

KEBERADAAN PERADILAN TATA USAHA NEGARA DALAM NEGARA HUKUM INDONESIA

SKRIPSI

Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Kesarjanaan
Dalam Ilmu Hukum

Oleh:

Anastasia Rosita Retno Mayangsari
NIM. 0410113019



**DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2008**

KATA PENGANTAR

Segala puji penulis panjatkan hanya ke hadirat Tuhan Yang Maha Kuasa yang telah memberikan rahmat dan karunia yang tiada henti hingga penulis dapat sampai pada tahap ini, khususnya dengan selesainya skripsi ini.

Terima kasih juga penulis sampaikan kepada:

1. Bapak Herman Suryokumoro, S.H., M.S., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
2. Bapak Agus Yulianto, S.H., M.H. selaku Ketua Bagian Hukum Administrasi Negara.
3. Bapak Prof. DR. Sudarsono, S.H., M.S. selaku Dosen Pembimbing I atas segala bimbingan dan kesabarannya.
4. Bapak Agus Yulianto, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing II atas semua bimbingan dan motivasinya.
5. Pihak-pihak lain yang turut membantu selesainya skripsi ini, yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu.

Penulis yakin skripsi ini masih sangat jauh dari kata sempurna, sehingga masukan dan kritik akan selalu penulis harapkan untuk memperbaiki skripsi ini.

Akhir kata, penulis mohon maaf yang sebesar-besar jika dalam proses pembuatan disengaja.

Agustus 2008

Anastasia Rosita RM

DAFTAR ISI

BAB I	PENDAHULUAN	
	A. Latar Belakang Masalah	1
	B. Rumusan Masalah	6
	C. Tujuan Penelitian	6
	D. Manfaat Penelitian	7
	E. Sistematika Penulisan	7
BAB II	TINJAUAN PUSTAKA	
	A. Negara Hukum	9
	B. Pemisahan atau Pembagian Kekuasaan	25
	C. Kontrol Penggunaan Wewenang	29
BAB III	METODE PENELITIAN	
	A. Jenis Penelitian	34
	B. Bahan Hukum	34
	C. Pengumpulan Bahan Hukum	35
	D. Analisa Bahan Hukum	35
	E. Pendekatan Masalah	35
	F. Kesimpulan	36
BAB IV	HASIL DAN PEMBAHASAN	
	A. Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Negara Hukum Indonesia	37
	B. Faktor-Faktor yang Dapat Berpengaruh Terhadap Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara	56
BAB V	PENUTUP	
	A. Kesimpulan	59
	B. Saran	59

Daftar Pustaka

ABSTRAKSI

ANASTASIA ROSITA RETNO MAYANGSARI, Hukum Administrasi Negara, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Agustus 2008, *Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Negara Hukum Indonesia*, Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S. ; Agus Yulianto, S.H., M.H.

Dalam penulisan skripsi ini, penulis membahas mengenai Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam Negara Hukum Indonesia. Hal ini dilatarbelakangi pemahaman bahwa Indonesia sebagai Negara yang berdasar atas hukum (*rechstaat*) memiliki beberapa ciri, antara lain adanya peradilan administrasi. Peradilan administrasi merupakan Peradilan Tata Usaha Negara berdasarkan UUD 1945 pasca amendemen. Undang-Undang yang mengatur mengenai Peradilan Tata Usaha Negara sendiri awalnya diatur dalam UU Nomor 5 Tahun 1986 kemudian diubah dengan UU Nomor 9 Tahun 2004. Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara ini sendiri dibentuk dengan berbagai macam pertimbangan, yaitu memberi perlindungan hukum pada rakyat dari penyalahgunaan wewenang atau tindakan sewenang-wenang aparat pemerintah dan untuk melaksanakan ketentuan UUD 1945 dan UU Nomor 14 Tahun 1970 mengenai Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Namun, karena ketentuan dalam peraturan perundangan yang mengatur mengenai Peradilan Tata Usaha Negara ini tidak selalu sesuai dengan kenyataan yang ada (*das solen* tidak selalu sesuai dengan *das sein*) maka perlu adanya pengkajian ulang terhadap eksistensi Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia sebagai suatu Negara hukum.

Untuk mengetahui mengenai keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dan faktor-faktor yang mendasari keberadaannya maka metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif, dimana penulis mengkaji dan menganalisa permasalahan yang ditetapkan secara yuridis dengan melihat norma hukum positif, khususnya mengenai Peradilan Tata Usaha Negara. Kemudian seluruh data yang ada dianalisa secara deskriptif kualitatif.

Berdasarkan hasil analisa penulis, diperoleh jawaban atas permasalahan yang ada, bahwa keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam Negara hukum Indonesia adalah untuk memberikan perlindungan hukum kepada pencari keadilan dan juga untuk mengontrol tindakan badan atau pejabat Tata Usaha Negara, meskipun kewenangannya terbatas. Sedangkan faktor-faktor yang mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam Negara hukum Indonesia adalah Peraturan Perundang-undangan, pelaksana dan masyarakat atau rakyat pencari keadilan.

Menyikapi fakta yang ada mengenai keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara, maka Peradilan Tata Usaha Negara seharusnya memberikan perlindungan hukum kepada rakyat pencari keadilan dengan meninjau kembali wewenang Peradilan Tata Usaha Negara dengan menambah perlindungan hak bagi rakyat pencari keadilan, khususnya untuk mengajukan upaya hukum kasasi.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar belakang masalah

Setiap era atau masa memiliki ciri-ciri tersendiri sesuai dengan situasi dan kondisi masing-masing zamannya. Sekarang adalah era reformasi yang memiliki ciri-ciri menghendaki terwujudnya pemerintahan yang bersih (*clean government*); pemerintahan yang bersih (*clean governance*); pemerintahan yang baik (*good government*); pemerintahan yang baik (*good governance*); keterbukaan, demokratisasi, dan supremasi hukum.

Sebagai langkah awal untuk mewujudkan keinginan tersebut dilakukanlah amandemen terhadap konstitusi yaitu UUD 1945. Di dalam UUD 1945 pasca amendemen disebutkan secara tegas bahwa "Negara Indonesia adalah negara hukum" Artinya bahwa seluruh tatanan dan aktifitas negara ini harus didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku. Namun sayangnya UUD 1945 pasca amendemen ini tidak memuat penjelasan seperti UUD 1945 sebelumnya, sehingga wajar bila tidak ada penjelasan tentang pengertian negara hukum yang dimaksud. Hal ini dapat menimbulkan multi tafsir terhadap pengertian negara hukum. Di satu sisi pengertian negara hukum dapat ditafsirkan sebagai terjemahan dari *Rechtsstaat*, sedangkan di pihak lain pengertian negara hukum dapat ditafsirkan sebagai terjemahan dari *Rule of Law*. Hal ini berbeda dengan UUD 1945 sebelum amendemen yang ada penjelasannya. Disebutkan di dalam penjelasannya bahwa "Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (*Rechtsstaat*)", dan "Negara Indonesia berdasar atas hukum (*Rechtsstaat*) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*Machtsstaat*)".

Meskipun UUD 1945 pasca amandemen tidak memuat penjelasan, akan tetapi bukan berarti bahwa ciri-ciri negara hukum Indonesia menjadi tidak ada, tidak. Ciri-ciri negara hukum Indonesia masih dapat diketahui dari beberapa pasal yang ada di dalamnya. Dari beberapa pasal yang ada di dalam UUD 1945 pasca amandemen dapat diketahui bahwa konsep negara hukum yang dianut oleh UUD 1945 pasca amandemen adalah sama dengan konsep negara hukum yang dianut oleh UUD 1945 sebelum amandemen, yaitu sama-sama memiliki ciri-ciri Rechtsstaat. Menurut pendapat **Friederich Julius Stahl** seperti yang dikutip oleh **Meriam Budiardjo** bahwa rechtsstaat memiliki ciri-ciri sebagai berikut :

- a. adanya perlindungan hak-hak manusia;
- b. adanya pemisahan atau pembagian kekuasaan;
- c. adanya pemerintahan yang berdasar peraturan-peraturan; dan
- d. adanya peradilan administrasi¹.

Ciri-ciri yang demikian ini terdapat di dalam UUD 1945 pasca amandemen. Misalnya tentang keberadaan Peradilan administrasi. Peradilan administrasi yang dimaksud disini adalah sama dengan Peradilan Tata Usaha Negara. Di dalam pasal 24 UUD 1945 pasca amandemen disebutkan bahwa :

- (1) Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan;
- (2) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan, lingkungan peradilan militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi;

¹ Meriam Budiardjo, Dasar-Dasar Ilmu Politik, Gramedia, Jakarta, 1977, h.57-58

- (3) Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang.

Keberadaan peradilan administrasi atau Peradilan Tata Usaha Negara merupakan salah satu ciri dari Rechtsstaat.

Di Indonesia Peradilan Tata Usaha Negara didirikan atas dasar undang-undang No.5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara(LNRI Tahun 1986 Nomor 77, dan TLNRI Nomor 3344). Undang-undang ini kemudian diubah dengan Undang-Undang No.9 Tahun 2004 tentang perubahan atas Undang-Undang No.5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (LNRI Tahun 2004 Nomor 35, TLNRI Nonmor 4380). Jika dilihat dari latar belakang pembentukannya maka eksistensi atau keberadaan peradilan tata usaha negara ini dibentuk dengan berbagai macam alasan.

Pertama, untuk memberikan perlin dungan hukum kepada rakyat dari penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*) atau tindak sewenang-wenang (*willekeur* atau *abus de pouvoir*). Aparatur pemerintah (badan atau pejabat tata usaha negara);

Kedua, untuk melaksanakan ketentuan UUD 1945, dan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (LNRI Tahun 1970, Nomor 74, TLNRI Nomor 2951) yang dalam pasal 10 ayat (1) nya disebutkan bahwa : Kekuasaan kehakiman dilakukan dalam lingkungan :

- A. Peradilan Umum;
- B. Peradilan Agama;
- C. Peradilan Militer;
- D. Peradilan Tata Usaha Negara.

- e. Ketiga, seperti yang dikemukakan oleh sejarahwan Inggris **Lor Acton** bahwa *"power tend to corrupt but absolute power corrupt absolutely"*², artinya bahwa kekuasaan itu cenderung disalahgunakan oleh pemiliknya, dan kekuasaan mutlak pasti disalahgunakan oleh pemiliknya. Untuk inilah diperlukan Peradilan Tata Usaha Negara sebagai alat kontrol terhadap penggunaan kekuasaan pejabat pemerintah (badan atau pejabat tata usaha negara).

Di dalam pertimbangan (konsideran) Undang-undang nomor 5 tahun 1986 disebutkan bahwa :

- a. Bahwa negara Republik Indonesia sebagai negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 bertujuan mewujudkan negara dan bangsa yang sejahtera, aman tenteram, serta tertib yang menjamin persamaan kedudukan warga masyarakat dalam hukum dan yang menjamin terpeliharanya hubungan yang serasi seimbang serta selaras antara aparatur di bidang tata usaha negara dengan para warga masyarakat;
- b. Bahwa dalam mewujudkan tata kehidupan tersebut, dengan jalan mengisi kemerdekaan melalui pembangunan nasional secara bertahap, diusahakan untuk membina, menyempurnakan, dan menertibkan aparatur di bidang tata usaha negara agar mampu menjadi alat yang efisien, efektif, bersih, serta berwibawa dan yang dalam melaksanakan tugasnya selalu berdasarkan hukum dan dilandasi semangat dan sikap pengabdian untuk masyarakat;
- c. Bahwa meskipun pembangunan nasional hendak menciptakan suatu kondisi sehingga setiap warga masyarakat dapat menikmati suasana serta iklim ketertiban dan kepastian hukum yang berintikan keadilan, dalam pelaksanaannya ada

² I b i d, h.52

kemungkinan tim bul benturan kepentingan, perselisihan atau sengketa antara badan atau pejabat tata usaha negara dengan warga masyarakat yang dapat merugikan atau menghambat jalannya pembangunan nasional;

- d. Bahwa untuk menyelesaikan sengketa tersebut diperlukan adanya 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;
- e. Bahwa sehungan dengan pertimbangan tersebut dan sesuai pula dengan undang-undang nomor 14 tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan pokok Kekuasaan Kehakiman, perlu dibentuk undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Dari konsideran ini tampak jelas latar belakang atau alasan pembentukan peradilan tata usaha negara di Indonesia.

