiap orang dianggap mengetahui hukum sehingga agak sulit membebaskan diri dengan alasan ini.
 - e) *Kekuasaan*.
- 2) Salah kira tidak sungguh-sungguh (*on eigenlijke dwaling*): terjadi apabila pernyataan yang tertera dalam ketetapan itu tidak sesuai dengan kehendak pembuat ketetapan. Hal ini timbul akibat perbedaan tafsir.

Jika demikian terjadi pada umumnya ketetapan tersebut sah pada bagian yang sesuai dengan pembuatan ketetapan (sah sebagian). Sekalipun demikian, ada tiga teori untuk dasar penyelesaiannya, yaitu



teori kehendak (*wilstheori*), teori pernyataan (*verklaringstheori*), dan teori kepercayaan (*vertrouwonstheori*).

b. Paksaan (*Dwang*)

Dalam hal ini yang dimaksud adalah “paksaan keras” (*vis absoluta/geweid*), seperti pendapat Vander Pot dan Pasal 1321 KUHPa dan apabila paksaan telah terjadi diatur dalam Pasal 1324 KUHPa (dapat menakutkan orang berpikiran sehat, baik terhadap diri dan hartanya).

Umumnya diterima pendapat, paksaan dapat menjadi sebab ketetapan batal mutlak (apabila paksaan keras) atau dapat dibatalkan (apabila paksaan biasa karena dalam hal ini ada teras kehendak pembuat ketetapan). Bagaimana apabila paksaan itu timbul karena suap. Menurut Donner, yang utama adalah ada usaha untuk mendobrak ketentuan yang berlaku, bukan pengaruh yang timbul terhadap kehendak sehingga ketetapan tersebut tidak sah.

c. Tipuan (*Bedrog*)

Tipuan terjadi apabila untuk terbitnya ketetapan itu telah dipergunakan muslihat sehingga timbul bayangan palsu pada pihak pembuat ketetapan tentang suatu hal yang akan dimuat dalam ketetapan tersebut. Dalam hal ini harus ada rentetan/beberapa kali perbuatan/kata-kata muslihat, tidak cukup hanya satu kali (Pasal 1328 KUHPa dan H.R. Belanda 28-6-1929).

Untuk dapat dibatalkan atau batalnya ketetapan itu, harus pula dipenuhi syarat bahwa ketetapan itu tidak telah terjadi muslihat serta isi ketentuan itu bertentangan dengan undang-undang dan kejadian yang nyata.

d. Bentuk dan Cara

- 1) Lisan (*modelling beschikking*), hal ini hanya dimungkinkan:
 - a) ketetapan tersebut tidak membawa akibat yang kekal serta tidak begitu penting bagi administrasi negara;
 - b) yang menerbitkan ketetapan ingin/bermaksud agar akibat ketetapan itu segera terjadi/timbul.
- 2) Tulisan/tertulis (*schriftelijke atau geschreven beschikking*)
 - a) *Bentuk*
Ada peraturan yang memuat secara tegas ketentuan tentang bentuk suatu ketetapan umumnya, yaitu Pasal 21, 1 UUD

tentang warga negara dari orang-orang bangsa lain harus disahkan dengan UU/dan Pasal 5, 1 Peraturan Pemerintah 1952 No. 11 yang mengatur hukuman jabatan seorang pegawai negeri harus dengan tulisan lengkap dengan dasar-dasar alasan pemberian hukum. Menurut Van der Wei, setiap ketetapan yang memuat larangan atau perintah harus disertai alasan/dasar larangan/perintah itu.

Di samping itu, ada pula peraturan yang tidak menyebut bentuk ketetapan. Dalam hal ini ditentukan praktik serta sifat keutamaan ketetapan ini, misalnya Peraturan Pemerintah No. 8/1952 No. 13/1952 tentang pemberhentian pegawai negeri sipil untuk sementara dan pemberhentian sambil menunggu keputusan yang tidak menyebutkan bentuk ketetapannya. Oleh karena itu, berdasarkan praktik serta sifat keutamaannya harus berbentuk tertulis.

Bagaimana apabila ketetapan tersebut diterbitkan tidak sesuai dengan bentuk yang ditetapkan? Menurut Krannenburg-Vejting, akibat tersebut baru berbentuk batal apabila kekurangan, ini menimbulkan kemungkinan penyebab isi ketetapan menjadi berbeda dari yang dimaksud atau ketetapan tersebut menimbulkan kerugian.

b) Cara

Cara pembuatan dan menjalankan satu ketetapan juga memengaruhi ketetapan itu. Misalnya, Pasal 4 Peraturan Pemerintah No. 11/1952 yang menyebutkan bahwa sebelum hukum jabatan jatuh/mulai berlaku, pihak yang bersangkutan diberi tentang waktu membela diri selama 14 hari. Hal ini merupakan syarat yang sifatnya esensial. Dengan demikian, jika dalam satu ketetapan tentang hukuman jabatan tidak dimuat cara pelaksanaan tersebut, ketetapan tersebut batal.

Namun, jika ketentuan itu harus dimuat dalam surat kabar agar dapat diketahui umum, tetapi tidak dimuat, ketentuan itu belum tentu batal. Bahkan, mungkin dapat berlaku selama diketahui adanya ketetapan itu melalui alat komunikasi lain, misalnya radio, televisi, dan lain-lain (Van der Pot).

Adapun jika dalam satu ketetapan terdapat kesalahan menulis atau ejaan dan lain-lainnya, menurut Dormer, apabila hal tersebut tidak menimbulkan keragu-raguan identitas yang



bersangkutan, hal tersebut tidak mengurangi berlakunya ketetapan tersebut.

c) *Isi dan tujuan*

Isi dan tujuan ketetapan harus sesuai dengan peraturan dasar yang menjadi dasar diterbitkannya ketetapan tersebut. Hal ini sesuai dengan asas legalitas yang menjadi tiang negara hukum.

