

Remaja, I Nyoman Gede

# Hukum Administrasi Negara



**Buku Ajar 2017**

Fakultas Hukum  
Universitas Panji Sakti



## **KATA PENGANTAR**

Puji syukur dipanjatkan kehadiran Tuhan Yang Maha Esa/Ida Sang Hyang Widhi Wasa, karena berkat rahmat-Nya Buku Ajar ini dapat diselesaikan. Buku ajar ini ditujukan untuk membantu mahasiswa untuk tahu dan lebih memahami serta mengerti tentang Hukum Administrasi Negara.

Hukum Administrasi Negara sebagai bagian dari hukum publik merupakan mata kuliah yang wajib diberikan kepada mahasiswa, utamanya mahasiswa Fakultas Hukum dan Prodi Ilmu Administrasi Negara. Hukum Administrasi Negara mengatur hubungan antara pemerintah dan warga negara dan juga administrasi dalam penyelenggaraan pemerintahan. Dalam negara hukum, seperti Indonesia maka kehadiran Hukum Administrasi Negara menjadi penting karena segala tindakan yang diambil oleh pemerintah harus berdasarkan pada hukum. Sehingga kehadiran buku ini tidak saja bermanfaat bagi mahasiswa tetapi juga praktisi hukum, para penyelenggara pemerintahan dan Pegawai Aparatur Sipil Negara.

Akhir kata penulis ucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu sampai diterbitkannya buku ini, semoga buku ini dapat bermanfaat bagi mahasiswa maupun lembaga.

Singaraja, Pebruari 2017

ttd

Dr. I Nyoman Gede Remaja,SH.,MH

## DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR .....	i
DAFTAR ISI .....	ii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
1.1 Pengertian Hukum.....	2
1.2 Pengertian Administrasi Negara .....	4
1.3 Pengertian Hukum Administrasi Negara .....	5
1.4 Hubungan Hukum Administrasi Negara dengan bidang hukum lainnya .....	6
1.5 Obyek Hukum Administrasi Negara .....	7
1.6 Sumber-sumber Hukum Administrasi Negara .....	8
1.7 Tindakan dan Kewenangan Pemerintah .....	15
BAB II ASAS-ASAS PEMERINTAHAN .....	19
2.1 Penyelenggaraan Pemerintahan yang Baik ( <i>Good Governance</i> ) .....	19
2.2 Asas-asas Pemerintahan yang Baik .....	23
BAB III LEMBAGA-LEMBAGA PENYELENGGARA NEGARA .....	28
3.1 Penyelenggara Negara .....	28
3.2 Fungsi-fungsi Penyelenggara Negara .....	29
3.3 Kewenangan dan Penyelenggara Pemerintah Pusat .....	30
3.3.1 Kewenangan Pemerintah Pusat .....	30
3.3.2 Lembaga Penyelenggara Pemerintah Pusat .....	31
3.4 Kewenangan dan Penyelenggara Pemerintah Daerah .....	36
3.4.1 Kewenangan Pemerintah Daerah .....	37
3.4.2 Lembaga Penyelenggara Pemerintah Daerah .....	41
BAB IV APARATUR SIPIL NEGARA .....	43
4.1 Pegawai Negeri Sipil .....	45
4.2 Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja .....	48
BAB V INSTRUMEN PEMERINTAHAN.....	51
5.1 Pengertian Instrumen Pemerintahan .....	51
5.2 Peraturan Perundang-undangan .....	52
5.3 Ketetapan/Keputusan Tata Usaha Negara .....	54
5.4 Peraturan Kebijaksanaan .....	58
5.5 Perizinan .....	59

5.6 Instrumen Hukum Keperdataan .....	60
BAB VI UPAYA PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP MASYARAKAT .....	63
6.1 Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 hasil amandemen .....	63
6.2 Sanksi-sanksi dalam Hukum Administrasi Negara .....	67
6.3 Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN) .....	68
6.3.1 Subyek dan Obyek PTUN .....	68
6.3.2 Kewenangan PTUN .....	71
DAFTAR PUSTAKA	

## BAB I PENDAHULUAN

Negara Indonesia adalah Negara Hukum sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 1 Ayat (3) UUD RI Tahun 1945 yang menyatakan "Negara Indonesia adalah Negara Hukum". Konsekuensi dari Negara Hukum adalah setiap penyelenggaraan negara dan aktivitas yang dilakukan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara harus berdasarkan pada hukum. Hukum menjadi panglima dan dijadikan pedoman dalam kehidupan bernegara. Dalam konteks keilmuan, hukum memiliki ciri khas tersendiri, yang tidak bisa disamakan dengan keilmuan yang lain. Hukum memiliki pohon hukumnya sendiri, yang dapat digambarkan sebagai berikut:

Gambar 1



Dari gambar tersebut, secara garis besar dapat dijelaskan hukum dikelompokkan menjadi 2 (dua) bagian besar yaitu Hukum Publik dan Hukum Privat. Dari masing-masing kelompok besar tersebut akan lahir bidang-bidang hukum lainnya. Hukum Administrasi Negara termasuk bagian dari Hukum Publik. Hukum Administrasi Negara merupakan hukum yang berhubungan dengan penyelenggaraan dari administrasi suatu negara yang sudah mempunyai adjektif tertentu, dalam hal ini adalah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Prasyarat dari mata kuliah ini adalah Mata Kuliah Ilmu Negara, Pengantar Hukum Indonesia (PHI) dan Pengantar Ilmu Hukum (PIH)

## 1.1 Pengertian Hukum

Sebelum lebih jauh mempelajari tentang Hukum Administrasi Negara maka harus dimengerti dulu HUKUM ITU APA ?, ini merupakan pertanyaan yang sangat penting karena banyak sekali orang menafsirkan hukum dengan pengertian yang berbeda-beda. Perbedaan penafsiran ini terkadang disebabkan oleh adanya perbedaan kepentingan (seperti realitas kursi), perbedaan kemampuan seseorang (seperti realitas kerumunan orang buta memegang seekor gajah).

Realitas Kursi: orang terkadang mendefinisikan kursi sesuai dengan kepentingannya, mereka yang memerlukan sandaran akan mengatakan kursi itu adalah tempat duduk yang berkaki empat dan ada sandarannya tetapi mereka yang tidak membutuhkan sandaran akan mengatakan bahwa kursi itu adalah tempat duduk yang berkaki empat. Keduanya sebetulnya adalah kursi, tetapi mereka yang mendefinisikannya melihat dari sudut kepentingan yang berbeda.

Begitu pula dengan realitas kerumunan orang buta memegang seekor gajah: mereka yang kebetulan memegang belalainya akan mengatakan bahwa gajah itu adalah bulat, panjang dan keras, mereka yang kebetulan memegang perutnya akan mengatakan bahwa gajah itu adalah lembek dan berbulu, mereka yang kebetulan memegang ekornya akan mengatakan bahwa gajah itu adalah bulat, lembut dan berbulu dan begitu seterusnya. Padahal apa yang mereka definisikan berbeda-beda itu obyeknya adalah sama yaitu gajah dan masing-masing mendefinisikan gajah itu secara benar sesuai dengan batas kemampuan mereka.

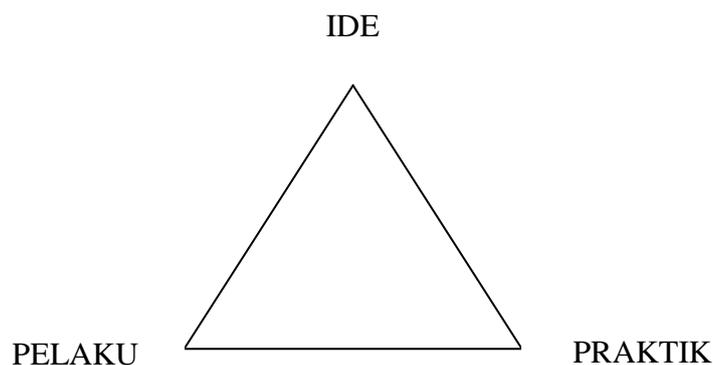
Kalau hal tersebut diperdebatkan maka pasti akan menimbulkan masalah/konflik sehingga sangat dibutuhkan saling pengertian dan saling memahami bahwa mereka mendefinisikan obyek tersebut dari sudut pandang yang berbeda. Begitu pula halnya, ketika kita mendefinisikan apa arti hukum, dapat dilihat dari berbagai sudut pandang yang masing-masing memiliki nilai kebenaran.

Pengertian Hukum menurut beberapa pakar, adalah sebagai berikut :

1. Smith memberikan penjelasan bahwa Hukum seyogyanya dilihat sebagai ;
  - a. Sebuah Jaringan (*network*) yang memiliki posisi atau kedudukan sederajat dengan disiplin lain. Karena itu hukum harus memiliki kemampuan yang minimal setara dengan disiplin lain sehingga dapat menyelesaikan problem baik ke dalam maupun ke luar.
  - b. Wilayah yang bersifat terbuka dan peka, artinya hukum bukan semata-mata wilayah yang steril, namun sebuah wilayah yang bersifat multi dan inter disipliner.

Sehingga perubahan yang terjadi dalam dunia ilmu harus bisa dicerna oleh hukum, demikian pula sebaliknya.

2. Para Yurist mengatakan bahwa hukum adalah sekumpulan aturan-aturan mengenai sikap dan tingkah laku subyek hukum di dalam menghadapi subyek hukum yang lain mengenai sesuatu yang menjadi obyek tata hubungan mereka. Yang dimaksud dengan subyek hukum adalah setiap manusia dan badan hukum yang menjadi pemikul (pembawa) hak-hak, kewajiban-kewajiban, dan tanggungjawab-tanggungjawab hukum. Para Sarjana Ilmu Sosial menganggap bahwa hukum sebagai suatu subsistem sosial budaya. Karena itu hukum dapat digambarkan dalam 3 (tiga) segi ;



- **Ide** dalam hal ini adalah hukum yang dapat diperoleh seseorang di dalam keluarga, bangku sekolah, masyarakat dan dalam kehidupan bernegara.
- **Pelaku** adalah setiap subyek hukum, baik perorangan maupun organisasi, badang hukum dll
- **Praktik** adalah apa yang menjadi atau merupakan perbuatan nyata daripada para pelaku.

Menurut sistem ini maka praktik dari pelaku harus sesuai dengan ide atau dengan kata lain ide/hukum mengendalikan dan mengatur pelaku di dalam menjalankan praktik sehingga tujuan dari pada negara itu akan tercapai.

3. Ilhami Bisri menganggap bahwa hukum adalah bagian dari sistem norma yang berlaku bagi manusia, yaitu norma hukum. Norma Hukum Adalah sistem aturan yang diciptakan oleh lembaga kenegaraan yang ditunjuk melalui mekanisme tertentu. Artinya hukum diciptakan dan diberlakukan oleh institusi yang memang memiliki kompetensi atau kewenangan dalam membentuk dan memberlakukan hukum, seperti badan legislatif.

## 1.2 Pengertian Administrasi Negara

Setelah memahami tentang arti hukum maka selanjutnya yang perlu dimengerti adalah pengertian dari Administrasi Negara. Ada beberapa pandangan mengenai Administrasi Negara dari beberapa pakar, yaitu:

1. *Leonard D. White* menganggap bahwa administrasi negara adalah keseluruhan operasi (aktivitas-aktivitas kerja) yang bertujuan menyelenggarakan/menegakkan kebijaksanaan kenegaraan.
2. *Demock & Koenig* mengartikan administrasi negara ke dalam 2 (dua) bagian, yaitu ;
  - dalam arti luas, administrasi negara adalah kegiatan negara dalam melaksanakan kekuasaan politiknya,
  - dalam arti sempit, administrasi negara adalah kegiatan eksekutif dalam penyelenggaraan pemerintah.
3. *Dwight Waldo* mengatakan bahwa Administrasi Negara mengandung 2 (dua) pengertian, yaitu ;
  - Administrasi Negara adalah organisasi dan manajemen dari manusia dan benda guna mencapai tujuan pemerintahan
  - Administrasi Negara adalah suatu seni dan ilmu tentang manajemen yang dipergunakan untuk mengatur urusan-urusan negara.
4. Pradjudi Atmosudirdjo mengatakan bahwa Administrasi Negara adalah fungsi bantuan penyelenggaraan dari pemerintah, artinya pemerintah (pejabat) tidak dapat menunaikan tugas-tugas dan kewajibannya tanpa administrasi negara. Fungsi Administrasi Negara mempunyai 2 (dua) arti ;
  - a. Administrasi Negara adalah administrasi dari Negara sebagai organisasi. Dalam pengertian ini di Indonesia dijalankan oleh Presiden sebagai pemerintah merangkap sebagai administrator negara dengan memimpin suatu aparatur negara.
  - b. Administarsi Negara adalah administarai yang mengejar tercapainya tujuan-tujuan yang bersifat kenegaraan. Di Indonesia hal ini dijalankan oleh pejabat negara yang disertai pimpinan dan tanggungjawab atas suatu kesatuan organisasi kenegaraan (departemen, dinas, lembaga propinsi, kabupaten , kecamatan, dll)
5. *Utrecht* menganggap bahwa Administrasi Negara adalah gabungan jabatan-alat administrasi yang di bawah pimpinan pemerintah (presiden dibantu oleh menteri-menteri) yang melakukan sebagian dari pekerjaan pemerintah, bagian/fungsi administrasi yang tidak ditugaskan kepada badan-badan yudikatif, legislatif dan badan pemerintahan dari persekutuan-persekutuan hukum yang lebih rendah dari negara

yaitu badan-badan pemerintahan dari persekutuan hukum daerah swatantra I dan II dan daerah istimewa (Philipus M. Hadjon dkk, 1994 : 24 ).

### 1.3 Pengertian Hukum Administrasi Negara

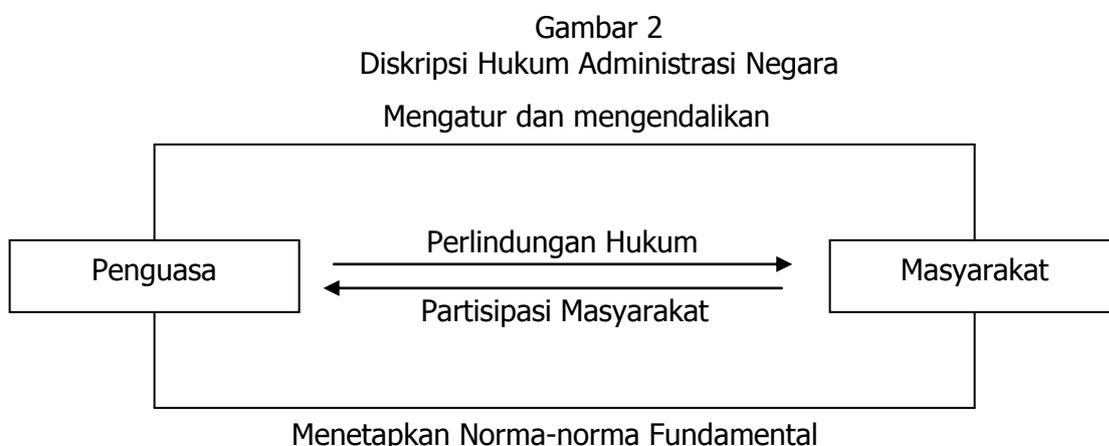
Sebelum adanya keseragaman tentang pemakaian istilah, banyak sekali istilah yang dipakai dalam mempelajari tentang administrasi penyelenggaraan negara, terutama dilihat dari aspek hukumnya.

- a. Istilah Tata Usaha Pemerintahan dipakai pada zaman berlakunya Undang-undang Dasar Sementara 1950
- b. Istilah Hukum Tata Usaha Negara dipakai di Universitas Pajajaran dan Universitas Sriwijaya
- c. Istilah Hukum Tata Pemerintahan dipakai di Universitas Gajah Mada dan Universitas Airlangga

Di Indonesia sesuai dengan rapat staff Pengajar Fakultas Hukum Negeri seluruh Indonesia pada tanggal 26-28 Maret 1973 di Cibulan, memutuskan bahwa sebaiknya istilah yang dipakai adalah Hukum Administrasi Negara, dengan alasannya:

1. Hukum Administrasi Negara merupakan istilah yang luas pengertiannya, sehingga membuka kemungkinan kearah pengembangan cabang ilmu hukum ini yang lebih sesuai dengan perkembangan pembangunan dan kemajuan Negara Kesatuan Republik Indonesia di masa yang akan datang.
2. Lebih mudah dipahami dan dimengerti

Skema Deskripsi Hukum Administrasi Negara, dapat digambarkan sebagai berikut:



Hukum Administrasi Negara:

1. Sarana bagi penguasa untuk mengatur dan mengendalikan masyarakat
2. Mengatur cara-cara partisipasi warga negara dalam proses pengaturan dan pengendalian tersebut
3. Sebagai perlindungan hukum
4. Menetapkan norma-norma fundamental bagi penguasa untuk pemerintahan yang baik ( Philipus M. Hadjon dkk, 1994 : 28 )

#### 1.4 Hubungan Hukum Administrasi Negara dengan bidang hukum lainnya

HAN	HTN	Hukum Pidana	Hukum Perdata
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Menurut Kranenburg; Menitikberatkan secara khas pada administrasi dari Negara</li> <li>- Menurut Logemann; Hukum mengenai hubungan-hubungan antara jabatan-jabatan Negara satu dengan lainnya serta hubungan hukum antara jabatan-jabatan negara itu dan masyarakat</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Menurut Kranenburg; lebih berfokus pada konstitusi dari pada negara secara keseluruhan</li> <li>- Menurut Logemann; hukum mengenai organisasi-organisasi jabatan-jabatan negara</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Mengatur tentang hubungan antara subyek hukum dengan subyek hukum lainnya tetapi terdapat keterlibatan pemerintah di dalamnya, dalam rangka melindungi kepentingan umum dan masyarakat</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Mengatur tentang hubungan antara subyek hukum dengan subyek hukum lainnya, dalam hubungan privat.</li> </ul>

Sedangkan J.Oppenheim mengetengahkan perbedaan dari sisi tinjauan terhadap negara oleh Hukum Tata Negara dan oleh Hukum Administrasi Negara. Hukum Tata Negara menyoroti negara dalam keadaan bergerak. Pendapat selanjutnya dijabarkan oleh C.Van Vollenhoven dalam definisi hukum tata negara dan definisi hukum administrasi. Hukum Tata Negara adalah keseluruhan peraturan hukum yang membentuk alat-alat perlengkapan negara dan menentukan kewenangan alat-alat perlengkapan negara tersebut. Hukum administrasi adalah keseluruhan ketentuan yang mengikat alat-alat perlengkapan negara, baik tinggi maupun rendah, setelah alat-alat itu akan menggunakan kewenangan-kewenangan ketatanegaraan. Sedangkan menurut Prajudi Atmosudirdjo dalam bukunya *Hukum Administrasi Negara* merumuskan definisi kerja hukum

administrasi negara adalah hukum yang secara khas mengenai seluk beluk daripada Administrasi Negara, dan terdiri dari dua tingkatan. Hukum Administrasi Negara Heteronom yang bersumber pada UUD RI Tahun 1945, TAP MPR, dan UU adalah hukum yang mengatur seluk beluk organisasi dan fungsi administrasi Negara. Hukum Administrasi Negara Otonom adalah hukum operasional yang diciptakan oleh Pemerintah dan Administrasi Negara itu sendiri.

Hubungan Hukum Administrasi Negara dengan Hukum Privat dan Hukum Pidana, Hukum Administrasi materiil terletak diantara hukum privat dan hukum pidana. Hukum pidana berisi norma-norma yang begitu penting bagi kehidupan masyarakat sehingga penegakan norma-norma tersebut tidak diserahkan kepada pihak partikelir tetapi harus dilakukan oleh penguasa. Hukum privat berisi norma-norma yang penegakannya dapat diserahkan kepada pihak partikelir. Diantara kedua bidang hukum itu terletak hukum administrasi (hukum antara).

Hukum administrasi juga berhubungan dengan hukum internasional. Hubungan antara hukum administrasi dengan hukum internasional tidak lepas dari hakekat hukum administrasi sendiri, yakni hubungan antara penguasa dan rakyat. Pelaksanaan perjanjian-perjanjian internasional oleh penguasa terhadap rakyat akan menyentuh lapangan hukum administrasi, karena hukum administrasi merupakan "*instrumenteel recht*". Dalam hal ini sistem hukum kita menganut *stelsel dualisme*, artinya suatu perjanjian internasional hanya mengikat negara dan tidak mengikat rakyat. Untuk dapat mengikat rakyat diperlukan suatu undang-undang tersendiri.

### **1.5 Obyek Hukum Administrasi Negara**

Obyek HAN Khusus adalah peraturan-peraturan hukum yang berhubungan dengan bidang tertentu dari kebijaksanaan penguasa. Contoh : Hukum Tata Ruang, IMB dll. Obyek HAN Umum adalah peraturan-peraturan hukum yang tidak terikat pada suatu bidang tertentu dari kebijaksanaan penguasa. Contoh : Asas-asas umum pemerintahan yang baik, dll.

Dari lapangan hukum administrasi khusus itulah kemudian dicari elemen-elemen umum yaitu elemen yang terdapat dalam tiap lapangan khusus tersebut. Elemen yang demikian itulah kemudian membentuk hukum administrasi umum.