Keberadaan peradilan tata usaha negara di Indonesia diatur di dalam Undang-undang nomor 5 tahun 1986, tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Undang-Undang nomor 5 tahun 1986 ini kemudian diubah dengan Undang-undang nomor 9 tahun 2004 tentang perubahan atas Undang-undang nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (LNRI Tahun 2004 Nomor 35, dan TLNR Nomor 4380). Undang-undang adalah merupakan salah satu bentuk hukum. Selain itu masih ada lagi bentuk hukum yang lainnya, misalnya Peraturan pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu), Peraturan pemerintah (PP), Peraturan Presiden (Perpres), Peraturan daerah (Perda) dan lain-lainnya. Sebagai bentuk dari hukum, makla rumusan di dalam Undang-unmdang nomor 5 tahun 1986 jo Undang-undang nomor 9 tahun 2004 adalah merupakan kumpulan dari hal-hal

yang harus dilakukan (das sollen) yang dalam kenyataannya (das sein) belum tentu sesuai dengan yang seharusnya. Seperti yang dikatakan oleh **Satjipto Rahardjo** bahwa :

Peraturan hukum itu tidak boleh disamakan dengan dun ia kenyataan, melainkan ia memberikan kualifikasi terhadap dunia tersebut, khususnya terhadap kehidupan sosial. Rumusan-rumusan yang tercantum dalam peraturan hukum itu seolah-olah sesuatu yang sedang tidur dan pada waktunya ia akan bangun manakala ada sesuatu yang menggerakkannya. Bolehlah ia diibaratkan pula dengan pistol dan picunya. Begitu picu itu ditarik maka meletuslah senjata itu³.

Intinya adalah bahwa Undang-undang nomor 5 tahun 1986 jo Undang-undang nomor 9 tahun 2004 belum tentu dapat dilaksanakan sesuai dengan ketentuan bunyi pasal-pasal yang ada di dalamnya. Atas dasar inilah penulis tertarik memilih ***Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Negara Hukum Indonesia***, sebagai judul skripsi ini.

B. Rumusan masalah

Atas dasar uraian yang tersebut pada latar belakang di atas, maka masalah pokok yang akan diteliti adalah :

1. Bagaimana keberadaan peradilan tata usaha negara dalam negara hukum Indonesia;
2. Faktor-faktor apa sajakah yang dapat mempengaruhi keberadaan peradilan tata usaha negara.

C. Tujuan penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk :

- 1) mengetahui dan mendiskripsikan keberadaan peradilan tata usaha negara dalam negara hukum Indonesia;

³ Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, Bandung, 1982, h.74-75

- 2) mengetahui dan mendiskripsikan faktor-faktor yang dapat mempengaruhi keberadaan peradilan tata usaha negara dalam negara hukum Indonesia.

D. Manfaat penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat :

- (1) secara teoritik dapat memberikan kontribusi positif bagi pengembangan ilmu hukum administrasi negara, khususnya hukum acara peradilan tata usaha negara;
- (2) secara praktis dapat memberikan kontribusi kepada pembentuk undang-undang bila hendak mengadakan evaluasi terhadap undang-undang nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang telah diubah dengan undang-undang nomor 9 tahun 2004 tentang perubahan atas undang-undang nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, khususnya tentang keberadaan peradilan tata usaha negara dalam negara hukum Indonesia dan faktor-faktor yang dapat mempengaruhi keberadaannya.
- (3) Secara praktis diharapkan pula agar hasil penelitian ini dapat dijadikan pertimbangan bagi peneliti lain khususnya rekan-rekan mahasiswa jika hendak melakukan penelitian yang serupa.

E. Sistimatika penulisan

Sistematika penulisan skripsi ini disusun sebagai berikut :

1. Bab I yang merupakan pendahuluan, taerdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian serta sistematika penulisan;

2. Bab II Tinjauan pustaka yang berisi sub bab tentang negara hukum, pemisahan/pembagian kekuasaan dan kontrol penggunaan wewenang pemerintahan;
3. Bab III Metode penelitian yang berisi tentang jenis penelitian, bahan hukum, teknik pengumpulan bahan hukum, analisa bahan hukum, pendekatan masalah, dan kesimpulan;
4. Bab IV berisi tentang hasil dan pembahasan tentang keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara Dalam negara hukum Indonesia, dan faktor-faktor yang dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara;
5. Bab V penutup yang terdiri dari kesimpulan dan saran.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Negara hukum

Walaupun UUD 1945 pasca amandemen tidak memberikan penjelasan tentang pengertian negara hukum, namun secara sederhana dapat dirumuskan bahwa negara hukum adalah negara yang berdasar atas hukum, artinya bahwa segala aktifitas negara (rakyat dan pemerintah) harus didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku. Tidak dibenarkan adanya tindakan sewenang-wenang maupun penyalahgunaan wewenang oleh pemegang kekuasaan. Juga tidak dibenarkan apabila rakyat atau siapa saja melakukan tindakan di luar ketentuan hukum yang berlaku, apalagi main hakim sendiri.

Apabila membaca literatur cukup banyak rumusan dan pengertian tentang negara hukum. Misalnya **B.Arif Sidarta** mengemukakan bahwa negara hukum adalah negara yang pemerintahannya diselenggarakan atau dijalankan berdasarkan dan bersaranakan hukum yang berakar dalam seperangkat aturan (normatif) dan asas-asas yang menjadi pedoman dan ukuran penilaian pemerintahan dan perilaku pejabat pemerintah⁴.

Sedangkan **R.Supomo** mengemukakan bahwa negara hukum adalah negara yang tunduk pada hukum, peraturan-peraturan hukum berlaku pula bagi semua badan dan alat-alat perlengkapan negara. Negara hukum menjamin terciptanya tertib hukum dalam masyarakat. Negara hukum memberikan perlindungan hukum, antara hukum dan kekuasaan ada hubungan timbal balik⁵.

⁴ B.Arief Sidharta, Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum, Jurnal HUKUM, Jentera, Edisi ke 3 Tahun II Nopember, 2004, Jakarta, PSHK, h.121

⁵ A.Mukthie Fadjar, Tipe Negara Hukum, Bayu Media dan In-Trans, Malang, 2004, h.7

Moh.Kusnardi dan Bintan R. Saragih mengemukakan ciri-ciri negara hukum sebagai berikut :

- a. adanya pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia;
- b. adanya peradilan yang bebas dari pengaruh sesuatu kekuasaan atau kekuatan lain dan tidak memihak;
- c. adanya legalitas dalam arti hukum dalam segala bentuknya ⁶.

Sejalan dengan itu maka **Sudargo Gautama** mengemukakan bahwa negara hukum memiliki ciri-ciri sebagai berikut :

- 1) harus ada pembatasan kekuasaan negara terhadap rakyatnya;
- 2) harus ada legalitas; dan
- 3) harus ada pemisahan dalam negara⁷.

Scheltema mengemukakan bahwa unsur-unsur dan asas-asas dasar negara hukum adalah : adanya pengakuan dan penghormatan hak asasi manusia yang berakar dalam pemberian penghormatan atas martabat manusia (human dignity);

- a. adanya asas kepastian hukum, bahwa negara hukum bertujuan untuk menjamin terwujudnya kepastian hukum di dalam masyarakat. Hukum bertujuan untuk mewujudkan kepastian hukum dalam hubungan antar manusia, yaitu menjamin predictabilitas dan juga mencegah bahwa hak yang terkuat yang berlaku.

Beberapa asas yang terkandung dalam kepastian hukum adalah :

- 1) asas legalitas konstitusionalitas dan supremasi hukum;
- 2) asas undang-undang menetapkan berbagai perangkat aturan tentang cara pemerintahan dan para pejabatnya melakukan tindakan pemerintahan;

⁶ Moh.Kusnardi dan Bintan R.Saragih, Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem UUD 1945, Gramedia, Jakarta, 1978, h.27

⁷ Sudargo Gautama, Pengertian tentang Negara Hukum, Alumni Bandung, 1975, h.8

- 3) asas non retroaktif perundang-undangan, sebelum mengikat, undang-undang harus diumumkan secara layak;
 - 4) asas peradilan bebas, obyektif imparial dan adil manusiawi;
 - 5) asas non liquit. Hakim tidak boleh menolak perkara yang dihadapkan kepadanya dengan alasan undang-undangnya tidak jelas atau tidak ada;
 - 6) hak asasi manusia harus dirumuskan dan dijamin perlindungannya dalam UUD.
- b. adanya asas similia similibus (asas persamaan), bahwa di dalam suatu negara hukum, pemerintah tidak boleh mengistimewakan orang tertentu. Aturan hukum berlaku sama untuk setiap orang, karena itu harus dirumuskan secara umum dan abstrak. Ada dua hal yang esensial dalam asas ini, yaitu :

- 1) adanya persamaan kedudukan dihadapan hukum dan pemerintahan (equality before the law);
- 2) adanya tuntutan perlakuan yang sama bagi semua warga Negara ⁸.

Jika dilihat dari sejarah perkembangannya, paham negara hukum sebenarnya telah lama ada. **Plato** merupakan pelopor muncul dan berkembangnya pemikiran tentang negara hukum. Sedangkan Aristoteles dengan konsep negara kota (polis) juga turut mengembangkan konsep tentang negara hukum. Menurut Aristoteles negara diperintah oleh pikiran (ratio) manusia. Baik buruknya hukum tergantung pada akal pikir manusia. Keadilan dan kesusilaan adalah penentu baik buruknya hukum, kemudian pada abad ke XIX ide atau gagasan tentang negara hukum muncul kembali dan sempat menjadi bahan

⁸ B.Arief Sidharta, Op cit, h.121

perdebatan diantara para ahli hukum pada saat itu. Ada dua macam tipe negara hukum yang berkembang pada saat itu, yaitu :

Pertama adalah Rechtsstaat seperti yang dikembangkan oleh **Friederich Julius Stahl** di Eropa barat continental. Rechtsstaat memiliki beberapa unsur yaitu :

- a. adanya perlindungan hak asasi manusia;
- b. adanya pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak asasi;
- c. adanya pemerintahan yang berdasarkan pada aturan hukum;
- d. adanya peradilan administrasi (peradilan tata saha negara).

Kedua, adalah Rule of Law. Konsep ini dikembangkan oleh **A.V.Dicey** di daratan Anglosaxon. Rule of Law memiliki unsur-unsur sebagai berikut :

- a) adanya supremasi hukum (supremacy of the law). Tidak ada kekuasaan sewenang-wenang (absence of arbitrary power), dalam arti bahwa seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum;
- b) adanya kesamaan kedudukan di hadapan hukum (equality before the law);
- c) terjaminnya hak-hak asasi manusia oleh undang-undang (atau UUD) serta putusan-putusan pengadilan⁹.

Hadjon mengemukakan bahwa unsur-unsur negara hukum Pancasila sebagai berikut :

- 1) adanya keserasian hubungan antara pemerintah dengan rakyatnya;
- 2) adanya hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan negara;
- 3) adanya prinsip penyelesaian perkara dengan cara musyawarah, dan pen gadilanm merupakan jalan terakhir;
- 4) adanya keseimbangan antara hak dan kwajiban¹⁰.

⁹ Meriam Budiardjo, Op cit, h.57-58

¹⁰ Philipus M.Hadjon, Perlindungan terhadap rakyat, Bina Ilmu, Surabaya 1987, 58

Sedangkan menurut **Jimly Asshiddiqie** ada 11 prinsip pokok-pokok negara hukum yaitu

- (1) adanya jaminan persamaan dan kesetaraan dalam kehidupan bersama;
- (2) adanya pengakuan dan penghormatan terhadap perbedaan/prularalitas;
- (3) adanya aturan yang mengikat dan dijadikan sumber rujukan bersama;
- (4) adanya mekanisme penyelesaian sengketa berdasarkan mekanisme aturan yang ditaati bersama;
- (5) adanya pengakuan dan penghormatan terhadap HAM;
- (6) adanya pembatasan kekuasaan melalui mekanisme pemisahan dan pembagian kekuasaan disertai mekanisme penyelesaian sengketa ketatanegaraan antar lembaga negara baik secara vertikal maupun secara horisontal
- (7) adanya peradilan yang bersifat independen dan tidak memihak dengan kewibawaan putusan tertinggi atas dasar keadilan dan kebenaran;
- (8) dibentuknya lembaga peradilan yang khusus untuk menjamin keadilan bagi warga negara yang dirugikan akibat putusan atau kebijakan pemerintahan (pejabat administrasi negara);
- (9) adanya mekanisme judicial review oleh lembaga peradilan terhadap norma-norma ketentuan legislatif baik yang ditetapkan oleh lembaga legislatif maupun eksekutif;
- (10) dibuatnya konstitusi dan praturan perundang-undangan yang mengatur jaminan pelaksanaan prinsip tersebut di atas; dan
- (11) adanya pengakuan terhadap asas legalitas atau *due proces of law* dalam keseluruhan sistem penyelenggaraan negara¹¹.