Isi dan tujuan satu ketetapan tidak sesuai dengan peraturan dasar ketetapan tersebut dapat berbentuk (Kranenburg-Vegting): tidak ada alasan, isi dan tujuan adalah untuk ketetapan lain (salah alasan), isi dan tujuan tidak dapat dipergunakan sama sekali, dan *dotouvement de pouvoir*.

1. Kekurangan Syarat

Apabila ada satu ketetapan yang kurang persyaratannya, ada beberapa pendapat, yaitu sebagai berikut.

- a. Dormer memberikan beberapa alternatif, yaitu:
 - 1) harus dianggap batal mutlak;
 - 2) berlakunya ketetapan itu dapat digugat dalam banding, oleh jabatan karena undang-undang ditarik kembali oleh yang berhak mengeluarkannya;
 - 3) tidak diberi persetujuan berlakunya ketetapan oleh instansi yang lebih tinggi;
 - 4) diberi persetujuan, tetapi dengan perubahan (konversi *convensie*).
- b. Van der Wei melihat dahulu kekurangan syarat tersebut dari segi esensialnya. Apabila tidak esensial, kekurangan syarat itu tidak memengaruhi ketetapan. Adapun jika kekurangan itu bersifat esensial, dilihat dari berat ringannya esensial itu. Jika begitu berat, ketetapan itu tidak berupa ketetapan lagi.
- c. Utrecht sepakat dengan pendapat Van der Wei, tetapi menginginkan agar dijalankan secara kasuistis dan dalam hal ini *doelmatigheid* lebih menjadi persoalan daripada *rechtmatigheid*.

Di samping pendapat tersebut, ada pula kemungkinan lain, yaitu kekurangan syarat tersebut tidak memengaruhi berlakunya ketetapan itu atau pada ketetapan itu dilakukan penambahan dan dikukuhkan kembali, baru ketetapan itu berlaku. Hal ini dikenal dengan istilah *reconvellescating*.

Jika ketetapan yang kurang syarat tersebut dinyatakan batal, pembatalannya melalui dua cara, yaitu:

- a. pembatalan oleh instansi yang lebih tinggi atau hakim;
- b. penarikan kembali oleh alat negara yang membuatnya.

2. Ketetapan Tidak Sah

- a. Untuk mengetahui suatu ketetapan tidak sah pada umumnya dilakukan pengujian melalui tingkat banding. Seandainya tidak dapat dibanding, menurut Van der Pot lebih condong dianggap batal. Adapun menurut Huart dan Stellinga, tidak seharusnya suatu perbuatan pemerintah batal karena hukum. Van der Wei berpendapat, jika ketetapan itu benar-benar tidak dapat dilaksanakan, dapat dianggap ketetapan itu batal. Kemudian, Stellinga menambahkan, itulah perlunya Peradilan Administrasi Negara untuk memerlukan semuanya tentang ketetapan tersebut.
- b. Ada tiga alternatif akibat dari ketetapan tidak sah, yaitu:
 - 1) batal karena hukum (*nietigheid van rechtswegw*) tidak diperlukan ketentuan dari instansi mana pun/dengan sendirinya batal;
 - 2) batal (*nietig*) absolut, ketetapan itu bagi hukum seolah-olah tidak pernah ada/kembali pada keadaan semula/sebelum ada ketetapan;
 - 3) dapat dibatalkan (*vernietigbaar*) bagi hukum ketetapan itu dianggap berlaku sampai pembatalan.
- c. Apabila suatu ketetapan dinyatakan tidak sah, masa berlaku tidak sahnya itu dapat berubah *ex tune*, yaitu berlaku surut sampai waktu sebelum ketetapan. Jadi, seolah-olah ketetapan tidak pernah ada; atau berupa *ex tune*, yaitu hanya mulai dari saat pembatalan.

3. Ketetapan Sah Berlaku Sah

Tidak setiap ketetapan yang sah dengan sendirinya berlaku sah, bergantung pada ketentuan yang terdapat dalam ketetapan tersebut. Pada umumnya ada tiga ketentuan untuk menentukan ketetapan sah itu baru berlaku sah, yaitu sebagai berikut.

- a. Sejak awal terbitnya ketetapan sah itu sudah berlaku sah.
- b. Apabila dalam ketetapan itu tertera jangka waktu/kesempatan untuk menyanggah, ada dua kemungkinan, yaitu:



- 1) waktu itu tidak dipergunakan maka ketetapan saat itu baru berlaku sah setelah lewatnya jangka waktu/kesempatan;
 - 2) waktu itu dipergunakan, tetapi sanggahan ditolak maka ketetapan itu baru berlaku sah pada saat penolakan sanggahan tersebut.
- c. Ada ketetapan yang berlaku sah sampai ada pembatalan ditarik kembali, jadi sah untuk sementara. Biasanya ketetapan yang *begird* adalah ketetapan yang mempunyai kekurangan hanya belum tentu kekurangan itu mengakibatkan ketetapan tersebut merupakan ketetapan tidak sah.

4. **Ketetapan Sah Mempunyai Kekuatan Hukum**

Pengertian "sah" atau *rechtsgeldig* adalah pendapat atau hasil penilaian tentang suatu perbuatan/ketetapan pemerintah yang dapat diterima sebagai bagian dari ketertiban hukum umum (*algemene rechtsorde*).

Pengertian "sah" tidak menyatakan sesuatu tentang isi dan kekurangan dalam suatu perbuatan pemerintah, tetapi hanya berarti bahwa ketetapan itu diterima sebagai sesuatu yang berlaku pasti, diterima sebagai bagian dari ketertiban hukum umum.

Adapun pengertian "kekuatan hukum (*rechtskracht*)" itu menyatakan sesuatu yang mengenai bekerjanya sesuatu ketetapan pemerintah yang dapat memengaruhi pergaulan/hubungan hukum.

Dengan demikian, perbedaan "sah" dengan "kekuatan hukum", yaitu dalam "sah" (*rechtsgeldig*) terkandung dua pengertian, yaitu suatu pendapat/ukuran tentang perbuatan pemerintah dan manifestasi diterimanya perbuatan itu sebagai sebagian dari ketertiban hukum. Adapun kekuatan hukum memberikan pengertian sesuatu pekerjaan yang pengaruhnya sah dan memengaruhi pergaulan hukum.