## 1.6 Sumber-sumber Hukum Administrasi Negara

Sumber Hukum adalah segala sesuatu yang dapat menimbulkan aturan hukum serta tempat ditemukannya aturan-aturan hukum. Sumber Hukum dapat dibagi menjadi 2 (dua), yaitu:

1. Sumber Hukum dalam arti Materiil, yaitu faktor-faktor yang membantu pembentukan hukum atau menimbulkan aturan hukum.
2. Sumber Hukum dalam arti Formal, yaitu berbagai bentuk aturan hukum yang ada atau tempat ditemukannya aturan-aturan hukum (Ridwan Hr, 2006:55-60)

Sumber Hukum dalam arti Materiil dapat dibedakan menjadi 3 (tiga), yaitu:

1. Sumber Hukum Historis, yaitu sumber pengenalan atau tempat menemukan hukum pada saat tertentu dan sumber dimana pembuat undang-undang mengambil bahan dalam membentuk peraturan perundang-undangan (misalnya: Hukum Romawi, Hukum Prancis, Hukum Belanda dll)
2. Sumber Hukum Sosiologis, yaitu faktor-faktor sosial yang mempengaruhi isi hukum positif, yang mencerminkan kenyataan yang hidup dalam masyarakat.
3. Sumber Hukum Filosofis, yaitu sumber yang menjadikan hukum itu adil (misalnya: hukum yang berasal dari wahyu Tuhan, Hukum yang berasal dari cita dan kesadaran hukum masyarakat (Pancasila))

Di Indonesia yang dipandang sebagai Sumber Hukum Materiil, diantaranya:

1. Pancasila

Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum diartikan sebagai pandangan hidup, kesadaran dan cita-cita hukum dan cita-cita mengenai kemerdekaan individu dan bangsa, perikemanusiaan, keadilan sosial serta cita-cita dan moral mengenai kehidupan kemasyarakatan dan keagamaan. Hal ini dituangkan dalam Pasal 2 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (yang selanjutnya ditulis UU RI No. 12 Tahun 2011), yang menyatakan "Pancasila merupakan sumber segala sumber hukum".

Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum ini tertuang didalam :

- Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945 yang menyatakan tentang pernyataan kemerdekaan Negara Kesatuan Republik Indonesia
- Dekrit Presiden 5 Juli 1959, yang memuat tentang :
  - a. Pembubaran Konstituante
  - b. Berlakunya kembali UUD 1945 dan tidak berlakunya UUDS 1950
  - c. Pembentukan MPRS dan DPAS

- Supersemar, yang di dalamnya ada perintah dari Presiden waktu itu kepada Letjend Soeharto untuk mengambil segala tindakan yang dianggap perlu guna menciptakan ketenangan, terjaminnya keamanan dan kestabilan pemerintah.

Pancasila diposisikan sebagai dasar negara dan ideologi negara dan tidak pernah diganggu gugat keberadaannya, dikarenakan beberapa alasan, yaitu:

1. Pancasila sebagai dasar filsafat dan ideologi Negara Indonesia tidak terbentuk secara mendadak dan tidak hanya diciptakan oleh perorangan tetapi melalui proses yang cukup panjang dalam sejarah Bangsa Indonesia.
2. Dalam Pancasila terdapat nilai-nilai yang dianut manusia atau masyarakat, nilai-nilai tersebut diyakini baik dan disepakati untuk dijadikan pedoman dalam kehidupan bersama dalam bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.
3. Pancasila sangat tepat dijadikan *platform* kehidupan bersama dalam kondisi masyarakat Indonesia yang majemuk, sehingga tetap menjaga persatuan dan kesatuan bangsa.
4. Pancasila yang termuat dalam Pembukaan UUD RI Tahun 1945 yang di dalamnya ada pernyataan kemerdekaan Bangsa Indonesia, sehingga jika mengubah Pancasila maka mengubah pula Pembukaan UUD RI Tahun 1945, yang artinya mempersoalkan keberadaan Negara Indonesia.
5. Pancasila merupakan cita hukum, yang dapat menjadi penguji kebenaran hukum positif dan sekaligus menjadi arah tujuan hukum positif dalam kerangka mencapai tujuan negara.

Pancasila sebagai cita hukum memiliki fungsi konstitutif dan fungsi regulatif. Fungsi konstitutif bahwa Pancasila dapat menentukan dasar suatu tata hukum yang memberi arti dan makna bagi hukum itu sendiri, tanpa itu hukum akan kehilangan arti dan maknanya sebagai hukum. Sedangkan fungsi regulatif bahwa Pancasila dapat menentukan adil atau tidak adilnya suatu produk hukum yang dibuat (Moh Mahfud MD, 2012: 54). Pendapat lain mengatakan Pancasila mempunyai 4 (empat) fungsi dalam kehidupan Bangsa Indonesia, yaitu:

1. Pancasila sebagai Pandangan Hidup Bangsa; merupakan rangkaian nilai-nilai luhur yang ada dalam kehidupan manusia yang digunakan sebagai pedoman, baik untuk menata kehidupan pribadi maupun dalam berinteraksi dalam masyarakat dan dengan lingkungan sekitarnya.
2. Pancasila sebagai Dasar Negara Republik Indonesia; merupakan suatu nilai dan norma dalam mengatur dan menyelenggarakan pemerintahan dan/atau negara.

3. Pancasila sebagai Ideologi Negara dan Bangsa Indonesia; merupakan pandangan hidup Bangsa dan Negara Indonesia, sehingga dapat menjadi petunjuk dalam menyelesaikan setiap permasalahan yang dihadapi dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.
4. Pancasila sebagai Ideologi Terbuka; merupakan ideologi yang tidak bersifat kaku dan tertutup, tetapi bersifat terbuka, aktual, dinamis dan mampu menyesuaikan dengan perkembangan zaman, perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi serta perkembangan masyarakat (M. Ali Mansyur, 2006: 138-140).

Dalam bidang hukum, pancasila dikatakan sebagai landasan idiil dan sumber dari segala sumber hukum yaitu sebagai pandangan hidup, kesadaran dan cita-cita hukum dan cita-cita mengenai kemerdekaan individu dan bangsa, perikemanusiaan, keadilan sosial serta cita-cita dan moral mengenai kehidupan kemasyarakatan dan keagamaan (CST Kansil dan Christine ST Kansil, 2011: 90). Sumber dari segala sumber hukum memiliki makna bahwa segala peraturan perundang-undangan yang dibuat di Indonesia harus bersumber dari Pancasila, dalam arti mencerminkan dan mampu mengimplementasikan nilai-nilai yang ada dalam sila-sila pancasila pada setiap norma yang ada dalam peraturan perundang-undangan yang dibuat. Nilai-nilai yang terkandung dalam sila-sila Pancasila dapat diuraikan sebagai berikut:

1. Ketuhanan Yang Maha Esa

Sila Ketuhanan Yang Maha Esa memiliki nilai yang berbasis pada moral agama. Setiap produk peraturan perundang-undangan yang dibuat harus mencerminkan Nilai Ketuhanan, yang diwujudkan dalam norma-norma yang menghargai keanekaragaman agama dan kepercayaan serta memberikan jaminan perlindungan terhadap setiap agama dan kepercayaan yang ada. Tidak ada peraturan perundang-undangan yang dibuat mendiskriminasi agama dan kepercayaan tertentu, menimbulkan isu negatif terhadap agama dan kepercayaan tertentu dan menimbulkan perlakuan sewenang-wenang pada pemeluk agama dan kepercayaan tertentu. Meyakini dan memeluk agama atau kepercayaan adalah hak asasi setiap orang yang tidak boleh dilanggar dan dikurangi oleh siapapun, termasuk negara.

2. Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab

Sila Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab memiliki nilai kemanusiaan, yaitu menghargai dan melindungi Hak Asasi Manusia tanpa diskriminasi. Hak Asasi Manusia adalah hak yang melekat pada diri manusia yang dimiliki sejak lahir

bahkan masih dalam kandungan. Hak ini harus dapat dicerminkan dalam setiap peraturan perundang-undangan yang dibuat.

### 3. Persatuan Indonesia

Sila Persatuan Indonesia memiliki nilai Persatuan, yaitu mempersatukan seluruh Bangsa Indonesia, yang berasal dari berbagai daerah yang berbeda dengan kebudayaan yang beranekaragam. Tidak boleh produk peraturan perundang-undangan yang dihasilkan justru menimbulkan disintegrasi bangsa. Mahfud MD mengatakan kebijakan dan politik hukum yang dibangun ke depan harus tetap menjaga integrasi dan keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia (Mahfud MD, 2009: 31).

### 4. Kerakyatan yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan

Nilai yang terkandung dalam sila ini adalah nilai demokrasi dan kerakyatan. Kerakyatan yang memiliki makna bahwa setiap peraturan perundang-undangan yang dibuat harus ditujukan untuk kepentingan rakyat atau masyarakat, bukan untuk kepentingan golongan tertentu atau penguasa. Nilai demokrasi mengandung arti dalam pembuatan peraturan perundang-undangan memerlukan peran serta semua pihak, tidak saja pemerintah. Rakyat wajib berpartisipasi dalam pembuatan peraturan perundang-undangan dan negara atau pemerintah wajib menyediakan mekanisme agar partisipasi rakyat dapat tersalurkan dengan baik. Hal ini sebagai konsekuensi bahwa Indonesia sebagai negara demokrasi, dimana dalam pembuatan kebijakan dan peraturan dalam negara selalu melibatkan rakyat melalui perwakilannya di DPR.

### 5. Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia

Sila ini mengandung nilai keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Artinya peraturan perundang-undangan yang dibuat harus memperlihatkan nilai keadilan dalam setiap norma yang ada. Indonesia bukanlah negara yang menganut paham liberalism tetapi secara ideologis adanya keseimbangan antara individualisme dan kolektivisme dengan menekankan kepada kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Karena itu, hukum yang dibuat haruslah mampu mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

## 2. Yurisprudensi

Secara umum yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah peradilan, akan tetapi dalam arti sempit yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah himpunan

putusan-putusan hakim yang disusun secara sistematis, yang dapat dijadikan rujukan bagi hakim-hakim berikutnya.

### 3. Hukum tidak tertulis

Hukum yang berasal dari kebiasaan-kebiasaan yang hidup dalam masyarakat yang secara turun temurun dihormati dan ditaati oleh masyarakat, contohnya Hukum Adat. Hukum Adat sebagai hukum yang secara turun temurun diwariskan nenek moyang kepada generasi berikutnya memiliki nilai-nilai universal ( Soepomo dalam Soerya, 1993 : 60 ). Nilai-nilai tersebut antara lain ;

- Prinsip Gotong royong
- Fungsi sosial manusia dan hak milik dalam kehidupan sosial
- Prinsip persetujuan atau kesepakatan sebagai dasar kekuasaan Negara
- Prinsip perwakilan dan permusyawaratan dalam sistem pemerintahan

### 4. Hukum Internasional

Hukum Internasional dilihat dari muatannya dapat dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu ;

- a. Hukum Internasional Publik yang lazim disebut Hukum Internasional (HI) yang bertugas mengatur hubungan hukum yang terjadi antarnegara dan organisasi antarnegara dalam kaitannya dengan ketenteraman hidup bernegara.
- b. Hukum Internasional Privat yang lazim disebut Hukum Perdata Internasional (HPI) mengatur tentang hubungan hukum antar individu dalam keperdataan (privat) kalau menyangkut perbedaan hukum dan kewarganegaraan.

### 5. Doktrin

Doktrin merupakan pendapat yang dikemukakan para ahli hukum untuk menyikapi fenomena yang terjadi setiap waktu. Doktrin bisa dikemukakan dalam berbagai forum, seperti penelitian, seminar atau dengan penerbitan buku yang membahas suatu topik, atau fenomena hukum tertentu.

Sedangkan Sumber Hukum dalam arti Formal dapat dilihat dalam Pasal 7 ayat (1) UU RI No. 12 Tahun 2011, yaitu:

#### 1. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945

Pasal 3 ayat (1) UU RI No. 12 Tahun 2011 menyatakan: "Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan hukum dasar dalam Peraturan perundang-undangan". UUD RI Tahun 1945 yang ditetapkan oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945 berlaku sampai dengan 27 Desember 1949 kemudian diganti dengan UUDS 1950 dan setelah Dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959 diberlakukan lagi sampai

sekarang dengan beberapa kali amandemen. UUD RI Tahun 1945 ini mengatur tentang tiga hal pokok, yaitu :

- Jaminan Hak-hak dan Kewajiban Asasi Manusia
- Susunan Ketatanegaraan yang bersifat mendasar
- Pembatasan dan pembagian tugas-tugas ketatanegaraan yang bersifat mendasar

## 2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR)

Tap MPR merupakan bentuk putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat yang berisi hal-hal yang bersifat penetapan (*beschikking*). Dalam sejarahnya penempatan TAP MPR dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan mengalami beberapa kali perubahan. Sebelum amandemen UUD RI Tahun 1945, Tap MPR secara hierarki berada di bawah UUD RI Tahun 1945 dan di atas undang-undang. Pada jaman reformasi TAP MPR tidak lagi ada dalam tata urutan hierarki Peraturan Perundang-undangan. Tetapi sejak berlakunya UU RI No. 12 Tahun 2011, TAP MPR kembali secara hierarki ditempatkan di bawah UUD RI Tahun 1945 dan di atas Undang-Undang/PerPu.

## 3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.

Sesuai dengan Pasal 20 ayat (1) UUD RI Tahun 1945 bahwa DPR memegang kekuasaan membentuk undang-undang, tetapi Rancangan Undang-undang tersebut dapat berasal dari Anggota DPR (Pasal 21 ayat (1) UUD RI Tahun 1945) dan dapat pula berasal dari Presiden (Pasal 5 ayat (1) UUD RI Tahun 1945) . Yang berwenang mengesahkan Rancangan undang-undang untuk menjadi undang-undang adalah Presiden (Pasal 20 ayat (4) dan Pasal 21 ayat (2) UUD RI Tahun 1945). Materi muatan Undang-Undang sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 10 ayat (1) UU RI No. 12 Tahun 2011, berisi:

- a. Pengaturan lebih lanjut mengenai ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Perintah suatu Undang-Undang untuk diatur dengan Undang-Undang;
- c. Pengesahan perjanjian internasional tertentu;
- d. Tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi; dan/atau
- e. Pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat.

Sedangkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (PerPu) ditetapkan oleh Presiden dalam hal kegentingan yang memaksa (Pasal 22 ayat (1) UUD RI Tahun 1945). Kegentingan yang memaksa dapat diartikan suatu keadaan dimana memerlukan pengaturan yang cepat dan tidak memungkinkan untuk menempuh prosedur dalam hal pembuatan undang-undang. Materi muatan Peraturan

Pemerintah Pengganti Undang-Undang adalah sama dengan materi muatan Undang-Undang sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 11 UU RI No. 12 Tahun 2011.

#### 4. Peraturan Pemerintah (PP)

Berdasarkan pada Teori Perundang-undangan, suatu kewenangan untuk mengatur sesuatu dapat didelegasikan kepada suatu bentuk peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya. Pendelegasian ini merupakan penyerahan wewenang untuk mengatur sesuatu hal dalam undang-undang kepada peraturan perundang-undangan yang tingkatannya lebih rendah yaitu Peraturan Pemerintah. Delegasi wewenang ini merupakan delegasi yang bersifat mengatur. Peraturan Pemerintah yang dibuat berdasarkan pada pendelegasian wewenang dari undang-undang dapat memuat ketentuan-ketentuan hukum yang bersifat umum, seperti pembebanan sesuatu kepada individu, kewajiban-kewajiban ataupun keharusan-keharusan yang harus dilakukan oleh individu, sepanjang hal tersebut tidak bertentangan dengan undang-undang yang memberikan pendelegasian. Dalam hal-hal tertentu, walaupun tanpa adanya suatu pendelegasian Presiden mempunyai kewenangan untuk membuat Peraturan Pemerintah (PP) untuk menjalankan Undang-Undang.

Sesuai dengan Pasal 5 ayat (2) UUD RI Tahun 1945, Presiden menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan undang-undang. Materi muatan dalam Peraturan Pemerintah adalah materi muatan untuk menjalankan Undang-Undang, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 12 UU RI No. 12 Tahun 2011.

#### 5. Peraturan Presiden (Perpres)

Pasal 1 angka 7 UU RI No. 12 Tahun 2011 menyatakan "Peraturan Presiden adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Presiden untuk menjalankan perintah Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dalam menyelenggarakan kekuasaan pemerintahan". Materi muatan Peraturan Presiden berisi materi yang diperintahkan oleh undang-undang, materi untuk melaksanakan Peraturan Pemerintah, atau materi untuk melaksanakan penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 13 UU RI No. 12 Tahun 2011.

#### 6. Peraturan Daerah Propinsi

Peraturan daerah merupakan penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan ciri khas masing-masing daerah dan bersifat umum, yang mana harus memenuhi syarat negatif, yaitu ;

1. tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum, perundang-undangan yang lebih tinggi
2. tidak boleh mengatur suatu hak yang telah diatur dalam perundang-undangan dan peraturan daerah yang lebih tinggi
3. tidak boleh mengatur urusan rumah tangga daerah tingkat bawahannya (Philipus M. Hadjon, 1994 : 61)

Materi muatan Peraturan Daerah Propinsi berisi materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut dari Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 14 UU RI No. 12 Tahun 2011.

#### 7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Materi muatan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota sama dengan muatan materi Peraturan Daerah Propinsi, yaitu berisi materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah kabupaten/kota dan/atau penjabaran lebih lanjut dari Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi.

### 1.7 Tindakan dan Kewenangan Pemerintah

Secara teoritik tindakan pemerintah (*bestuurshandelingen*) merupakan" tindakan atau perbuatan dari alat perlengkapan pemerintahan (*bestuursorgaan*) untuk menjalankan fungsi pemerintahan (*bestuursfunctie*)." Tindakan pemerintah tersebut dapat dikelompokkan menjadi 2 (dua), yaitu:

1. Tindakan berdasarkan hukum (*rechtshandelingen*), yaitu tindakan-tindakan pemerintah yang dapat menimbulkan akibat hukum tertentu untuk melahirkan hak dan kewajiban. Tindakan-tindakan ini berhubungan langsung dengan kewenangan yang dimiliki atau melekat pada jabatannya.
2. Tindakan berdasarkan Fakta/Nyata (*feitelijkehandelingen*), yaitu tindakan-tindakan pemerintah yang tidak berhubungan langsung dengan kewenangan yang dimiliki sehingga tidak menimbulkan akibat hukum. Contoh: pemerintah memberikan bantuan, peresmian jembatan dan lain-lain (Sadjijono, 2008: 79-80).

Dari tindakan hukum pemerintah (*rechtshandelingen*) dapat melahirkan tindakan hukum privat (*privatrecht handelingen*) dan tindakan hukum publik (*publiekerecht handelingen*). Tindakan hukum privat adalah tindakan-tindakan hukum yang dilakukan oleh pemerintah dengan pihak lain (privat) dalam rangka melaksanakan tugas-tugas pemerintahan, contohnya melakukan kontrak dalam pembuatan infra struktur fisik,

melakukan pembelian barang tertentu dan/atau melakukan kontrak/perjanjian untuk mengerjakan pekerjaan-pekerjaan tertentu. Sedangkan tindakan hukum publik adalah tindakan hukum pemerintah yang berupa tindakan hukum bersegi satu (*eenzijdig publiekrechtelijke handelingen*) dan tindakan hukum bersegi dua (*meerzijdig publiekrechtelijke handelingen*). Tindakan hukum bersegi satu adalah tindakan hukum yang dilakukan dengan kehendak sepihak dari pemerintah, yang dapat melahirkan keputusan-keputusan baik bersifat individual konkrit maupun umum. Sedangkan tindakan hukum bersegi dua adalah tindakan-tindakan hukum yang dilakukan pemerintah dengan kehendak bersama antara kedua belah pihak (badan hukum publik) yang terkait dengan tindakan hukum tersebut.

Menurut Satjipto Rahardjo, hukum publik adalah "hukum yang mengatur segala sesuatu yang menyangkut kepentingan umum, seperti hubungan antara warga negara dengan negara dan seluruh komponen yang terlibat dalam negara" (Sudarsono, 2008: 5). Ciri khas hukum publik adalah mengatur kepentingan umum. Salah satu contoh hukum publik adalah Hukum Administrasi Negara dan tindakan hukum publik yang dilakukan oleh pemerintah masuk dalam ranah Hukum Administrasi Negara, sehingga untuk mengetahui ciri khas tindakan hukum publik dapat diketahui dari ciri khas Hukum Administrasi Negara. Ciri atau karakteristik dari tindakan hukum publik yang dilakukan oleh pemerintah adalah:

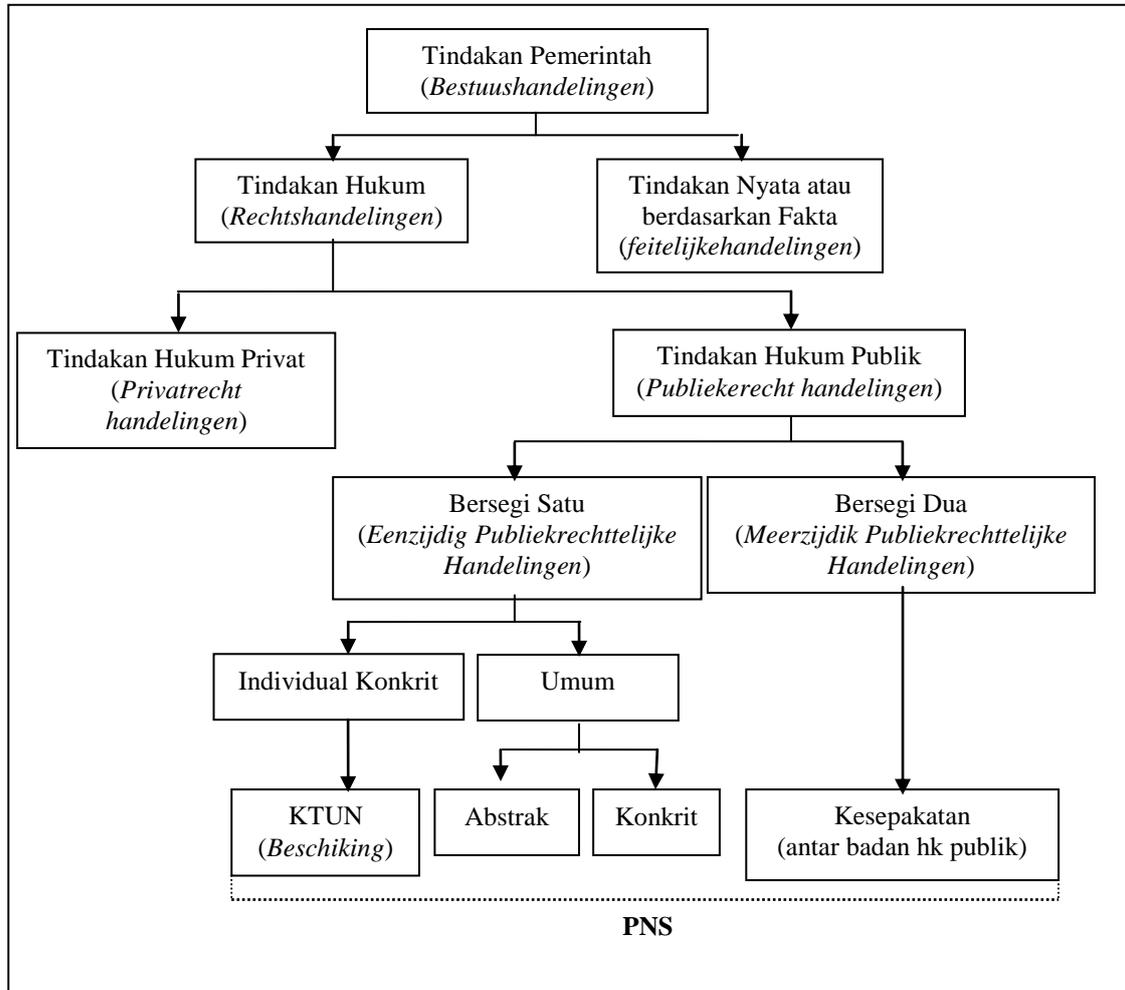
1. Untuk Kepentingan Umum
2. Dilakukan atas dasar kewenangan
3. Tidak adanya kesetaraan posisi antara yang mengatur dengan yang diatur
4. Sanksinya tegas dan dipertahankan secara sepihak oleh penguasa (dapat dipaksakan) (Sudarsono, 2008: 7-8).