¹¹ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Kopress, Jakarta, 2005, h.299-300

Interntional Commision of Jurist dalam konferensinya di bangkok pada tahun 1965 menyimpulkan bahwa syarat-syarat untuk terselenggaranya pemerintahan yang demokratis di bawah Rule of Law adalah :

- 1) adanya perlindungan konstitutional dalam arti bahwa konstitusi selain menjamin hak-hak individu, juga menentukan cara prosedur perlindungan hak-hak yang dijamin;
- 2) adanya badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak;
- 3) adanya pemilihan umum yang bebas;
- 4) adanya kebebasan untuk menyatakan pendapat;
- 5) adanya kebebasan untuk berserikat/berorganisasi danm beropopsisi; dan
- 6) adanya pendidikan kwarganegaraan¹².

M.Tahir Azhary mengemukakan 5 konsep tentang negara hukum, yaitu :

- (1) negara hukum nomokrasi Islam yang diterapkan di negara-negara Islam;
- (2) negara hukum menurut konsep Rechtsstaat (Eropah Kontinental);
- (3) negara hukum menurut konsep Rule of Law (Anglosaxson);
- (4) negara hukum socialist untuk negara komunis;
- (5) negara hukum Pancasila¹³

Franz Magnis Suseno mengemukakan bahwa pada prinsipnya negara hukum memiliki ciri-ciri sebagai berikut :

1. adanya fungsi ketatanegaraan yang dijalankan oleh lembaga-lembaga negara sesuai dengan ketetapan UUD;
2. adanya UUD yang menjamin perlindungan hak asasi manusia;

¹² Meriam Budiardjo, Opcut, h.57-58

¹³ M.Tahir Azhari, Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsip dilihat dari segi Hukum Islam, Implementasinya pada periode negara Madinah dan Masa Kini, Kencana, Jakarta, 2001, h.83-84

3. adanya badan-badan negara yang menjalankan kekuasaan masing-masing berdasar hukum yang berlaku;
4. terhadap tindakan badan negara (yang merugikan), masyarakat dapat mengadu (menggugat) ke pengadilan dan putusan pengadilan dilaksanakan oleh badan negara;
5. adanya badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak¹⁴.

Sejalan dengan mereka, **Padmo Wahjono** menyatakan bahwa negara hukum memiliki beberapa prinsip sebagai berikut :

- 1) adanya pola hormat menghormati dan melindungi hak kemanusiaan;
- 2) adanya mekanisme kelembagaan negara yang demokratis;
- 3) adanya sistem tata-tertib hukum; dan
- 4) adanya kekuasaan kehakiman yang bebas¹⁵.

Adanya perbedaan cara pandang diantara mereka lebih disebabkan karena adanya perbedaan persepsi atau cara pandang masing-masing terhadap negara hukum. Akan tetapi apapun cara pandang mereka, jika dilihat esensinya terdapat kesamaan, yaitu sama-sama tidak menghendaki kesewenang-wenangan dalam pemerintahan, sama-sama tidak menghendaki tindakan di luar ketentuan hukum yang berlaku, sama-sama tidak menghendaki main hakim sendiri, sama-sama menghendaki terciptanya supremasi hukum, sama-sama menghendaki kesamaan kedudukan di hadapan hukum dan pemerintahan, sama-sama menghendaki terjaminnya hak asasi manusia.

Seperti telah penulis kemukakan di muka bahwa walaupun UUD 1945 pasca amandemen tidak memberikan penjelasan tentang pengertian negara hukum, namun

¹⁴ Zakaria Bangun, Sistem Ketatanegaraan Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945, Bina Media Perintis, Medan 2007, h.134

¹⁵ I b I d , h.136

bukan berarti bahwa ciri-ciri negara hukum Indonesia menjadi tidak ada, melainkan dari ketentuan yang ada pada pasal-pasal nya dapat diketahui ciri-ciri negara hukum Indonesia. Hal ini berbeda dengan UUD 1945 sebelum amandemen yang memuat penjelasan sebagai bagian isinya. Di dalam penjelasannya selain dijelaskan pengertian negara hukum yang mengarah pada Rechtsstaat, juga dijelaskan tentang sistem pemerintahan negara. Di dalam penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen terdapat 7 kunci pokok untuk memahami sistem pemerintahan negara, yaitu :

1. Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (Rechtsstaat)

Negara Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (Rechtsstaat), tidak berdasar atas kekuasaan belaka (Machtsstaat). Artinya bahwa negara (termasuk Pemerintah dan lembaga-lembaga negara yang lainnya dan seluruh rakyat) dalam menjalankan tindakan apapun harus selalu berdasar atas hukum, dan harus selalu dapat dipertanggung-jawabkan secara hukum. Prinsip ini sejalan dengan pelaksanaan pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam pembukaan UUD 1945 yang diwujudkan oleh cita-cita hukum yang menjiwai UUD 1945 sebagai hukum dasar tertulis dan juga menjiwai hukum dasar yang tidak tertulis. Hal ini sesuai dengan semangat Pembukaan UUD 1945 yang ppada prinsipnya menyatakan bahwa negara hukum yang dimaksud bukanlah sekedar negara hukum dalam arti formal atau bukan sebagai polisi penjaga malam (nachtwakerstaat), melainkan negara hukum dalam arti materiil. Pengertian negara hukum menurut UUD 1945 adalah negara hukum dalam arti luas. Negara tidak hanya melindungi sekenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, melainkan juga harus memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa. Atas dasar atau landasan negara hukum dalam arti materiil ini maka setiap tindakan negara

haruslah dipertimbangkan untuk kepentingan umum. Ada dua hal yang perlu dipertimbangkan dalam setiap pengambilan keputusan, yaitu kegunaannya atau kemanfaatannya (doelmatigheid) dan keabsahan (rechtmatigeheid) nya. Perlu diusahakan agar setiap tindakan pemerintah berdasar dua hal tersebut, dan ini merupakan seni tersendiri dalam pengambilan keputusan.

2. Sistem Konstitusional

Pemerintahan berdasar atas sistem konstitusi (hukum dasar) dan tidak bersifat absolutisme. Sistem ini memberikan ketegasan tentang cara pengendalian dan kontrol terhadap pemerintah. Pengendalian terhadap pemerintah dibatasi oleh ketentuan konstitusi, yang dengan sendirinya juga oleh ketentuan-ketentuan hukum lainnya yang merupakan produk konstitusional. Dengan demikian sistem ini memperkuat atau menegaskan lagi sistem negara hukum seperti telah dipaparkan di muka. Artinya bahwa dengan berdasar pada dua sistem itu maka dapat diciptakan mekanisme hubungan tugas dan hukum antara lembaga-lembaga negara.

3. Kekuasaan Negara yang tertinggi di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat (Die gesamte Staatsgewalt liegt allein bei der majelis).

Kedaulatan rakyat dipegang oleh suatu badan yang disebut majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia. Majelis ini menetapkan UUD 1945 dan GBHN. Kewenangan untuk menetapkan UUD dan GBHN adalah merupakan kewenangan yang tertinggi. MPR merupakan pemegang kedaulatan rakyat. Sebagai badan jelmaan rakyat maka segala segala keputusan dan ketetapan nya harus mencerminkan kehendak rakyat.

4. Presiden ialah penyelenggara pemerintah Negara yang tertinggi di bawah Majelis

UUD 1945 (sebelum amandemen) dalam penjelasannya menyebutkan bahwa :”Di bawah Majelis Permusyawaratan Rakyat, Presiden ialah penyelenggara pemerintah negara yang tertinggi, yang dalam menjalankan pemerintahan negara kekuasaan dan tanggung jawab ada di tangannya. Sistem ini wajar karena Prsiden diangkat dan diberhentikan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

5. Presiden tidak bertanggung jawab kepada Dewan Perwakilan rakyat

Di dalam penjelasannya juga disebutkan bahwa :”Di samping Presiden adalah Dewan Perwakilan Rakyat. Untuk membentuk undang-undang dan menetapkan anggaran pendapatan dan belanja negara Presiden harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan rakyat. Oleh karena itu Prsiden harus dapat bekerjasama dengan Dewan Perwakilan Rakyat. Akan tetapi walaupun demikian Presiden tidak bertanggung jawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat, artinya bahwa kedudukan Presiden tidak bergantung kepada Dewan Perwakilan rakyat.

6. Menteri Negara ialah pembantu Presiden, Menteri Negara tidak bertanggung jawab kepada Dewan Perwakilan rakyat.

Dijelaskan di dalam penjelasannya bahwa :”Presiden mengangkat dan memberhentikan Menteri-menteri negara. Menteri-menteri itu tidak bertanggung jawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat. Kedudukannya tidak tergantung dari Dewan Perwakilan Rakyat, melainkan tergantung dari Presiden. Mereka para Menteri ialah pembantu Presiden.

7. Kekuasaan Kepala Negara tidak tak terbatas

Disebutkan di dalam penjelasannya bahwa :”Meskipun Kepala Negara tidak bertanggung jawab kepada Dewan Perwakilan rakyat, ia bukan dikatator, artinya

kekuasaan tidak tak terbatas. Ia bertanggung jawab kepada majelis Permusyawaratan Rakyat. Ia harus memperhatikan sungguh-sungguh suara Dewan Perwakilan rakyat.

Inilah tujuh kunci pokok sistem penyelenggaraan pemerintahan negara menurut Penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen. Pasca amandemen tidak ada lagi penjelasan di dalam UUD 1945.

Hukum yang dipakai sebagai dasar penyelenggaraan negara tidak hanya hukum yang tertulis saja melainkan juga hukum yang tidak tertulis, termasuk asas-asas pemerintahan yang baik. Dengan kata lain dapat dikatakan bahwa negara hukum Indonesia adalah negara hukum dalam arti materiil yang bertujuan untuk menciptakan kesejahteraan bagi rakyatnya (welfarestate). Dalam kaitan itulah maka selain hukum positif tertulis juga digunakan hukum tidak tertulis termasuk asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Berbicara tentang asas-asas umum pemerintahan yang baik, **Kuntjoro Purbopranoto** mengemukakan 13 macam asas, yaitu :

- (1) asas kepastian hukum (principle of legal security);
- (2) asas keseimbangan (principle of proportionality);
- (3) asas kesamaan dalam pengambilan keputusan (principle of equality);
- (4) asas bertindak cermat (principle of carefulness);
- (5) asas motivasi untuk setiap keputusan (principle of motivation);
- (6) asas tidak mencampuraduk kewenangan (principle of non misuse of competence);
- (7) asas permainan yang layak (principle of fairplay);
- (8) asas keadilan atau kewajaran (principle of reasonableness or prohibition of arbitrariness);

- (9) asas menanggapi harapan yang wajar (principle of meeting raised expectation);
- (10) asas meniadakan akibat keputusan yang batal (principle of undoing the consequences of an annulled decision);
- (11) asas perlindungan atas pandangan hidup pribadi (principle of protecting the personal way of life);
- (12) asas kebijaksanaan (sapientia);
- (13) asas penyelenggaraan kepentingan umum (principle of public service)¹⁶

Jika dikatakan bahwa Negara hukum Indonesia berdasar hukum positif tertulis dan hukum tidak tertulis, termasuk asas-asas umum pemerintahan yang baik, hal ini berarti adanya beberapa macam bentuk hukum yang berlaku. Di antara berbagai bentuk hukum tersebut saling melengkapi, dalam arti jika hukum positif yang tertulis tidak mengaturnya maka digunakanlah hukum yang tidak tertulis, yaitu asas-asas umum pemerintahan yang baik. Dalam penyelenggaraan pemerintahan, maka asas-asas umum pemerintahan yang baik berfungsi sebagai *supplement*. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari terjadinya kekosongan hukum. Penyelenggaraan pemerintahan tidak bisa berhenti karena tidak atau belum ada aturan hukum yang tertulis. Walaupun belum atau tidak ada peraturan hukum yang tertulis maka penyelenggaraan pemerintahan tetap harus berjalan dengan menggunakan dasar asas-asas umum pemerintahan yang baik, sehingga dengan demikian aktifitas pemerintahan tetap bisa berjalan. Sebagai suatu institusi (lembaga) publik, pemerintah memiliki beberapa fungsi seperti :

- i. fungsi pengaturan (regulation function);
- ii. fungsi layanan umum (service function);

¹⁶ Philipus M. Hadjon dkk, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Gajahmuna University Press, 1993, h.274

- iii. fungsi perlindungan (protection function); dan
- iv. fungsi pembangunan (development function)¹⁷

Pemerintah memiliki fungsi pengaturan, artinya memiliki fungsi untuk mengatur. Pengaturan ini dapat diwujudkan dalam berbagai macam bentuk produk hukum, baik Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Gubernur, peraturan Bupati, Peraturan Walikota dan lain sebagainya. Sebagai perbandingan dapat dilihat ketentuan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (LNRI Tahun 2004, Nomor 53, TLNRI Nomor 4389) yang di dalam pasal 7 nya disebutkan sebagai berikut :

(1) Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan adalah sebagai berikut :

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

(2) Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf e meliputi :

- a. Peraturan daerah propinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah propinsi bersama dengan gubernur;
- b. Peraturan daerah kabupaten/kota dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota;
- c. Peraturan Desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.