Kekuatan hukum tersebut dapat berwujud sebagai berikut.

a. **Kekuatan Hukum Formal**

Suatu ketetapan mempunyai kekuatan hukum formal apabila ketetapan itu tidak lagi dapat dibantah oleh suatu alat hukum biasa, yaitu suatu alat hukum (*rechtsmiddel*) yang hanya dapat digunakan dalam suatu jangka waktu tertentu untuk mengadakan tuntutan banding terhadap ketetapan tersebut. Sekalipun demikian, suatu ketetapan yang telah mempunyai kekuatan hukum formal masih dapat dibantah dengan suatu alat hukum luar biasa, misalnya pembatalan dari suatu alat negara yang

lebih tinggi tingkatnya, yang diadakan setelah lewat jangka waktu untuk mengajukan tuntutan banding. Di bidang peradilan, alat hukum luar biasa yang dapat dipergunakan untuk membantah keputusan hakim adalah peninjauan kembali (*herziening*) dan "rekes sipil" (*request civile*), kekuatan hukum formal dari ketetapan dapat disamakan dengan "kekuatan hukum tetap" (*gezag van gewijsde*) untuk keputusan hakim.

1) **Dapat ditarik kembali**

Setiap ketetapan pada dasarnya selalu dapat ditarik kembali oleh aparat negara/pemerintah yang membuatnya. Namun, hal itu harus sesuai dengan syarat-syarat dari hubungan saling percaya (*de eisen van de verkeerstrouw*) antara pihak-pihak.

Ada enam asas yang harus diperhatikan untuk menarik kembali suatu ketetapan, yaitu sebagai berikut.

- a) Suatu ketetapan yang dibuat karena yang berkepentingan menggunakan tipuan, senantiasa dapat dihilangkan secara *ad ovo* (dari permulaan tidak ada).
- b) Suatu ketetapan yang isinya belum diberitahukan kepada yang bersangkutan dapat dihilangkan secara *ad ovo*.
- c) Suatu ketetapan yang diberikan dengan syarat-syarat tertentu, dapat ditarik kembali pada saat yang bersangkutan tidak memenuhi syarat-syarat tersebut.
- d) Penarikan kembali yang berlaku surut atas suatu ketetapan yang bermanfaat lagi yang dikenai ketetapan, tidak dapat dilakukan apabila penarikan kembali itu mengakibatkan suatu keadaan yang awalnya dianggap sah kemudian menjadi keadaan yang tidak sah.
- e) Suatu ketetapan yang tidak benar yang mengakibatkan keadaan yang tidak layak keadaan yang tidak layak itu tidak boleh dihilangkan apabila penarikan kembali ketetapan itu akan membawa akibat kerugian yang lebih besar kepada yang dikenai ketetapan itu sehingga tidak seimbang dengan keadaan yang sesungguhnya yang tidak layak tersebut.
- f) Penarikan kembali atau perubahan suatu ketetapan harus pula diadakan menurut cara (formalitas) yang sama seperti cara yang ditentukan bagi perbuatan ketetapan itu (disebut asas: *contrarius actus*).

Dormer memperbaiki pendapatannya tersebut dengan mengadakan pembagian/pembedaan antara ketetapan yang menyatakan hak (*recht*



vaststellende beschikking/creatieve) dan ketetapan yang menciptakan hukum (*rechtsehepende beschikking/verklarende/oode-lende*).

2) **Pencabutan ketetapan yang menciptakan hukum**

Terhadap suatu ketetapan yang menciptakan hukum (*rechtsscheppende bes chikking*) atau ketetapan yang konstitutif, aparat negara/pemerintah terikat bukan semata-mata sebagai “Mulut Undang-Undang”; melainkan lebih berinisiatif, lebih menggunakan kebijaksanaan sehingga kemungkinan untuk menarik kembali ketetapan tersebut menjadi lebih besar. Penarikan kembali suatu ketetapan tidak berintangan dengan asas yang menyatakan bahwa “hak-hak yang telah diperoleh tidak lagi dapat dicabut kembali”. Karena hak-hak yang telah diperoleh tersebut hanya dapat dijalankan sesuai dengan keadaan sesungguhnya di dalam pergaulan.

Dengan demikian, pada ketetapan yang menciptakan hukum, kemungkinan penarikan/pencabutan pada dasarnya lebih besar/lebih dimungkinkan. Hal ini disebabkan ketetapan yang membuat hukum tersebut memiliki banyak persamaan dengan keputusan hakim dan seolah-olah administrasi negara sebagai undang-undang yang sesuai dengan asas *fries ermessen* yang memungkinkan kebijaksanaan sehingga kadangkala ketetapan tersebut di luar dari peraturan/perundang-undangan yang mendasari ketetapan itu. Ketetapan yang telah memperoleh kekuatan hukum formal masih dapat lagi dibantah/dicabut, masih dapat dibantah dengan suatu akad hukum, yaitu sebagai berikut.

a) **Administrasi negara**

- (1) *Administrasi negara biasa*, yaitu antara waktu ketetapan diterbitkan sampai tenggang waktu yang diberikan untuk membantah. Jika melampaui waktu ini, ketetapan hukum tidak boleh dicabut.
- (2) *Adimistrasi negara luar biasa*
 - (a) Dalam hal ini instansi yang lebih tinggi di luar dan instansi banding.
 - (b) Ketetapan tersebut mengandung kekurangan yang berbahaya untuk ketertiban umum atau ketetapan tersebut tidak lagi sesuai dengan keadaan sungguh-sungguh nyata.
 - (c) Apabila dalam putusan hakim berbentuk peninjauan kembali (*herziening*) dan rekasipil.
 - (d) Tidak bergantung pada waktu/walaupun ketetapan telah memperoleh kekuasaan hukum formal.



