

BAB II TINJAUAN TEORITIS

A. PTUN Dalam Wilayah Hukum Administrasi Negara

Pembahasan mengenai perbedaan hukum tata negara dengan hukum administrasi negara selalu hangat untuk diperdebatkan. Keduanya, memiliki irisan satu sama lainnya. Dan irisan keduanya dilihat cukup besar sehingga cukup sulit membedakan keduanya secara tegas. Meskipun demikian, keduanya tetap saja dianggap berbeda karena objek kajiannya yang berbeda.

J.H.A Logemann dalam bukunya "*Over de theorie van en stellig staatsrecht*"²² membedakan Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara. Dasar pembedaannya meliputi 3 (tiga) hal, yakni:

1. ajaran tentang status (*persoonsleer*);
2. ajaran tentang lingkungan (*gebiedsleer*);
3. ajaran tentang hubungan hukum (*leer de rechtsbetrekking*)

²²J.H.A Logemann, *Tentang Suatu Hukum Tata Negara Positif*, (terjemahan disertai pengantar G.J. Resink), (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, tanpa tahun)

Oleh karenanya, menurut Logemann dapat dikatakan bahwa apa yang dipelajari Ilmu Hukum Tata Negara adalah:

- a. susunan dari jabatan-jabatan;
- b. penunjukan melalui pejabat-pejabat;
- c. tugas dan kewajiban yang melekat pada jabatan itu;
- d. kekuasaan dan wewenang yang melekat pada jabatan;
- e. batas wewenang dari tugas dan jabatan terhadap daerah dan orang-orang yang dikuasainya;
- f. hubungan antar jabatan;
- g. penggantian jabatan;
- h. hubungan antara jabatan dan pemegang jabatan.

Sementara itu Hukum Administrasi Negara mempelajari jenis, bentuk, serta akibat hukum yang dilakukan oleh para pejabat dalam melakukan tugasnya.

Ada pula sebagian ahli yang berpendapat di tengah-tengah, dan berusaha menggandengkan konsep statis dan dinamis dari sebuah negara.

Dalam arti luas, Hukum Tata Negara memang mencakup juga pengertian hukum tata negara dalam arti sempit dan hukum administrasi negara. Bagi mereka yang menyetujui

pendapat Oppenheim, perbedaan di antara keduanya dikaitkan dengan perbedaan antara objek negara yang dikaji, yaitu negara dalam keadaan diam (*staat in rust*) atau dalam keadaan bergerak (*staat in beweging*). Akan tetapi hukum tata negara disamping mempelajari aspek statisnya, juga mempelajari aspek dinamis dari negara. Fritz Werner (Mantan ketua Mahkamah Administrasi Federal Jerman) menyatakan "*Verwaltungsrecht als konkretisiertes Vervassungsrecht*" yaitu bahwa hukum administrasi negara adalah hukum tata negara yang diletakkan dalam keadaan yang konkret.²³

Pengadilan Tata Usaha Negara dibentuk, dimaksudkan untuk menjamin keberlangsungan penegakan hukum administrasi negara di dalam praktiknya.

Dalam pasal 144 UU Nomor 5 tahun 1986 tentang Pengadilan Tata Usaha Negara disebutkan bahwa Undang-undang ini dapat juga disebut Undang-undang tentang peradilan administrasi negara.

²³Fritz Werner, *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1959, hlm. 527, dalam Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Cet.I, (Jakarta: Penerbit Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi RI, 2006), hlm. 51.

Sedangkan definisi Tata Usaha Negara disebutkan dalam pasal 1 angka 1 UU Nomor 5 tahun 1986 tentang Pengadilan Tata Usaha Negara:

"Tata Usaha Negara adalah Administrasi Negara yang melaksanakan fungsi untuk menyelenggarakan urusan pemerintahan baik di pusat maupun di daerah."

Menurut Van Wijck/Konijnenbelt, secara global Hukum TUN meliputi: keseluruhan instrumentarium yuridis yang digunakan atau diterapkan oleh pemerintah atau penguasa di dalam kepeduliannya mengurus kehidupan masyarakat dan negara beserta jaminan-jaminan perlindungan hukum bagi warga masyarakat.²⁴

Karena itu, menurut Indroharto²⁵, hukum TUN mencakup peraturan-peraturan yang bertalian dengan pelaksanaan tugas pemerintahan. Sehingga sering pula kita jumpai penamaan seperti hukum tata pemerintahan, *administrative law*, *droit administratif*, *Verwaltungsrecht*.

Dalam pelaksanaan administrasi negara, para pejabat Tata Usaha Negara harus menjamin keabsahan keputusan TUN

²⁴Prof. Mr.H.D.van Wijk: Hoofdstukken van Administratief Recht; vijfde druk bewerkt door; Mr. Hillem Konijnenbelt 1984 Vuga Uitgeverij B.V;Zwollw 1987, sebagaimana dikutip Indroharto, S.H., *Usaha Memahami Undang-undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, cet.IV, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993), hlm.28.