¹⁷ Sudarsono, Rangkaian Kuliagh Hukum Administrasi Daerah, 2005

- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai cara pembuatan peraturan Desa/peraturan yang setingkat diatur dengan Peraturan daerah kabupaten/kota yang bersangkutan;
- (4) Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diikuti keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi;
- (5) Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan adalah sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Penjelasan ayat (4) nya menyatakan bahwa yang dimaksud jenis Peraturan Perundang-undangan selain dalam ketentuan ini, antara lain peraturan yang dikeluarkan oleh Majelis Permusyawaratan rakyat dan Dewan Perwakilan rakyat, Dewan Perwakilan daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Bank Indonesia, Menteri, Kepala badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk oleh undang-undang atau pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat daerah Propinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat daerah Kabupaten/kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat. Dari uraian ini nampak jelas bahwa pemerintah memiliki kewenangan untuk mengatur warganya, dan bentuk pengaturannyapun juga jelas. Bahkan penjelasan ayat (3) nya menyebutkan bahwa "termasuk dalam jenis Peraturan daerah Propinsi adalah Qanun yang berlaku di daerah Propinsi Nanggroe Aceh Darusalam dan Perdasus serta Perdasi yang berlaku di propinsi papua". Jika dicermati fungsi regulasi atau fungsi pengaturan semacam ini adalah merupakan suatu tuntutan kebutuhan bagi suatu organisasi yang namanya pemerintah atau negara. Karena tanpa kewenangan semacam ini mustahil pemerintah dapat menjalankan tugasnya dengan baik. Oleh karenanya untuk dapat menjalankan tugasnya dengan baik

maka pemerintah diberikan fungsi pengaturan (regulation function), dan dalam melaksanakan fungsi ini pemerintah diberikan kewenangan untuk menerapkan sanksi bagi si pelanggarnya. Untuk ini dalam Hukum Administrasi negara dikenal beberapa sanksi hukum yang khas dapat diberikan oleh pemerintah kepada pelanggarnya, yaitu :

- a. Bestuursdwang (paksaan pemerintahan);
- b. Penarikan kembali keputusan (ketetapan) yang menguntungkan (izin, pembayaran, subsidi);
- c. Pengenaan denda administratif;
- d. Pengenaan uang paksa oleh pemerintah (dwangsom)¹⁸.

Lebih lanjut dijelaskan oleh **Hadjon** bahwa bestuursdwang merupakan tindakan nyata (feitelijke handeling) dari penguasa untuk mengakhiri suatu keadaan yang dilarang oleh suatu kaidah hukum administrasi. Bestuursdwang merupakan tindakan penguasa dengan cara yang amat langsung, sedangkan sanksi-sanksi lainnya memiliki peran secara tidak langsung (werken meer indirect). Kewenangan bestuursdwang ini merupakan konsekwensi dari tugas pemerintah, yaitu tugas melaksanakan peraturan perundang-undangan.

Selain fungsi pengaturan (regulation function), pemerintah juga memiliki fungsi layanan umum (public service). Fungsi ini erat kaitannya dengan tujuan negara untuk mewujudkan kesejahteraan bagi rakyatnya. Dalam kaitan inilah maka pemerintah memiliki fungsi untuk memberikan layanan umum kepada warga atau rakyatnya. Pelaksanaan fungsi servis ini tidak bisa dilakukan dengan seenaknya, melainkan harus senantiasa didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku. Hal ini untuk menghindari terjadinya penyalahgunaan wewenang atau tindakan sewenang-wenang, dan ini pula

¹⁸ Philipus M. Hadjon, dkk, Opcit, h.241

kaitannya dengan fungsi yang pertama yaitu fungsi pengaturan (regulation function). Pemberian layanan atau servis yang tidak sama kepada warga masyarakat akan dapat menimbulkan kecemburuan sosial. Contoh misalnya pemberian kemudahan atau prioritas kepada orang tertentu dalam pengurusan izin, hal ini dapat menimbulkan kecemburuan bagi yang lain yang tidak mendapatkan prioritas yang sama. Jika hal ini terjadi maka tidak sesuai dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik, khususnya asas perlakuan yang sama, asas keterbukaan, asas keadilan dan asas kepastian hukum.

Fungsi yang ketiga adalah fungsi perlindungan (protection function), bahwa pemerintah memiliki fungsi untuk melindungi warganya dari rasa ketakutan, ancaman bahaya dan tindakan lain yang merugikan. Perlindungan inipun juga harus didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku. UUD 1945 dalam Pembukaannya telah mengamanatkan antara lain sebagai berikut :”..... Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia...”.

Fungsi pembangunan dilaksanakan untuk menciptakan kesejahteraan, kemakmuran rakyat sesuai dengan amanat Pembukaan UUD 1945 yang secara tegas menyebutkan antara lain sebagai berikut :”.....dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasar kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin

oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia ”.

Pelaksanaan keempat fungsi ini saling berkaitan satu sama lain dan harus didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk asas-asas umum pemerintahan yang baik.

B. Pemisahan / Pembagian Kekuasaan

Di muka telah penulis kemukakan statement Lord Acton yang menyatakan bahwa *power tends to corrupt but absolute power corrupts absolutely*. Untuk menghindari terjadinya tindak sewenang-wenang atau penyalahgunaan wewenang maka dipandang perlu untuk mengadakan control dengan cara mengadakan pemisahan atau pembagian kekuasaan. Dalam kaitan dengan itu sejak awal **John Locke** seorang ahli ketatanegaraan Inggris di dalam bukunya *Two Treatises on Civil Government* mencoba memisahkan kekuasaan Negara ke dalam tiga macam kekuasaan yaitu :

- 1) kekuasaan legislative, yaitu kekuasaan membuat undang-undang;
- 2) kekuasaan eksekutif, yaitu kekuasaan melaksanakan undang-undang, dan
- 3) kekuasaan federatif yaitu kekuasaan untuk melakukan mengenai perang dan damai, membuat perserikatan dan aliansi serta segala tindakan dengan semua orang dan badan-badan di luar negeri¹⁹.

Berbeda dengan **John Locke**, maka **M.De Secondat, Baron de Montesquieu** atau yang lebih dikenal dengan **Montesquieu** di dalam bukunya tentang *L'Esprit de Lois* mengemukakan teori Trias Politikanya yang memisahkan kekuasaan negara menjadi tiga macam kekuasaan, yaitu :

¹⁹ Ismail Sunny, *Pembagian Kekuasaan Negara*, Aksara Baru, Jakarta 1978, h.6

- (1) kekuasaan legislatif yaitu kekuasaan membuat undang-undang;
- (2) kekuasaan eksekutif, yaitu kekuasaan menjalankan undang-undang; dan
- (3) kekuasaan yudikatif, yaitu kekuasaan mengawasi pelaksanaan undang-undang.

Teori Montesquieu ini kemudian dikritik oleh seorang ahli konstitusi Inggris yang bernama **Sir Ivor Jennings** yang menyatakan di dalam bukunya *The Law and the Constitution* bahwa ajaran trias politika seperti yang dikemukakan oleh Montesquieu tersebut tidak tercantum pada konstitusi kerajaan Inggris. Jadi apa yang dikemukakan oleh Montesquieu dalam teori Trias Politikanya tersebut tidak pernah berlaku dalam sistem pemerintahan di Inggris. Atas dasar ini maka sebenarnya dapat dikatakan bahwa ajaran pemisahan kekuasaan negara (*separation of power*) tersebut belum pernah ada dalam praktek. Yang ada hanyalah sebatas pembagian kekuasaan saja (*devision of power*). Sekarang bagaimana halnya dengan konstitusi Indonesia, baik mulai dari UUD 1945 yang pertama, Konstitusi RIS, UUDS 1950, UUD 1945 yang kedua (yang berlaku atas dasar Dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959), dan UUD 1945 pasca amandemen ? semua konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia tidak pernah mengenal ajaran pemisahan kekuasaan, yang ada hanyalah pembagian kekuasaan saja. Hal ini dapat dilihat dari beberapa ketentuan yang ada pada beberapa pasalnya. Untuk jelasnya dapat dikemukakan sebagai berikut :

1. UUD 1945 sebelum amandemen

Pasal 5 ayat (1) menentukan bahwa :”Presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat”. Pasal 20 menentukan bahwa (1) Tiap-tiap undang-undang menghendaki persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat”, ayat (2) nya menentukan bahwa :”Jika sesuatu rancangan undang-undang tidak

mendapat persetujuan Dewan Perwakilan rakyat, maka rancangan tadi tidak boleh dimajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu”. Kedua pasal ini membuktikan tidak adanya pemisahan kekuasaan dalam pembuatan undang-undang. Artinya bahwa dalam pembuatan undang-undang ada kerjasama antara presiden dengan DPR. Demikian pula dalam soal yang lain seperti kekuasaan kehakiman. Walaupun penjelasan pasal 24 dan pasal 25 menjelaskan bahwa :”Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah”, tetapi ketentuan pasal 14 nya menyatakan bahwa :”Presiden memberi grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi”. Beberapa pasal ini membuktikan tidak dianutnya ajaran pemisahan kekuasaan di dalam UUD 1945 sebelum amandemen. Yang dianut hanya ajaran pembagian kekuasaan saja.

2. Konstitusi RIS 1949

Pasal 127 menentukan sebagai berikut :”Kekuasaan perundang-undangan federal, sesuai dengan ketentuan-ketentuan bagian ini, dilakukan oleh :

- a. Pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat dan Senat, sekadar hal itu mengenai peraturan-peraturan tentang hal-hal yang khusus mengenai satu, beberapa atau semua daerah bagian atau bagian-bagiannya, ataupun yang khusus mengenai perhubungan antara Republik Indonesia Serikat dan daerah-daerah yang tersebut dalam pasal 12;
- b. Pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat, dalam seluruh lapangan pengaturannya selebihnya.

Pasal 128 nya menentukan bahwa (1) Usul Pemerintah tentang undang-undang disampaikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat dengan amanat Presiden dan

dikirimkan serentak kepada Senat untuk diketahui”. Ayat (2) nya menentukan bahwa :”Senat berhak memajukan usul undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat tentang hal-hal sebagai tersebut dalam Pasal 127 sub a. Apabila Senat menggunakan hak ini, maka hal itu diberitahukannya serentak kepada Presiden, dengan menyampaikan salinan usul itu. Ayat (3) menentukan bahwa :”Dewan Perwakilan rakyat berhak memajukan usul undang-undang kepada Pemerintah.” Atas dasar ini maka dapat dikatakan bahwa Konstitusi RIS pun tidak mengenal ajaran pemisahan kekuasaan. Yang ada hanya pembagian kekuasaan.