(3) *Administrasi negara yang menertibkan*

- (a) Hanya dimungkinkan apabila pada kemudian hari baru diketahui ternyata ketetapan itu mengandung kekurangan. Itu pun setelah diperhatikan/dipenuhi syarat-syarat, seperti sifat pentingnya dan lain-lain.
- (b) Kemungkinan ini umumnya tertera dalam ketetapan tentang pengangkatan pegawai/pejabat pada alinea paling akhir yang diwujudkan dalam bentuk kalimat: dengan ketentuan barang sesuatunya akan diubah dan diperhitungkan lagi, jika kemudian hari terdapat kekeliruan dalam ketetapan ini (*veiligheidsehausule/intrekkings voorbehoud*).
- (c) Kemungkinan ini tidak dibolehkan sama sekali apabila ketetapan secara yuridis sempurna, kecuali jangka waktu bantah belum lewat (menurut Donner). Adapun menurut Krannenburg-Vegting, ketetapan tersebut masih diperbolehkan walaupun ketetapan itu yuridisnya sempurna karena atas dasar kepercayaan bahwa administrasi negara tidak beriktikad jahat (Prins) dan merupakan penghormatan pada kebijaksanaan pemerintah (Kranenburg-Vegting).
Apabila terjadi pencabutan tersebut, menurut Prins hal tersebut membawa akibat pada kemudian hari (*exnunc*) jika kekurangan itu betul-betul tidak diketahui.
Namun, apabila ada unsur penipuan/sengaja, akibatnya *ex tune*.

b) **Pihak yang terkena ketetapan**

Menurut Kranenburg-Vegling, pihak yang terkena ketetapan diberi kemungkinan untuk membantah ketetapan yang telah memperoleh kekuasaan hukum formal melalui cara:

- (1) mengajukan permohonan kepada pemerintah di luar instansi banding;
- (2) mengajukan permohonan kepada hakim biasa dengan alasan ketetapan tersebut bertentangan dengan hukum;
- (3) memperkarakan ketetapan tersebut.

c) **Wewenang hakim (biasa) terhadap ketetapan yang telah mempunyai kekuasaan hukum**

Pada umumnya meliputi:

- (1) tidak boleh mempertimbangkan kebijaksanaan pemerintah;



- (2) tidak boleh membatalkan/menyatakan tidak berlaku secara langsung (Pasal 2. R.O).
- (3) Hanya dapat menentukan bertentangan atau tidak dengan hukum atas dasar kekurangan yuridis dan kepastian hukum serta besar ganti rugi berdasarkan Pasal 1365 KUHPa.

b. Kekuatan Hukum Materiel

Suatu ketetapan mempunyai kekuatan hukum materiel apabila mana isi (materi) ketetapan itu dapat memengaruhi pergaulan/hubungan hukum sehingga dapat diterima pula sebagai bagian dari ketertiban hukum umum (formal).

Menurut A.M. Dormer, kekuatan hukum materiel adalah pengaruh yang ditimbulkan oleh isi satu ketetapan yang tidak dapat lagi dihilangkan oleh negara yang membuatnya.

Menurut Van der Pot, selain keputusan hakim, tidak ada ketetapan yang mempunyai kekuasaan hukum materiel. Adapun Prints menyetujui adanya kemungkinan mencabut ketetapan yang telah memperoleh kekuasaan hukum materi, tetapi dibatasi dengan melihat niat baik sehingga tidak begitu saja dapat ditarik/dicabut. Hal-hal yang harus diperhatikan:

- 1) tipuan atau isi ketetapan itu belum diberitahukan, ketetapan itu dihilangkan dari semula;
- 2) apabila ketetapan tersebut bermanfaat bagi yang dikenai ketetapan itu dan tenggang waktu telah lewat, serta apabila ditarik keadaan layak, ketetapan itu dapat ditarik kembali/dicabut;
- 3) tidak boleh ditarik/dicabut apabila akibat penarikan ketetapan tersebut menimbulkan kerugian lebih besar pada yang bersangkutan;
- 4) jika sekiranya ditarik/diubah, penarikan tersebut harus diadakan menurut tata cara yang sama seperti membuat ketetapan (asas *contraring actus*).

c. Tidak Ada Kemungkinan Dicabut/Ditarik Kembali

Hal ini disebabkan sifat ketetapan tersebut, seperti ketetapan tentang pengesahan (*goedkeuringen*) ijazah, izin membangun yang objek sudah dibangun, dan lain-lain. Dalam hal ini yang dapat mencabut hanya alat negara lainnya yang lebih tinggi. Kini timbul permasalahan tentang hal-hal yang telah diperoleh/dinikmati dari suatu ketetapan yang dicabut. Menurut Utrecht, apabila keadaan benar-benar telah berubah karena suatu ketetapan dicabut/ditarik, dengan sendirinya hak yang telah

diperoleh, tetapi jika tidak sesuai dengan keadaan sungguh-sungguh itu harus dicabut kembali (*rebussic stantibus*).

1) Penarikan kembali surat pengesahan

Surat pengesahan pada hakikatnya merupakan ketetapan yang karena sifatnya tidak dapat ditarik kembali, selama tugas aparat negara/pemerintah yang membuatnya hanya menyatakan pelaksanaan suatu ketetapan yang telah dibuat oleh aparat negara/pemerintah lainnya. Akan tetapi, jika tugas aparat negara/pemerintah yang membuat surat pengesahan lebih luas daripada hanya menyatakan pelaksanaan, surat pengesahan itu bukan merupakan ketetapan yang tidak dapat dicabut/ditarik kembali karena sifatnya.

2) Penarikan kembali ketetapan yang *eenmalig*

Penarikan kembali ketetapan yang *eenmalig* hanya mungkin dilakukan selama tindakan sebagai akibat ketetapan yang *eenmalig* itu belum dijalankan.