Sedangkan ciri atau karakter dari tindakan hukum privat dapat dilihat dari ciri hukum privat itu sendiri, karena tindakan hukum privat tunduk pada hukum privat (hukum perdata). Sehingga ciri atau karakteristik tindakan hukum privat adalah:

1. Mengatur kepentingan individu
2. Dibuat atas dasar konsensus para pihak
3. Terdapat kesetaraan posisi diantara para pihak
4. Dipertahankan sendiri oleh para pihak
5. Sanksinya tergantung kemauan para pihak (Sudarsono, 2008: 9).

Lebih jelas dapat digambarkan dalam gambar di bawah ini:

Gambar 3  
Tindakan Pemerintah



Sumber: Analisis peneliti yang disarikan dari Buku "Memahami Beberapa Bab Pokok Hukum Administrasi"

Dari gambar tersebut terlihat bahwa pemerintah dapat berkedudukan sebagai badan hukum publik yang berwenang melakukan tindakan hukum publik dan dapat juga berkedudukan sebagai badan hukum privat yang dapat melakukan tindakan-tindakan hukum privat layaknya subyek hukum yang lain. Sebagai badan hukum publik, pemerintah memiliki kewenangan untuk membuat keputusan dan/atau tindakan administrasi pemerintahan. Keputusan Administrasi Pemerintahan yang juga disebut Keputusan Tata Usaha Negara atau Keputusan Administrasi Negara yang selanjutnya disebut Keputusan adalah ketetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam penyelenggaraan pemerintahan. Sedangkan Tindakan Administrasi Pemerintahan yang selanjutnya disebut Tindakan adalah perbuatan Pejabat Pemerintahan atau

penyelenggara negara lainnya untuk melakukan dan/atau tidak melakukan perbuatan konkret dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan.

**LATIHAN SOAL:**

1. Apa yang dimaksud dengan Hukum Administrasi Negara ?
2. Apa hubungan antara Hukum Administrasi Negara dengan Hukum Tata Negara ?
3. Apa saja obyek kajian Hukum Administrasi Negara ?
4. Kenapa Pancasila disebut sebagai sumber segala sumber hukum ?
5. Apa perbedaan antara Tindakan Hukum Publik dengan Tindakan Hukum Privat ?

## **BAB II ASAS-ASAS PEMERINTAHAN**

### **2.1 Penyelenggaraan Pemerintahan yang Baik (*Good Governance*)**

Sejalan dengan kemajuan masyarakat dan meningkatnya permasalahan yang ada, birokrasi cenderung terus semakin besar. Akibatnya timbul masalah birokrasi yang makin lama makin serius, termasuk beban negara menjadi terus bertambah berat. Keadaan ini diperparah dengan datangnya era globalisasi, yang merupakan era semakin luas dan tajamnya kompetisi antar bangsa. Globalisasi menimbulkan masalah yang harus diatasi agar kepentingan nasional tidak dirugikan, dilain pihak menimbulkan pula peluang yang perlu dimanfaatkan untuk kemajuan dan kepentingan nasional. Namun hal itu tidak mungkin mampu dihadapi dan ditanggulangi oleh pemerintah saja.

*Good Governance* berasal dari istilah *governance* dikenal sekitar awal decade 90-an yang merupakan paradigma baru dalam administrasi negara. Banyak cendekiawan kontemporer dibidang administrasi negara menggunakan istilah *governance* sebagai pengganti istilah administrasi negara. Mereka menilai administrasi negara modern abad XX sebagai administrasi negara tradisional atau lama dan membandingkan dengan teori baru yang mereka sebut *governance* tersebut. *Governance* diartikan sebagai proses pengambilan keputusan dan proses diimplementasikan atau tidak diimplementasikannya keputusan tersebut. Sehingga *Good Governance* dapat diartikan proses penyelenggaraan pemerintahan yang baik.

*Good Governance* bisa tercapai apabila terdapat hubungan yang sinergis diantara Negara, Sektor Swasta dan Masyarakat. Hubungan tersebut dicirikan oleh adanya:

- a. Partisipasi; bahwa setiap warganegara baik langsung maupun melalui perwakilan, mempunyai suara dalam pembuatan keputusan dalam pemerintahan.
- b. Aturan hukum (*rule of law*); kerangka hukum harus adil dan dilaksanakan tanpa pandang bulu, terutama untuk hak asasi manusia.
- c. Transparansi yang dibangun atas dasar kebebasan arus informasi; informasi dapat diperoleh oleh mereka yang membutuhkan serta dapat dipahami dan dimonitor.
- d. Ketanggapan (*responsiveness*); yang berarti bahwa berbagai lembaga dan prosedur-prosedur harus berupaya untuk melayani setiap *stakeholder* dengan baik dan aspiratif.
- e. Orientasi pada consensus; *Governance* yang baik menjadi perantara kepentingan-kepentingan yang berbeda untuk memperoleh pilihan terbaik bagi kepentingan yang lebih luas.

- f. Kesetaraan (*equity*); semua warga negara mempunyai kesempatan yang sama untuk meningkatkan atau mempertahankan kesejahteraannya.
- g. Efektifitas dan efisiensi; penggunaan sumber-sumber secara berhasil guna dan berdaya guna.

*Good Governance* dapat dijalankan oleh pemerintah didasarkan pada kewenangan yang dimiliki oleh pemerintah. Kewenangan (*authority*) merupakan kekuasaan formal yang bersumber dari peraturan perundang-undangan. Namun dalam Negara Hukum (*rechtstaat*) seperti Indonesia, tindakan pemerintah tidak saja berdasarkan pada kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tetapi pemerintah juga memiliki kewenangan yang disebut sebagai kewenangan bebas (*freies ermessen*), yaitu kewenangan untuk bertindak sesuai keinginan sendiri yang didasarkan pada asas-asas umum pemerintahan yang baik. Hal tersebut dilatarbelakangi oleh alasan bahwa setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan pada hukum, tetapi ketika tidak ada peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang tindakan yang akan diambil maka pemerintah tidak boleh menunda atau tidak memberikan pelayanan yang baik dan cepat kepada masyarakat. Karena itulah, pemerintah diberikan kewenangan bebas (*freies ermessen*) yang dapat digunakan manakala belum ada peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang tindakan yang akan diambil.

Berdasarkan hal tersebut, maka kewenangan yang dimiliki pemerintah dalam rangka menjalankan *Good Governance* dapat melalui 2 (dua) hal, yaitu:

1. Asas Legalitas (berdasar peraturan perundang-undangan)

Asas Legalitas dimaknai sebagai setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan pada peraturan perundang-undangan. Artinya sebelum tindakan itu diambil harus ada peraturan perundang-undangan yang mengatur terlebih dahulu tentang tindakan yang diambil tersebut. Kewenangan seperti ini bersumber dari:

- a. Atribusi, yaitu pemberian kewenangan kepada Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 atau Undang-Undang.
- b. Delegasi, yaitu pelimpahan kewenangan dari Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang lebih tinggi kepada Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang lebih rendah dengan tanggung jawab dan tanggung gugat beralih sepenuhnya kepada penerima delegasi.

- c. Mandat, yaitu pelimpahan kewenangan dari Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang lebih tinggi kepada Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang lebih rendah dengan tanggung jawab dan tanggung gugat tetap berada pada pemberi mandat.

Dalam Pasal 9 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintah (yang selanjutnya ditulis UU RI No. 30 Tahun 2014) dinyatakan:

- (1) Setiap Keputusan dan/atau Tindakan wajib berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan AUPB
- (2) Peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:
  - a. Peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar Kewenangan; dan
  - b. Peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan.
- (3) Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan wajib mencantumkan atau menunjukkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar Kewenangan dan dasar dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan.
- (4) Ketiadaan atau ketidakjelasan peraturan perundang-undangan sebagaimana pada ayat (2) huruf b, tidak menghalangi Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang berwenang untuk menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan sepanjang memberikan kemanfaatan umum dan sesuai dengan AUPB.

Pasal tersebut di atas memberikan petunjuk kepada pemerintah bahwa pemerintah wajib mendasarkan keputusan dan/atau tindakannya pada peraturan perundang-undangan. Namun demikian, jika tidak ada atau belum jelas diatur dalam peraturan perundang-undangan maka pemerintah dapat membuat keputusan dan/atau melakukan tindakan yang memberikan kemanfaatan bagi umum berdasarkan pada kewenangan bebas sesuai dengan AUPB (Pasal 9 ayat (4) UU RI No. 30 Tahun 2014).

## 2. *Freies Ermessen*

*Freies Ermessen* berasal dari kata *Frei* yang artinya bebas, lepas, tidak terikat dan merdeka. *Ermessen* berarti mempertimbangkan, menilai, menduga dan memperkirakan. Sehingga *Freies Ermessen* diartikan orang yang memiliki kebebasan untuk menilai, menduga, dan mempertimbangkan sesuatu. Dalam kaitannya dengan pemerintahan, *Freies Ermessen* diartikan sebagai salah satu sarana yang memberikan ruang bergerak bagi pejabat atau badan-badan administrasi negara untuk melakukan tindakan tanpa harus terikat sepenuhnya pada undang-undang (Marcus Lukman, 1996: 205)

Proses pembentukan peraturan perundang-undangan memerlukan waktu yang tidak cepat, disisi lain kebutuhan masyarakat selalu mengalami perubahan yang

sangat cepat dan pemerintah wajib untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat. Terkadang dan bahkan sering kali terjadi peraturan perundang-undangan selalu ketinggalan dengan perubahan masyarakat yang begitu cepat. Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya bahwa pemerintah tidak boleh terhalang dalam memberikan pelayanan yang baik dan cepat kepada masyarakat dengan alasan tidak atau belum ada peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hal tersebut. Dalam hal inilah, pemerintah akan menggunakan kewenangan bebas (*freies ermessen*) dengan berdasarkan kepada Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik.

Walaupun pemerintah diberikan kewenangan bebas (*freies ermessen*) atau diskresi, namun penggunaannya harus memenuhi syarat-syarat, yaitu:

- a. Sesuai dengan tujuan diskresi, yaitu:
  - Melancarkan penyelenggaraan pemerintahan
  - Mengisi kekosongan hukum
  - Memberikan kepastian hukum dan
  - Mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum
- b. Tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan
- c. Sesuai dengan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik
- d. Berdasarkan alasan-alasan yang obyektif
- e. Tidak menimbulkan konflik kepentingan dan
- f. Dilakukan dengan ektikad baik

Di samping syarat-syarat tersebut, *freies ermessen* juga memiliki unsur-unsur, yaitu:

- a. Ditujukan untuk menjalankan tugas-tugas servis publik.
- b. Merupakan sikap tindak yang aktif dari administrasi negara.
- c. Sikap tindak itu dimungkinkan oleh hukum
- d. Sikap tindak itu diambil atas inisiatif sendiri
- e. Sikap tindak itu dimaksudkan untuk menyelesaikan persoalan-persoalan penting yang timbul secara tiba-tiba.
- f. Sikap tindak itu dapat dipertanggungjawabkan baik secara moral kepada Tuhan maupun secara hukum (Sjachran Basah, 1992: 68)

Dalam UU RI No. 30 Tahun 2014 kewenangan bebas (*freies ermessen*) ini disebut dengan istilah diskresi. Dalam Pasal 1 angka 9 UU No. 30 Tahun 2014 dinyatakan "Diskresi adalah Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh

Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan”.

Dalam Pasal 8 ayat (2) UU RI No. 30 Tahun 2014 dinyatakan “Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam menggunakan wewenang wajib berdasarkan:

- a. Peraturan perundang-undangan; dan
- b. Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB)”.

## **2.2 Asas-asas Pemerintahan yang Baik**

Dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme (yang selanjutnya ditulis UU RI No. 28 Tahun 1999), dinyatakan “Asas Umum Pemerintahan Negara yang Baik adalah asas yang menjunjung tinggi norma kesusilaan, kepatutan dan norma hukum, untuk mewujudkan Penyelenggaraan Negara yang bersih dan bebas dari korupsi, kolusi dan nepotisme”. Dalam Pasal 1 angka 17 UU RI No. 30 Tahun 2014 dinyatakan “Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik yang selanjutnya disingkat AUPB adalah prinsip yang digunakan sebagai acuan penggunaan wewenang bagi Pejabat Pemerintahan dalam mengeluarkan Keputusan dan/atau Tindakan dalam penyelenggaraan pemerintahan”. Dalam Bahasa Belanda disebut “*Algemene Beginzedvan Behoulijk Bestures*”, dalam Bahasa Inggris disebut “*General Principle of Good Administration*”.

Dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan yang baik (*good governance*) pemahaman terhadap asas-asas pemerintahan menjadi hal yang sangat penting. Asas-asas pemerintahan yang baik dapat dilihat dari dua golongan, yaitu ;

**Golongan I** dilihat dari Proses/Prosedurnya, dimana dalam pembuatan keputusan dan kebijakan harus memperhatikan:

1. Pejabat yang mengeluarkan kebijakan/keputusan tidak boleh mempunyai kepentingan pribadi baik langsung maupun tidak langsung terhadap kebijakan/keputusan yang dikeluarkannya,
2. Kebijakan/keputusan yang dibuat tidak boleh merugikan atau mengurangi hak-hak warganegara. Kebijakan/keputusan tersebut harus tetap membela kepentingan rakyat, dan

3. Antara Konsiderans (pertimbangan/motifasi) dengan diktum/penetapan keputusan tersebut harus sesuai dan didasarkan pada fakta-fakta yang dapat dipertanggungjawabkan.

**Golongan II** dilihat dari kebenaran fakta-fakta, yaitu :

1. Asas larangan kesewenang-wenangan

Kesewenang-wenangan ini bisa timbul apabila perbuatan pejabat atau keputusan yang dibuatnya tidak mempertimbangkan semua faktor yang relevan dengan perbuatan pejabat atau keputusan yang bersangkutan secara lengkap dan wajar. Salah satu ciri dari pejabat yang sewenang-wenang adalah tidak mau dikritik, sulit untuk mendapat masukan/pendapat.

2. Asas larangan penyalahgunaan wewenang atau Larangan *de'tournment de fouvoir*

Penyalahgunaan wewenang terjadi bilamana wewenang digunakan untuk tujuan yang bertentangan atau tidak sesuai dengan maksud dari wewenang itu diberikan atau ditentukan undang-undang.

3. Asas Kepastian Hukum

Asas kepastian hukum adalah asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan, keputusan, dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan Negara.

4. Asas Kepentingan Umum

Asas kepentingan umum adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan kolektif.

5. Asas Keterbukaan

Keterbukaan adalah membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif terhadap penyelenggara negara dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan, dan rahasia Negara.

6. Asas Proporsionalitas

Proporsionalitas adalah mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban penyelenggara negara.

7. Asas Profesionalitas

Asas Profesionalitas adalah asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

## 8. Asas Akuntabilitas

Asas Akuntabilitas adalah asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan penyelenggaraan negara harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pelaksanaan asas akuntabilitas membutuhkan prinsip-prinsip, seperti ;

- a. Harus ada komitmen dari pimpinan dan seluruh staff instansi untuk melakukan pengelolaan pelaksanaan misi agar akuntabel,
- b. Harus merupakan suatu sistem yang dapat menjamin penggunaan sumber-sumber daya secara konsisten dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku,
- c. Harus dapat menunjukkan tingkat pencapaian tujuan dan sasaran yang telah ditetapkan,
- d. Harus berorientasi pada pencapaian visi dan misi serta hasil dan manfaat yang diperoleh, dan
- e. Harus jujur, obyektif, transparan, dan inovatif sebagai katalisator perubahan manajemen instansi pemerintah dalam bentuk pemutakhiran metode dan teknik pengukuran kinerja dan penyusunan laporan akuntabilitas.

Dalam UU RI No. 28 Tahun 1999 sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 3, asas-asas umum penyelenggaraan negara meliputi:

1. Asas Kepastian Hukum;
2. Asas Tertib Penyelenggaraan Negara;
3. Asas Kepentingan Umum;
4. Asas Keterbukaan;
5. Asas Proporsionalitas;
6. Asas Profesionalitas; dan
7. Asas Akuntabilitas

Dibandingkan dengan asas yang telah disebutkan di atas, UU RI No. 28 Tahun 1999 menambah 1 (satu) asas yaitu Asas Tertib Penyelenggaraan Negara, yaitu asas yang menjadi landasan keteraturan, keselarasan dan kesinambungan dalam pengendalian penyelenggara negara.

Sedangkan dalam UU RI No. 30 Tahun 2014 sebagaimana disebutkan dalam Pasal 10 ayat (1), yang termasuk dalam Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) adalah:

- a. Kepastian hukum

Yang dimaksud dengan 'asas kepastian' hukum adalah asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan ketentuan peraturan perundang-undangan, kepatutan, keajegan, dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan pemerintahan.

b. Kemanfaatan

Yang dimaksud dengan 'asas kemanfaatan' adalah manfaat yang harus diperhatikan secara seimbang antara:

1. Kepentingan individu yang satu dengan kepentingan individu yang lain
2. Kepentingan individu dengan masyarakat
3. Kepentingan warga masyarakat dan masyarakat asing
4. Kepentingan kelompok masyarakat yang satu dengan kepentingan kelompok masyarakat yang lain
5. Kepentingan pemerintah dengan warga masyarakat
6. Kepentingan generasi yang sekarang dan kepentingan generasi mendatang
7. Kepentingan manusia dan ekosistemnya
8. Kepentingan pria dan wanita

c. Ketidakberpihakan

Yang dimaksud dengan 'asas ketidakberpihakan' adalah asas yang mewajibkan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan dengan mempertimbangkan kepentingan para pihak secara keseluruhan dan tidak diskriminatif.

d. Kecermatan

Yang dimaksud dengan 'asas kecermatan' adalah asas yang mengandung arti bahwa suatu Keputusan dan/atau Tindakan harus didasarkan pada informasi dan dokumen yang lengkap untuk mendukung legalitas penetapan dan/atau pelaksanaan Keputusan dan/atau Tindakan sehingga Keputusan dan/atau Tindakan yang bersangkutan dipersiapkan dengan cermat sebelum Keputusan dan/atau Tindakan tersebut ditetapkan dan/atau dilakukan.

e. Tidak menyalahgunakan kewenangan

Yang dimaksud dengan 'asas tidak menyalahgunakan kewenangan' adalah asas yang mewajibkan setiap Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menggunakan kewenangannya untuk kepentingan pribadi atau kepentingan yang lain dan tidak sesuai dengan tujuan pemberian kewenangan tersebut, tidak melampaui, tidak menyalahgunakan, dan/atau tidak mencampuradukkan kewenangan.

f. Keterbukaan

Yang dimaksud dengan 'asas keterbukaan' adalah asas yang melayani masyarakat untuk mendapatkan akses dan memperoleh informasi yang benar, jujur dan tidak diskriminatif dalam penyelenggaraan pemerintahan dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan dan rahasia negara.

g. Kepentingan umum

Yang dimaksud dengan 'asas kepentingan umum' adalah asas yang mendahulukan kesejahteraan dan kemanfaatan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, selektif dan tidak diskriminatif.

h. Pelayanan yang baik

Yang dimaksud dengan 'asas pelayanan yang baik' adalah asas yang memberikan pelayanan yang tepat waktu, prosedur dan biaya yang jelas, sesuai dengan standar pelayanan dan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Kedua undang-undang tersebut, yaitu UU RI No. 28 Tahun 1999 dan UU RI No. 30 Tahun 2014 sama-sama mengatur tentang Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik dengan klausul atau bagian yang tidak sama, tentu hal tersebut akan menimbulkan kebingungan dalam penerapan hukumnya. Yang mana Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik yang dipakai diantara kedua undang-undang tersebut ?. Jika mengacu kepada asas preferensi, yaitu *Lex Posteriori Derogat Lex Priori* yang artinya peraturan yang baru mengenyampingkan peraturan yang lama, maka yang berlaku adalah Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) yang diatur dalam UU RI No. 30 Tahun 2014. Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) di luar UU RI No. 30 Tahun 2014 masih bisa berlaku sepanjang dijadikan dasar penilaian hakim yang tertuang dalam putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 10 ayat (2) UU RI No. 30 Tahun 2014.