4. UUDS 1950

Pasal 89 menentukan bahwa :”Kecuali apa yang ditentukan dalam Pasal 140 maka kekuasaan perundang-undangan, sesuai dengan ketentuan-ketentuan bagian ini dilakukan oleh Pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat”. Pasal 90 nya menentukan bahwa (1) :”Usul Pemerintah tentang undang-undang disampaikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat dengan amanat Presiden”. Ayat (2) nya menentukan bahwa :”Dewan Perwakilan Rakyat berhak memajukan usul undang-undang kepada Pemerintah.” Hal ini menunjukkan bahwa UUDS 1950 juga tidak mengenal ajaran pemisahan kekuasaan. Yang ada hanya ajaran pembagian kekuasaan.

4. UUD 1945 pasca amandemen

Pasal 5 ayat (1) menentukan bahwa :”Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat”. Sedangkan Pasal 20 ayat (1) menentukan bahwa :”Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang”. Ayat (2) nya menentukan bahwa :”Setiap

rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Priseden untuk mendapatkan persetujuan bersama”. Pasal 14 ayat (1) nya menentukan bahwa :”Prsiden memberi grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan pertimbangan mahkamah Agung.” ayat (2) nya menentukan bahwa :”Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat”. Hal ini membuktikan bahwa UUD 1945 pasca amandemen pun juga tidak menganut ajaran pemisahan kekuasaan, melainkan menganut ajaran pembagian kekuasaan.

Adanya ajaran pembagian kekuasaan ini tidak menutup kemungkinan terjadinya penyalahgunaan wewenang atau tindak sewenang-wenang. Artinya bahwa walaupun telah ada pembagian wewenang akan tetapi penyalahgunaan wewenang atau tindak sewenang-wenang masih saja bisa terjadi, hal ini tergantung pada pemegang wewenang itu sendiri. Oleh karena itu tetap masih memerlukan kontrol terhadap penggunaan wewenang.

C. Kontrol penggunaan wewenang

Di dalam hukum administrasi negara dikenal berbagai macam kontrol terhadap penggunaan wewenang penguasa. Kontrol tersebut dapat dibedakan menjadi beberapa macam.

Pertama, ditinjau dari segi posisi antara yang mengonmtrol dengan yang dikontrol. Untuk ini kontrol dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu :

- 1) intern kontrol adalah Untuk intern kontrol maka tempat atau posisi pengontrol sama dengan yang dikontrol. Artinya sama-sama berada dalam satu lembaga atau satu organisasi.
- 2) ekstern kontrol adalah terdapat perbedaan tempat antara pengontrol dengan yang dikontrol. Artinya bahwa pengontrol beda lembaga dengan yang dikontrol, misalnya kontrol yang dilakukan oleh DPR kepada Pemerintah. Kontrol yang dilakukan oleh KPK terhadap anggota DPR atau yang lain.

Kedua, kontrol yang didasarkan pada waktu. Untuk ini dapat dibedakan menjadi dua yaitu:

- 1) Preventif kontrol adalah kontrol yang dilakukan sebelum terjadinya kesalahan. Contohnya adalah pemberian penyuluhan, pemberian petunjuk tentang mekanisme penggunaan keuangan negara yang dilakukan BPKP kepada kantor-kantor pemerintah.
- 2) Represif kontrol adalah kontrol yang dilakukan setelah terjadinya kesalahan. contohnya adalah berupa penindakan jika terjadi penyalahgunaan dalam penggunaan keuangan negara.²⁰

Ketiga, kontrol yang didasarkan pada materi yang dikontrol.

Untuk ini dapat dibedakan menjadi beberapa macam, seperti :

- 1) Kontrol yuridis adalah kontrol bidang hukum yang dilakukan oleh lembaga penegak hukum khususnya pengadilan.

²⁰ Paulus Effendi Lotulung, Beberapa Sistem Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah, Bhuana Pancakarsa, Jakarta, 1986, h.xv

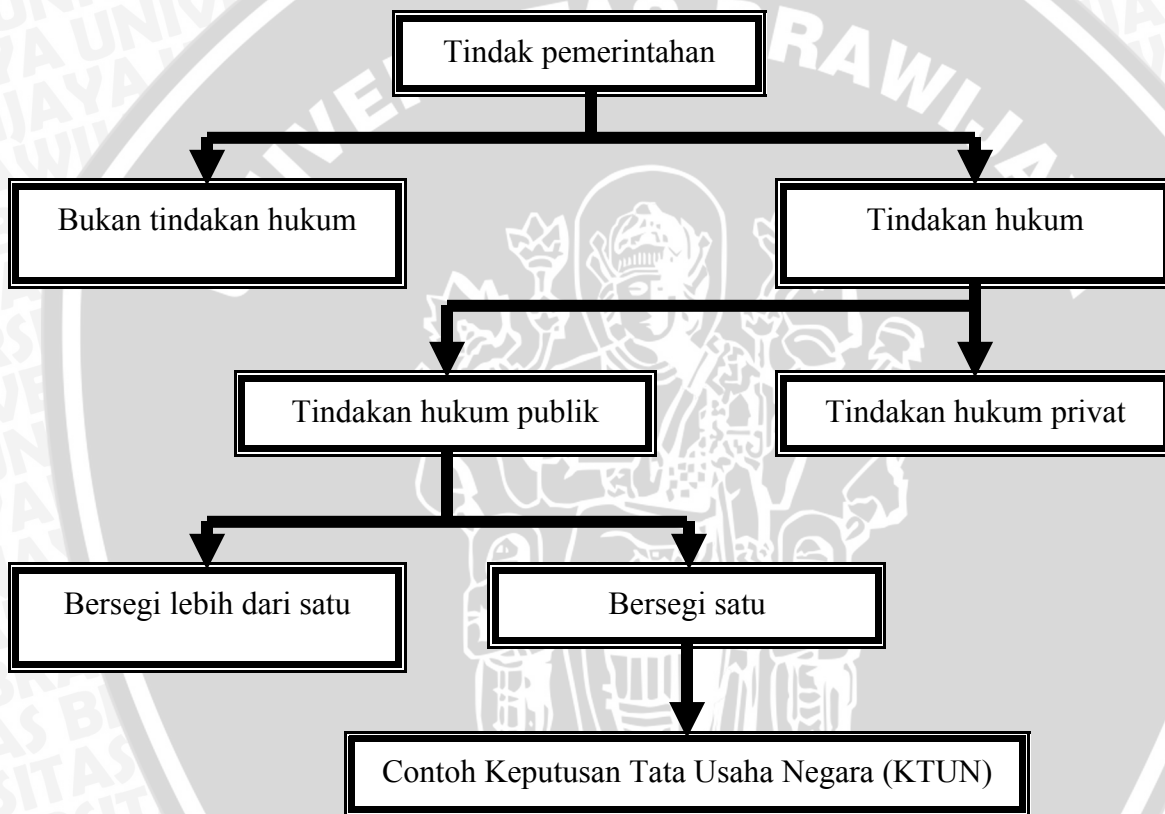
- 2) kontrol politis adalah kontrol bidang politik seperti yang dilakukan oleh partai politik, khususnya anggota lembaga perwakilan (DPR atau DPRD).

Dikenalnya berbagai macam kontrol terhadap penggunaan wewenang tersebut adalah merupakan petunjuk adanya upaya perlindungan hukum terhadap hak-hak rakyat. Akan tetapi efektifitas kontrol masih ditentukan oleh beberapa hal. Pertama adalah faktor peraturan perundang-undangan yang dijadikan dasar atau pedoman melakukan kontrol, kedua ditentukan oleh lembaga (pihak) yang melakukan kontrol, dan ketiga ditentukan oleh pihak yang dikontrol. Ketiga hal ini saling terkait dan saling mempengaruhi satu sama lain. Betapapun baiknya aturan yang dijadikan dasar atau pedoman kontrol jika tidak ditunjang perilaku yang baik oleh pengontrol yang dikontrol akan dapat menimbulkan pelanggaran. Contoh kasus misalnya dalam penanganan tindak pidana korupsi yang ternyata justru dapat menjadikan petugas hukum menjadi tersangka dalam kasus suap di pengadilan. Demikian juga sebaliknya, betapapun baiknya petugas pengontrol akan tetapi jika tidak ditunjang oleh baiknya yang dikontrol maka pelanggaran masih saja terjadi. Jadi ketiga komponen tersebut harus sama-sama diperhatikan, maksudnya harus sama-sama baik, sehingga kontrol menjadi efektif (tepat sasaran) dan efisien (cepat dan biaya murah).

Di dalam negara hukum yang menganut continental sistem atau civil law sistem (Rechtsstaat), maka keberadaan Peradilan Administrasi atau peradilan tata usaha negara adalah bersifat mutlak. Artinya bahwa peradilan tata usaha negara tersebut merupakan salah satu elemen atau unsur yang harus ada di dalam negara hukum. Karena keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara tersebut dimaksudkan untuk mengontrol penggunaan wewenang pemerintah agar tidak terjadi penyalahgunaan wewenang atau tindak

sewenang-wenang. Kontrol yang dilakukan oleh peradilan tata Usaha Negara adalah termasuk represif kontrol karena peristiwanya telah terjadi dan termasuk yuridis kontrol karena yang dikontrol adalah segi hukumnya, yaitu keabsahan dari suatu tindak pemerintahan.

Berbicara tentang tindak pemerintahan ada beberapa macam yang dikenal dalam Hukum Administrasi Negara. Untuk jelasnya dapat dikemukakan sebagai berikut :



Catatan : Lihat Pidato pengukuhan jabatan guru besar **Sudarsono**²¹

Terhadap berbagai macam tindak pemerintahan ini dapat dilakukan kontrol, baik melalui uji materiil (judicial review) maupun melalui Peradilan Tata Usaha Negara. Peradilan Tata Usaha Negara hanya berwenang mengontrol Keputusan Tata Usaha Negara saja,

²¹ Sudarsono, Pilihan Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Tata Usaha Negara Di Peradilan Tata Usaha Negara, pidato pengukuhan jabatan guru besar pada Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, tanggal 26 Maret 2008

itupun hanya Keputusan Tata Usaha Negara yang memenuhi syarat-syarat tertentu saja.

Untuk syarat-syarat ini dapat dilihat pada UU No.5 tahun 1986 jo UU No.9 tahun 2004

yang dibahas dalam bab berikutnya.



BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis penelitian

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif (normative legal research) yang dilakukan melalui pendalaman terhadap berbagai norma hukum positif khususnya yang mengatur tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Hukum positif yang dimaksud meliputi berbagai macam peraturan perundang-undangan. Selain itu juga berbagai dokumen dan pendapat ahli yang berkaitan dengan permasalahannya. Sebagai pelengkap juga diungkapkan data empirik sebagai pendukung atau ilustrasinya.

B. Bahan hukum

Ada tiga macam bahan hukum dalam penelitian ini, yaitu :

1. Bahan hukum primer yang terdiri dari :
 - a. Undang Undang Dasar 1945;
 - b. Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan pokok Kekuasaan Kehakiman;
 - c. Undang-undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara;
 - d. Undang-undang Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan tata Usaha Negara;
 - e. Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman;
 - f. Undang-undang Nomor 5 tahun 2004 tentang Mahkamah Agung RI

2. Bahan hukum sekunder berupa :

- a. Literature;
- b. Pidato ilmiah, artikel, majalah, bahan kuliah, internet, koran yang relevan dengan permasalahan;
- c. karya ilmiah seperti skripsi atau tulisan lain yang ada kaitannya dengan tulisan ini.

3. Bahan hukum tersier, yaitu :

- a. Kamus hukum; dan
- b. Kamus bahasa

C. Pengumpulan bahan hukum

Bahan hukum primer dikumpulkan melalui inventarisasi peraturan perundang-undangan terkait untuk kemudian dikelompokkan berdasar tata urutan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sedangkan untuk peraturan perundang-undangan yang sama derajatnya dilakukan berdasar urutan nomor dan tahunnya.

Bahan hukum sekunder dikumpulkan melalui penelusuran kepustakaan untuk kemudian dilakukan pendalaman. Sedangkan untuk bahan hukum tersier dikumpulkan dengan cara membaca kamus hukum dan kamus bahasa hukum yang diperlukan.

D. Analisa bahan hukum

Analisa dilakukan secara diskriptif kualitatif dengan terlebih dahulu mengadakan pengelompokan atau kualifikasi bahan-bahan hukum berdasar urutan permasalahannya.

E. Pendekatan masalah

Pendekatan yang dilakukan adalah sebagai berikut :

1. Pendekatan perundang-undangan (Statute approach);
2. Pendekatan sejarah (Historical approach);
3. Pendekatan perbandingan (Comparatif approach).