3) Penarikan kembali ketetapan yang *fotografis*

Ketetapan yang *fotografis* adalah ketetapan yang dibuat aparat negara/pemerintah berdasarkan *monent opname* pada waktu hendak membuat ketetapan. Misalnya, ijazah, SIM, dan lain-lain. Ketetapan *fotografis* belum berarti bahwa hal-hal yang akan timbul pada kemudian hari dapat dijadikan alasan untuk tidak melakukan penarikan kembali ketetapan yang *fotografis* tersebut.

4) Pencabutan izin bangunan

Setelah izin untuk mendirikan bangunan diberikan dan telah dimulai dengan membangun objeknya, izin bangunan (*bouwver-gunning*) itu tidak dapat dicabut kembali. Namun, izin bangunan itu dapat digolongkan dalam bentuk ketetapan yang diberikan dengan syarat, yaitu jika syarat tersebut tidak dapat dipenuhi, izin bangunan tetap dapat dicabut kembali.

E. Macam-macam Ketetapan Administrasi Negara

Pemerintah dalam melaksanakan tugasnya melakukan berbagai perbuatan, baik perbuatan biasa maupun perbuatan hukum untuk menyelesaikan beragam masalah konkret tertentu yang timbul dalam masyarakat sehingga pemerintah menyelenggarakan beragam ketetapan



an yang isi dan bentuknya beragam. Macam-macam ketetapan tersebut, yaitu sebagai berikut.

1. **Ketetapan Positif**

Ketetapan positif adalah ketetapan yang dilakukan dari pemohon yang bersangkutan atau yang diharapkan oleh warga masyarakat yang bersifat mengabdikan seluruh atau sebagian dari permohonan. Secara garis besar, ketetapan positif yang mempunyai akibat-akibat yang dapat dibagi ke dalam lima golongan berikut.

- a. Ketetapan yang umumnya melahirkan keadaan hukum yang baru (*rechtstoestand*). Misalnya, pemberian izin pada suatu perusahaan terbatas dan pemberian ijazah kepada seorang sarjana perguruan tinggi negeri atau swasta yang disamakan.
- b. Ketetapan yang melakukan keadaan hukum baru bagi objek yang tertentu. Misalnya, Ketetapan Menteri Perhubungan yang menyatakan suatu pelabuhan tertentu berubah status dari pelabuhan nusantara menjadi pelabuhan samudra, atau status pelabuhan udara nasional dinamakan pelabuhan internasional, dan sebagainya.
- c. Ketetapan yang menyebabkan berdirinya atau bubarinya suatu badan hukum (*rechtspersoon*). Misalnya, Penetapan Menteri Kehakiman menyetujui anggaran dasar dari suatu perseroan terbatas tersebut sehingga menjadi badan hukum.
- d. Ketetapan yang memberikan hak-hak baru kepada seorang atau lebih disebutkan juga ketetapan mengembangkan. Ketetapan administrasi negara ini yang sering menimbulkan kehebohan karena oleh pihak-pihak yang merasa dirugikan dianggap tidak adil atau melawan hukum.
- e. Ketentuan yang membebaskan kewajiban baru kepada seseorang atau lebih (perintah-perintah). Misalnya, penetapan pejabat administrasi negara mengenai jumlah pajak, pungutan wajib yang wajib dibayar.

2. **Ketetapan Negatif**

Ketetapan yang hanya berlaku satu kali, artinya begitu diterbitkan dan disampaikan kepada yang bersangkutan begitu pula daya lakunya sehingga terbuka bagi warga masyarakat yang bersangkutan untuk mengulangi permohonannya.

F. **Delegasi Perundang-undangan**

Dalam suatu negara hukum modern, yaitu negara ikut campur dalam segala lapangan kehidupan masyarakat, administrasi negara diberi pekerjaan seperti yang dikatakan oleh Donner sebagai pekerjaan "menentukan tugas" atau "*taakstelling*" atau "tugas politik" walaupun tugas ini bukan merupakan tugas pokok, tugas primer dari administrasi negara. Sesuai dengan asas "negara hukum" untuk melakukan tugas ini harus dituangkan ke dalam undang-undang dan peraturan-peraturan. Dengan demikian, kepada administrasi negara juga diberikan tugas membentuk undang-undang dan peraturan-peraturan atau istilah hukumnya "tugas legislatif" dengan melalui "delegasi".

Penyerahan atau pelimpahan kekuasaan, wewenang membuat undang-undang dari badan pembuat undang-undang kepada badan-badan administrasi negara disebut "delegasi perundang-undangan" (*delegatie van wetgeving*).

Dasar hukum dari pelimpahan wewenang ini adalah Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 sebagai berikut:

"Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan Peraturan Pemerintah sebagai Pengganti Undang-Undang".

Peperpu ini kemudian diberi bentuk undang-undang pada sidang Dewan Perwakilan Rakyat yang akan datang (Pasal 22 ayat 2).

Ketentuan Undang-Undang Dasar lainnya yang mengatur delegasi perundang-undangan ini adalah Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 sebagai berikut:

"Presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat".

Kemudian, Pasal 21 ayat (1) yang menetapkan:

"Anggota-anggota Dewan Perwakilan Rakyat berhak memajukan rancangan undang-undang".

Pasal-pasal tersebut, yaitu Pasal 5 ayat (1), Pasal 21 ayat (1), dan Pasal 22 ayat (1) adalah pasal-pasal pembentukan undang-undang. Akan tetapi, apabila kita bandingkan dengan Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 22 ayat (1) pada satu pihak dengan Pasal 21 ayat (1) pada pihak lain, ada perbedaan dalam pengambilan inisiatif membentuk undang-undang. Pada Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 22 ayat (1) pengambil inisiatif membentuk undang-undang terletak pada presiden, sedangkan pada Pasal 21 ayat (1) pengambil inisiatif terletak pada Dewan Perwakilan Rakyat.



Dalam suatu negara hukum modern, dengan mengambil teori dari Donner, pekerjaan pemerintah, yaitu:

1. menetapkan tugas (*taak stelling*) atau tugas politik;
2. mewujudkan atau melaksanakan tugas (*taak verwezenlijking*) atau tugas teknik.