**LATIHAN SOAL:**

1. Apa yang dimaksud dengan *Good Governance* ?
2. Apa hubungan Asas Legalitas dengan *Good Governance* ?
3. Apa tujuan penggunaan *freies ermessen* dalam penyelenggaraan pemerintahan ?
4. Apa yang dimaksud dengan asas Tertib Penyelenggaraan Negara ?
5. UU RI No. 28 Tahun 1999 dan UU RI No. 30 Tahun 2014 sama-sama mengatur Asas-asas Umum yang Baik dengan klausul yang berbeda, menurut saudara AUPB yang mana dipakai dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan ?, uraikan alasannya !

## **BAB III**

### **LEMBAGA-LEMBAGA PENYELENGGARA NEGARA**

#### **3.1 Penyelenggara Negara**

Penyelenggara Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 UU RI No. 28 Tahun 1999 adalah "pejabat negara yang menjalankan fungsi eksekutif, legislatif, atau yudikatif dan pejabat lain yang fungsi dan tugas pokoknya berkaitan dengan penyelenggaraan negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku". Yang termasuk Penyelenggara Negara menurut Pasal 2 UU RI No. 28 Tahun 1999, meliputi:

1. Pejabat Negara pada Lembaga Tertinggi Negara;
2. Pejabat Negara pada Lembaga Tinggi Negara;
3. Menteri;
4. Gubernur;
5. Hakim;

Yang dimaksud dengan hakim disini adalah hakim di semua tingkatan peradilan.

6. Pejabat negara yang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;

Yang dimaksud dengan "Pejabat Negara yang lain", misalnya Kepala Perwakilan Republik Indonesia di Luar Negeri yang berkedudukan sebagai Duta Besar Luar Biasa dan Berkuasa Penuh, Wakil Gubernur, dan Bupati/Walikota.

7. Pejabat lain yang memiliki fungsi strategis dalam kaitannya dengan penyelenggaraan negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Yang dimaksud dengan "Pejabat lain yang memiliki fungsi strategis" adalah pejabat yang tugas dan wewenangnya di dalam melakukan penyelenggaraan negara rawan terhadap praktek korupsi, kolusi dan nepotisme, yang meliputi:

- a. Direksi, Komisaris dan pejabat struktur lainnya pada Badan Usaha Milik Negara dan Badan Usaha Milik Daerah;
- b. Pimpinan Bank Indonesia dan Pimpinan Badan Penyehatan Perbankan Nasional;
- c. Pimpinan Perguruan Tinggi Negeri;
- d. Pejabat Eselon 1 dan Pejabat lain yang disamakan di lingkungan sipil, militer dan Kepolisian Negara Republik Indonesia;
- e. Jaksa;
- f. Penyidik;
- g. Panitera Pengadilan; dan

- h. Pemimpin dan bendaharawan proyek.

### 3.2 Fungsi-fungsi Penyelenggara Negara

Dalam Negara kesejahteraan (*welfare state*) yang kemudian juga dikenal sebagai Negara Administrasi (*administrative state*) terutama pada paruh pertama abad XX yang lalu, fungsi pemerintah beserta aparaturnya adalah melayani (*service function*) dan mengatur (*regulating function*). Kedua fungsi tersebut dijalankan untuk dapat mensejahterakan rakyat. Pemerintah berupaya memenuhi dan melayani sendiri kebutuhan-kebutuhan masyarakat, sehingga pemerintah berperan sebagai produsen barang dan layanan yang diperlukan oleh masyarakat. Di samping itu, pemerintah mengatur segala bidang agar segala sesuatu tertib dan teratur.

Bagi negara yang sedang berkembang, yang sedang membangun, seperti halnya Indonesia, fungsi pelayanan dan pengaturan saja tidak cukup, karena pemerintah harus pula berupaya menjadikan masyarakat mampu dan mau membangun dirinya sendiri. Pemerintah harus dapat menciptakan kondisi yang kondusif, sehingga tumbuh kreativitas dan otonomitas masyarakat untuk membangun dalam memenuhi kebutuhan sendiri. Oleh karena itu, fungsi aparatur negara pada negara yang sedang berkembang adalah :

1. melayani masyarakat,
2. mengayomi masyarakat, dan
3. menumbuhkembangkan prakarsa dan peranserta masyarakat dalam pembangunan.

Fungsi yang ketiga tersebut sebenarnya harus menjadi muara bagi kedua fungsi yang lain, artinya pelayanan dan pengayoman harus sekaligus diarahkan agar masyarakat mampu berprakarsa dan berperan serta dengan baik dalam pembangunan. Fungsi yang ketiga ini sejalan pula dengan paradigma baru dalam administrasi negara, yaitu fungsi pemberdayaan (*empowering*). Paradigma baru dalam administrasi negara menekankan bahwa pemerintah tidak lagi harus menjadi produsen semua barang dan layanan yang diperlukan masyarakat, tetapi pemerintah harus lebih berperan sebagai fasilitator dan regulator, sehingga masyarakat mampu dengan baik memenuhi kebutuhannya sendiri.

Menurut Azhary, negara kesejahteraan adalah negara yang memiliki fungsi untuk menyelenggarakan ekonomi nasional, melakukan pembagian jasa-jasa, penengah bagi kelompok yang bersengketa serta aktif dalam berbagai kehidupan masyarakat (Azhary, 1995: 54). Dalam melaksanakan fungsinya pemerintah berdasarkan pada hukum, pada suatu keadaan tertentu dimana tidak ada peraturan perundang-undangan yang mengatur namun negara harus berbuat atau bertindak untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat maka pemerintah diberikan kewenangan atau keleluasaan untuk bertindak

atas inisiatif sendiri. Kewenangan ini disebut dengan kewenangan bebas (*freies ermessen*), yaitu kebebasan untuk bertindak atas inisiatif sendiri untuk menciptakan kesejahteraan bagi rakyatnya. Pelaksanaan terhadap kewenangan bebas ini oleh pemerintah didasarkan pada asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Dalam rangka mencapai kesejahteraan rakyat tersebut maka kedudukan pemerintah dapat dibagi menjadi 2 (dua), yaitu 1) pemerintah berkedudukan sebagai penguasa yang berfungsi membuat aturan untuk dapat dipatuhi oleh masyarakat agar ketertiban dan ketenteraman dapat tercapai, 2) pemerintah berkedudukan sebagai pelayan masyarakat (*public servant*) yang berfungsi mengurus, menyelenggarakan dan melayani urusan dan kepentingan masyarakatnya (Hotma P. Sibuea, 2010: 42).

### **3.3 Kewenangan dan Penyelenggara Pemerintah Pusat**

#### **3.3.1 Kewenangan Pemerintah Pusat**

Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 butir 2 Undang-undang Nomor 33 tahun 2004 tentang Perimbangan Keuangan antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah (selanjutnya ditulis UU RI No. 33 Tahun 2004), yang dimaksud dengan Pemerintah Pusat adalah perangkat Negara Kesatuan Republik Indonesia yang terdiri dari Presiden beserta para Menteri dan Pimpinan Lembaga Pemerintah Non Departemen. Adapun kewenangan Pemerintah Pusat yang dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya ditulis UU RI No. 23 Tahun 2014) disebut kewenangan absolut, mencakup kewenangan dalam bidang :

a. Politik Luar Negeri

Yang dimaksud dengan urusan politik luar negeri dalam arti mengangkat pejabat diplomatik dan menunjuk warga negara untuk duduk dalam jabatan lembaga internasional, menetapkan kebijakan luar negeri, melakukan perjanjian dengan negara lain, menetapkan kebijakan perdagangan luar negeri, dan sebagainya.

b. Pertahanan

Yang dimaksud dengan urusan pertahanan, misalnya; mendirikan dan membentuk angkatan bersenjata, menyatakan damai dan perang, menyatakan negara atau sebagian wilayah negara dalam keadaan bahaya, membangun dan mengembangkan sistem pertahanan negara dan persenjataan, menetapkan kebijakan untuk wajib militer, bela negara bagi setiap warga negara dan sebagainya.

c. Keamanan

Yang dimaksud urusan keamanan, misalnya: mendirikan dan membentuk Kepolisian Negara, menetapkan kebijakan keamanan nasional, menindak setiap orang, kelompok atau organisasi yang kegiatannya mengganggu keamanan negara dan sebagainya.

d. Peradilan/Yustisi

Yang dimaksud dengan urusan yustisi, misalnya: mendirikan lembaga peradilan, mengangkat hakim dan jaksa, mendirikan lembaga pemyarakatan, menetapkan kebijakan kehakiman dan keimigrasian, memberi grasi, amnesti, abolisi, membentuk undang-undang, Peraturan Pemerintah pengganti Undang-undang (PerPu), dan peraturan lainnya yang berskala nasional.

e. Moneter dan fiskal nasional

Yang dimaksud dengan urusan moneter dan fiskal nasional adalah kebijakan makro ekonomi, misalnya mencetak uang dan menentukan nilai mata uang, menetapkan kebijakan moneter, mengendalikan peredaran uang dan sebagainya.

f. Agama

Yang dimaksud dengan urusan agama, misalnya: menetapkan hari libur keagamaan yang berlaku secara nasional, memberikan pengakuan terhadap keberadaan suatu agama, menetapkan kebijakan dalam penyelenggaraan kehidupan keagamaan dan sebagainya.

Dalam Pasal 10 ayat (2) UU RI No. 23 Tahun 2014 dinyatakan "Dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan absolut sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Pemerintah Pusat:

- a. Melaksanakan sendiri; atau
- b. Melimpahkan wewenang kepada Instansi Vertikal yang ada di daerah atau gubernur sebagai wakil pemerintah pusat berdasarkan asas dekonsentrasi.

### **3.3.2 Lembaga Penyelenggara Pemerintah Pusat**

a. Presiden

Dalam menjalankan pemerintahan negara, kekuasaan dan tanggungjawab adalah di tangan presiden. Sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan (eksekutif) tertinggi, presiden menjalankan kekuasaan:

1. Kekuasaan Dalam Bidang Pemerintahan (Eksekutif)

Presiden beserta seluruh unsur administrasi negara lainnya, menyelenggarakan pemerintahan sehari-hari. Penyelenggaraan pemerintahan sehari-hari mencakup semua lapangan administrasi negara, baik yang ditentukan dalam peraturan

perundang-undangan, ketentuan tak tertulis maupun berdasarkan kebebasan bertindak untuk mencapai tujuan pembentukan pemerintahan seperti diamanatkan oleh pembukaan UUD.

2. Kekuasaan presiden di bidang perundang-undangan

Kekuasaan ini terdiri dari berbagai bentuk :

- a. Pembentukan Undang-Undang (UU)
- b. Pembentukan Peraturan Pemerintah (sebagai) Pengganti Undang-Undang (Perpu).
- c. Peraturan pemerintah (PP)
- d. Peraturan Presiden (Perpres)
- e. Kekuasaan di bidang kehakiman; Presiden memberikan grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi.

b. Kementerian

Kementerian merupakan unsur pelaksana pemerintah yang dipimpin oleh menteri negara yang berada di bawah dan bertanggungjawab kepada Presiden. Kementerian mempunyai tugas membantu Presiden dalam menyelenggarakan sebagian tugas pemerintahan di bidang masing-masing.

c. Menteri Koordinator

Menteri Koordinator mempunyai tugas mengkoordinasikan penyiapan dan penyusunan kebijakan serta pelaksanaannya dibidang tertentu dalam kegiatan pemerintahan Negara.

d. Menteri Negara

Tugas Menteri Negara adalah menangani bidang tugas tertentu dalam kegiatan pemerintah negara yang tidak ditangani oleh suatu departemen.

e. Lembaga Pemerintah Non Kementerian (LPNK)

LPNK dalam Pemerintahan Negara RI adalah lembaga pemerintah pusat yang dibentuk untuk melaksanakan tugas pemerintahan tertentu dari Presiden. Kepala LPNK berada di bawah dan bertanggungjawab langsung kepada Presiden tetapi dalam pelaksanaan tugas operasional dikoordinasikan oleh atau mendapat pembinaan teknis dari Menteri tertentu.

Berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 3 Tahun 2013 terdapat 14 LPNK, yaitu ;

1. Lembaga Administrasi Negara (LAN),
2. Arsip Nasional Republik Indonesia (ANRI),
3. Badan Kepegawaian Negara (BKN),

4. Perpustakaan Nasional Republik Indonesia (PERPUSNAS),
  5. Badan Standarisasi Nasional (BSN),
  6. Badan Pengawas Tenaga Nuklir (BAPETEN),
  7. Badan Tenaga Nuklir Nasional (BATAN),
  8. Lembaga Sandi Negara (LEMSANEG),
  9. Badan Kependudukan dan Keluarga Berencana Nasional (BKKBN)
  10. Badan Penerbangan Antariksa Nasional (LAPAN)
  11. Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan (BPKP)
  12. Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI)
  13. Badan Pengkajian dan Penerapan Teknologi (BPPT)
  14. Badan Pengawas Obat dan Makanan (BPOM),
- f. Kesekretariatan yang Membantu Presiden

1. Sekretariat Negara

Sekretariat Negara adalah lembaga pemerintah yang berkedudukan di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada Presiden dan mempunyai tugas untuk memberi dukungan staff dan pelayanan administrasi kepada Presiden selaku Kepala Negara dalam menyelenggarakan kekuasaan pemerintahan negara. Sekretariat Negara dipimpin oleh Sekretaris Negara

2. Sekretariat Kabinet

Sekretariat Kabinet adalah lembaga pemerintah yang berkedudukan di bawah dan bertanggungjawab langsung kepada Presiden dan mempunyai tugas memberikan dukungan staff dan pelayanan administrasi kepada Presiden selaku Kepala Pemerintahan dalam menyelenggarakan kekuasaan pemerintahan negara. Sekretariat Kabinet dipimpin oleh Sekretaris Kabinet.

g. Kejaksaan Agung

Kejaksaan adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara terutama bidang penuntutan dan sebagai pelaksana putusan hakim. Tetapi dalam bidang Perdata dan Tata Usaha Negara, kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah. Kejaksaan dapat juga memberikan pertimbangan dalam bidang hukum kepada instansi pemerintah lainnya.

Kejaksaan terdiri atas Kejaksaan Agung ditingkat pusat, Kejaksaan Tinggi ditingkat Propinsi dan Kejaksaan Negeri di Kabupaten/Kota.

#### h. Perwakilan Pemerintah di Luar Negeri

Perwakilan RI di luar negeri merupakan salah satu aparatur negara yang mewakili kepentingan Negara RI secara keseluruhan di Negara lain atau pada organisasi Internasional, dan dapat berupa Kedutaan Besar RI (KBRI), Konsulat Jenderal RI (KONJEN RI), Perutusan Tetap RI (PTRI) pada PBB maupun Perwakilan RI tertentu yang bersifat sementara.

Perwakilan RI terdiri atas :

##### 1. Perwakilan Diplomatik

Cakupan kegiatan Perwakilan Diplomatik menyangkut semua kepentingan Negara RI dan wilayah kerjanya meliputi seluruh wilayah negara penerima atau yang bidang kegiatannya meliputi bidang kegiatan suatu organisasi Internasional. Perwakilan Diplomatik terdiri atas Kedutaan Besar RI dan Perwakilan Tetap RI yang dipimpin oleh seorang Duta Besar Luar Biasa.

Tugas Pokok Perwakilan Diplomatik adalah mewakili Negara RI dalam melaksanakan hubungan diplomatik dengan negara penerima atau organisasi Internasional serta melindungi segenap kepentingan negara dan warga negara RI di negara penerima sesuai dengan kebijaksanaan pemerintah yang ditetapkan dan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku termasuk hukum dan tata cara hubungan internasional.

##### 2. Perwakilan Konsuler

Kegiatan Perwakilan Konsuler meliputi semua kepentingan Negara RI dibidang konsuler dan mempunyai wilayah kerja tertentu dalam wilayah negara penerima. Perwakilan Konsuler terdiri atas Konsulat Jenderal dan Konsulat, yang masing-masing dipimpin oleh Konsul Jenderal dan Konsul. Konsul Jenderal dan Konsul bertanggungjawab kepada Duta Besar Luar Biasa .

Tugas Pokok Perwakilan Konsuler adalah mewakili negara RI dalam melaksanakan hubungan konsuler dengan negara penerima di bidang perekonomian, perdagangan, perhubungan, kebudayaan, dan ilmu pengetahuan sesuai dengan kebijaksanaan pemerintah yang ditetapkan berdasarkan peraturan-peraturan perundang-undangan yang berlaku, termasuk hukum dan tata cara hubungan internasional.

#### i. Tentara Nasional Indonesia (TNI)

Peran dan Tugas TNI

1. TNI merupakan alat negara yang berperan sebagai alat pertahanan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI),
  2. TNI sebagai alat pertahanan negara, bertugas pokok menegakkan kedaulatan negara, keutuhan wilayah NKRI, serta melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia dari ancaman dan gangguan terhadap keutuhan bangsa dan negara,
  3. TNI melaksanakan tugas negara dalam penyelenggaraan wajib militer bagi warga negara yang diatur dengan undang-undang, dan
  4. Selain itu TNI melaksanakan tugas bantuan :
    1. membantu penyelenggaraan kegiatan kemanusiaan (*civil mission*) ;
    2. memberikan bantuan kepada Polri dalam tugas keamanan atas permintaan yang diatur dalam undang-undang ; dan
    3. membantu secara aktif tugas pemeliharaan perdamaian dunia (*peace keeping operation*) di bawah bendera PBB.
- j. Kepolisian Republik Indonesia (Polri)
- Peran dan tugas Polri :
1. Polri merupakan alat negara yang berperan dalam memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, pengayoman dan perlindungan masyarakat, dan pelayanan kepada masyarakat.
  2. Selain tugas pokok diatas, Polri juga melaksanakan tugas bantuan ;
    1. dalam keadaan darurat memberikan bantuan kepada TNI yang diatur dengan undang-undang,
    2. turut secara aktif dalam tugas-tugas penanggulangan kejahatan internasional sebagai anggota International Criminal Police Organization (Interpol),
    3. membantu secara aktif dalam tugas pemeliharaan perdamaian dunia (*Peace keeping operation*) di bawah bendera PBB.
- k. Badan Ekstra Struktural dan Badan Independen
- Untuk memberi pertimbangan kepada Presiden atau Menteri, atau dalam rangka koordinasi atau pelaksanaan kegiatan tertentu/atau membantu tugas tertentu dari suatu kementerian, dibentuk badan/lembaga yang bersifat ekstra struktural. Badan atau lembaga ini tidak termasuk dalam struktur organisasi menko, kementerian ataupun LPNK. Badan/lembaga ini dapat diketuai oleh Menteri, bahkan Wakil Presiden dan Presiden sendiri, seperti misalnya Komite Olahraga Nasional Indonesia (KONI).

Di samping itu, untuk membantu mewujudkan penyelenggaraan pemerintahan yang baik, Pemerintah dapat membentuk Lembaga Independen, seperti: Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM), Komisi Pemilihan Umum (KPU), Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggaraan Negara (KPKPN). Lembaga-lembaga ini, walaupun dibentuk dan dibiayai oleh pemerintah, tetapi bekerja secara independen

### **3.4 Kewenangan dan Penyelenggara Pemerintah Daerah**

Pemerintahan Daerah adalah penyelenggaraan Urusan Pemerintahan oleh pemerintah daerah dan dewan perwakilan rakyat daerah menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 angka 2 UU RI No. 23 Tahun 2014.

Bentuk negara Indonesia adalah negara kesatuan (*eenheidstaat*) bukan negara federal, hal ini sudah dipertegas semenjak mulai berdirinya Negara Indonesia. Karena itu tidak ada negara dalam negara, Soepomo mengatakan "tidak ada *onderstaat*, akan tetapi hanya ada daerah-daerah pemerintahan belaka" (Naskah Komprehensif Perubahan UUD RI Tahun 1945, 2010: 45). Namun demikian, dalam pidatonya dihadapan sidang BPUPKI, Soepomo mengatakan walaupun beliau setuju bentuk negara kesatuan, dimana di bawah Negara Indonesia tidak ada negara bawahan, tidak ada *onderstaat*, tetapi beliau menyepakati juga pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang. Pembagian tersebut dengan memperhatikan dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara dan hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa. Pendapat Soepomo ini kemudian disepakati dalam Sidang BPUPKI, sehingga muncullah Pemerintahan Daerah dalam Bab VI Pasal 18 UUD RI Tahun 1945 hasil bentukan BPUPKI, yang isinya: "Pembagian daerah Indonesia atas daerah besar dan kecil, dengan bentuk susunan pemerintahannya ditetapkan dengan undang-undang, dengan memandang dan mengingat dasar permusyawaratan dalam sistem pemerintahan negara, dan hak-hak asal-usul dalam daerah-daerah yang bersifat istimewa."

Dalam UUD RI Tahun 1945, perumusan tentang Pemerintahan Daerah masuk dalam Pasal 18 ayat (1) yang menyatakan "Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah propinsi dan daerah propinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap propinsi, kabupaten dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang." Dalam Pasal 18 ayat (2) UUD RI Tahun 1945 diatur tentang hak

otonomi dari pemerintah daerah, dimana dalam pasal tersebut dinyatakan "Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan."

Jadi dalam Konstitusi sudah diatur di samping pemerintahan pusat juga ada pemerintahan daerah yang ada pada masing-masing propinsi dan kabupaten/kota. Pemerintahan daerah ini berfungsi untuk melaksanakan tugas-tugas pemerintahan dalam kerangka memberikan pelayanan, kesejahteraan dan lain-lain kepada rakyat yang ada di daerah sesuai dengan asas otonomi yang diberikan kepada daerah.