F. Kesimpulan

Untuk pengambilan kesimpulan dilakukan secara induktif, yaitu penarikan kesimpulan secara umum dari hal-hal yang bersifat khusus. Atau dengan kata lain dari hal-hal yang bersifat khusus diambil kesimpulan secara umum.



BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Negara Hukum Indonesia

1. Istilah dan pengertian Peradilan Tata Usaha Negara

Sebelum sampai pada hasil dan bahasan tentang Peradilan Tata Usaha Negara dalam Negara hukum Indonesia, dipandang perlu untuk terlebih dahulu memaparkan penggunaan beberapa istilah dan pengertian tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Hal ini penting agar tidak terjadi kesalahpahaman dalam memberikan arti atau pengertian terhadap istilah Peradilan Tata Usaha Negara. Ada dua istilah yang berbeda tetapi sering dirancukan, yaitu :

- 1) Peradilan Tata Usaha Negara (Peratun); dan
- 2) Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN)

Secara normatif kedua istilah tersebut sama-sama dipakai. Artinya bahwa Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang sudah diubah dengan Undang-undang Nomor 9 Tahun 2004, selain menggunakan istilah Peradilan Tata Usaha Negara pada judulnya, juga menggunakan istilah Pengadilan Tata Usaha Negara dalam substansinya.

Masalahnya adalah apakah beda arti dari kedua istilah tersebut ?

R.Subekti dan **R.Tjitrosoedibio** menyebutkan bahwa kata "Pengadilan" (rechtbank/court) lebih menunjuk pada lembaga atau badan, sedangkan kata peradilan (judiciary/rechtspraak) lebih menunjuk kepada fungsi. Dikatakan bahwa Pengadilan (Rechtbank atau Court) ialah badan yang melakukan peradilan, yaitu memeriksa dan

memutus sengketa-sengketa hukum dan pelanggaran-pelanggaran hukum/undang-undang. Peradilan (Rechtspraak atau Judiciary) ialah segala sesuatu yang berhubungan dengan tugas negara menegakkan hukum dan keadilan. **Rochmat Soemitro** membedakan antara istilah peradilan dengan pengadilan dan badan pengadilan. Kata peradilan lebih dititik beratkan kepada prosesnya, yaitu proses memberikan keadilan, sedangkan pengadilan lebih menunjuk kepada cara, dan badan pengadilan lebih menunjuk kepada badan, lembaga, dewan, hakim atau instansi pemerintah. Disebutkan bahwa peradilan (rechtspraak) ialah suatu proses penyelesaian sengketa hukum di hadapan badan pengadilan menurut hukum. Pengadilan ialah cara mengadili atau usaha memberikan penyelesaian hukum yang dilakukan oleh badan pengadilan. Badan pengadilan ialah suatu badan, dewan, hakim atau instansi pemerintah yang berdasarkan peraturan undang-undang diberikan wewenang untuk mengadili sengketa hukum²². Sejalan dengan itu **Sudikno Mertokusumo** menyatakan bahwa pada dasarnya peradilan selalu bertalian dengan pengadilan. Pengadilan bukanlah semata-mata hanya badan saja, melainkan juga berkaitan dengan pengertian yang abstrak, yakni tugas memberikan keadilan. Dikatakan lebih lanjut bahwa kata peradilan yang terdiri dari kata dasar "adil" dan mendapat awalan "per" serta akhiran "an" memiliki arti sebagai segala sesuatu yang bertalian dengan pengadilan. Pengadilan ini bukanlah diartikan semata-mata hanya sebagai badan untuk mengadili tetapi juga sebagai pengertian yang abstrak, yaitu sebagai suatu hal yang memberikan keadilan²³. **Sjachran** menyatakan bahwa pada penelitian mengenai peradilan administrasi negara, pernah ditanyakan pemakaian istilah peradilan dan pengadilan. Untuk keperluan tersebut di atas itu ternyata hasilnya menyatakan bahwa

²² Rochmat Soemitro, Rancangan Undang-undang Petradilan Administrasi, laporan proyek Survey, dalam terbitan BPHN, 1978, h.10-11

²³ Sudikno Mertokusumo, Sejarah Peradilan dan Perundang-undangan di Indonesia sejak 1942, Dan apakah Kemanfaatannya bagi kita Bangsa Indonesia, Kilatmaju, Bandung 1971, h.2

peradilan menunjukkan proses, sedangkan pengadilan menunjukkan kepada lembaga. Contoh : Peradilan Administrasi dilakukan oleh Pengadilan biasa atau Pengadilan Administrasi (badan atau wadah atau tempat)²⁴. Atas dasar uraian pendapat tersebut di atas penulis berpendapat bahwa dibedakannya istilah peradilan, pengadilan dan atau badan pengadilan tersebut adalah merupakan suatu hal yang wajar, karena tiap istilah memiliki makna dan tiap orang memiliki pendapat masing-masing.

Dalam sejarah perkembangan Hukum Administrasi Negara dijumpai beberapa istilah seperti :

1. Peradilan Administratif;
2. Peradilan Administrasi;
3. Peradilan Administrasi Negara;
4. Peradilan Tata Usaha;
5. Peradilan Tata Usaha Negara.

Kelima istilah ini pada hakekatnya adalah sama, yaitu sama-sama menunjuk pada suatu lembaga yang berfungsi untuk memberikan keadilan dalam penyelesaian sengketa tata usaha negara atau sengketa administrasi negara. Digunakannya beberapa istilah ini sebenarnya adalah untuk membedakan fungsi dari beberapa peradilan yang ada, seperti peradilan umum, peradilan agama, dan peradilan militer.

2. Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara

Jika dicermati perjalanan panjang dari sejarah negara hukum Indonesia, maka sesungguhnya upaya untuk menegakkan hukum di bidang sengketa tata usaha negara ini sudah lama adanya, baik dimulai sejak zaman penjajahan maupun kemerdekaan dan hingga sekarang. Untuk memperoleh gambaran tentang sejarah perjalanan peradilan tata

²⁴ Sjachran Basah, Peradilan Administrasi Negara, Binacipta, Jakarta, 1977, h.131

usaha negara di Indonesia, berikut ini disampaikan perkembangan keberadaannya sebagai berikut :

1) Pada masa penjajahan Belanda

Dari sejarah dapat diketahui bahwa Indonesia pernah dijajah oleh Belanda selama lebih kurang 350 tahun. Pada waktu itu Indonesia disebut dengan nama Hindia Belanda. Sistem ketatanegaraan pemerintah Hindia Belanda pada waktu itu diatur atau didasarkan pada *Wet op de Staatsinrichting van Nederland Indie*” atau yang lazim disingkat IS (*Indische Staatregeling*), yang berlaku pada tanggal 1 Januari 1926 (S.1925 No.415 jo no.577). *Indische Staatregeling* (IS) ini diberlakukan sebagai pengganti *Regeringsreglement* (RR) yang berlaku mulai tahun 1919 (S.1919, No.621 jo no.816). Disebutkan pada pasal 138 IS bahwa untuk perkara-perkara yang menurut sifatnya atau berdasarkan undang-undang masuk dalam wewenang pertimbangan kekuasaan administrasi, tetap ada dalam wewenangnya. Hal ini menunjukkan bahwa pada waktu itu sebenarnya sudah ada peradilan administrasi atau peradilan tata usaha negara.

2) Pada masa penjajahan Jepang

Dalam sejarah disebutkan bahwa pada tanggal 8 Maret 1942 tentang Jepang menduduki Kalijati (Indonesia), dan Belanda menyerah kalah tanpa syarat kepada Jepang. Setelah Belanda meninggalkan Indonesia dan digantikan oleh Jepang maka sistem ketatanegaraan pemerintah Hindia Belanda diatur oleh peraturan Jepang. Peraturan-peraturan yang telah ada pada waktu pemerintahan Hindia Belanda sebelumnya dinyatakan tetap berlaku selama tidak bertentangan dengan kepentingan pemerintah Jepang. Atas dasar ini maka keberadaan Peradilan Administrasi yang pernah ada sebelumnya menjadi tetap berlaku.

3) Pada masa Kemerdekaan

(1) UUD 1945 periode pertama (Tanggal 18 Agustus 1945 – 27 Desember 1949)

Indonesia memproklamlirkan kemerdekaan pada tanggal 17 Agustus 1945. Mulai saat itu secara de jure (secara hukum) dan secara de facto (secara nyata) Indonesia berdiri sebagai negara yang merdeka yang berhak menentukan dirinya sendiri. Sistem ketatanegaraan dalam pemerintahan Indonesia diatur di dalam UUD 1945. Di dalam pasal 24 dan pasal 25nya disebutkan sebagai berikut :

Pasal 24 (1) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang;

(2) Susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang ;

Pasal 25 : Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diperhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan undang-undang.

Untuk melaksanakan perintah pasal 24 dan pasal 25 UUD 1945 (pada masa itu), maka pada tahun 1948 dikeluarkanlah Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 tentang Susunan dan Kekuasaan Badan-badan Kehakiman dan Kejaksaan. Di dalam Bab III disebut tentang Peradilan Tata Usaha Pemerintah. Disebutkan dalam pasal 66 nya 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”. Sedangkan pada pasal 67 nya disebutkan bahwa :”Badan-badan Kehakiman dalam peradilan Tata Usaha Pemerintahan yang dimaksud dalam pasal 66, berada dalam pengawasan Mahkamah

Agung serupa dengan yang termuat dalam pasal 55". Dari kedua ketentuan pasal ini dapat diketahui bahwa untuk sengketa-sengketa tata usaha negara pada saat itu ditangani (diperiksa dan diputus) oleh Pengadilan Tinggi sebagai peradilan tingkat pertama, dan oleh Mahkamah Agung sebagai peradilan tingkat kedua. Kecuali jika oleh undang-undang ditunjuk badan-badan kehakiman lainnya untuk menangani masalah itu atas dasar kewenangan yang diberikan kepadanya. Semua badan kehakiman dalam peradilan tata usaha pemerintahan berada di bawah kontrol atau pengawasan Mahkamah Agung. Menurut sejarah ternyata Undang-undang Nomor 19 Tahun 1948 ini tidak sempat dilaksanakan karena ada agresi atau pendudukan Belanda yang kedua.

(2) Konstitusi RIS (tanggal 27 Desember 1949 – 17 Agustus 1950)

Di dalam pasal 161 nya disebutkan bahwa : "Pemutusan tentang sengketa yang mengenai hukum tata usaha diserahkan kepada Pengadilan, yang mengadili perkara perdata ataupun kepada alat perlengkapan lain, tetapi jika demikian seboleh-bolehnya dengan jaminan yang serua tentang keadilan dan kebenarannya". Kemudian pasal 161 nya menentukan bahwa : "Dengan undang-undang federal dapat diatur cara memutus sengketa, yang mengenai hukum tata usaha dan yang bersangkutan dengan peraturan-peraturan yang diadakan dengan atau atas kuasa Konstitusi ini atau yang diadakan dengan undang-undang federal, sedangkan peraturan-peraturan itu tidak langsung mengenai semata-maa alat-alat perlengkapan dan penghuni satu daerah bagian saja, termasuk badan-badan hukum publik ang dibentuk atau diakui dengan atau atas kuasa undang-undang daerah bagian itu". Sayang Konstitusi RIS 1949 ini tidak berlaku lama tetapi hanya sesaat saja (lebih kurang hanya 8 bulan), sehingga ketentuan yang dimaksud pada

pasal 161 dan pasal 162 belum sempat dilaksanakan. Negara Indonesia kemudian kembali ke bentuk kesatuan di bawah UUDS 1950.