Teori Donner ini jika diterapkan ke dalam praktik administrasi negara, secara kualitatif perbuatan administrasi negara dapat dibagi ke dalam:

1. perbuatan membentuk undang-undang dan peraturan disebut *taakstelling* atau tugas politik adalah pekerjaan elite politik pemerintah;
2. perbuatan melaksanakan undang-undang dan peraturan disebut *taak verwezenlijking* atau tugas teknik adalah pekerjaan aparat pemerintah.

Untuk pengertian yang sama, Hans Kelsen memberikan teorinya tugas politik *als ethiek* adalah tugas dari elite politik pemerintah. Tugas politik *als techniek* adalah tugas dari birokrat pemerintah. Dalam melaksanakan undang-undang dan peraturan-peraturan, pemerintah/administrasi negara melakukan berbagai perbuatan konkret, yang dapat dibedakan dalam perbuatan biasa dan perbuatan hukum.

Perbuatan biasa berupa perbuatan yang tidak membawa akibat hukum, seperti membuat lapangan olah raga, membuat masjid, dan sebagainya. Adapun perbuatan hukum adalah perbuatan, baik perbuatannya maupun akibatnya diatur oleh hukum, baik oleh hukum perdata maupun hukum publik.

Perbuatan administrasi negara dalam lapangan hukum perdata, misalnya apabila walikota mengadakan perjanjian kerja jangka pendek dengan seorang partikelir atau suatu perjanjian untuk melaksanakan suatu proyek pembangunan dan apabila walikota menjual atau membeli rumah dan sebagainya. Perbuatan walikota semacam itu jelas diatur oleh hukum perjanjian yang terdapat dalam hukum perdata. Perbuatan administrasi negara dalam lapangan hukum perdata ini tidak menjadi objek pelajaran hukum administrasi negara karena hukum administrasi negara hanya mempelajari perbuatan administrasi negara yang bersifat *publiekrechtelijk*, yaitu perbuatan yang bertujuan mengatur dan memelihara kepentingan umum (publik), seperti memungut pajak, memberikan izin bangunan, mencabut hak milik seseorang atas sebidang tanah yang akan digunakan untuk membuat jalan raya.

Perbuatan ini semua pengaturannya terdapat dalam hukum publik, yaitu dalam hukum administrasi negara, undang-undang pajak untuk memungut pajak, *Hinder Ordonnantie* (HO) untuk memberi izin bangunan dan Undang-Undang Pokok Agraria untuk mencabut hak milik atas tanah (*onteigening*), dan sebagainya.





DAFTAR PUSTAKA

- A.D. Belinfande *et. al.* 1983. *Beginselen van Nederlandse Staatsrecht, Alphen aan den Rijn*. Samson Uitgeverij.
- A.S. Moenir. 1992. *Pendekatan Manusiawi dan Organisasi terhadap Pembinaan Pegawai*. Jakarta: Gunung Agung.
- Abdul G. Nusantara Hakim. 2001. *Politik Hukum Indonesia*. Jakarta: YLBHI.
- Abdul Wahab Solichin. 2005. *Pengantar Analisis Kebijakan Negara*. Jakarta: Rineka Cipta.
- _____. 2006. *Analisis Kebijakan*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Albert Lepawsky. 1999. *Administration*. New York: Alfred A. Knopf.
- Ali Ridho. 2001. *Badan Hukum dan Kedudukan Badan Hukum Perseroan*. Bandung: Perkumpulan Koperasi Yayasan Wakaf.
- Amir Santoso. 1993. *Politik Kebijakan dan Pembangunan*. Jakarta: Dian Lestari Grafika.
- Amitai Etzioni. 2003. *Organisasi-organisasi Modern*. Jakarta: Universitas Indonesia Press.
- Amrullah Salim. 1995. *Perbuatan Melawan Hukum oleh Penguasa Menurut Hukum Perdata*. Jakarta: Bahan Kuliah Orientasi PTUN.
- Arifin P. Soeriaatmadja. 2001. *Mekanisme Pertanggungjawaban Keuangan Negara*. Jakarta: Gramedia.
- Azhar Kasim. 1997. *Tantangan terhadap Pembangunan Administrasi Publik*. Jurnal IAIN.
- Azhary. 1995. *Negara Hukum Indonesia*. Jakarta: UI-Press.
- Bagir Manan, Kustana Magnar. 1987. *Peranan Peraturan Perundang-undangan dalam Pembinaan Hukum Nasional*. Bandung: Armico.
- _____. 1993. *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung: Alumni.
- _____. 1995. *Sistem dan Teknik Pembuatan Perundang-undangan Tingkat Daerah*. Bandung: LPM UNISBA.
- _____. 2004. *Hukum Positif Indonesia*. Yogyakarta: FH UII.
- Bagir Manan. 2003. *Konvensi Ketatanegaraan*. Bandung: Armico.
- _____. 1990. *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Berdasarkan Desentralisasi Menurut UUD 1945*. Disertasi. Bandung: UNPAD.
- _____. 2004. *Dasar-dasar Perundang-undangan Indonesia*. Ind-Hill. Co.
- Bahsan Mustafa. 1990. *Pokok-pokok Hukum Administrasi Negara*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- _____. 2001. *Sistem Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Bandung: Cipta Aditya Bakti.
- Bintoro Tjokroamidjojo. 2000. *Pengantar Administrasi Pembangunan*. Jakarta: LP3ES.
- C. Geoge Edwards. 2000. *Implementing Public Policy*. Washington DC: Congressional Quarterly Press.
- Charles Debbasch. 2002. *Science Administrative, Administration Publique*. Duxieme Edition. Dalloz.
- Charles O. Jones. 1996. *An Introduction to the Study of Public Policy*. Wads Worth, Inc.
- _____. 1996. *Pengantar Kebijakan Publik*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Chidir Ali. 1987. *Badan Hukum*. Bandung: Alumni.
- Dann Suganda. 2000. *Administrasi, Strategi, Teknik, dan Penciptaan Efisiensi*. Jakarta: Intermedia.
- David Osborne dan Peter Plastrik. 2001. *Memangkas Birokrasi: Lima Strategi Menuju Pemerintahan Wirausaha*. Jakarta: PPM.
- Dimock dan Dimock. 2002. *Administrasi Negara*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Djenal Hoesen. 2002. *Pokok-pokok Hukum Tata Usaha Negara*. Bandung: Alumni.
- Dwight Waldo. 1996. *Pengantar Studi Public Administration*. Jakarta: Bumi Aksara.
- _____. 1978. *The Administrative State: a Study of Political Theory of American Public Administration*. New York: The Ronald Press Co.