### **3.4.1 Kewenangan Pemerintah Daerah**

Sesuai dengan amanat UUD RI Tahun 1945, pemerintah daerah berwenang untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut Asas Otonomi dan Tugas Pembantuan. Pemberian otonomi luas kepada daerah diarahkan untuk mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan pelayanan, pemberdayaan, dan peran serta masyarakat. Di samping itu melalui otonomi luas, daerah diharapkan mampu meningkatkan daya saing dengan memperhatikan prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, keistimewaan dan kekhususan serta potensi dan keanekaragaman daerah dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pemerintah Daerah dalam rangka meningkatkan efisiensi dan efektifitas penyelenggaraan otonomi daerah, perlu memperhatikan hubungan antar susunan pemerintahan dan antar pemerintahan daerah, potensi dan keanekaragaman daerah. Aspek hubungan wewenang memperhatikan kekhususan dan keanekaragaman daerah dalam sistem NKRI. Aspek hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya dilaksanakan secara adil dan selaras. Di samping itu, perlu diperhatikan pula peluang dan tantangan dalam persaingan global dengan memanfaatkan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Agar mampu menjalankan perannya tersebut, daerah diberikan kewenangan seluas-luasnya disertai dengan pemberian hak dan kewajiban menyelenggarakan otonomi daerah dalam kesatuan sistem penyelenggaraan pemerintahan Negara.

Dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah menjadi Undang-Undang dan diubah lagi dengan Undang-Undang Republik

Indonesia Nomor 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (yang selanjutnya ditulis UU RI No. 23 Tahun 2014 jo UU RI No. 2 Tahun 2015 jo UU RI No. 9 Tahun 2015), dinyatakan "Otonomi daerah adalah hak, wewenang dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam Sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia." Dari rumusan pasal tersebut dapat dilihat bahwa otonomi daerah pada prinsipnya mengandung tiga aspek, yaitu:

1. Aspek hak dan kewenangan untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri, artinya pemerintah daerah diberikan hak dan kewenangan untuk mengatur dan mengurus daerahnya tanpa ada intervensi dari pemerintah di atasnya dalam batas-batas otonom yang diberikan, berdasarkan pada asas desentralisasi. Desentralisasi bertujuan untuk:
  - a. Mengurangi beban pemerintah pusat dan campur tangan tentang masalah-masalah kecil bidang pemerintahan di tingkat lokal;
  - b. Meningkatkan dukungan masyarakat dalam penyelenggaraan kegiatan pemerintahan lokal;
  - c. Melatih masyarakat untuk dapat mengatur urusan rumah tangganya sendiri; dan
  - d. Mempercepat bidang pelayanan umum pemerintahan kepada masyarakat (Siswanto Sunarno, 2012: 12).
2. Aspek kewajiban untuk tetap mengikuti peraturan dan ketentuan dari pemerintahan di atasnya, serta tetap berada dalam kerangka NKRI. Otonomi yang diberikan tidak kemudian diartikan bahwa daerah terlepas dari pemerintahan di atasnya, tetapi tetap mempunyai kewajiban untuk melaksanakan tugas-tugas tertentu dari pemerintah di atasnya dalam kerangka tetap menjaga keutuhan NKRI. Adapun asas yang tetap mengikat bahwa daerah tetap tunduk pada pemerintah di atasnya adalah asas dekonsentrasi dan asas tugas pembantuan. Di samping itu, norma yang terkandung dalam Pasal 17 UU RI No 23 Tahun 2014 juga mengikat daerah sehingga tidak bisa terlepas dari pemerintah di atasnya.
3. Aspek kemandirian dalam pengelolaan keuangan baik dari biaya sebagai pelimpahan kewenangan dan pelaksanaan kewajiban, juga kemampuan menggali sumber pembiayaan sendiri. Artinya pemerintah daerah dituntut untuk bisa mandiri dalam mengelola sumber daya yang ada di daerahnya tanpa harus tergantung pada pemerintah di atasnya atau daerah-daerah lain di Indonesia.

Prinsip otonomi daerah menggunakan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam arti daerah diberikan kewenangan mengurus dan mengatur semua urusan pemerintahan

diluar yang menjadi urusan Pemerintah Pusat. Daerah memiliki kewenangan membuat kebijakan daerah untuk memberi pelayanan, peningkatan peran serta, prakarsa, dan pemberdayaan masyarakat yang bertujuan pada peningkatan kesejahteraan rakyat.

Sejalan dengan prinsip tersebut, dilaksanakan pula prinsip otonomi yang nyata dan bertanggung jawab. Prinsip otonomi nyata adalah suatu prinsip bahwa untuk menangani urusan pemerintahan dilaksanakan berdasarkan tugas, wewenang, dan kewajiban yang senyatanya telah ada dan berpotensi untuk tumbuh, hidup dan berkembang sesuai dengan potensi dan kekhasan daerah. Dengan demikian, isi dan jenis otonomi bagi setiap daerah tidak selalu sama dengan daerah lainnya. Adapun yang dimaksud dengan otonomi yang bertanggung jawab adalah otonomi yang dalam penyelenggaraannya harus benar-benar sejalan dengan tujuan dan maksud pemberian otonomi, yang pada dasarnya untuk memberdayakan daerah termasuk meningkatkan kesejahteraan rakyat yang merupakan bagian utama dari tujuan nasional.

Seiring dengan prinsip itu penyelenggaraan otonomi daerah harus selalu berorientasi pada peningkatan kesejahteraan masyarakat dengan selalu memperhatikan kepentingan dan aspirasi yang tumbuh dalam masyarakat. Selain itu penyelenggaraan otonomi daerah juga harus menjamin keserasian hubungan antara Daerah dengan Daerah lainnya, artinya mampu membangun kerjasama antar daerah untuk meningkatkan kesejahteraan bersama dan mencegah ketimpangan antar daerah. Hal yang tidak kalah pentingnya bahwa otonomi daerah juga harus mampu menjamin hubungan yang serasi antar daerah dengan pemerintah, artinya harus mampu memelihara dan menjaga keutuhan wilayah negara dan tetap tegaknya Negara Kesatuan Republik Indonesia dalam rangka mewujudkan tujuan negara.

Ada perbedaan antara otonomi daerah menurut UU RI No. 32 Tahun 2004 dengan otonomi daerah menurut UU RI No. 23 Tahun 2014. Otonomi daerah dalam UU RI No 23 Tahun 2014 diartikan sebagai "Hak, wewenang dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri Urusan Pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam Sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia", sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang tersebut. Sedangkan dalam UU RI No. 32 Tahun 2004, dalam Pasal 1 angka 5 disebutkan "Otonomi daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan."

Perbedaan dalam pengertian otonomi daerah dari kedua Undang-Undang tersebut adalah pada Undang-Undang yang baru ditambahkan "...dalam Sistem Negara Kesatuan

Republik Indonesia”, sedangkan prinsip dasar otonominya tetap sama. Dalam penjelasan UU RI No. 23 Tahun 2014 dijelaskan tentang makna Negara Kesatuan yang mengandung arti kedaulatan hanya ada pada pemerintahan pusat dan tidak ada pada pemerintahan daerah. Sehingga seluas apapun otonomi yang diberikan kepada daerah, tanggungjawab akhir terhadap penyelenggaraan pemerintahan daerah tetap ada pada pemerintah pusat. Otonomi dalam negara kesatuan mempunyai batas-batas tertentu dan terikat pada prinsip utama, yaitu dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia. Walaupun pemerintah daerah diberikan hak otonomi untuk mengatur dan mengurus daerahnya sendiri dan kepentingan-kepentingan masyarakatnya, namun daerah otonom tetap terikat pada batas-batas wewenang yang telah diterimanya berdasarkan peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh pemerintah pusat.

Negara Kesatuan adalah “negara yang tidak tersusun dari beberapa negara, melainkan hanya terdiri atas satu negara, sehingga tidak ada negara di dalam negara” (Soehino, 2000: 224). Dalam negara kesatuan umumnya hanya ada satu Pemerintahan Pusat yang mempunyai kekuasaan serta kewenangan tertinggi dibidang pemerintahan negara. Negara kesatuan dibedakan menjadi 2 (dua) bentuk, yaitu:

1. Negara kesatuan dengan sistem sentralisasi; pemerintah pusat secara langsung mengatur dan mengurus segala sesuatu dalam negara, dan pemerintah daerah hanya melaksanakan apa yang diperintahkan oleh pemerintah pusat.
2. Negara kesatuan dengan sistem desentralisasi; pemerintah daerah diberikan kekuasaan untuk mengatur dan mengurus sendiri rumah tangganya dan masyarakatnya, sehingga melahirkan daerah-daerah otonom (Edie Toet Hendratno, 2009: 46-47).

Indonesia sekarang ini sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 UUD RI Tahun 1945, bentuk negara kesatuan yang dipilih adalah negara kesatuan dengan sistem desentralisasi. Alasan para pendiri dan pembentuk negara memilih negara Indonesia sebagai negara kesatuan adalah:

- a. Menjamin satu urusan;
- b. Satu bentuk seefisien-efisiennya;
- c. Tahapan penghabisan dari bentuk kenegaraan;
- d. Satu negara buat satu bangsa dan satu tanah air;
- e. Untuk mendirikan satu negara kesatuan tidak perlu ada *staat-staat*;
- f. Memilih negara kesatuan berarti telah mencakup di dalamnya persatuan dan kesatuan bangsa (H.M. Busrizalti, 2013: 50-51).

Negara Indonesia sebagai negara kesatuan (*unitary state*) juga dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie, beliau mengatakan sebagai negara kesatuan, kekuasaan asal berada di

pemerintahan pusat yang kewenangan (*authority*) pemerintah pusat ditentukan batas-batasnya dalam Undang-Undang Dasar dan Undang-Undang, sedangkan kewenangan lainnya yang tidak disebutkan sebagai kewenangan pemerintah pusat ditentukan sebagai kewenangan yang dimiliki oleh pemerintah daerah (Jimly Asshiddiqie, 2001: 28).

Walaupun bentuk negara kesatuan, Indonesia terdiri dari beberapa daerah dan wilayah yang tersebar di seluruh Indonesia yang kemudian diberikan kekuasaan dan kewenangan oleh pemerintah pusat untuk mengurus dan mengatur daerah dan masyarakatnya sendiri, sehingga muncullah daerah otonom.

Agar otonomi daerah dapat dilaksanakan sejalan dengan tujuan yang hendak dicapai, pemerintah wajib melakukan pembinaan yang berupa pemberian pedoman seperti dalam penelitian, pengembangan, perencanaan dan pengawasan. Di samping itu diberikan pula standar, arahan, bimbingan, pelatihan, supervisi, pengendalian, koordinasi, pemantauan dan evaluasi, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 17 UU RI No. 23 Tahun 2014:

- (1) Daerah berhak menetapkan kebijakan daerah untuk menyelenggarakan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah.
- (2) Daerah dalam menetapkan kebijakan daerah, sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib berpedoman pada norma, standar, prosedur dan kriteria yang telah ditetapkan oleh Pemerintah Pusat.
- (3) Dalam hal kebijakan daerah yang dibuat dalam rangka penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah tidak mempedomani norma, standar, prosedur, dan kriteria sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Pemerintah Pusat membatalkan kebijakan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
- (4) Apabila dalam jangka waktu 2 (dua) tahun sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 ayat (5) Pemerintah Pusat belum menetapkan norma, standar, prosedur dan kriteria, penyelenggara Pemerintahan Daerah melaksanakan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah.

Bersamaan dengan itu pemerintah wajib memberikan fasilitasi yang berupa pemberian peluang kemudahan, bantuan, dan dorongan kepada daerah agar dalam melaksanakan otonomi dapat dilakukan secara efisien dan efektif sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

### **3.4.2 Lembaga Penyelenggara Pemerintah Daerah**

Yang dimaksud dengan Pemerintah Daerah adalah Gubernur, Bupati/walikota, dan perangkat daerah sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah. Gubernur sebagai Kepala Daerah Propinsi berfungsi pula selaku wakil pemerintah di daerah, dalam pengertian untuk menjembatani dan memperpendek rentang kendali pelaksanaan tugas dan fungsi pemerintah termasuk dalam pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan urusan pemerintahan pada strata pemerintahan kabupaten dan kota.

Dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah, kepala daerah dibantu oleh perangkat daerah. Secara umum perangkat daerah terdiri dari :

1. Unsur staff, yang membantu penyusunan kebijakan dan mengkoordinasikan dinas daerah dan lembaga teknis daerah, diwadahi dalam lembaga sekretariat yang dipimpin oleh Sekretaris Daerah,
2. Unsur pelaksana otonomi daerah, yang diwadahi dalam lembaga dinas daerah yang dipimpin oleh kepala dinas yang diangkat dan diberhentikan oleh kepala daerah dari PNS yang memenuhi syarat atas usul Sekretaris Daerah, dan
3. Unsur pendukung tugas kepala daerah dalam penyusunan dan pelaksanaan kebijakan daerah yang bersifat spesifik, diwadahi dalam lembaga teknis daerah.

Dasar utama penyusunan perangkat daerah dalam bentuk suatu organisasi adalah adanya urusan pemerintahan yang perlu ditangani, namun tidak berarti bahwa setiap penanganan urusan pemerintahan harus dibentuk organisasi sendiri. Pembentukan organisasi perangkat daerah harus mempertimbangkan:

1. Kemampuan keuangan;
2. Kebutuhan daerah;
3. Cakupan tugas yang meliputi sasaran tugas yang harus diwujudkan;
4. Jenis dan banyaknya tugas;
5. Luas wilayah kerja dan kondisi geografis;
6. jumlah dan kepadatan penduduk, potensi daerah yang bertalian dengan urusan yang akan ditangani; dan
7. Sarana dan prasarana penunjang tugas.

#### **LATIHAN SOAL:**

1. Apa yang dimaksud dengan Negara Kesejahteraan ?
2. Apa yang dimaksud dengan Kewenangan Absolut ?
3. Apa perbedaan prinsip antara otonomi daerah dalam UU RI No. 32 Tahun 2004 dengan otonomi daerah dalam UU RI No. 23 Tahun 2014 ?
4. Ada 3 (tiga) aspek dalam pelaksanaan otonomi daerah, saudara sebut dan jelaskan !
5. Apa yang dimaksud dengan perangkat daerah ?

## **BAB IV**

### **APARATUR SIPIL NEGARA**

Ada beberapa alasan yang dijadikan dasar pertimbangan pemerintah melakukan pergantian undang-undang kepegawaian dari UU RI No. 43 Tahun 1999 menjadi UU RI No. 5 Tahun 2014. Alasan-alasan tersebut diuraikan di dalam Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Aparatur Sipil Negara, yang dapat diuraikan sebagai berikut:

*Pertama*; semangat "membangun aparatur negara yang profesional, bebas dari intervensi politik, bersih dari praktik KKN, berintegritas tinggi serta berkemampuan dan berkinerja tinggi." *Kedua*; Dalam pengembangan pemerintahan kedepan diperlukan pemilihan fungsi aparatur pemerintahan, yaitu fungsi manajemen kebijakan pemerintahan negara dan fungsi pelayanan publik dasar. Dalam Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Aparatur Sipil Negara, pelaksanaan fungsi manajemen kebijakan pemerintahan negara dijalankan oleh PNS sedangkan pelaksanaan fungsi pelayanan publik dasar dilakukan oleh PPPK. Pelayanan publik dasar meliputi: pendidikan, pelayanan kesehatan, serta pendukung manajemen kebijakan pemerintahan negara. *Ketiga*; untuk lebih fleksibelnya struktur ASN sehingga selalu dapat menyesuaikan dengan dinamika perkembangan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, maka dibentuklah PPPK (*contract government employees*), dengan menerapkan standar dan norma pengajian layaknya di Perusahaan Swasta. Adanya PPPK ini, menjadikan pemerintah tidak terikat kepada penghidupan pegawai yang harus ditanggung seumur hidup seperti halnya PNS. Ketika PPPK sudah tidak produktif lagi untuk bekerja dan kontrak kerjanya sudah berakhir maka pemutusan hubungan kerja dapat dilakukan oleh pemerintah tanpa harus menanggung uang pensiun bagi pegawai yang bersangkutan, sehingga disatu sisi akan sangat menguntungkan pada keuangan negara. *Keempat*; sistem manajemen kepegawaian yang diterapkan dalam UU RI No. 5 Tahun 2014 adalah "sistem manajemen pegawai yang berbasis jabatan (*position based personal management system*) sebagai pengganti dari sistem manajemen pegawai berbasis karir (*career based personal management system*)." Sistem ini membawa konsekuensi bahwa pengangkatan pegawai dan penempatan jabatan tidak lagi didasarkan pada karier, dimana perekrutan pegawai baru, didasarkan pada formasi yang ditetapkan setiap tahun. Tetapi pengangkatan dan penempatan jabatan didasarkan pada jabatan yang lowong, sehingga dengan alasan jabatan yang lowong itulah diperlukan pengangkatan dan penempatan pegawai untuk mengisi jabatan tersebut.

Selain dasar pertimbangan tersebut di atas, dalam Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang ASN ada beberapa landasan yang melatarbelakangi lahirnya UU RI No. 5 Tahun 2014, berupa:

### 1. Landasan Filosofis

Landasan filosofis yang dipakai adalah Pembukaan UUD RI Tahun 1945 Alenia ke-2, yaitu ".....melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial ....." Hal tersebut merupakan tugas konstitusi dari negara dan pemerintah Indonesia yang harus dilaksanakan. Untuk melaksanakan hal tersebut maka diperlukanlah sumber daya manusia berupa "aparatur negara yang profesional, bebas dari intervensi politik, bebas KKN, berintegritas tinggi, serta memiliki kemampuan dan kinerja yang tinggi."

### 2. Landasan Yuridis

Manajemen Kepegawaian yang dibangun dalam UU RI No. 43 Tahun 1999 dengan menitikberatkan pada kerangka pemikiran pegawai sebagai individu dan anggota korp menjadi bagian integral yang tidak bisa dipisahkan dari pemerintahan negara, yang membawa konsekuensi PNS harus memiliki loyalitas penuh kepada negara dan pemerintah. Hal tersebut dianggap tidak sesuai lagi dengan perkembangan masyarakat yang menginginkan pemerintahan yang lebih demokratis, partisipatif, terbuka dan mampu berkompetisi dalam perekonomian global.

Komisi Kepegawaian Negara yang telah diamanatkan dalam UU RI No. 43 Tahun 1999 juga belum bisa dibentuk, padahal Komisi Kepegawaian Negara ini sangat penting sebagai "otoritas independen untuk menjaga profesionalitas, netralitas dan apolitisasi Sumber Daya Manusia Aparatur Negara."

Pengangkatan pegawai di daerah untuk mendukung pelaksanaan desentralisasi yaitu dengan "mengangkat pegawai dengan jumlah, komposisi dan kualifikasinya yang sesuai dengan beban tugas dan fungsi daerah", tidak mampu terwujud sesuai dengan harapan. Pengangkatan pegawai di daerah formasinya selalu meningkat setiap tahun, bahkan berdasarkan beberapa penelitian disinyalir terjadi banyak penyimpangan.

### 3. Landasan Sosiologis

Sistem Manajemen Kepegawaian yang diterapkan dalam UU RI No. 43 Tahun 1999 dirasa kurang bermanfaat bagi kehidupan masyarakat yang menuntut akan pelayanan publik bermutu dan cepat dalam merespon perkembangan kehidupan

masyarakat yang semakin modern. Masyarakat menginginkan adanya “pembangunan infrastruktur yang lebih baik, transportasi publik yang lebih baik, wajib belajar 12 tahun, pendidikan tinggi yang berkualitas internasional, pelayanan kesehatan berstandar internasional, dan jaminan sosial yang lebih memadai.” Karena itu, diperlukan reformasi aparatur negara yang lebih “profesional, mampu menggalang kemitraan dengan pihak swasta, berkinerja tinggi, akuntabel, dan bersih dari praktik-praktik KKN.”

Dalam Pasal 6 UU RI No. 5 Tahun 2014 menyatakan “Pegawai Aparatur Sipil Negara terdiri atas: a PNS; dan b PPPK.” Ini artinya, Pegawai Aparatur Sipil Negara terdiri atas Pegawai Negeri Sipil (PNS) dan Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja (PPPK), berbeda dengan pegawai negeri yang diatur dalam UU RI No. 43 Tahun 1999.

#### **4.1 Pegawai Negeri Sipil**

Dalam UU RI No. 5 Tahun 2014, pengertian Pegawai Negeri Sipil adalah “warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, diangkat sebagai Pegawai ASN secara tetap oleh pejabat pembina kepegawaian untuk menduduki jabatan pemerintahan”, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang tersebut.