(3) UUDS 1950 (Tanggal 17 Agustus 1950 – 5 Juli 1959)

Pasal 108 nya menentukan bahwa :”Pemutusan tentang sengketa yang mengenai hukum tata usaha diserahkan kepada pengadilan yang mengadili perkara perdata ataupun kepada alat-alat perlengkapan lain, tetapi jika demikian seboleh-bolehnya dengan jaminan yang serupa tentang keadilan dan kebenaran”. Dari ketentuan pasal ini bahwa penyelesaian sengketa tata usaha pada masa itu menjadi kompetensi peradilan umum dan atau alat perlengkapan Negara lain yang diberi wewenang untuk itu. Mengingat karena pasal 108 UUDS 1950 ini membuka peluang timbulnya dua macam lembaga yang berwenang untuk menyelesaikan sengketa tata usaha, maka Wirjono Prodjodikoro mengemukakan agar pembentuk undang-undang memilih salah-satu dari 4 hal ini, yaitu :

1. menentukan bahwa segala perkara tata usaha pemerintahan secara peraturan umum diserahkan kepada pengadilan perdata;
2. menentukan bagi satu macam soal sengketa tertentu, bahwa pemutusannya diserahkan kepada Pengadilan Perdata;
3. menentukan bahwa segala perkara tata usaha pemerintah secara peraturan umum diserahkan kepada suatu badan Pemutus, bukan Pengadilan Perdata yang dibentuk secara istimewa;
4. menentukan bagi suatu macam soal sengketa tertentu, bahwa pemutusannya diserahkan kepada suatu badan pemutus, bukan Pengadilan Perdata yang dibentuk secara istimewa.

(4) UUD 1945 periode kedua (Tanggal 5 Juli 1959 hingga sebelum diamandemen)

Isi UUD 1945 periode pertama dan kedua ini pada dasarnya adalah sama, sehingga tidak perlu lagi dikemukakan isi pasal 24 dan 25nya. Yang penting justru mengemukakan undang-undang organiknya, yaitu undang-undang pelaksana.

1. Undang-undang Nomor 19 Tahun 1964 (LNRI Tahun 1964, Nomor 107, TLNRI Nomor 1699), tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Pasal 7 ayat (1) nya menentukan bahwa :”Kekuasaan kehakiman yang berkepribadian Pancasila dan yang menjalankan fungsi hukum sebagai pengayoman, dilaksanakan oleh Pengadilan dalam lingkungan :

- a. Peradilan umum;
- b. Peradilan Agama;
- c. Peradilan Militer; dan
- d. Peradilan Tata Usaha Negara”.

Disebutkan di dalam penjelasannya bahwa :”Undang-undang ini membedakan antara Peradilan Umum, Peradilan khusus dan Peradilan Tata Usaha Negara. Peradilan umum antara lain meliputi Pengadilan Ekonomi, Pengadilan Subversi, Pengadilan Korupsi. Peradilan Khusus terdiri dari Pengadilan Agama dan Pengadilan Militer. Yang dimaksud dengan Pengadilan Tata Usaha Negara adalah yang disebut ”Peradilan Administratif”. Di dalam Undang-undang ini terdapat ketentuan yang memberikan peluang kepada Presiden untuk mencampuri kekuasaan kehakiman. Artinya bahwa dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman ada campur tangan kekuasaan Presiden. Disebutkan di dalam pasal 19 nya bahwa :”Demi kepentingan revolusi, kehormatan Negara dan Bangsa atau kepentingan masyarakat mendesak, Presiden dapat turun tangan atau campur tangan dalam soal-soal pengadilan”.

2. Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 (LNRI Tahun 1970 Nomor 14, TLNRI Nomor 2951) tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Undang-undang ini sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 19 tahun 1964. Di dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 ini kebebasan kekuasaan kehakiman sesuai dengan ketentuan pasal 24 UUD 1945. Di dalam ketentuan pasal 10 disebutkan bahwa :

(1) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh Pengadilan dalam lingkungan :

- a. Peradilan umum;
- b. Peradilan Agama;
- c. Peradilan Militer;
- d. Peradilan Tata Usaha Negara

(2) Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi;

(3) Terhadap putusan-putusan yang diberikan tingkat terakhir oleh Pengadilan-pengadilan lain daripada Mahkamah Agung, kasasi dapat diminta kepada Mahkamah Agung.

(4) mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi atas perbuatan Pengadilan yang lain, menurut ketentuan yang ditetapkan dengan undang-undang.

3. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 (LNRI Tahun 1986 Nomor 77, TLNRI Nomor 3344) tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Undang-undang ini sengaja dibentuk dengan maksud untuk memberikan perlindungan hukum kepada warga masyarakat dari kemungkinan terjadinya penyalahgunaan wewenang atau tindakan sewenang-wenang pemerintah. Oleh karena itu yang menjadi tergugat dalam hal ini adalah pemerintah yaitu badan atau pejabat tata usaha negara. Pasal 1 angka 6

menentukan bahwa :”Tergugat adalah Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang mengeluarkan keputusan berdasarkan wewenang yang ada padanya atau yang dilimpahkan kepadanya, yang digugat oleh orang atau badan hukum perdata”. Dari ketentuan pasal 1 angka 6 ini jelas bahwa Tergugat adalah Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, sedangkan penggugatnya adalah orang atau badan hukum perdata. Undang-undang nomor 5 Tahun 1986 menentukan bahwa tidak semua sengketa dapat digugat di Peradilan Tata Usaha Negara, melainkan hanya sengketa tata usaha negara yang memenuhi syarat saja yang bisa digugat di Peradilan Tata Usaha Negara. Syarat yang dimaksud terdiri dari dua hal, yaitu :

1) harus memenuhi syarat subyektif.

Syarat Subyektif, yaitu syarat tentang para pihak yang berperkara, artinya siapa dengan siapa dan bagaimana posisi masing-masing (siapa jadi apa). Untuk ini dapat dilihat beberapa ketentuan yang ada di dalam Pasal 1 angka 4 dan Pasal 1 angka 3.

Pasal 1 angka 4 menentukan bahwa :”Sengketa tata usaha negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang Tata Usaha Negara antara orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara, termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Dari ketentuan ini nampak jelas bahwa para pihak yang dapat berperkara di Peradilan Tata Usaha Negara hanyalah antara Orang atau badan Hukum Perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, dengan posisi bahwa Orang atau Badan Hukum Perdata sebagai Penggugat dan Badan atau Pejabat Tata Usaha

Negara sebagai Tergugat. Hal sesuai juga dengan ketentuan pasal 1 angka 6 seperti disebutkan di muka. Ketentuan ini menyebabkan tidak dikenalnya gugat balik (Rekonpensi) dalam hukum acara peradilan tata usaha negara. Masalahnya adalah siapakah yang dimaksud dengan orang atau badan hukum perdata. Yang dimaksud orang disini adalah setiap orang baik WNI maupun WNA asalkan memenuhi persyaratan sebagai subyek hukum. Hal ini sesuai dengan penjelasan ketentuan Pasal 4 nya yang menyebutkan bahwa :”Yang dimaksud rakyat pencari keadilan ialah setiap orang warga negara Indonesia atau bukan, dan badan hukum perdata yang mencari keadilan pada Peradilan Tata Usaha Negara”. Yang dimaksud Badan Hukum Perdata adalah setiap badan usaha yang bergerak di bidang keperdataan yang memiliki status sebagai badan hukum, seperti Perseroan Terbatas, Yayasan, dan Koperasi.

2) harus memenuhi syarat obyektif

Syarat obyektif, yaitu syarat yang menyangkut obyek yang disengketakan. Tadi sudah dikemukakan ketentuan Pasal 1 angka 4. Dari ketentuan Pasal 1 angka 4 tersebut dapat diketahui bahwa yang dapat dijadikan obyek perkara di Peradilan Tata Usaha Negara hanyalah ”Keputusan Tata Usaha Negara” saja. Yang dimaksud Keputusan Tata Usaha Negara disini adalah seperti yang terumus dalam ketentuan Pasal 1 angka 3 yang menyebutkan bahwa :”Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum 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”. Ketentuan ini dapat dirinci sebagai berikut : bahwa yang dimaksud Keputusan Tata Usaha Negara adalah keputusan yang memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

- 1) penetapan tertulis;
- 2) dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
- 3) termasuk dalam lingkup hukum tata usaha negara;
- 4) bersifat konkret, individual, dan final
- 5) menimbulkan akibat hukum (bagi orang atau badan hukum perdata).

Yang dimaksud tertulis disini tidak perlu selalu harus memenuhi persyaratan formalitas tertentu seperti layaknya Surat Keputusan (SK) pengangkatan seseorang menjadi Pegawai Negeri, melainkan sembarang tulisan bisa dikategorikan sebagai penetapan tertulis asalkan :

- 1) jelas siapa yang membuat;
- 2) jelas ditujukan kepada siapa;
- 3) jelas apa isinya; dan
- 4) menimbulkan akibat hukum

sehingga oleh karenanya maka nota dinas, surat sakti, memo, kabelece pejabat sudah bisa dikategorikan sebagai penetapan tertulis asalkan memenuhi persyaratan tersebut. Ini adalah merupakan perluasan pengertian tertulis yang dimaksudkan. Bahkan masih diperluas lagi sampai pada sikap diam Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara. Pasal 3 (1) menentukan bahwa :”Apabila Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, maka hal tersebut disamakan dengan

Keputusan Tata Usaha Negara”. Ayat (2) menentukan bahwa :” 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, maka Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tersebut dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimaksud”. Ayat (3) nya menentukan bahwa :”Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), maka setelah lewat jangka waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan”. Ketentuan pasal 3 ini memberikan isyarat agar Badan atau Pejabat tata Usaha Negara selalu memperhatikan kebutuhan masyarakatnya. Hal ini sesuai dengan semangat untuk menciptakan pemerintahan yang baik (Good Governance). Dalam kaitan ini **Sedarmayanti** mengemukakan 8 indikasi dari Good Government, yaitu :

1. Participation, artinya bahwa setiap warganegara harus memiliki suara dalam pembuatan keputusan, baik secara langsung maupun melalui intermediasi institusi yang mewakili kepentingannya;
2. Rule of law. Negara hukum, artinya bahwa seluruh aktifitas negara harus selalu didasarkan pada aturan hukum yang berlaku, demi terwujudnya keadilan;

3. Transparency (keterbukaan). Hal ini dibangun atas dasar kebebasan arus informasi. Informasi harus dapat dipahami dan dapat dipantau oleh warga masyarakat;
4. Responsiveness. Artinya bahwa lembaga dan proses harus mencoba untuk melayani setiap stakeholders. Tanggap dan cepat merespon kebutuhan masyarakat khususnya Stakeholders;
5. Consensus orientation. Good Governance menjadi perantara kepentingan yang berbeda untuk memperoleh pilihan yang terbaik bagi kepentingan yang lebih luas, baik dalam hal kebijakan maupun prosedur;
6. Effectiveness and efficiency. Proses dan lembaga menghasilkan sesuatu dengan apa yang telah digariskan dengan menggunakan sumber yang tersedia sebaik mungkin;
7. Accountability. Para pembuat keputusan dalam pemerintahan, sektor swasta dan masyarakat (civil society) bertanggung jawab kepada publik dan lembaga stakeholders. Akuntabilitas ini tergantung pada organisasi dan sifat keputusan yang dibuat, apakah keputusan tersebut untuk kepentingan internal atau eksternal organisasi;
8. Strategic vision. Para pemimpin dan publik harus mempunyai perspektif Good Governance dan pengembangan manusia yang luas serta jauh ke depan sejalan dengan apa yang diperlukan untuk pembangunan semacam ini²⁵.

²⁵ Sedarmayanti, Good Governance (Kepemerintahan yang baik) Dalam Otonomi Daerah, Upaya Membangun organisasi Efektif dan Efisien melalui Restrukturisasi dan pemberdayaan, mandar Maju, Bandung, 2003, h.7-8

Untuk dapat digugat di Peradilan Tata Usaha Negara, suatu perkara itu harus memenuhi dua persyaratan (syarat subyek dan obyek) tersebut. Selain itu masih ada beberapa hal yang harus diperhatikan yaitu yang menyangkut pembatasannya. Artinya bahwa walaupun sudah ada dua persyaratan akan tetapi masih ada batasan kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara. Batasan tersebut dimuat di dalam Pasal 2, Pasal 48 dan Pasal 49.

Pasal 2 menentukan bahwa :”Tindak termasuk dalam pengertian Keputusan Tata Usaha Negara menurut Undang-Undang ini :

- a. Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan perbuatan hukum perdata;
- b. Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan pengaturan yang bersifat umum;
- c. Keputusan Tata Usaha Negara yang masih memerlukan persetujuan;
- d. Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasar ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana atau Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana atau peraturanperundang-undangan lain yang bersifat hukum pidana;
- e. Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan atas dasar 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.