E.N. Gladen. 1968. *The Essential of Public Administration*. London: Staples Press.

F.W. Taylor. 1967. *The Principles of Scientific Management*. New York: Noeton & Coy.

Fellc Nigro A. and Lioyd G. Nigro. 1997. *Modern Public Administration*. Forth Edition. New York: Happer International Edition.

Ferrel Heady. 2004. *Public Administration and Public Affairs*. New York: Prentice Hall.

Gerald Caiden. 1971. *The Dinamic of Public Administration: Guidelines to Current Transformation in Theory and Practice*. New York: Holt Rinehart and Winston.

Ginanjart Kartasasmita. 1995. *Masalah Kebijakan dalam Pembangunan*. Jakarta: STIA-LAN RI.

_____. 1996. *Administrasi Pembangunan*. Jakarta: LP3ES.

H. David Rosnbloom. 1989. *Public Administration, Understanding Management, Politics, and Law in the Public Sector*. Second Edition. New York: McGraw-Hill.

H. George Frederickson, Al-Ghozei Usman. 2001. *Administrasi Negara Baru*. Jakarta: LP3ES.

H.R. Ridwan. 2008. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.

Hans Kelsen. 2004. *Teori Hukum Murni*. Terjemahan Somardi. Jakarta: Rindi Press.

Harun Alrasid. 1993. *Masalah Pengisian Jabatan Presiden*. Disertasi. Jakarta: UI.

Herbet A. Simon. 1970. *Administrative Behavior*. MacMillan Coy.

Indiharto. 1993. *Usaha Memahami Undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*. Buku I. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

_____. 1993. *Usaha Memahami Undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*. Buku II. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

Irawan Soedjito. 2000. *Pengawasan terhadap Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah*. Jakarta: Bina Aksara.

_____. 2001. *Hubungan Pusat dan Pemerintah Daerah*. Jakarta: Rineka Cipta.

_____. 2004. *Teknik Membuat Peraturan Daerah*. Jakarta: Bina Aksara.



Irfan Islamy. 2000. *Prinsip-prinsip Perumusan Kebijakan Publik*. Jakarta: Bina Aksara.

J. Wajong. 2000. *Fungsi Administrasi Negara*. Jakarta: Jambatan.

J.B. Kristiadi. 1994. *Administrasi/Manajemen Pembangunan*. Jakarta: LAN-RI.

_____. 1998. *Dimensi Praktis Manajemen Pembangunan*. Jakarta: STIA, LAN-RI.

J.M. Papasi. 1994. *Ilmu Administrasi Pembangunan*. Bandung: Pionir Grup.

John M. Gaus. 1989. *Reflections on Public Administration*. University Alabama Press.

John M. Pfiffner. 1960. *Administrative Organization*. Prentice Hall.

Jusman Iskandar. 2001. *Teori dan Isu Pembangunan*. Garut: PPs, Universitas.

_____. 2005. *Kapita Selekta Administrasi Negara*. Bandung: Puspa.

Kano Ano Latief. 2001. *Studi Administrasi Negara Indonesia*. Bandung: Sinar Baru.

Karhi Nisjar, Winardi. 1997. *Teori Sistem dan Pendekatan Sistem dalam Bidang Manajemen*. Bandung: Mandar Maju.

Koenjoro Diana Halim. 2004. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Haji Masagung.

Kontjoro Purbopranoto. 1975. *Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan dan Peradilan Administrasi Negara*. Bandung: Alumni.

Kosasih Taruna Sepandji. 1999. *Manajemen Pemerintahan dalam Sistem dan Struktur Administrasi Negara Baru*. Bandung: Idola Remaja Doa Ibu.

Ludwg Von Bertalanffyl. 2001. *General System Theory*. Penguin Books.

Mariam Budiardjo. 2002. *Dasar-dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia.

Marjanne Termorshuizen. 1999. *Kamus Hukum Belanda-Indonesia*. Jakarta: Djambatan.

Moekijat. 1995. *Analisis Kebijakan Publik*. Jakarta: Mandar Maju.

Muhsan. 2002. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.

N.E. en H.C.J.G. Jansen Algara. 1974. *Rechtsingang een Orientatie in het Recht*. Gronigen H.D. Tjeenk Willink bv.

Nata Saputra. 2000. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Rajawali.

Nicholass Henry. 2001. *Administrasi Negara dan Masalah-masalah Kenegaraan*. Jakarta: Rajawali.