Pengertian PNS dalam UU RI No. 5 Tahun 2014 mempertegas status PNS menjadi Pegawai Aparatur Sipil Negara (ASN) dan mempertegas pejabat yang mengangkat PNS yaitu Pejabat Pembina Kepegawaian. Sedangkan mengenai tugas yang diemban oleh PNS tetap sama yaitu menjalankan tugas pemerintahan. Gaji yang diterima oleh PNS bersumber dari Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN) atau Anggaran Pendapatan Belanja Daerah (APBD) yang diposkan pada Anggaran Belanja Pegawai. Hak PNS selain gaji dapat berupa: tunjangan dan fasilitas, cuti, jaminan pensiun dan jaminan hari tua, perlindungan dan pengembangan kompetensi, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 21 UU RI No. 5 Tahun 2014.

a. Gaji adalah “kompensasi dasar berupa honorarium sesuai dengan beban kerja, tanggung jawab jabatan dan resiko pekerjaan yang ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan”, sebagaimana dinyatakan dalam Penjelasan Pasal 22 huruf a UU RI No. 5 Tahun 2014.

b. Tunjangan

Tunjangan dapat dibagi menjadi 2 (dua), yaitu tunjangan kinerja dan tunjangan kemahalan. Tunjangan Kinerja adalah tunjangan berupa uang yang diberikan kepada PNS sesuai dengan pencapaian kerjanya. Sedangkan Tunjangan Kemahalan adalah

tunjangan yang diberikan kepada PNS yang ditugaskan pada daerah-daerah tertentu dan besarnya didasarkan pada indeks harga yang berlaku di daerah masing-masing.

c. Fasilitas berupa sarana dan prasarana yang diperlukan oleh PNS dalam menjalankan tugas pemerintahan.

d. Cuti

Cuti adalah keadaan tidak masuk kerja yang diizinkan dalam jangka waktu tertentu, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1976 tentang Cuti Pegawai Negeri Sipil. Jenis Cuti bagi PNS yang ditentukan dalam Pasal 3 PP No. 24 Tahun 1976, terdiri dari:

a. Cuti Tahunan; cuti yang diberikan selama 12 (dua belas) hari kerja bagi PNS yang sudah bekerja minimal 1 (satu) tahun secara terus menerus.

b. Cuti Besar; cuti yang diberikan selama 3 (tiga) bulan bagi PNS yang sudah bekerja minimal 6 (enam) tahun secara terus menerus. Bagi PNS yang mengambil cuti besar tidak berhak lagi mengambil cuti tahunan pada tahun yang sama.

c. Cuti Sakit; cuti yang diberikan kepada PNS pada saat sakit.

d. Cuti Bersalin; cuti yang diberikan kepada PNS selama 1 (satu) bulan dan 2 (dua) bulan sesudah persalinan. Cuti ini diberikan untuk persalinan anak pertama, kedua dan ketiga. Untuk anak keempat dan seterusnya diberikan cuti di luar tanggungan negara.

e. Cuti karena alasan penting; cuti yang diberikan kepada PNS selama 2 (dua) bulan karena alasan-alasan tertentu, seperti yang dinyatakan dalam Pasal 22 PP No. 24 Tahun 1976. Alasan-alasan penting tersebut adalah:

1. Ibu, bapak, istri/suami, anak, adik, kakak, mertua, atau menantu sakit keras atau meninggal dunia;

2. Salah seorang anggota keluarga yang dimaksud dalam huruf a meninggal dunia dan menurut ketentuan hukum yang berlaku Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan harus mengurus hak-hak dari anggota keluarganya yang meninggal dunia itu;

3. Melangsungkan perkawinan yang pertama;

4. Alasan penting lainnya yang ditetapkan kemudian oleh Presiden

f. Cuti di luar tanggungan Negara; cuti yang diberikan di luar tanggungan negara dengan jangka waktu paling lama 3 (tiga) tahun bagi PNS yang telah bekerja sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun secara terus menerus.

e. Jaminan Pensiun dan Jaminan Hari Tua

Batas Usia Pensiun adalah "batas usia Pegawai Negeri Sipil harus diberhentikan sebagai Pegawai Negeri Sipil." Batas usia pensiun bagi PNS, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 90 UU RI No. 5 Tahun 2014 adalah:

- 58 tahun bagi Pejabat Administrasi
- 60 tahun bagi Pejabat Pimpinan Tinggi, dan
- Bagi Pejabat Fungsional sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Bagi Pejabat Fungsional batas usia pensiun diatur dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2014, yang dinyatakan dalam Pasal 2 ayat (2), yaitu:

- a. 58 (lima puluh delapan) tahun bagi Pejabat Fungsional Ahli Muda dan Ahli Pertama serta Pejabat Fungsional Keterampilan;
- b. 60 (enam puluh tahun) tahun bagi Pegawai Negeri Sipil yang memangku:
  - 1) Jabatan Fungsional Ahli Utama dan Ahli Madya;
  - 2) Jabatan Fungsional Apoteker;
  - 3) Jabatan Fungsional Dokter yang ditugaskan secara penuh pada unit pelayanan kesehatan negeri;
  - 4) Jabatan Fungsional Dokter Gigi yang ditugaskan secara penuh pada unit pelayanan kesehatan negeri;
  - 5) Jabatan Fungsional Dokter Pendidik Klinis Muda dan Pertama;
  - 6) Jabatan Fungsional Medik Veteriner;
  - 7) Jabatan Fungsional Penilik;
  - 8) Jabatan Fungsional Pengawas Sekolah;
  - 9) Jabatan Fungsional Widyaiswara Madya dan Muda; atau
  - 10) Jabatan Fungsional lain yang ditentukan oleh Presiden.
- c. 65 (enam puluh lima) tahun bagi Pegawai Negeri Sipil yang memangku:
  - 1) Jabatan Fungsional Peneliti Utama dan Peneliti Madya yang ditugaskan secara penuh di bidang penelitian;
  - 2) Jabatan Fungsional Dokter Pendidik Klinis Utama dan Madya;
  - 3) Jabatan Fungsional Widyaiswara Utama;
  - 4) Jabatan Fungsional Pengawas Radiasi Utama;
  - 5) Jabatan Fungsional Perakayasa Utama;
  - 6) Jabatan Fungsional Pustakawan Utama;
  - 7) Jabatan Fungsional Pranata Nuklir Utama; atau
  - 8) Jabatan Fungsional lain yang ditentukan oleh Presiden.

Jaminan Pensiun dan Jaminan Hari Tua ini diberikan kepada PNS sebagai perlindungan kesinambungan penghasilan hari tua, yang merupakan hak dan penghargaan atas pengabdian PNS. Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 91 UU RI No. 5 Tahun 2014, jaminan ini diberikan setelah PNS berhenti bekerja karena:

- a. meninggal dunia;
- b. atas permintaan sendiri dengan usia dan masa kerja tertentu;
- c. mencapai batas usia pensiun;

- d. perampangan organisasi atau kebijakan pemerintah yang mengakibatkan pensiun dini; atau
  - e. tidak cakap jasmani dan/atau rohani sehingga tidak dapat menjalankan tugas dan kewajiban.”
- f. Perlindungan
- Perlindungan yang diberikan negara kepada PNS berupa: jaminan kesehatan, jaminan kecelakaan kerja, jaminan kematian dan bantuan hukum. Khusus mengenai bantuan hukum, diberikan ketika PNS menghadapi perkara di pengadilan terkait dengan pelaksanaan tugasnya.
- g. Pengembangan Kompetensi
- Pengembangan Kompetensi adalah “suatu usaha untuk meningkatkan kemampuan teknis, teoritis, konseptual, moral pegawai sesuai dengan kebutuhan jabatan” (Hasibuan, Malayu S.P, 2002: 69). Pengembangan Kompetensi ini merupakan hak yang harus diterima PNS dengan tujuan untuk mengembangkan kemampuannya sehingga memenuhi kualifikasi yang dipersyaratkan dalam rangka promosi jabatan, kenaikan pangkat dan lain sebagainya. Pengembangan kompetensi yang diberikan didasarkan pada kualifikasi, kompetensi dan kinerja yang bersangkutan tanpa diskriminasi.

#### **4.2 Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja**

Pengertian PPPK sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 4 UU RI No. 5 Tahun 2014 adalah “Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja yang selanjutnya disingkat PPPK adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, yang diangkat berdasarkan perjanjian kerja untuk jangka waktu tertentu dalam rangka melaksanakan tugas pemerintahan.”

PPPK yang diatur dalam UU RI No. 5 Tahun 2014 menyangkut tentang:

1. Hak PPPK
- Dalam Pasal 22 dinyatakan “PPPK berhak memperoleh:
- a. Gaji dan tunjangan;
  - b. Cuti;
  - c. Perlindungan; dan
  - d. Pengembangan Kompetensi.”
2. Manajemen PPPK, yang meliputi:
    - a. Penetapan kebutuhan
- Instansi pemerintah diwajibkan “menyusun kebutuhan jumlah dan jenis jabatan PPPK berdasarkan analisis jabatan dan analisis beban kerja”, sebagaimana

disebutkan dalam Pasal 94 ayat (2). Penyusunan tersebut dilakukan untuk jangka waktu 5 tahun, yang diperinci berdasarkan prioritas kebutuhan setiap tahunnya.

b. Pengadaan

Dalam Pasal 95 dinyatakan "Setiap warga negara Indonesia mempunyai kesempatan yang sama untuk melamar menjadi calon PPPK setelah memenuhi persyaratan." Pengadaannya disesuaikan dengan kebutuhan instansi pemerintahan. Pengadaan ini meliputi beberapa tahapan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 96 ayat (2), yaitu Tahapan Perencanaan, Pengumuman Lowongan, Pelamaran, Seleksi, Pengumuman Hasil Seleksi, dan Pengangkatan PPPK.

c. Penilaian Kinerja

Penilaian Kinerja ini diatur dalam Pasal 100 Undang-Undang ini, yaitu:

- (1) Penilaian kinerja PPPK bertujuan menjamin obyektivitas prestasi kerja yang sudah disepakati berdasarkan perjanjian kerja antara Pejabat Pembina Kepegawaian dengan Pegawai yang bersangkutan.
- (2) Penilaian kinerja PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan berdasarkan perjanjian kerja di tingkat individu dan tingkat unit atau organisasi dengan memperhatikan target, sasaran, hasil, manfaat yang dicapai, dan perilaku pegawai.
- (3) Penilaian kinerja PPPK dilakukan secara obyektif, terukur, akuntabel, partisipatif, dan transparan.
- (4) Penilaian kinerja PPPK berada di bawah kewenangan Pejabat yang Berwenang pada Instansi Pemerintah masing-masing.
- (5) Penilaian kinerja PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (1) didelegasikan secara berjenjang kepada atasan langsung dari PPPK.
- (6) Penilaian kinerja PPPK sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mempertimbangkan pendapat rekan kerja setingkat dan bawahannya.
- (7) Hasil penilaian kinerja PPPK disampaikan kepada tim penilai kinerja PPPK
- (8) Hasil penilaian kinerja PPPK dimanfaatkan untuk menjamin obyektivitas perpanjangan perjanjian kerja, pemberian tunjangan, dan pengembangan kompetensi.
- (9) PPPK yang dinilai oleh atasan dan tim penilai kinerja PPPK tidak mencapai target kerja yang telah disepakati dalam perjanjian kerja diberhentikan dari PPPK."

d. Penggajian dan tunjangan

Gaji PPPK dibayar oleh pemerintah yang dibebankan kepada APBN bagi PPPK yang bekerja pada Instansi Pusat atau APBD bagi PPPK yang bekerja pada Instansi Daerah. Pembayaran gaji ini didasarkan pada beban kerja, tanggung jawab jabatan dan resiko pekerjaan. Di samping gaji, PPPK juga berhak menerima tunjangan sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

e. Pengembangan Kompetensi

Pengembangan kompetensi direncanakan setiap tahun dan dievaluasi oleh pejabat yang berwenang dan dijadikan sebagai dasar untuk perpanjangan perjanjian kerjanya.

f. Pemberian Penghargaan

Pemberian penghargaan kepada PPPK didasarkan pada "kesetiaan, pengabdian, kecakapan, kejujuran, kedisiplinan dan prestasi kerja dalam melaksanakan tugasnya", sebagaimana disebutkan dalam Pasal 103 ayat (1). Penghargaan yang diberikan kepada PPPK dapat berupa: "tanda kehormatan, kesempatan prioritas untuk pengembangan kompetensi dan/atau kesempatan menghadiri acara resmi dan/atau acara kenegaraan", sebagaimana disebutkan dalam Pasal 103 ayat (2).

g. Disiplin

PPPK dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya wajib mentaati disiplin PPPK dan apabila hal tersebut dilanggar akan dijatuhi hukuman disiplin.

h. Pemutusan hubungan perjanjian kerja

Pemutusan hubungan kerja terhadap PPPK dapat dilakukan dengan 3 (tiga) cara, yaitu: Pemutusan dengan hormat, pemutusan dengan hormat tidak atas permintaan sendiri dan pemutusan tidak dengan hormat. Hal tersebut diatur dalam Pasal 105 Undang-Undang ini.

i. Perlindungan

Pasal 106 ayat (1) menyatakan:

"Pemerintah wajib memberikan perlindungan berupa:

- a. Jaminan hari tua;
- b. Jaminan kesehatan;
- c. Jaminan kecelakaan kerja;
- d. Jaminan kematian; dan
- e. Bantuan hukum."

**LATIHAN SOAL:**

1. Apa yang dimaksud dengan *position based personal management system* ?, jelaskan !
2. Apa perbedaan pegawai negeri yang diatur dalam UU RI No. 43 Tahun 1999 dengan pegawai yang diatur dalam UU RI No. 5 Tahun 2014 ?
3. Apa perbedaan sistem pensiunan dengan menggunakan sistem *fully funded* dengan sistem *pay as you go* ?
4. Apa yang dimaksud sistem merit dalam UU RI No. 5 Tahun 2014 ?
5. Bagaimana upaya penyelesaian sengketa ASN yang diatur dalam UU RI No. 5 Tahun 2014 ?

## **BAB V**

### **INSTRUMEN PEMERINTAHAN**

#### **5.1 Pengertian Instrumen Pemerintahan**

Instrumen Pemerintahan adalah alat-alat atau sarana-sarana yang digunakan oleh pemerintah atau administrasi negara dalam melaksanakan tugas-tugasnya. Dalam menjalankan suatu pemerintahan, pemerintah atau administrasi negara melakukan berbagai tindakan hukum dengan menggunakan instrumen pemerintahan. Instrumen Pemerintahan ini dibagi menjadi dua bentuk, yaitu:

1. Instrumen Fisik

Instrumen Fisik yang terhimpun dalam *publiek domain*, terdiri atas: alat tulis menulis, sarana transportasi dan komunikasi, gedung-gedung perkantoran dan lain-lain.

2. Instrumen Yuridis

Instrumen Yuridis ini berfungsi untuk mengatur dan menjalankan urusan pemerintahan dan kemasyarakatan, yang terdiri atas; peraturan perundang-undangan, keputusan-keputusan, peraturan kebijaksanaan, perizinan, instrumen hukum keperdataan dan lain-lain.

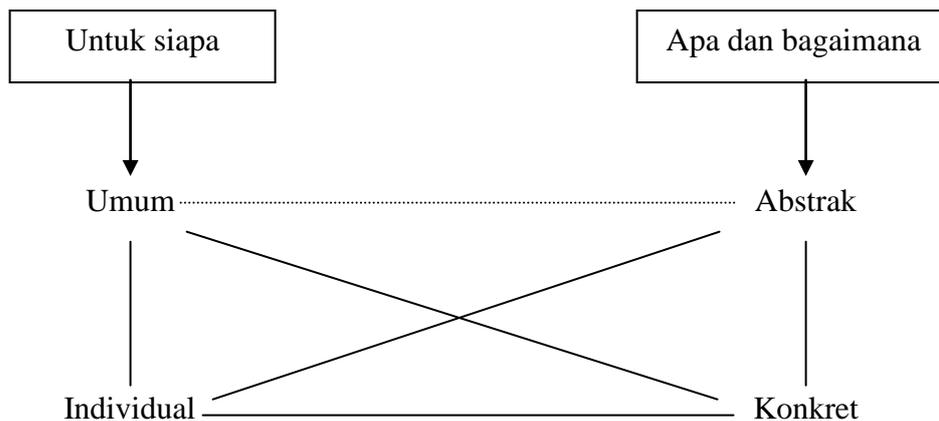
Sebelum menguraikan macam-macam instrumen yuridis yang digunakan oleh pemerintah dalam menjalankan tindakan pemerintahan, terlebih dahulu perlu disampaikan mengenai struktur norma dalam hukum administrasi negara, yang dapat dijadikan sebagai alat bantu dalam memahami instrumen hukum pemerintahan.

Untuk menemukan norma dalam hukum administrasi negara dapat dicari dalam semua peraturan perundang-undangan terkait, dari tingkat yang paling tinggi dan bersifat *umum-abstrak* sampai tingkat yang paling rendah yang bersifat *individual-konkret*. Menurut Indroharto (1993: 139-140) dalam hukum tata usaha negara, norma-norma yang ada tersusun secara bertingkat-tingkat. Artinya, peraturan hukum yang akan diterapkan tidak begitu saja kita temukan dalam undang-undang, tetapi dalam kombinasi peraturan-peraturan dan keputusan-keputusan tata usaha negara yang satu dengan yang lain saling berkaitan. Lebih lanjut Indroharto menyebutkan:

1. Keseluruhan norma hukum administrasi negara dalam masyarakat memiliki struktur bertingkat dari yang sangat umum yang terkandung dalam perundang-undangan sampai pada norma yang paling individual dan konkret yang terkandung dalam penetapan tertulis (*beschikking*).

2. Pembentukan norma-norma hukum dalam hukum administrasi negara tidak hanya dilakukan oleh pembuat uu (kekuasaan legislatif) dan badan-badan peradilan, tetapi juga oleh aparat pemerintah dalam hal ini Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara.

Guna mengetahui kualifikasi sifat keumuman (*algemeenheid*) dan kekonkretan (*concreetheid*) norma hukum administrasi, perlu diperhatikan mengenai obyek yang dikenai norma hukum (*adressaat*) dan bentuk normanya. Artinya kepada siapa norma hukum itu ditujukan apakah untuk umum atau untuk orang tertentu. Dalam hal ini Philipus M. Hadjon (1994:125) membuat kualifikasi dengan skema berikut ini:



Berdasarkan skema ini, selanjutnya menghasilkan empat macam sifat norma hukum, yaitu:

1. Norma Hukum Abstrak, misalnya undang-undang;
2. Norma Individual Konkret, misalnya keputusan tata usaha negara;
3. Norma Umum Konkret, misalnya rambu-rambu lalu lintas yang dipasang di tempat tertentu (rambu itu berlaku bagi semua pemakai jalan, namun hanya berlaku untuk tempat itu);
4. Norma Individual Abstrak, misalnya IMB.

## 5.2 Peraturan Perundang-undangan

Peraturan merupakan hukum yang *in abstracto* atau *general norm* yang sifatnya mengikat umum (berlaku umum) dan tugasnya adalah mengatur hal-hal yang bersifat umum. Secara teoritis, istilah perundang-undangan (*legislation, wetgeving, atau gesetzgebung*) mempunyai dua pengertian, yaitu:

1. Peraturan perundang-undangan yang merupakan proses pembentukan/proses membentuk peraturan-peraturan negara, baik ditingkat pusat maupun daerah.

2. Peraturan perundang-undangan yang merupakan segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

Istilah perundang-undangan secara harfiah dapat diartikan peraturan yang berkaitan dengan undang-undang, baik peraturan itu berupa undang-undang sendiri maupun peraturan lebih rendah yang merupakan atribusi ataupun delegasian undang-undang. Atas dasar atribusi dan delegasi kewenangan perundang-undangan, maka yang tergolong peraturan perundang-undangan di negara kita ialah undang-undang dan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah daripadanya seperti; Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden (Kepres) yang berisi peraturan, Keputusan Menteri (Kepmen) yang berisi peraturan, dan Keputusan-keputusan lain yang berisi peraturan (Hamid Attamimi, 1992: 3).

Peraturan perundang-undangan memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

1. Peraturan perundang-undangan bersifat umum dan komprehensif
2. Peraturan perundang-undangan bersifat universal, ia diciptakan untuk menghadapi peristiwa-peristiwa yang akan datang yang belum jelas bentuk konkritnya
3. Ia memiliki kekuatan untuk mengoreksi dan memperbaiki dirinya sendiri.

Sedangkan menurut beberapa undang-undang, peraturan perundang-undangan diartikan sebagai:

1. Penjelasan Pasal 1 angka 2 UU RI No 5 Tahun 1986 mengartikan peraturan perundang-undangan sebagai semua peraturan yang bersifat mengikat secara umum yang dikeluarkan oleh Badan Perwakilan Rakyat bersama pemerintah, baik ditingkat pusat maupun di tingkat daerah, serta semua keputusan badan atau pejabat tata usaha negara, baik ditingkat pusat maupun di tingkat daerah, yang juga mengikat umum.
2. Pasal 1 angka 2 UU RI No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, mengartikan peraturan perundang-undangan sebagai peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan kualifikasi norma hukum diatas, peraturan perundang-undangan bersifat *umum-abstrak*, yang dicirikan oleh:

1. Tidak hanya berlaku pada saat tertentu;
2. Tidak hanya berlaku pada tempat tertentu;

3. Tidak hanya berlaku pada orang tertentu;
4. Tidak hanya ditujukan pada fakta hukum tertentu, tetapi untuk berbagai fakta hukum yang dapat berulang-ulang.

Dalam konsep negara kesejahteraan (*welfare state*) sebagaimana sudah disinggung dalam Bab III, tugas pemerintah tidak hanya terbatas untuk melaksanakan undang-undang yang telah dibuat oleh lembaga legislatif. Dalam perspektif *welfare state*, pemerintah dibebani kewajiban untuk menyelenggarakan kepentingan umum atau mengupayakan kesejahteraan sosial, yang dalam menyelenggarakan kewajiban itu pemerintah diberi kewenangan untuk campur tangan dalam kehidupan masyarakat, dalam batas-batas yang diperkenankan oleh hukum. Bersamaan dengan kewenangan untuk campur tangan tersebut, pemerintah juga diberi kewenangan untuk membuat dan menggunakan peraturan perundang-undangan.

Kewenangan membuat peraturan perundang-undangan seharusnya menjadi ranah wilayah lembaga legislatif kalau kita berpedoman kepada ajaran Trias Politika, tetapi menurut Bagir Manan (1995: 335) ada beberapa alasan yang menjadi dasar diberikannya kewenangan membuat peraturan perundang-undangan kepada eksekutif (pemerintah), yaitu:

- a. Paham pembagian kekuasaan lebih menekankan pada perbedaan fungsi daripada pemisahan organ yang terdapat dalam ajaran pemisahan kekuasaan. Dengan demikian, fungsi pembentukan peraturan perundang-undangan tidak harus terpisah dari fungsi penyelenggaraan pemerintahan.
- b. Paham yang memberikan kekuasaan pada negara atau pemerintah untuk mencampuri kehidupan masyarakat, baik sebagai negara kekuasaan atau negara kesejahteraan. Paham ini memerlukan instrumen hukum yang akan memberikan dasar bagi negara atau pemerintah untuk bertindak.
- c. Untuk menunjang perubahan masyarakat yang berjalan makin cepat dan kompleks diperlukan percepatan pembentukan hukum. Hal ini mendorong administrasi negara untuk berperan lebih besar dalam pembentukan peraturan perundang-undangan
- d. Berkembangnya berbagai jenis peraturan perundang-undangan baik ditingkat pusat maupun di tingkat daerah.