²⁵ *Ibid.*

yang diterbitkannya, baik dari segi kewenangan, prosedur dan material substansinya.²⁶

Jika pejabat TUN tidak mengindahkan peraturan perundangan yang bertujuan menciptakan satu keputusan TUN yang "benar" secara kewenangan, prosedur dan material substansinya seperti tersebut di atas, maka Pengadilan Tata Usaha Negara diberikan kewenangan untuk memutuskan Objek Sengketa (Surat Keputusan TUN) tersebut batal atau tidak sah, dengan atau disertai tuntutan ganti rugi dan/atau rehabilitasi.

Di dalam hukum administrasi negara²⁷, perbuatan-perbuatan hukum (*rechtshandelingen*) dan keputusan-keputusan (*besslissingen*) Administrasi Negara yang nyata ada empat, yakni: penetapan (*beshikking*), rencana (*plan*), norma jabaran (*concret normgeving*), dan legislasi semu (*pseudo-wetgeving*). Perbuatan-perbuatan hukum administrasi negara (yang relevan bagi masyarakat) pada umumnya menciptakan hubungan-hubungan hukum (*rechtsbetrekkingen*).

²⁶ Makalah DR. Supandi, disampaikan dalam kuliah Pasca Sarjana Hukum UI, yaitu pada mata kuliah Peradilan Administrasi Negara, tahun 2007.

²⁷ Safri Nugraha, et al., *Hukum Adminidtrasi Negara* (Depok: Center for Law And Good Governance Studies, 2007), hlm. 103-104

Adapun Prajudi Atmosudirdjo²⁸ menggambarkan bahwa hubungan-hubungan administrasi negara adalah hubungan hukum yang merupakan hubungan tertentu antara penguasa dan warga masyarakat, yang tidak diatur oleh hukum perdata. Isi dari hubungan hukum administrasi negara dapat berupa: kewajiban (*oblogasio, verplichtting*) untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu, hak untuk menagih atau meminta, izin atau persetujuan atau sesuatu yang pada umumnya dilarang, pemberian status kepada seseorang atau sesuatu.

Adapun yang dimaksud dengan "sengketa" menurut UU Nomor 5 tahun 1986 tentang PTUN adalah seperti yang tercantum dalam pasal 1 butir 4 UU Nomor 5 tahun 1986:

"Sengketa Tata Usaha Negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang Tata Usaha Negara antara orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara, termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku."

Yang memiliki hak untuk mengajukan gugatan ke PTUN adalah Orang atau badan hukum perdata yang merasa

²⁸ S.Prajudi Atmosudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, Cet.X. (Jakarta:Ghalia, 1995), hal.93-94.

kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara. Hal ini termaktub di dalam Pasal 53 UU Nomor 9 Tahun 2004, tentang Perubahan Atas UU Nomor 5 tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yang berbunyi:

- (1) 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.
- (2) Alasan-alasan yang dapat digunakan dalam gugatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah:
 - a. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku
 - b. Keputusan Tata Usaha yang digugat itu bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Pengadilan Tata Usaha Negara memiliki kewenangan yudisial (kehakiman) bagi rakyat pencari keadilan sebagaimana disebutkan dalam pasal 4 UU Nomor 9 Tahun 2004, tentang Perubahan Atas UU Nomor 5 tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

"Peradilan Tata Usaha Negara adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan terhadap sengketa Tata Usaha Negara."

Hal ini sejalan dengan gagasan mengenai negara hukum. Terkait hal itu Jimly Assidhiqqie²⁹ menyebutkan bahwa dalam setiap negara hukum harus terbuka kesempatan bagi tiap-tiap warga negara untuk menggugat keputusan pejabat administrasi negara dan dijalankannya putusan hakim tata usaha negara (*administrative court*) oleh pejabat administrasi negara. Pengadilan Tata Usaha Negara memegang peran penting karena PTUN menjamin agar warga negara tidak dizalimi oleh keputusan-keputusan para pejabat administrasi negara sebagai pihak yang berkuasa. Jika hal itu terjadi, maka harus ada pengadilan yang menyelesaikan tuntutan keadilan itu bagi warga negara, dan harus ada jaminan bahwa putusan hakim Tata Usaha Negara itu benar-benar dijalankan oleh para pejabat tata usaha negara yang bersangkutan.

B. Kontrol Yuridis PTUN

Di dalam sejarah perjalanan manusia, setiap kekuasaan haruslah diimbangi oleh kekuatan kekuasaan

²⁹Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006), hlm.158.

lain, agar kekuasaan itu tidak berubah menjadi kekuasaan yang sewenang-wenang.

Konsep perimbangan kekuasaan, telah lama dikembangkan oleh para ahli. Namun, jauh sebelum para ahli memformulasikan antitesis dari kehendak bebas manusia, upaya untuk mengimbangi kekuasaan telah dimanifestasikan oleh manusia di dalam praktik kehidupan sehari-hari.