- Ordway Tead. 1949. *The Art of Administration*. McGraw-Hill.
- Philipus M. Hadjon dkk. 2005. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: Gajah Mada Press.
- Prajudi Atmosudirdjo. 1994. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- _____. 1999. *Ilmu Administrasi*. Jakarta: Untag University Press.
- _____. 2000. *Administrasi Niaga*. Jakarta: Untag University Press.
- _____. 2000. *Beberapa Tinjauan tentang Administrasi Negara*. Jakarta: SESPUT.
- _____. 2001. *Dasar-dasar Administrasi Negara*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- R. George Terry. 1971. *Principles of Management*. Richard D. Irwin Inc. Homewood. Illinois.
- Robert T. Golembiewski. 1989. *Public Administration as a Developing Discipline*. New York: Marcel Dekker.
- S. Pamudji. 2005. *Ekologi Administrasi Negara*. Jakarta: Bina Aksara.
- _____. 1994. *Profesionalisme Aparatur Negara dalam Meningkatkan Pelayanan Publik*. Widyapraja. Jakarta: IIP.
- S.F. Marbun dan Moh. Mahfud. 2005. *Pokok-pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Liberty.
- _____. 2005. *Peradilan Tata Usaha Negara*. Yogyakarta: Liberty.
- _____. 2007. *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.
- Sjachran Basah. 2001. *Hukum Acara Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Administrasi (HALPA)*. Jakarta: Rajawali.
- _____. 2002. *Perlindungan Hukum Atas Sikap Administrasi Negara*. Bandung: Alumi.
- Soehardjo. 2001. *Hukum Administrasi Negara, Pokok-pokok Pengertian serta Perkembangannya di Indonesia*. Semarang: UNDIP.
- Soehino. 2001. *Asas-asas Hukum Tata Pemerintahan*. Yogyakarta: Liberty.
- Soerjono Soekanto. 2003. *Penegakan Hukum*. Bandung: Bina Cipta.
- _____. 2003. *Beberapa Aspek Sosio Yuridis Masyarakat*. Bandung: Alamni.
- Soewarno Handyaningrat. 2004. *Pengantar Ilmu Administrasi dan Manajemen*. Jakarta: Haji Masagung.
- _____. 2005. *Administrasi Pemerintahan dalam Pembangunan Nasional*. Jakarta: Gunung Agung.
- Sondang Siagian. 2002. *Filsafat Administrasi*. Jakarta: Gunung Agung.
- _____. 2003. *Analisa Suatu Perumusan Kebijakan dan Strategi Organisasi*. Jakarta: Gunung Agung.
- _____. 2004. *Patologi Birokrasi, Analisis, Identifikasi, dan Terapinya*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- _____. 2004. *Administrasi Pembangunan, Konsep Dimensi, dan Aplikasinya*. Jakarta: Bumi Aksara.
- _____. 2004. *Manajemen Strategik*. Jakarta: Bumi Aksara.
- T. Hani Handoko. 2001. *Manajemen Personalia dan Sumber Daya Manusia*. Yogyakarta: BPFE.
- Taliziduhu Ndraha. 2006. *Konsep Administrasi dan Administrasi di Indonesia*. Jakarta: Aksara.
- _____. 2000. *Birokrasi dan Pembangunan: Dominasi dan Alat Demokrasi*. Jakarta: AIPI.
- _____. 2001. *Pembangunan Masyarakat*. Jakarta: Bina Aksara.
- Thomas Dye. 1991. *Pengantar Kebijakan Publik*. Jakarta: Rajawali Press.
- Tjahya Supriatna. 2001. *Akuntabilitas Pemerintahan dalam Administrasi Publik*. Bandung: Indra Prahasta.
- Utrech, E. dan Moh. Saleh Djindang. 1990. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Jakarta: Ichtiar Baru.
- Viktor Situmorang. 2001. *Dasar-dasar Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Bina Aksara.
- W.F. Prins dan R. Kosim Adisaputra. 2003. *Pengantar Ilmu Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Wahyudi Kumorotomo. 1999. *Etika Administrasi Negara Indonesia*. Jakarta: Rajawali Press.
- Woodrow Wilson. 1996. *The Study of Public Administration*. Washington DC: Public Affairs Press.
- Zamhir Islamie, Ryaas Rasyid. 2002. *Pembangunan Politik dan Birokrasi Pemerintahan*. Jakarta: IIP.





Accounting and Financial Management Research (Ijafmr) Vol. 6, Issue 3, Edition: Oct 2016; The Influence of Taxpayers Compliance on the Effectiveness Revenue of Income Tax in Majalengka Tax Service Office, International Journal of Accounting and Financial Management Research (IJAFMR); Impact Factor (JCC): 4.9245; Index Copernicus Value (ICV): 6.1; Implementation Influence of Indonesian Government Regulation Policy Number 53 Year 2010 about the Discipline of Government Employee and the Relation to Increase the Performance of Government Services (Case Study in District of Majalengka), International Journal of Human Resources Management and Research.

Sahya Anggara lahir di Rajagaluh, Majalengka, Jawa Barat pada tahun 1967. Setelah lulus SLTA, ia melanjutkan pendidikannya di Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Sunan Gunung Djati Bandung pada Fakultas Syari'ah dan Hukum Jurusan Perdata Pidana Islam (PPI). Gelar Magister Sains (M.Si.) ia peroleh dari Program Pascasarjana Universitas Padjajaran Bandung dan Gelar Doktor dalam Administrasi Publik dari Program Administrasi Publik pada Universitas Padjajaran.

Ia adalah Dosen UIN Sunan Gunung Djati Bandung pada Jurusan Administrasi Publik, Pascasarjana UNIS Tangerang, dan Pascasarjana STIH Bangka Belitung. Selain itu, ia juga sebagai Ketua Perkumpulan Dekan Ilmu-ilmu Sosial PTN se-Indonesia, Dekan FISIP UIN Sunan Gunung Djati Bandung.

Karyanya yang telah diterbitkan Pustaka Setia Bandung adalah *Perbandingan Administrasi Negara* (2012); *Ilmu Administrasi Negara* (2012); *Sistem Politik Indonesia* (2013); *Kebijakan Publik* (2014); *Metode Penelitian Administrasi* (2015); *Administrasi Pembangunan* (2016); *Administrasi Keuangan Negara* (2016); *Administrasi Kepegawaian Negara* (2016); dan *Hukum Administrasi Perpajakan* (2016). Adapun karya berupa artikel jurnal juga mengisi kesibukannya, di antaranya *The Influence of Staffing to Employees Performance—a Case Study in Syamsul Ulum Educational Institutions of Sukabumi, International Journal of Advanced Research in Management (IJARM) Volume 7, Issue 3, Sep–Dec (2016)*, *Implementation of the Integrated Services Policy in BPPT West Java Province, International Journal of Humanities and Social Sciences (IJHSS) Vol. 5, Issue 4, Jun–Jul 2016*; *The Influence of Taxpayers Compliance on the Effectiveness Revenue of Income Tax in Majalengka Tax Service Office, International Journal of*