### **5.3 Ketetapan atau Keputusan Tata Usaha Negara**

Di Belanda istilah Ketetapan atau Keputusan disebut dengan istilah *Beschikking* (*Van Vollenhoven*). Di Indonesia kemudian istilah *Beschikking* ini ada yang menterjemahkan

sebagai 'Ketetapan' (Bagir Manan, Sjachran Basah, Indroharto dll), ada juga yang menterjemahkan dengan 'Keputusan' (Philipus M. Hadjon, SF. Marbun dll).

Dikalangan para sarjana terdapat perbedaan pendapat dalam mendefinisikan istilah ketetapan (*beschikking*), menurut J.B.J.M Ten Berge (1996: 156) *beschikking* didefinisikan sebagai :

1. Keputusan hukum publik yang bersifat konkret dan individual: keputusan itu berasal dari organ pemerintahan yang didasarkan pada kewenangan hukum publik.
2. Dibuat untuk satu atau lebih individu atau berkenaan dengan satu atau lebih perkara atau keadaan.
3. Keputusan itu memberikan suatu kewajiban pada seseorang atau organisasi, memberikan kewenangan atau hak pada mereka

Menurut Utrecht ( 1988: 94), *beschikking* diartikan sebagai perbuatan hukum publik bersegi satu (yang dilakukan oleh alat-alat pemerintahan berdasarkan suatu kekuasaan istimewa). Sedangkan menurut WF. Prins dan R Kosim Adisapoetra (1983: 42) *beschikking* adalah suatu tindakan hukum yang bersifat sepihak dalam bidang pemerintahan yang dilakukan oleh suatu badan pemerintah berdasarkan wewenang yang luar biasa.

Berdasarkan beberapa definisi tersebut, tampak ada beberapa unsur yang terdapat dalam *beschikking*, yaitu:

1. Pernyataan kehendak sepihak
2. Dikeluarkan oleh organ pemerintah
3. Didasarkan pada kewenangan hukum yang bersifat publik
4. Ditujukan untuk hal khusus atau peristiwa kongkret dan individual
5. Dengan maksud untuk menimbulkan akibat hukum

Sedangkan berdasarkan UU No 5 Tahun 1986 jo UU No 9 Tahun 2004 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, penetapan (dalam undang-undang itu disebut Keputusan Tata Usaha Negara) diartikan 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 kongkret, individual dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

Berdasarkan definisi tersebut tampak bahwa Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

- Penetapan tertulis bukan hanya dilihat dari bentuknya saja tetapi lebih ditekankan kepada isinya, yang berisi kejelasan tentang:
  - a. Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara mana yang mengeluarkannya;
  - b. Maksud serta mengenai hal apa isi tulisan tersebut; dan
  - c. Kepada siapa tulisan itu ditujukan dan apa yang ditetapkan di dalamnya.

Hal tersebut membawa konsekuensi bahwa sebuah memo atau nota pun kalau sudah memenuhi ketiga kriteria di atas dapat dianggap sebagai Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN).

- Dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat TUN

Sebagai suatu Keputusan TUN, Penetapan tertulis itu juga merupakan salah satu instrumen yuridis pemerintahan yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat TUN dalam rangka pelaksanaan suatu bidang urusan pemerintahan. Selanjutnya mengenai apa dan siapa yang dimaksud dengan Badan atau Pejabat TUN sebagai subjek Tergugat, disebutkan dalam pasal 1 angka 2 UU RI No. 5 Tahun 1986: "Badan atau Pejabat Tata Usaha negara adalah Badan atau Pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku."

Badan atau Pejabat TUN di sini ukurannya ditentukan oleh fungsi dan kewenangan yang dilaksanakan Badan atau Pejabat TUN pada saat tindakan hukum TUN itu dilakukan. Sehingga apabila yang diperbuat itu berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku merupakan kewenangan dan pelaksanaan dari urusan pemerintahan, maka apa saja dan siapa saja yang melaksanakan fungsi demikian itu, dianggap sebagai suatu Badan atau Pejabat TUN. Yang dimaksud dengan urusan pemerintahan adalah segala macam urusan mengenai masyarakat bangsa dan negara. Dengan demikian apa dan siapa saja tersebut tidak terbatas pada instansi-instansi resmi yang berada dalam lingkungan pemerintah saja, akan tetapi dimungkinkan juga instansi yang berada dalam lingkungan kekuasaan legislatif maupun yudikatif.

- Berisi tindakan Hukum TUN

Sebagaimana telah dijelaskan di atas, bahwa suatu Penetapan Tertulis adalah salah satu bentuk dari keputusan Badan atau Pejabat TUN, dan keputusan yang demikian selalu merupakan suatu tindakan hukum TUN. Tindakan hukum TUN adalah suatu keputusan yang menciptakan, atau menentukan mengikatnya atau menghapuskannya suatu hubungan hukum TUN yang telah ada. Dengan kata lain, untuk dapat dianggap suatu Penetapan Tertulis, maka tindakan Badan atau Pejabat TUN itu harus

merupakan suatu tindakan hukum, artinya dimaksudkan untuk menimbulkan suatu akibat hukum TUN.

- Berdasarkan Peraturan perundang-undangan; bahwa semua keputusan dan/atau tindakan administrasi pemerintahan yang dilakukan oleh pemerintah harus berdasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- Bersifat konkret diartikan obyek yang diputuskan dalam keputusan itu tidak abstrak, tetapi berwujud, tertentu atau dapat ditentukan. Misalnya; Keputusan mengenai Pembongkaran rumah Dewi Setyawati, Ijin Mendirikan Bangunan bagi Komang Sriwati, atau Surat Keputusan Pemberhentian dengan Hormat Ketut Kaplug sebagai Pegawai Negeri. Dengan kata lain, wujud dari keputusan tersebut dapat dilihat dengan kasat mata, namun terhadap ketentuan ini ada pengecualian sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 3 UU RI No. 5 Tahun 1986, yang berbunyi:
  - (1) Apabila Badan atau Pejabat TUN tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, maka hal tersebut disamakan dengan Keputusan TUN;
  - (2) Jika suatu Badan atau Pejabat TUN tidak mengeluarkan keputusan yang dimohon, sedangkan jangka waktu sebagaimana ditentukan dalam peraturan perundang-undangan dimaksud telah lewat, maka Badan atau Pejabat TUN tersebut dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimaksud;
  - (3) Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dalam ayat (2), maka setelah lewat waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, Badan atau Pejabat TUN yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan.
- Bersifat individual, diartikan bahwa Keputusan Tata Usaha Negara itu tidak ditujukan untuk umum, tetapi tertentu baik alamat maupun yang dituju. Kalau yang dituju itu lebih dari satu orang, maka tiap-tiap individu harus dicantumkan namanya dalam keputusan tersebut.
- Bersifat final, diartikan keputusan tersebut sudah definitif, keputusan yang tidak lagi memerlukan persetujuan dari instansi atasan atau instansi lain, karenanya keputusan ini dapat menimbulkan akibat hukum.
- Menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata  
Menimbulkan Akibat Hukum artinya menimbulkan suatu perubahan dalam suasana hukum yang telah ada. Karena Penetapan Tertulis itu merupakan suatu tindakan hukum, maka sebagai tindakan hukum ia selalu dimaksudkan untuk menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata. Sebagai suatu tindakan hukum, Penetapan Tertulis harus mampu menimbulkan suatu perubahan dalam hubungan-hubungan hukum yang telah ada, seperti:

- a. Menkuatkan suatu hubungan hukum atau keadaan hukum yang telah ada (*declaratoir*);
- b. Menimbulkan suatu hubungan hukum atau keadaan hukum yang baru (*constitutief*)
- c. 1. Menolak untuk menguatkan hubungan hukum atau keadaan hukum yang telah ada.  
2. Menolak untuk menimbulkan hubungan hukum atau keadaan hukum yang baru (Amrah Muslimin, 1985: 118-119)

#### 5.4 Peraturan Kebijaksanaan

Keberadaan peraturan kebijaksanaan tidak dapat dilepaskan dengan kewenangan bebas (*vrijebevoegdheid*) dari pemerintah yang sering disebut dengan istilah *freies ermessen*. *Freies Ermessen* kemudian menjadi asal muasal lahirnya peraturan kebijaksanaan, yang mengandung dua aspek, yaitu:

1. Kebebasan menilai yang bersifat obyektif, yaitu kebebasan menafsirkan mengenai ruang lingkup wewenang yang dirumuskan dalam peraturan dasar wewenangnya;
2. Kebebasan menilai yang bersifat subyektif, yaitu kebebasan untuk menentukan sendiri dengan cara bagaimana dan kapan wewenang yang dimiliki administrasi negara itu dilaksanakan.

Menurut Philipus M. Hadjon (1994:152), peraturan kebijaksanaan pada hakekatnya merupakan produk dari perbuatan tata usaha negara yang bertujuan "*naar buiten gebracht schricftelijk beleid*", yaitu menampakkan keluar suatu kebijakan tertulis.

Sebagaimana pembuatan dan penerapan peraturan perundang-undangan, yaitu harus memerhatikan beberapa persyaratan, pembuatan dan penerapan peraturan kebijaksanaan juga harus memerhatikan beberapa persyaratan. Menurut Indroharto, pembuatan peraturan kebijaksanaan harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut:

1. Tidak boleh bertentangan dengan peraturan dasar yang mengandung wewenang diskresionari yang dijabarkan itu
2. Tidak boleh nyata-nyata bertentangan dengan nalar yang sehat
3. Harus dipersiapkan dengan cermat
4. Isi dari kebijaksanaan harus memberikan kejelasan yang cukup mengenai hak-hak dan kewajiban-kewajiban dari warga yang terkena peraturan itu
5. Tujuan-tujuan dan dasar-dasar pertimbangan mengenai kebijaksanaan yang akan ditempuh harus jelas
6. Harus memenuhi syarat kepastian hukum material

Menurut Van Kreveld, J.H (1983: 9-10) ciri-ciri dari peraturan kebijaksanaan adalah sebagai berikut:

1. Peraturan itu tidak ditemukan dasarnya dalam undang-undang
2. Peraturan itu bisa berbentuk tertulis, bisa juga berbentuk tidak tertulis
3. Peraturan itu memberikan petunjuk secara umum

Secara umum fungsi dari peraturan kebijaksanaan adalah sebagai bagian dari operasional penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan sehingga tidak dapat mengubah ataupun menyimpangi peraturan perundang-undangan, sering disebut dengan istilah "perundang-undangan semu". Fungsi tersebut kalau dirinci sebagai berikut:

1. Sebagai sarana pengaturan yang melengkapi, menyempurnakan, dan mengisi kekurangan-kekurangan yang ada pada peraturan perundang-undangan;
2. Sebagai sarana pengaturan bagi keadaan vakum peraturan perundang-undangan
3. Sebagai sarana pengaturan bagi kepentingan-kepentingan yang belum terakomodasi secara patut, layak, benar, dan adil dalam peraturan perundang-undangan
4. Sebagai sarana pengaturan untuk mengatasi kondisi peraturan perundang-undangan yang sudah ketinggalan jaman
5. Bagi kelancaran pelaksanaan tugas dan fungsi administrasi di bidang pemerintahan dan pembangunan yang bersifat cepat berubah atau memerlukan pembaruan sesuai dengan situasi dan kondisi yang dihadapi

## **5.5 Perizinan**

Tidaklah mudah memberikan definisi apa yang dimaksud dengan izin, hal ini disebabkan karena antara para pakar tidak terdapat persesuaian paham, masing-masing melihat dari sisi yang berlainan terhadap obyek yang didefinisikan. Sukar memberikan definisi bukan berarti tidak terdapat definisi, bahkan ditemukan sejumlah definisi yang beragam, diantaranya:

- a. Menurut Sjachran Basah (1995:3), izin adalah perbuatan hukum administrasi negara bersegi satu yang mengaplikasikan peraturan dalam hal konkret berdasarkan persyaratan dan prosedur sebagaimana ditetapkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.
- b. Menurut Bagir Manan (1995:8), izin merupakan suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk memperbolehkan melakukan tindakan atau perbuatan tertentu yang secara umum dilarang.

Di samping itu ada beberapa istilah yang hampir sama dengan izin, yaitu sebagai berikut:

1. Dispensasi; yaitu tindakan pemerintah yang menyebabkan suatu peraturan undang-undang menjadi tidak berlaku bagi sesuatu hal yang istimewa.
2. Konsesi; yaitu suatu izin yang berhubungan dengan pekerjaan yang besar, dimana kepentingan umum terlibat erat sekali sehingga sebenarnya pekerjaan itu menjadi tugas dari pemerintah, tetapi oleh pemerintah diberikan hak penyelenggaraannya kepada *konsesionario* (pemegang izin)
3. Lisensi; yaitu suatu izin yang memberikan hak untuk menyelenggarakan suatu perusahaan.

Dari beberapa pendapat di atas, dapat disebutkan bahwa izin adalah perbuatan pemerintah bersegi satu berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk diterapkan pada peristiwa konkret menurut prosedur dan persyaratan tertentu. Dari pengertian tersebut, ada beberapa unsur dalam perizinan, yaitu:

1. Berupa instrumen yuridis dalam bentuk KTUN;
2. Dibuat berdasarkan wewenang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan atau berdasarkan *diskresionare power*;
3. Dikeluarkan oleh organ pemerintah;
4. Ditujukan pada peristiwa konkret;
5. Telah memenuhi prosedur dan persyaratan tertentu.

Dari unsur-unsur tersebut terlihat bahwa izin merupakan instrumen yuridis yang digunakan oleh pemerintah untuk mempengaruhi para warga agar mau mengikuti cara yang dianjurkannya guna mencapai suatu tujuan konkret. Sebagai suatu instrumen, izin berfungsi selaku ujung tombak dari instrumen hukum sebagai pengarah, perekayasa, dan perancang masyarakat sehingga terwujud masyarakat adil dan makmur. Tujuan tersebut, dapat dirinci, sebagai berikut:

1. Untuk mengendalikan aktifitas-aktifitas tertentu;
2. Untuk mencegah bahaya bagi lingkungan;
3. Untuk melindungi obyek-obyek tertentu;
4. Untuk membagi benda-benda yang sedikit; dan
5. Untuk memberikan pengarahan dengan menyeleksi orang-orang dan aktifitas-aktifitasnya.

## **5.6 Instrumen Hukum Keperdataan**

Pemerintah dalam melakukan kegiatannya sehari-hari tampil dengan dua kedudukan, yaitu sebagai wakil dari badan hukum (pelaku hukum keperdataan) dan wakil dari jabatan pemerintahan (pelaku hukum publik). Selaku pelaku hukum keperdataan

yang melakukan berbagai perbuatan hukum keperdataan seperti mengikat perjanjian jual beli, sewa menyewa, pemborongan dan sebagainya yang dijelmakan dalam kualitas badan hukum. Dalam posisi ini kedudukan pemerintah tidak ada bedanya dengan seseorang atau badan hukum perdata pada umumnya, yaitu diatur dan tunduk pada ketentuan-ketentuan hukum keperdataan.

Penggunaan instrumen hukum keperdataan ini adalah untuk mengusahakan kesejahteraan (*bestuurszorg*), dimana pemerintah terlibat dengan kegiatan kemasyarakatan dalam berbagai dimensi sejalan dengan tuntutan perkembangan kemasyarakatan.

Namun demikian, penggunaan instrumen hukum keperdataan oleh pemerintah ini perlu dibatasi, yaitu:

1. Pemerintah tidak dapat melakukan hubungan keperdataan yang berhubungan dengan hukum kekeluargaan;
2. Pemerintah tidak boleh membeli tanah untuk dijadikan hak milik;
3. Pemerintah tidak diperkenankan melakukan perbuatan hukum keperdataan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau dilarang oleh peraturan perundang-undangan

Hubungan hukum dalam bidang keperdataan bersifat dua pihak atau lebih (*meerzijdige*), bersandar pada prinsip otonomi dan kebebasan berkontrak (*contractsvrijheid*) dalam arti kemerdekaan atau kemandirian penuh bagi subyek hukum untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan hukum, serta iktikad baik dalam berbagai persetujuan, yang menunjukkan kesetaraan antarpihak tanpa salah satunya memiliki kedudukan khusus dan kekuatan memaksa terhadap pihak lain. Atas dasar ini pemerintah memiliki posisi sejajar dengan seseorang atau badan hukum perdata dalam kapasitasnya sebagai wakil dari badan hukum publik, bukan dalam kapasitasnya selaku wakil jabatan pemerintahan yang memiliki kedudukan istimewa.

Bentuk-bentuk perjanjian yang bisa dijalankan pemerintah dengan pihak lain adalah:

1. Perjanjian perdata biasa; contoh: jual beli, sewa-menyewa dan lain-lain

Perbuatan keperdataan ini dilakukan karena pemerintah memerlukan berbagai sarana dan prasarana untuk menjalankan administrasi pemerintahan, seperti: kebutuhan alat tulis menulis yang harus dibeli, menyewa fasilitas dan lain sebagainya.

2. Perjanjian perdata dengan syarat-syarat standar, contoh: kontrak *adhesie*

Pemerintah dapat pula menggunakan instrumen hukum keperdataan untuk membuat perjanjian dengan pihak swasta dalam rangka melakukan tugas-tugas tertentu,

misalnya tugas-tugas atau pekerjaan yang tidak sepenuhnya dapat diselenggarakan sendiri oleh pemerintah. Bentuk dari perjanjian ini dapat berupa kontrak *adhesie*, yaitu suatu perjanjian yang seluruhnya telah disiapkan secara sepihak hingga pihak lawan berkontraknya tidak ada pilihan lain, kecuali menerima atau menolaknya.

3. Perjanjian mengenai kewenangan publik

Perjanjian mengenai kewenangan publik adalah perjanjian antara badan atau pejabat tata usaha negara dengan warga masyarakat dan yang diperjanjikan adalah mengenai cara badan atau pejabat tata usaha negara tersebut menggunakan wewenang pemerintahannya.

4. Perjanjian mengenai kebijaksanaan pemerintahan.

Kewenangan luas yang dimiliki pemerintah atas dasar *freies ermessen*, yang kemudian melahirkan kebijaksanaan dimungkinkan pula dijalankan dengan menggunakan perjanjian. Dengan kata lain, pemerintah dapat menjadikan kewenangan luas atau kebijaksanaan yang dimilikinya sebagai obyek dalam perjanjian. Perjanjian seperti ini dikenal dengan perjanjian kebijaksanaan (*beleidsovereenkomst*), yaitu perbuatan hukum yang menjadikan kebijaksanaan publik sebagai obyek perjanjian.

**LATIHAN SOAL:**

1. Apa yang dimaksud dengan norma individual konkrit ?
2. Apa yang dimaksud dengan Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) ?
3. Apa yang dimaksud peraturan kebijaksanaan ?
4. Kenapa izin dianggap sebagai Keputusan Tata Usaha Negara ?
5. Kenapa pemerintah diberikan instrumen hukum keperdataan ?

## **BAB VI**

### **UPAYA PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP MASYARAKAT**

Perlindungan hukum adalah upaya melindungi secara hukum terhadap Jiwa Raga, Harta Benda seseorang dan Hak Asasi Manusia HAM, yang terdiri dari hak untuk hidup, hak kemerdekaan, hak beragama dll. Jadi pelanggaran hukum apapun yang dilakukan terhadap hal-hal tersebut di atas akan dikenakan sanksi hukum/hukuman. Kalau kita membahas tentang Perlindungan Hukum terhadap masyarakat ada beberapa hal yang harus diperhatikan yaitu siapa yang memberikan perlindungan ?, payung hukumnya apa ?, dan bagaimana perlindungannya ?.

#### **6.1 Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 hasil amandemen**

Undang-undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai payung hukum tertinggi di dalam upaya memberikan perlindungan hukum terhadap masyarakat, mengatur tentang tiga hal pokok, yaitu:

1. Perlindungan terhadap hak dan kewajiban asasi manusia

Hak Asasi Asasi yang diatur dalam UUD RI Tahun 1945 adalah ;

1. Hak untuk hidup dan mempertahankan kehidupan (Pasal 28 A),
2. Hak untuk berkeluarga, melanjutkan keturunan dan setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi (Pasal 28 B),
3. Hak untuk mengembangkan diri dan memajukan diri, hak untuk mendapatkan pendidikan (Pasal 28 C),
4. Hak untuk diberlakukan sama didepan hukum, hak untuk bekerja dan mendapatkan imbalan, hak untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, hak untuk mendapatkan status kewarganegaraan (Pasal 28 D),
5. Hak untuk memeluk agama dan kebebasan meyakini kepercayaan, hak untuk kebebasan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat. (Pasal 28 E),
6. Hak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi (Pasal 28 F),
7. Hak untuk mendapatkan perlindungan dan rasa aman (Pasal 28 G), dan
8. Hak untuk hidup sejahtera lahir batin, bertempat tinggal dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta hak memperoleh pelayanan kesehatan (Pasal 28 H ayat (1)).