Sebuah pengawasan (kontrol), adalah bagian dari upaya mengimbangi kekuasaan. Dalam wilayah kekuasaan kenegaraan, digagaslah bermacam konsep pembatasan terhadap kekuasaan. Pembatasan ini sekaligus sebagai upaya kontrol terhadap kekuasaan. Konsep Trias Politica--misalnya--dikembangkan untuk mengimbangi kekuasaan yang hampir selalu cenderung tanpa batas.

Ketika Montesquieu menelurkan teori Trias Politica³⁰ di dalam bukunya yang fenomenal: *L'esprit des Lois* (1748), bangsa Perancis pada abad itu (abad ke-17 dan ke-18)

³⁰ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Cet.I, (Jakarta: Penerbit Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi RI, 2006), hlm. 89-90.

Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cet.3 (Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia Press, 2007), hlm. 51-52

tengah dipimpin oleh kekuasaan Raja yang bersifat absolut. Sebagai reaksi terhadap absolutisme tersebut, digagaslah upaya pemisahan kekuasaan sebagai usaha *check and balance* terhadap satu kekuasaan yang ada. Montesquiu berpendapat bahwa kekuasaan negara dibagi ke dalam 3 (tiga) bagian yakni eksekutif, legislatif dan yudikatif. Ketiga bagian tersebut harus terpisah baik organ maupun fungsi. Pemisahan itu amat penting demi menghindari menumpuknya kekuasaan dalam satu orang/lembaga. Dengan terpisahnya ketiga kekuasaan ini secara organ dan fungsi maka akan dapat dicegah terjadinya pemerintahan yang absolut.

Di dalam wilayah hukum administrasi negara, dikenal konsep kontrol yuridis. Secara leksikal, kontrol yuridis dapat dilihat dengan mengartikan kata "kontrol" dan "yuridis" yang jika digabungkan dapat diartikan sebagai: pengawasan, pemeriksaan dan pengendalian dari segi hukum.³¹

Dalam kamus hukum³², yuridis (juridis) diartikan sebagai "menurut hukum."

³¹ Balai Pustaka, Kamus Besar Bahasa Indonesia

Kontrol yuridis adalah bagian dari kontrol-kontrol lainnya terhadap pemerintah, seperti kontrol politis, kontrol intern administrasi, kontrol ekstern organisasi baik yang struktural maupun yang nonstruktural. Kontrol yuridis harus memperhatikan apakah semua ketentuan-ketentuan hukum telah dipatuhi selama proses pembuatan keputusan pemerintah tersebut atau belum. Kontrol yuridis pada umumnya dilakukan setelah keputusan itu terjadi.³³

Adapun kontrol non-yuridis harus dapat menunjang segala alasan-alasan hukum (legalitas) dan kemanfaatan (oportunitas) dari suatu keputusan pemerintah, dan hal itu berlangsung dari semua tahapan atau proses pembuatan keputusan pemerintah tersebut. Kontrol non-yuridis dapat dilakukan, baik selama proses pembuatan suatu keputusan pemerintah (kontrol preventif) maupun sesudah keputusan tersebut selesai dibuat (kontrol represif).³⁴

³² Prof.R. Subekti, S.H., dan Tjitrosoedibyo, *Kamus Hukum*, Cet ke-16, (Jakarta, paradigma paramita, 2006), hlm. 63

³³ Dr. Lintong O.Siahaan, S.H.,M.H. *Prospek PTUN Sebagai Pranata Penyelesaian Sengketa Administrasi di Indonesia*. (Jakarta: Perum Percetakan Negara Republik Indonesia. 2005), hlm.44.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

G. Braibant salah seorang anggota hakim Agung PTUN di Perancis (M. Le Conseiller D'Etat) mengemukakan bahwa: Untuk membedakan antara kontrol yuridis dengan kontrol yang lainnya, dalam praktiknya kita harus memperhatikan 3 (tiga) hal, yaitu: Pertama, kontrol yuridis dilakukan setelah keputusan pemerintah itu terjadi; kedua, dilakukan oleh seorang hakim, sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku; dan ketiga, kontrol dilakukan melalui suatu persidangan pengadilan dan putusan diambil melalui pertimbangan-pertimbangan dari segi hukum."³⁵

Uraian tersebut kemudian memunculkan pengertian yurisdiksi hakim. Pengertian "yurisdiksi" dalam hal ini berarti: "Kekuasaan mengadili; lingkungan kekuasaan kehakiman..."³⁶ yang terdiri dari kontrol segi hukum yang dilakukan oleh pengadilan, yang menurut M. Le Professeur Eisenmann menjamin kepatuhan atau pelaksanaan dan supremasi hukum itu sendiri. Sehubungan dengan penjelasan tersebut, menurut M. Le Professeur R. Drago, ada 2 (dua) jenis peranan hakim dalam hal ini, yaitu: pertama, bahwa kontrol tersebut harus dilakukan melalui pengadilan yang

³⁵ *Ibid.*, hlm.45

³⁶ *Ibid.*

independen atau bebas dari pengaruh pemerintah; dan kedua, bahwa putusan pengadilan tersebut harus berdasarkan pertimbangan-pertimbangan dari segi hukum atas sengketa-sengketa yang sedang diadili.”³⁷

Paulus Effendi Lotulung berpendapat bahwa diperlukan suatu kontrol yuridis untuk menguji segi legalitas (*rechtmatigheids*) dari suatu keputusan pemerintah, di samping melihat segi kemanfaatannya (*doelmatigheids*)³⁸.