Jadi untuk Keputusan Tata Usaha Negara seperti yang disebutkan pada pasal 2 di atas sama sekali tidak dapat dijadikan obyek sengketa di Peradilan Tata Usaha Negara. Selain itu masih ada lagi beberapa keputusan atau usaha negara yang sama sekali tidak dapat digugat di Peradilan Tata Usaha Negara, yaitu seperti yang disebutkan di dalam pasal 49 nya yang menyebutkan bahwa :”Pengadilan tidak berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara tertentu dalam hal keputusan 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.

Selain itu masih ada lagi suatu sengketa Tata Usaha Negara yang baru boleh diajukan ke Peradilan Tata Usaha negara apabila upaya administratif yang tersedia sudah selesai dijalankan. Hal ini diatur di dalam ketentuan pasal 48 nya yang menentukan bahwa :

- (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 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.

4. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 (LNRI Tahun 2004 Nomor35, TLNRI Nomor4380) tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Sesuai dengan judulnya, undang-undang ini pada inrinya sama dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, hanya ada beberapa perubahan. Perubahan yang menyangkut kompetensi absolutnya disebutkan pada pasal 2 nya sebagai berikut :”Tidak termasuk dalam pengertian Keputusan Tata Usaha Negara menurut Undang-Undang ini :

- a. Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan perbuatan hukum perdata;
- b. Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan pengaturan yang bersifat umum;
- c. Keputusan Tata Usaha Negara yang masih memerlukan persetujuan;
- d. Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasar ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana atau Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana atau peraturanperundang-undangan lain yang bersifat hukum pidana;
- e. Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan atas dasar hasil pemeriksaan badan peradilan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- f. Keputusan Tata Usaha Negara mengenai tata usaha Tentara Nasional Indonesia;
- g. Keputusan Komisi Pemilihan Umum baik di pusat maupun di daerah, mengenai hasil pemilihan umum.

5. Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (LNRI 2004, Nomor 8). Di dalam pasal 10 ayat (1) nya disebutkan bahwa :”Kekuasaan kehakiman

dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Ayat (2) nya menyatakan bahwa:” Badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara”. Ketentuan pasal ini memberikan dasar hukum tentang keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara di dalam negara hukum Indonesia, termasuk juga memperkuat atau menegaskan tentang keradaan Pengadilan Pajak sebagai pengadilan khusus di lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara. Undang-undang Nomor 9 Tahun 2004 Pasal 9A nya menyebutkan bahwa :”Di lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara dapat diadakan pengkhususan yang diatur dengan undang-undang”. Yang dimaksud pengkhususan disini adalah spesialisasi di lingkungan peradilan tata usaha negara. Disebutkan di dalam penjelasan pasal 9A bahwa :”Yang dimaksud dengan ”pengkhususan” adalah deferensiasi atau spesialisasi di lingkungan peradilan tata usaha negara misalnya pengadilan pajak. Ketentuan pasal 9A Undang-undang Nomor 9 tahun 2004 yang demikian ini dipertegas lagi di dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004. Disebutkan di dalam pasal 15 ayat (1) nya bahwa :”Pengadilan khusus hanya dapat dibentuk dalam salah satu lingkungan peradilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10 yang diatur dengan undang-undang”. Penjelasan pasal 15 ayat (1) menyebutkan bahwa :”Yang dimaksud dengan ”pengadilan khusus” dalam ketentuan ini antara lain adalah pengadilan anak, pengadilan niaga, pengadilan hak asasi manusia, pengadilan tindak pidana korupsi, pengadilan hubungan industrial yang berada di lingkungan peradilan umum, dan pengadilan pajak di lingkungan peradilan tata usaha negara”. Inilah antara lain kaitan Undang-undang Nomor 4 tahun 2004

dengan Undang-undang Nomor 9 Tahun 2004.

6. Undang-undang Nomor 5 tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung RI (LNRI Tahun 2004 Nomor 9, TLNRI Nomor 4359). Di dalam undang-undang ini ada satu ketentuan yang sangat menarik, yaitu Pasal 45 yang menyebutkan bahwa :

(1) Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi mengadili perkara yang memenuhi syarat untuk diajukan kasasi, kecuali perkara yang oleh Undang-Undang ini dibatasi pengajuannya;

(2) Perkara yang dikecualikan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas :

- a. Putusan tentang praperadilan;
- b. Perkara pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau diancam denda;
- c. Perkara tata usaha negara yang obyek gugatannya berupa keputusan pejabat daerah yang jangkauan keputusannya berlaku di wilayah daerah yang bersangkutan.

Ketentuan ini membatasi hak seseorang untuk mengajukan upaya hukum yang namanya "kasasi", karena tidak semua perkara dapat dimintakan kasasi. Ketentuan ini adalah salah satu produk hukum era reformasi, yaitu suatu era supremasi hukum, era demokrasi, era keterbukaan, dan era pemberdayaan masyarakat.

B. Faktor-faktor yang dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara

Berbicara tentang faktor-faktor yang dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara adalah merupakan suatu hal yang menarik. Betapa tidak, karena memang keberadaan suatu institusi atau lembaga seperti Peradilan Tata Usaha Negara ini tidak bisa lepas dari pengaruh beberapa hal yang berkaitan dengannya. Lebih-lebih lagi Peradilan Tata Usaha Negara adalah merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di negara Indonesia. Peradilan Tata Usaha Negara adalah merupakan suatu badan peradilan yang notabene merupakan lembaga hukum.

Sebagai lembaga hukum keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dapat dipengaruhi oleh beberapa hal :

Pertama, peraturan perundang-undangan.

Seperti yang telah penulis uraikan di muka maka keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Negara Hukum Indonesia, harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan, mulai dari UUD 1945 (sebelum dan sesudah amandemen), dan beberapa undang-undang organik atau undang-undang pelaksanaannya seperti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, Undang-undang Nomor 9 Tahun 2004 dan beberapa peraturan perundang-undangan lainnya. Mengingat karena keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara itu didasarkan pada beberapa peraturan perundang-undangan, maka jelas peraturan perundang-undangan tersebut adalah merupakan salahsatu faktor yang dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam negara hukum Indonesia. Dengan kata lain dapat dikatakan bahwa keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara ditentukan oleh beberapa peraturan perundang-undangan. Justru peraturan perundang-

undangan tersebut yang melahirkan Peradilan Tata Usaha Negara. Apa, mengapa dan bagaimana Peradilan Tata Usaha Negara diatur di dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Peraturan perundang-undangan inilah yang harus dijadikan dasar hukum keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara.

Kedua, Petugas atau pelaksana

Peraturan perundang-undangan pada hakekatnya adalah kumpulan dari norma tentang apa yang seharusnya dilakukan dan yang tidak boleh dilakukan serta ancaman sanksi bagi si pelanggarnya. Peraturan perundang-undangan tidak lebih dari kumpulan apa-apa yang seharusnya dilakukan (*das sollen*) yang kadang-kadang belum atau tidak cocok dengan kenyataan (*das sein*) nya. Sebagai kumpulan norma, maka peraturan perundang-undangan perlu penerapan agar bisa berlaku di dalam masyarakat. Penerapan ini dilakukan oleh lembaga penerap hukum atau petugas hukum. Betapapun baiknya suatu peraturan perundang-undangan belum tentu baik pula dalam penerapannya, karena menyangkut faktor manusia pelaksananya. Oleh karena itu penerapan suatu peraturan perundang-undangan juga dapat dipengaruhi oleh faktor manusia sebagai penerap atau pelaksana hukumnya. Demikian pula halnya dengan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 jo Undang-Undang Nomor 9 tahun 2004 yang mengatur tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Ketiga, masyarakat (rakyat pencari keadilan)

Selain faktor peraturan perundang-undangan dan faktor pelaksananya, ada faktor lain yang dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam Negara Hukum Indonesia. Faktor ini adalah faktor masyarakat atau rakyat pencari keadilan sendiri. Faktor ini juga dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara.

Jika disimak informasi atau pemberitaan yang ada selama ini, baik melalui media koran, majalah, media elektronik dan lain-lainnya, dapat diketahui adanya upaya yang dilakukan oleh pencari keadilan untuk memenangkan perkaranya. Hal ini sebenarnya adalah merupakan hal yang wajar, karena setiap orang yang berperkara pada umumnya ingin menang. Akan tetapi akan menjadi tidak wajar bahkan mungkin bertentangan dengan hukum jika untuk menang tersebut dilakukan dengan cara-cara yang bertentangan dengan hukum misalnya dengan cara suap. Selain itu faktor pendidikan dan pemahaman masyarakat terhadap hukum juga dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara. Misalnya masih ada yang belum mengerti tentang perkara-perkara apa saja yang dapat digugat di Peradilan Tata Usaha Negara, dan bagaimana cara menggugatnya. Kondisi seperti ini dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara.



BAB V

P E N U T U P

A. Kesimpulan

Dari paparan analisa tersebut akhirnya dapat disimpulkan sebagai berikut :

1. Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam negara hukum Indonesia sebenarnya telah lama adanya, bahkan sudah dimulai sejak zaman penjajahan Belanda dan Jepang;
2. Keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam negara hukum Indonesia dimaksudkan untuk memberikan perlindungan hukum kepada pencari keadilan, selain itu juga mengontrol tindakan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
3. Kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara terbatas, artinya ada pembatasan-pembatasannya. Tidak semua sengketa tata usaha negara dapat digugat di Peradilan Tata Usaha Negara, hanya sengketa tata usaha negara yang memenuhi syarat tertentu saja yang bisa digugat di Peradilan Tata Usaha Negara;
4. Tidak semua sengketa tata usaha negara dapat dimintakan kasasi, seperti yang telah ditentukan dalam Pasal 45A Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004;
5. Faktor-faktor yang dapat mempengaruhi keberadaan Peradilan Tata Usaha Negara dalam negara hukum Indonesia adalah : peraturan perundang-undangan, pelaksana dan masyarakat atau rakyat pencari keadilan.

B. S a r a n

Atas dasar kesimpulan tersebut dapat diajukan saran sebagai berikut :

Untuk lebih memberikan perlindungan hukum kepada rakyat pencari keadilan, sebaiknya batasan wewenang Peradilan Tata Usaha Negara perlu ditinjau kembali. Artinya bahwa wewenang tersebut perlu ditambah agar hak-hak rakyat pencari keadilan dapat terlindungi, termasuk hak untuk mengajukan upaya hukum kasasi.

UNIVERSITAS BRAWIJAYA



Daftar Pustaka

- A.Mukthie Fadjar, *Tipe Negara Hukum*, Bayu Media dan In-Trans, Malang, 2004
- B.Arief Sidharta, *Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum*, Jurnal Hukum Jentera, Edisi ke 3-Tahun II, Nopember 2004, jakarta PSHK
- I Dewa Gede Atmadja, *Penafsiran Konstitusi Dalam Rangka Sosialisasi Hukum*, Pidato Pengenalan Jabatan Guru Besar Bidang HTN pada FH Univ.Udayana tanggal 10 April 1996
- Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Kopress, Jakarta, 2005
- Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta, 1977
- M.Tahir Azhary, *Negara Hukum : Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya dilihat dari segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa kini*, Kencana, Jakarta, 2003
- M.Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi HTN UI, Sinar bakti, Jakarta, 1980
- Moh.Kusnardi dan Bintang R.Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem Undang-Undang dasar 1945*, Gramedia, jakarta, 1978
- Paulus Effendi Lotulung, *Beberapa Sistem Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah*, Bhuana Pancakarsa, Jakarta, 1986
- Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Terhadap Rakyat*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987
- Sudarsono, *Pilihan hukum dalam penyelesaian sengketa tata usaha negara di peradilan Tata Usaha Negara*, pidato pengukuhan jabatan guru besar ilmu hukum administrasi negara pada Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, tanggal 26 Maret 2008
- Sjachran Basah, *Eksistensi Dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi Di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1985
- Sudargo Gautama, *Pengertian tentang Negara Hukum*, Alumni Bandung, 1975
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 1982

Sedarmayanti, *Good Governance (Kepemerintahan yang baik) Dalam rangka Otonomi daerah, Upaya Membangun Organisasi Efektif dan Efisien melalui Restrukturisasi dan Pemberdayaan*, Mandar Maju, Bandung, 2003,

Peraturan perundang-undangan :

- Undang Undang Dasar 1945;
- Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman
- Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan pokok Kekuasaan Kehakiman;
- Undang-undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara;
- Undang-undang Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan tata Usaha Negara;
- Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman;
- Undang-undang Nomor 5 tahun 2004 tentang Mahkamah Agung RI