Kewajiban Asasi Manusia yang diatur dalam UUD RI Tahun 1945 adalah :

1. Menghormati Hak Asasi Manusia orang lain (Pasal 28J ayat (1)),

2. Tunduk dan taat pada undang-undang / hukum (Pasal 28J ayat (2)), dan
  3. Dalam pembelaan negara yaitu wajib ikut serta dalam usaha pertahanan dan keamanan negara (Pasal 30 ayat (1)).
2. Susunan Ketatanegaraan yang bersifat mendasar
- a. Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR)
 

MPR terdiri atas anggota DPR dan anggota DPD yang dipilih melalui pemilihan umum, yang mempunyai wewenang :

    1. mengubah dan menetapkan Undang-undang Dasar
    2. pelantikan dan penyempahan Presiden dan Wakil Presiden
  - b. Presiden
 

Kedudukan Presiden ;

    1. sebagai Kepala Pemerintahan
      - a. kekuasaan tertinggi di bidang administrasi negara yang dibantu oleh menteri-menteri negara
      - b. menetapkan undang-undang bersama DPR
      - c. menetapkan PerPu, dalam hal kegentingan yang memaksa
      - d. menetapkan Peraturan Pemerintah untuk melaksanakan undang-undang
      - e. menetapkan Perpres dan Keppres
    2. sebagai Kepala Negara
      - a. Kekuasaan tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut, dan Angkatan Udara
      - b. Menyatakan perang, membuat perdamaian, perjanjian dengan negara lain berdasarkan persetujuan DPR
      - c. Presiden menyatakan keadaan bahaya
      - d. Mengangkat duta dan konsul dengan persetujuan DPR
      - e. Menerima penempatan Duta negara lain
      - f. Memberi Grasi dan Rehabilitasi berdasarkan pertimbangan Mahkamah Agung
      - g. Memberi Amnesti dan Abolisi berdasarkan pertimbangan DPR
      - h. Memberi gelar, tanda jasa dan tanda kehormatan lainnya.
  - c. Dewan Perwakilan Rakyat (DPR)
 

Fungsi DPR adalah

    1. Legislasi
      - a. mengajukan rancangan undang-undang

- b. memberi persetujuan pembentukan undang-undang
- c. memberi persetujuan dalam hal Presiden membuat perjanjian dengan negara lain
- 2. Anggaran, yaitu memberikan persetujuan terhadap Rencana Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (RAPBN)
- 3. Pengawasan, yaitu melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan pemerintahan
- d. Dewan Perwakilan Daerah (DPD)

Anggota DPD dipilih dari setiap Propinsi melalui Pemilihan Umum, yang mempunyai wewenang ;

  - 1. DPD dapat mengajukan kepada DPR rancangan undang-undang yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumberdaya alam, dan sumber daya ekonomi lainnya, serta yang berkaitan dengan perimbangan keuangan pusat dan daerah.
  - 2. DPD ikut membahas rancangan undang-undang yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumberdaya alam, dan sumber daya ekonomi lainnya, serta yang berkaitan dengan perimbangan keuangan pusat dan daerah, serta memberikan pertimbangan kepada DPR atas rancangan undang-undang anggaran pendapatan dan belanja negara dan rancangan undang-undang yang berkaitan dengan pajak, pendidikan, dan agama.
  - 3. DPD dapat melakukan pengawasan atas pelaksanaan undang-undang mengenai otonomi daerah, pembentukan, pemekaran, dan penggabungan daerah, hubungan pusat dan daerah, pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya, pelaksanaan anggaran pendapatan dan belanja negara, pajak, pendidikan, agama, serta menyampaikan hasil pengawasannya itu kepada DPR sebagai bahan pertimbangan untuk ditindak lanjuti.
- e. Badan Pemeriksa Keuangan (BPK)

Anggota BPK dipilih oleh DPR dengan memperhatikan pertimbangan DPD dan diresmikan oleh Presiden, yang mempunyai tugas untuk memeriksa pengelolaan dan tanggungjawab tentang keuangan negara.

f. Mahkamah Agung (MA)

Lembaga Negara yang menjalankan kekuasaan kehakiman, yang mempunyai wewenang :

- Memeriksa dan memutus permohonan kasasi, sengketa kewenangan mengadili dan permohonan PK
- Menguji secara materiil/*Judicial Review* peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang
- Memutus dalam tingkat I dan terakhir sengketa yang timbul karena perampasan kapal asing dan muatannya oleh kapal perang RI
- Memberi pertimbangan kepada Presiden dalam hal grasi dan rehabilitasi
- Memberi pertimbangan hukum kepada lembaga tinggi negara lainnya
- Melakukan pengawasan tertinggi dalam penyelenggaraan peradilan

g. Mahkamah Konstitusi (MK)

Lembaga Negara yang menjalankan kekuasaan kehakiman, yang mempunyai wewenang :

1. Mengadili tingkat I dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk;
  - menguji undang-undang terhadap Undang-undang Dasar
  - memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-undang Dasar
  - memutus pembubaran partai politik
  - memutus perselisihan tentang hasil Pemilu.
2. Memberi putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum
3. Pembagian dan pembatasan kekuasaan
  - a. Legislatif yaitu kekuasaan di bidang legislasi yang dijalankan oleh DPR
  - b. Eksekutif yaitu kekuasaan di bidang pemerintahan yang dijalankan oleh Presiden dan Wakil Presiden dibantu oleh menteri-menterinya
  - c. Yudikatif yaitu kekuasaan di bidang kehakiman yang dijalankan oleh Mahkamah Agung dengan badan-badan peradilan di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, peradilan tata usaha negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

## 6.2 Sanksi-sanksi dalam Hukum Administrasi Negara

### - Sanksi-sanksi pada umumnya

Sanksi-sanksi merupakan bagian penutup yang penting di dalam hukum, juga dalam hukum administrasi. Pada umumnya tidak ada gunanya memasukkan kewajiban atau larangan-larangan bagi para warga di dalam peraturan perundang-undangan tata usaha negara, manakala aturan-aturan tingkah laku itu tidak dapat dipaksakan oleh tata usaha negara. Bagi pembuat peraturan, penting untuk tidak hanya melarang tindakan-tindakan yang tanpa disertai izin, tetapi juga terhadap tindakan-tindakan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang dapat dikaitkan pada suatu izin, termasuk sanksi-sanksi hukum administrasi yang khas, antara lain :

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

*Bestuursdwang* dapat diuraikan sebagai tindakan-tindakan yang nyata dari penguasa guna mengakhiri suatu keadaan yang dilarang oleh suatu kaidah hukum administrasi atau melakukan apa yang seharusnya ditinggalkan oleh para warga karena bertentangan dengan undang-undang. Sanksi-sanksi lainnya lebih berperan secara tidak langsung. Pengenaan denda administratif menyerupai penggunaan suatu sanksi pidana. Bagi pengenaan denda administratif dan uang paksa, mutlak harus atas dasar peraturan perundang-undangan yang tegas. Pelaksanaan suatu sanksi pemerintah berlaku sebagai suatu keputusan yang memberi beban.

Perbedaan antara sanksi administrasi dan sanksi pidana dapat dilihat dari tujuan pengenaan sanksi itu sendiri. Sanksi administrasi ditujukan untuk perbuatan pelanggarannya, sedangkan sanksi pidana ditujukan kepada si pelanggar dengan memberi hukuman berupa nestapa. Sanksi administrasi dimaksudkan agar perbuatan pelanggaran itu dihentikan.

### - Pengawasan dan Pengusutan

Pengawasan di dalam praktik merupakan syarat dimungkinkannya pengenaan sanksi, sekaligus mendukung penegakan hukum. Masyarakat dapat melihat bahwa penguasa dengan sungguh-sungguh menegakkan peraturan perundang-undangan.

Kebanyakan peraturan perundang-undangan negeri Belanda, memberikan pegawai pengawas/pegawai pengusut satu atau lebih kewenangan, yaitu:

- a. Kewenangan memasuki setiap tempat, kecuali rumah-rumah kediaman
- b. Kewenangan memasuki rumah-rumah kediaman dalam keadaan-keadaan luar biasa dengan suatu kuasa khusus
- c. Kewenangan menghentikan kendaraan dan memeriksa muatannya
- d. Kewenangan memeriksa barang-barang dagangan dan mengambil contoh-contoh
- e. Kewenangan memeriksa buku-buku dan surat-surat arsip
- f. Kewenangan untuk meminta keterangan dan bantuan

### **6.3 Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN)**

Sesuai dengan Pasal 4 Undang-undang Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yang diubah lagi dengan UU RI No. 51 Tahun 2009, yang dimaksud dengan Peradilan Tata Usaha Negara adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan terhadap Sengketa Tata Usaha Negara. Sengketa Tata Usaha Negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang TUN antara orang atau badan hukum perdata dengan badan/pejabat TUN baik ditingkat pusat maupun daerah, sebagai akibat dikeluarkannya KTUN.

#### **6.3.1 Subyek dan Obyek PTUN**

a. Subyek dalam PTUN

1. Tergugat

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. Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adalah Badan atau Pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dasar wewenang yang diberikan kepada Pejabat TUN dapat bersifat atributif yaitu kewenangan yang diberikan oleh suatu peraturan perundang-undangan. Apabila Badan atau Pejabat TUN yang memperoleh wewenang pemerintahan secara atributif itu mengeluarkan Keputusan TUN yang kemudian disengketakan, maka yang harus digugat adalah Badan atau Pejabat TUN yang disebutkan dalam peraturan dasarnya telah memperoleh wewenang pemerintahan secara atributif

tersebut. Hal tersebut berlaku juga bagi pejabat TUN yang diberikan kewenangan berdasarkan delegasi, apabila keputusan pejabat tersebut merugikan pihak lain maka yang digugat adalah pejabat yang mengeluarkan keputusan tersebut. Sedangkan bagi yang kewenangan berdasarkan mandat, maka yang digugat adalah pemberi mandat bukan penerima mandat.

Jabatan TUN yang memiliki kewenangan pemerintahan, yang dapat menjadi pihak Tergugat dalam Sengketa TUN dapat dikelompokkan menjadi:

- a. Instansi resmi pemerintah yang berada di bawah Presiden sebagai Kepala Eksekutif,
- b. Instansi-instansi dalam lingkungan kekuasaan negara diluar lingkungan eksekutif yang berdasarkan peraturan perundang-undangan, melaksanakan suatu urusan pemerintahan,
- c. Badan-badan hukum privat yang didirikan dengan maksud untuk melaksanakan tugas-tugas pemerintahan,
- d. Instansi-instansi yang merupakan kerja sama antara pemerintah dan pihak swasta yang melaksanakan tugas-tugas pemerintahan,
- e. Lembaga-lembaga hukum swasta yang melaksanakan tugas-tugas pemerintahan.

## 2. Penggugat

Dalam Pasal 53 ayat (1) UU RI No. 9 tahun 2004 disebutkan bahwa :

Orang atau Badan Hukum Perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara dapat mengajukan gugatan tertulis kepada Pengadilan yang berwenang yang berisi tuntutan agar Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan/atau direhabilitasi.

Jadi yang dapat menjadi Penggugat dalam Peradilan Tata Usaha Negara adalah Seseorang atau Badan Hukum Perdata. Mengenai pengertian orang (*natuurlijk persoon*) tidak menimbulkan banyak perdebatan, walaupun masih dapat dipertanyakan apakah orang yang belum dewasa atau di bawah pengampuan atau dalam keadaan pailit dapat maju sendiri di muka pengadilan. Karena dalam Hukum Acara TUN tidak mengaturnya, maka apa yang berlaku di dalam Hukum Acara Perdata dapat diterapkan di sini. Dengan demikian tidak semua orang dapat maju sendiri untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan TUN. Siapa pun yang dianggap tidak mampu (*onbekwaam*) untuk maju ke pengadilan harus diwakili oleh wakil yang sah. Sedangkan yang dianggap sebagai Badan

Hukum Perdata adalah badan atau perkumpulan atau organisasi atau korporasi dan sebagainya yang didirikan menurut ketentuan hukum perdata yang merupakan badan hukum (*rechtspersoon*), misalnya perkumpulan-perkumpulan, persekutuan hukum, yayasan atau lain-lain persekutuan hukum seperti firma dan sebagainya.

Dalam proses di Pengadilan TUN ini para pihak dapat didampingi oleh kuasanya masing-masing yang disertai dengan surat kuasa khusus atau lisan yang diberikan dimuka persidangan. Kuasa demikian itu juga dapat dibuat di luar negeri asal sesuai dengan ketentuan perundang-undangan dari negara yang bersangkutan, kemudian diketahui oleh Perwakilan RI setempat dan diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia.

b Obyek PTUN

Obyek sengketa TUN adalah Keputusan Tata Usaha Negara. Yang dimaksud dengan Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat TUN yang berisikan tindakan hukum TUN yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat kongkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata. Bersifat Kongkret artinya obyek yang diputuskan dalam keputusan TUN itu tidak abstrak, tetapi terwujud, tertentu atau dapat ditentukan, umpamanya keputusan mengenai izin usaha bagi si A, pemberhentian si B sebagai Pegawai Negeri dan lain-lain. Bersifat Individual artinya Keputusan TUN itu tidak ditujukan untuk umum tetapi tertentu baik alamat maupun hal yang dituju, kalau yang dituju itu lebih dari seorang, tiap-tiap nama orang yang terkena keputusan itu disebutkan. Bersifat Final artinya Keputusan TUN yang tidak lagi memerlukan persetujuan instansi atasan atau instansi lain yang sudah difinitif dan karenanya dapat menimbulkan akibat hukum.

Istilah penetapan tertulis terutama menunjuk pada isi dan bukan kepada bentuk formalnya. Sebab persyaratan tertulis itu diharuskan untuk kemudahan dalam segi pembuktian. Sehingga sebuah memo atau nota dapat memenuhi syarat tertulis menurut ketentuan tersebut asal dalam memo atau nota tersebut dengan jelas menyebut :

1. Badan atau Jabatan TUN mana yang mengeluarkannya,
2. Maksud serta mengenai hal apa isi tulisan itu,
3. Kepada siapa tulisan itu ditujukan dan apa yang ditetapkan didalamnya.

Ketentuan harus tertulis tersebut ada pengecualiannya, apabila ;

1. Badan atau Pejabat TUN tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, maka hal tersebut disamakan dengan Keputusan TUN,
2. Jika suatu Badan atau Pejabat TUN tidak mengeluarkan keputusan yang dimohon, sedangkan jangka waktu sebagaimana ditentukan dalam peraturan perundang-undangan dimaksud telah lewat, maka Badan atau Pejabat TUN tersebut dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimaksud,
3. Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu seperti tersebut diatas, maka setelah lewat waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, Badan atau Pejabat TUN yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan.

### **6.3.2 Kewenangan PTUN**

Menurut sarjana Friedrich Julius Stahl, dalam negara hukum pada umumnya segala perbuatan yang merugikan setiap orang atau hak-hak setiap orang dapat diawasi pengadilan, sedangkan *review*-nya dapat disalurkan melalui Pengadilan Tata Usaha Negara. Peradilan Tata Usaha Negara merupakan sarana *control on the administration*. Peradilan Tata Usaha Negara adalah salah satu pelaksana kehakiman bagi rakyat pencari keadilan terhadap sengketa Tata Usaha Negara.

Kewenangan dari Peradilan Tata Usaha Negara adalah

1. Memeriksa
2. Memutus
3. Menyelesaikan

Pengadilan Tata Usaha Negara merupakan peradilan administratif, berfungsi untuk memberikan pengayoman dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara yang terjadi antara pemerintah dengan seseorang atau badan hukum perdata yang merasa dirugikan oleh tindakan hukum pemerintah. Peradilan administratif dapat dikatakan sebagai lembaga untuk mengontrol dan mencegah terjadinya tindakan melawan hukum dari pemerintah (*onrechtmatige overheidaad*), mencegah tindakan penyalahgunaan wewenang dan tindakan sewenang-wenang dari Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara. Karena itu, pengadilan tata usaha negara juga berfungsi untuk memberikan perlindungan hukum terhadap rakyat.

Pengadilan Tata Usaha Negara adalah pengadilan yang memiliki kompetensi dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi antara pemerintah dengan warga negara akibat dari tindakan hukum pemerintah. Kompetensi dalam Black Law Dictionary disebut sebagai

*competence*, yang diartikan sebagai “kedudukan atau kapasitas dari badan atau pejabat untuk melakukan sesuatu (*The capacity of an official body to do something*)” (Bryan A. Garner, 1999: 278)

### **LATIHAN SOAL:**

1. Apa fungsi Mahkamah Konstitusi ?
2. Dilihat dari sanksinya, apa perbedaan mendasar antara UU RI No. 5 Tahun 1986 dengan UU RI No. 9 Tahun 2004 ?
3. Apa perbedaan sanksi administratif dengan sanksi pidana ?
4. Siapa yang berhak mengajukan gugatan dalam Pengadilan Tata Usaha Negara ?
5. Apa saja fungsi Pengadilan Tata Usaha Negara ?

### **DAFTAR PUSTAKA**

- \_\_\_\_\_, 1988, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Pustaka Tinta Emas, Surabaya.
- Amrah Muslimin, 1985, *Beberapa Asas dan Pengertian Pokok tentang Administrasi dan Hukum Administrasi*, Alumni, Bandung.
- Azhary, 1995, *Negara Hukum, Analisis Yuridis dan Normatif tentang Unsur-unsurnya*, UII Press, Jakarta
- Bagir Manan, 2004, *Hukum Positif Indonesia, Satu Kajian Teoritik*, FH UII Press, Yogyakarta.
- Bryan A. Garner, 1999, *Black's Law Dictionary*, West Group, ST. Paul Minn
- CST Kansil dan Christine S.T. Kansil, 2011, *Sistem Pemerintahan Indonesia*, Bumi Aksara, Jakarta
- Dimock, Marshall Edward dan Dimock, Gladys Ogden, 1966, *Administrasi Negara*, Yasaguna, Jakarta.
- Djamali, Abdoel, 1993, *Pengantar Hukum Indonesia*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Edie Toet Hendratno, 2009, *Negara Kesatuan, Desentralisasi dan Federalisme*, Graha Ilmu dan Universitas Pancasila Press, Jakarta
- H.M. Busrizalti, 2013, *Hukum Pemda (Otonomi Daerah dan Implikasinya)*, Total Media, Yogyakarta
- Hasibuan, Malayu S.P, 2002, *Manajemen Sumber Daya Manusia*, PT Bumi Aksara, Jakarta
- Hotma P. Sibuea, 2010, *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan, Asas-asas Umum Pemerintahan yang baik*, Erlangga, Jakarta.
- Ilhami Bisri, 2004, *Sistem Hukum Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Indroharto, 2003, *Usaha Memahami Undang-undang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.
- Karjadi, M dan M Soesilo, 1997, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Politeia, Bogor.
- Koesomahatmadja, 1979, *Peranan Administrasi Dalam Pembangunan*, PT. Eresco Jakarta.
- M. Ali Mansyur, 2006, *Aneka Persoalan Hukum*, Semarang: Sultas Agung Press, 2006.

- Mahfud MD, 2009, *Pancasila sebagai Hasil Karya dan Milik Bersama*, Makalah dalam Konggres Pancasila, Jakarta: Sekjen dan Kepaniteraan MK.
- Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidarta, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung.
- Moh. Mahfud MD, 2012, *Membangun Politik Hukum, menegakkan Konstitusi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Philipus M. Hadjon dkk, 2005, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta.
- Prins, WF. Dan R. Kosim Adisapoetra, 1983, *Pengantar Ilmu Hukum Administrasi Negara*, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Ridwan HR, 2006, *Hukum Administrasi Negara*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Sadjijono, 2008, *Memahami Beberapa Bab Pokok Hukum Administrasi*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta
- Salamoen Soeharyo dan Nasri Effendy, 2003, *Sistem Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia*, Lembaga Administrasi Negara, Jakarta.
- Siswanto Sunarno, 2012, *Hukum Pemerintahan Daerah di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta
- Siti Soetami, 2005, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, PT Refika Aditama, Bandung.
- Sjachran Basah, 1992, *Perlindungan Hukum atas Sikap Tindak Administrasi Negara*, Alumni, Bandung.
- Soehino, 2000, *Ilmu Negara*, Liberty, Yogyakarta
- Soerya, Moch, 1993, *Pengantar Hukum Adat*, Sekolah Tinggi Pemerintahan dalam Negeri, Untuk kalangan sendiri.
- Sudarsono, 2008, *Pilihan Hukum dalam Penyelesaian Sengketa Tata Usaha Negara di Peradilan Tata Usaha Negara*, Pidato Pengukuhan Guru Besar, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang
- Suradji, 2003, *Manajemen Kepegawaian Negara*, Lembaga Administrasi Negara, Jakarta.
- Ten Berge, J.B.J.M, 1996, *Besturen Door de Overheid*, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer.
- Utrecht, U, 1986, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Pustaka Tinta Mas, Surabaya.
- Van Kreveld, J.H, 1983, *Beleidsregel in het Recht*, Kluwer, Deventer.
- W.F. Pring dan R. Kosim Adisapoetra, 1983, *Pengantar Ilmu Hukum Administrasi Negara*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta.
- Bagir Manan, 1995, *Peranan Hukum Administrasi Negara dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, Makalah pada Penataran Nasional Hukum Administrasi Negara, Fakultas Hukum Unhas, Ujung Pandang.
- Hamid Attamimi, 1992, *Perbedaan antara Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan Kebijakan*, Makalah pada Pidato Dies Natalis PTIK ke-46, Jakarta.
- Marcus Lukman, 1996, *Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan dalam Bidang Perencanaan dan Pelaksanaan Rencana Pembangunan di Daerah serta Dampaknya terhadap Pembangunan Materi Hukum Tertulis Nasional*, Desertasi, Universitas Padjajaran, Bandung.

- Philipus M. Hadjon, 1994, *Fungsi Normatif Hukum Administrasi dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Bersih*, Makalah disampaikan pada Orasi Guru Besar Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya.
- Sjachran Basah, 1995, *Pencabutan Izin Salah Satu Sanksi Hukum Administrasi*, Makalah pada Penataran Hukum Administrasi dan Hukum Lingkungan di Fakultas Hukum Unair, Surabaya.
- \_\_\_\_\_, Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (Latar Belakang, Proses dan Hasil Pemabahasan 1999-2002), Buku IV Kekuasaan Pemerintahan Negara Jilid 1 (Edisi Revisi), (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010)
- Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 292, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5601)
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan ( Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234)
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 244, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587), sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah menjadi Undang-Undang ( Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 24, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5657) dan diubah lagi dengan UU Nomor 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5679)
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5494)
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1986 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3344), sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara ( Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 35) dan diubah lagi dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 160, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5079)
- Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1976 tentang Cuti Pegawai Negeri Sipil ( Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1976 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3093)