Sementara Lintong O Siahaan³⁹ berkesimpulan bahwa teori mengenai mengenai kontrol yuridis yang lebih menekankan pada segi legalitas (*rechtmatigheids toetsing*) keputusan atau perbuatan pemerintah, adalah berbeda dengan teori kontrol kemanfaatan (*doelmatigheids toetsing*). Teori Kontrol Yuridis pada umumnya dilakukan oleh lembaga pengadilan, khususnya PTUN, sedangkan teori kemanfaatan lebih banyak digunakan oleh pranata-pranata intern dan pranata-pranata ekstern lain-lainnya di luar pengadilan.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Paulus Effendi Lotulung, *Beberapa Sistem Tentang Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah*, (Jakarta: PT. Bhuana Iluni Populer, 1986), hlm.XVI.

³⁹ *Ibid.*, hlm. 39.

Disebutkan di dalam Pasal 4 UU Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-undang nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, bahwa:

"Peradilan Tata Usaha Negara adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan terhadap sengketa Tata Usaha Negara."

C. Sejarah Singkat PTUN di Indonesia

Sesungguhnya keinginan untuk membentuk Peradilan Administrasi di Indonesia sudah ada sejak UUD 1945 dibuat, walaupun masih dalam bentuk kehendak dan niat. Hal ini dapat dilihat pada pasal 24 dan 25 Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi:

Pasal 24

"(1) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang. (2) Susunan dan kekuasaan badan badan kehakiman itu diatur dengan UU."

Pasal 25

"Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan UU."

Artinya, masih akan ada pengaturan lebih lanjut dari upaya pembentukan badan kehakiman lain, yang susunan dan kekuasaannya diatur dengan UU.

Selanjutnya, untuk rencana pembentukan peradilan administrasi secara khusus, dibentuklah UU Nomor 19 tahun 1948 tentang Susunan dan Kekuasaan Badan-badan Kehakiman dan Kejaksaan. UU tersebut mengatur tentang peradilan administrasi, sebagaimana termaktub dalam Bab III "Peradilan Tata Usaha Pemerintahan," di dalam pasal 66 dan 67:

Pasal 66

"Jika dengan UU atau berdasarkan atas UU tidak ditetapkan badan-badan kehakiman lain untuk memeriksa dan memutus perkara-perkara dalam soal tata usaha pemerintahan, maka pengadilan tinggi dalam tingkat pertama dan Mahkamah Agung dalam tingkat kedua memeriksa dan memutus perkara itu."

Pasal 67

"Badan-badan kehakiman dan peradilan tata usaha pemerintah yang dimaksud dalam pasal 66, berada dalam pengawasan Mahkamah Agung serupa dalam yang termuat dalam pasal 55."

Sjachran Basah⁴⁰ menyimpulkan bahwa di dalam Nomor 19 tahun 1948 tentang Susunan dan Kekuasaan Badan-badan Kehakiman dan Kejaksaan itu belum menetapkan secara

⁴⁰ Sjachran Basah, "Eksistensi dan Tolok Ukur Peradilan Administrasi di Indonesia," (Disertasi Doktor Universitas Pajajaran Bandung, 1984), hlm.81. Sebagaimana dikutip oleh Dr. Lintong O.Siahaan, S.H.,M.H. *Prospek PTUN Sebagai Pranata Penyelesaian Sengketa Administrasi di Indonesia*. (Jakarta: Perum Percetakan Negara Republik Indonesia. 2005), hlm.146.

khusus peradilan administrasi/tata usaha pemerintahan sebagai satu pranata khusus, namun demikian hal ini menunjukkan bahwa suatu saat nanti akan dibentuk satu badan peradilan tersendiri tentang sengketa tata usaha negara. Melalui UU 19 tahun 1948 ini telah ada pernyataan yang sekaligus menjadi pengakuan adanya sengketa Tata Usaha Negara.

Selanjutnya, pada Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS) yang berlaku tanggal 27 Desember 1949 sampai dengan 17 Agustus 1950, "pengadilan" diatur di dalam Bab III. Adapun khusus mengenai peradilan administrasi, diatur didalam pasal 161 dan 162.

Dalam ketentuan-ketentuan tersebut juga belum dibuat peradilan administrasi sebagai pranata tersendiri. Hal ini karena pasal-pasal tersebut mengatur bahwa pemutusan sengketa tata usaha negara diserahkan kepada pengadilan yang mengadili perkara perdata, ataupun kepada alat perlengkapan negara lainnya, dengan jaminan yang serupa tentang keadilan dan kebenarannya.

Menurut Lintong O Siahaan⁴¹, yang dimaksud dengan penyebutan tentang alat perlengkapan negara lainnya adalah kontrol intern yang terdiri dari Prosedur Keberatan Administrasi dan Kuasi Pengadilan. Dan kemajuan yang diperoleh dalam Konstitusi RIS ini adalah bahwa sengketa TUN tidak hanya diselesaikan melalui pranata pengadilan, akan tetapi juga dilakukan melalui pranata administrasi.

Perkembangan selanjutnya, di dalam UUDS 1950 (berlaku tanggal 17 Agustus 1950 sampai dengan 5 Juli 1959) disebutkan di dalam pasal 108:

"Pemutusan tentang sengketa yang mengenai hukum tata usaha negara diserahkan kepada pengadilan yang mengadili perkara perdata ataupun kepada alat-alat perlengkapan lain, tetapi jika demikian seboleh-bolehnya dengan jaminan yang serupa tentang keadilan dan kebenaran."

Dalam UUDS 1950 tersebut juga belum ada pengaturan secara tegas tentang pembentukan peradilan administrasi sebagai pranata khusus.⁴²

Setelah Indonesia diakui oleh dunia internasional sebagai negara yang merdeka dan berdaulat, lahir pula

⁴¹ Lintong O.Siahaan, *op. cit.*, hlm.147.

⁴² *Ibid.*, hlm.149.

suatu TAP MPRS Nomor II/1960 tentang Peradilan Administratif, yang berarti Mandataris MPRS sejak tahun 1960 telah diperintahkan untuk membentuk lembaga semacam itu. Usaha tersebut terus berlangsung pada zaman Orde Baru, ketika dengan TAP MPR Nomor IV/1970 kepada mandataris telah diperintahkan pula membentuk suatu PTUN dan kemudian dijabarkan dengan Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 yang menentukan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan: Peradilan Umum; Peradilan Agama; Peradilan Militer, dan; PTUN.⁴³

Setelah 12 tahun sejak dekrit presiden 5 Juli 1959, baru muncul suatu pengaturan yang secara tegas menyatakan bahwa PTUN adalah satu pranata peradilan khusus. Hal tersebut dituangkan di dalam Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman

Pasal 10 UU Nomor 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman disebutkan ada empat lingkungan peradilan yakni: peradilan umum, peradilan

⁴³ Benyamin Mangkoedilaga, "PTUN, Berpihak kepada Siapa?" <<http://www.tempointeraktif.com/ang/min/02/46/kolom3.htm>> diakses pada 6 Mei 2008

militer; peradilan agama; dan peradilan tata usaha negara.

Namun meskipun demikian, dalam pelaksanaannya, aturan hukum yang untuk membentuk PTUN baru dibuat pada tahun 1986, melalui UU Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yang disahkan pada tanggal 29 Desember 1986.

Dalam Bab VII Ketentuan penutup, pasal 145 UU tersebut dinyatakan bahwa:

"Undang-undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan dan penerapannya diatur dengan peraturan pemerintah selambat-lambatnya lima tahun sejak Undang-undang ini diundangkan..."

Pada tahun 1990--atau empat tahun sejak UU Nomor 5 tahun 1986 disahkan--dibuatlah Kepres Nomor 52 tahun 1990 untuk membentuk PTUN di lima kota: Jakarta, Medan, Palembang, Surabaya dan Ujung Pandang.

Selanjutnya dengan Peraturan Pemerintah Nomor 7 tahun 1991 maka resmi beroperasi PTUN, terhitung tanggal 14 Januari 1991.

D. Sejarah Singkat Hak Asasi Manusia

Secara konseptual-teoritis, perkembangan Hak Asasi Manusia di dunia Barat dapat ditelusuri dari Filsuf Inggris Abad-17, John Locke (1632-1704) yang merumuskan beberapa hak alam (*natural rights*) yang inheren pada manusia. Montesquieu (1689-1755), Hobbes (1588-1679), Rosseau (1712-1778). Sekalipun berbeda dalam penafsiran, tapi mereka memikirkan bahwa manusia di alam ini dalam keadaan sama dan sederajat (*equal*). Semua tunduk pada hukum alam dan semua tunduk pada hak-hak alam. Pada suatu saat, manusia dengan akalny akan sampai pada kesimpulan bahwa untuk menjamin terlaksananya hak-hak alam itu, perlu keadaan alam ditinggal dan diganti dengan kehidupan bernegara berdasarkan suatu kontrak sosial antara penguasa dan masyarakat. Ini dinamakan Teori Kontrak Sosial.

Pemikiran para filsuf ini kemudian menjadi inspirasi untuk memberontak melawan kekuasaan pada masa itu. Di Amerika, misalnya, Pemikiran John Locke menjadi inspirasi pemberontakan melawan penguasa Inggris pada tahun 1776. Di Perancis, pemikiran J.J. Rosseau tentang perlunya

kebebasan telah menginspirasi rakyat Perancis memulai Revolusi pada tahun 1789. Mereka mendobrak Konsep "*Divine Rights of King*" (Hak Suci Raja) yang berkembang pada abad 17 dan 18. Karena dengan konsep ini banyak Raja bertindak sewenang-wenang.

Konsep tentang hak manusia ini bangkit kembali seusai Perang Dunia II (pada tahun 1948) dengan dicanangkannya Universal Declaration of Human Rights (Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia) oleh negara-negara yang tergabung dalam PBB.

Pada tanggal 10 Desember 1948, Majelis Umum PBB memproklamasikan Universal Declaration of Human Rights⁴⁴ (Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia, atau disingkat "DUHAM") yang memuat pokok-pokok Hak Asasi Manusia dan kebebasan dasar, yang dimaksudkan sebagai acuan umum hasil pencapaian untuk semua rakyat dan bangsa bagi terjaminnya pengakuan dan penghormatan hak-hak dan kebebasan dasar secara universal dan efektif.

⁴⁴ Universal Declaration of Human Rights, 1948. Selanjutnya, penjabarannya dituangkan dalam dua Kovenan(perjanjian), yakni International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) dan International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)

Delapan belas tahun kemudian--yakni pada tahun 1966-- Deklarasi Universal dijabarkan dalam dua perjanjian (Covenant) Internasional, juga hasil sidang umum PBB. Di Eropa *standard setting* diteruskan pada dasawarsa 70-an dengan diterimanya *Helsinki Accord* (1975), dalam dasawarsa 80-an disusul dengan *African Charter on Human and People's Rights* (Piagam Afrika Mengenai Hak Manusia dan Bangsa-bangsa, 1981). Dalam dasawarsa 90-an disusul dengan *Cairo Declaration on Human Rights in Islam* (Deklarasi Cairo mengenai Hak Asasi dalam Islam, 1990), hasil pertemuan Organisasi Konferensi Islam (OKI) yang mengintisari *Nash-nash* dan sumber Al Quran, *Bangkok Declaration* (Regional Meeting for Asia of The World Conference on Human Rights, 1993), *Vienna Declaration* (World Conference on Human Rights, 1993), dan *Human Rights Declaration of AIPO* (Asean Interparliamentary Organization, 1993)⁴⁵

Dalam sejarah perkembangan Konsep Hak Asasi Manusia sampai kini, kita mengenal tiga generasi hak asasi manusia. Generasi pertama adalah hak-hak sipil dan

⁴⁵Miriam Budiarto, "Relativisme Kultural dan Hak Asasi Manusia," *Kompas*, (23 Juni 1990):6.

politik-yang kerap diasosiasikan dengan negara-negara Barat. Generasi Kedua adalah hak ekonomi dan sosial yang gigih diperjuangkan oleh negara-negara komunis di PBB, dengan dukungan negara dunia ketiga. Generasi ketiga adalah hak perdamaian dan pembangunan, yang banyak disuarakan oleh negara-negara dunia ketiga. Selain itu juga dimunculkan pemikiran Relativisme Kultural, bahwa hak asasi harus dilihat dalam konteks kebudayaan masing-masing negara.

Sisa-sisa kolonialisme dan asumsi-asumsi berdasarkan rasisme memainkan peranannya sendiri. Misalnya Australia menyatakan bahwa prinsip asimilasi dari berbagai kelompok adalah untuk kepentingan warga di masa mendatang⁴⁶ Ini merupakan prinsip superioritas kulit putih yang mengakibatkan penduduk asli Australia (Aborigin) dan di negara-negara lainnya kemudian mengalami penderitaan.⁴⁷

Menurut Soetandyo Wignjosoebroto, telah terjadi internasionalisasi hak asasi manusia, dengan adanya

⁴⁶Johannes Morsink, "World War Two and the Universal Declaration." (1993)

⁴⁷Robertson Geoffry, "Kejahatan Terhadap Kemanusiaan: Perjuangan Untuk Mewujudkan Keadilan Global," (Komnas HAM: Jakarta, 2002)

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia. Menurut Soetandyo, inilah hak asasi manusia di negeri manapun untuk tidak hanya bisa menuntut dipenuhinya kewajiban setiap kekuasaan pemerintahan untuk membatasi intervensinya pada kehidupan politik rakyat, melainkan juga untuk secara proaktif memperluas peluang rakyat dengan membangun serta merawat berbagai infrastruktur agar rakyat terfasilitasi dengan berbagai upayanya menggapai kesejahteraan ekonomi, sosial dan kultural mereka.⁴⁸

Dari perspektif Hak Asasi Manusia (Human Rights Law)⁴⁹ HAM bukan saja dijamin dalam hukum nasional, tetapi juga dijamin di dalam hukum internasional (publik). Hukum nasional yang dimaksudkan di sini utamanya adalah peraturan perundangan yang mengatur perlindungan, pemenuhan, pemajuan dan penghormatan HAM, termasuk konstitusi (UUD) serta peraturan perundang-undangan nasional lainnya yang terkait. Sementara hukum internasional yang dimaksudkan adalah perjanjian-

⁴⁸ Soetandyo Wignjosoebroto, "Bahan Bacaan Kursus Hak Asasi Manusia Untuk Pengacara," Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), 21 Juni-4 Juli 2003.

⁴⁹ Jayadi Damanik, *Pertanggungjawabab Hukum atas Pelanggaran HAM Melalui Undang-undang yang Diskriminatif di Indonesia pada Era Soeharto*, (Malang: Bayumedia, 2008), hlm.89.

perjanjian, kesepakatan-kesepakatan dan sejenisnya, serta kebiasaan-kebiasaan internasional yang diterima sebagai sumber hukum internasional. Hukum tidaklah membentuk HAM; HAM adalah hak yang dimiliki oleh setiap individu karena ia adalah manusia.

Selanjutnya disebutkan pula oleh Jayadi Damanik⁵⁰ bahwa Hukum HAM pada hakikatnya adalah hukum yang mengatur relasi antara penguasa (negara) dan manusia yang berada di wilayah negara yang bersangkutan, dalam rangka perlindungan, pemenuhan, pemajuan, dan penghormatan HAM, yaitu seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Dalam sidang komisi hak asasi, kedua jenis hak asasi manusia (Hak Sipil dan Politik dan Hak Ekosob) dimasukkan sebagai hasil kompromi antara negara-negara Barat dengan negara-negara Timur, sekalipun hak-hak politik masih

⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 90.

lebih dominan. Pada tahun 1948 hasil pekerjaan komisi ini—Universal Declaration of Human Rights--diterima secara aklamasi oleh negara-negara yang pada saat itu tergabung dalam Perserikatan Bangsa-Bangsa, dengan catatan bahwa ke-48 negara memberi persetujuan, tiada negara yang menolak, dan delapan negara antara lain Uni Sofyet, Arab Saudi, dan Afrika Selatan tidak memberikan suaranya (abstain).⁵¹

Seseungguhnya, diskursus tentang Hak Asasi Manusia sesungguhnya telah mengemuka dalam diskusi-diskusi sidang konstituante, dan dalam forum-forum akademik dan legislatif, oleh para *founding fathers* dahulu.

Dalam perjalannya, dengan dasar negara Pancasila bukan berarti kita tidak memerlukan jaminan hak asasi manusia. Hal ini diperkuat dengan pendapat Prof. Ismail Suny bahwa meskipun Indonesia telah menganut dasar negara Pancasila tetap masih diperlukan adanya jaminan hak asasi manusia. Tidaklah benar anggapan yang menyatakan bahwa

⁵¹ The International Bill of Human Rights, Fact Sheet No.2 (Geneva: United Nations, 1989),p.6.

alam pikiran Pancasila dan UUD kita tidak mengenal bahkan dengan tegas menolak apa yang disebut hak asasi manusia.⁵²

Tekanan-tekanan dunia internasional tentang pelaksanaan hak asasi manusia di Indonesia, tak ayal telah memberikan dampak bagi pemerintah Indonesia pada dekade 90-an.

Pada tahun 1998 dikeluarkanlah Tap MPR No.XVII/1998 tentang Hak asasi Manusia, yang secara yuridis adalah instrumen hukum nasional pertama yang secara eksplisit mengatur tentang hak asasi manusia.

Wacana hak asasi manusia di Indonesia kemudian bertambah maju satu langkah setelah pada dekade 90-an Indonesia banyak turut andil dalam berbagai forum internasional, sesuai dengan pandangan Presiden Soeharto dalam pidato kenegaraan pada 17 Agustus 1990. *"We recognize responsibility together with human rights."* Dalam Konferensi di Wina, menteri luar negeri Ali Alatas, di samping mengulang kembali konsep-konsep non Barat tersebut di atas menghimbau:

"This is a call for greater, recognition of the immense complexity of the issue of human rights due

⁵² Ismail Suny, *Hak Asasi Manusia*, (Penerbit Yarsif Watampone, Jakarta, 2004), hlm. 157.

to the wide diversity in history, culture, value system, geography and phases of development among the nations of the world. And therefore this is also a call addressed to all of us to develop a grater sensitivity toward this complexity—and greater humility and less self-righteousness in addressing human rights issues.”

Menlu menegaskan perlunya hak asasi ditingkatkan, “within the contex of international cooperation,” atas dasar “respect for the sovereign equality of states and the national identity of peoples.”⁵³

Selanjutnya Pada tahun 1993, dibentuklah Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, melalui Keputusan Presiden Nomor 50 Tahun 1993 tentang Komisi Nasional Hak Asasi Manusia .

Pelaksanaan hak asasi manusia dan kelembagaan negara terkait-Komnas HAM—kemudian diatur dalam ketentuan UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

Di Indonesia, kebutuhan untuk memasukan meteri hak asasi manusia ke dalam instrumen hukum nasional terus mengemuka. Dalam konstitusi, amandemen UUD 45 telah memasukkan materi Hak Asasi Manusia ke dalam pasal 28A

⁵³ “Hak Asasi Manusia dalam Dimensi Global,” Jurnal Ilmu Politik, No. 10, Jakarta, 1992

sampai J. Di samping itu, beberapa instrumen hukum internasional juga telah diratifikasi oleh pemerintah RI. Pada 30 September 2005 lalu, pemerintah RI telah meratifikasi International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) dan International Covenant on Economic Social and Cultural Rights (ICESCR) yang dituangkan dalam UU nomor 11 tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant on Economic Social and Cultural Rights dan UU Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR).

E. Hak atas Keadilan sebagai satu ranah Hak Asasi Manusia

Di dalam Universal Declaration of Human Rights (UDHR) atau Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM), disebutkan tentang hak individu. Perlindungan atas hak tersebut dijamin oleh negara. Hak atas memperoleh hukum yang adil di dalam DUHAM⁵⁴ tercantum di dalam pasal-pasal sebagai berikut:

⁵⁴ Departemen Hukum dan HAM, Sekretariat Negara Republik Indonesia, *Landasan Hukum dan Rencana Aksi Nasional HAM di Indonesia 2004-2009*, cet.III, (Jakarta, 2006), hlm. 11.

Pasal 6

Setiap orang berhak atas pengakuan di depan hukum sebagai pribadi di mana saja ia berada

Pasal 7

Semua orang sama di depan hukum dan berhak atas perlindungan hukum yang sama tanpa diskriminasi. Semua berhak atas perlindungan yang sama terhadap setiap bentuk diskriminasi yang bertentangan dengan pernyataan ini dan terhadap segala hasutan yang mengarah pada diskriminasi semacam itu

Pasal 8

Setiap orang berhak atas bantuan yang efektif dari pengadilan nasional yang kompeten untuk tindakan pelanggaran hak-hak dasar yang diberikan kepadanya oleh undang-undang dasar atau hukum

Di dalam instrumen hukum internasional yang lainnya, yakni ICCPR⁵⁵ (International Covenant on Civil and Political Rights) terdapat pula pengaturan tentang perlindungan hak untuk memperoleh keadilan dan persamaan di hadapan hukum, diantaranya pada pasal:

Pasal 14

(1) Semua orang memiliki kedudukan yang setara di depan pengadilan dan badan peradilan. Dalam menentukan tuduhan pidana terhadap dirinya, atau

⁵⁵ Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, *Kovenan Internasional Tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya & Kovenan Internasional Tentang Hak Sipil dan Politik*, (Jakarta, 2004), hlm.18-19

dalam menentukan segala hak dan kewajibannya dalam suatu gugatan, setiap orang berhak atas pemeriksaan yang adil dan terbuka oleh pengadilan yang berwenang, mandiri dan tidak berpihak dan dibentuk menurut hukum...”

Pasal 26

Semua orang berkedudukan sama di depan hukum, dan berhak tanpa diskriminasi apapun atas perlindungan hukum yang sama. Dalam hal ini hukum harus melarang diskriminasi apapun, dan menjamin perlindungan yang sama dan efektif bagi semua orang terhadap diskriminasi atas dasar apapun seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat berbeda, asal-usul kebangsaan atau sosial, harta benda, status kelahiran atau status lainnya.

Mengenai pasal ini, General Comment on ICCPR⁵⁶ menjelaskan bahwa Nondiskriminasi, bersama dengan kesetaraan di depan hukum dan perlindungan hukum yang sama tanpa adanya diskriminasi, merupakan prinsip dasar dan umum sehubungan dengan perlindungan hak asasi manusia. Oleh karena itu, pasal 2 ayat 1 Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik mewajibkan setiap Negara Pihak untuk menghormati dan menjamin bagi semua orang yang berada di wilayahnya dan menjadi subyek

⁵⁶ Kompilasi Komentar Umum dan Rekomendasi Umum yang Diadopsi oleh Badan-badan Perjanjian Hak Asasi Manusia. U.N. Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 at 26 (1994)

yurisdiksinya hak-hak yang diakui oleh Kovenan tanpa pembedaan atas dasar apa pun, seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pendapat politik atau lainnya, asal usul sosial atau kebangsaan, kepemilikan, status kelahiran atau status lainnya. Pasal 26 tidak hanya memberikan hak bagi semua orang atas kesetaraan di depan hukum dan atas perlindungan hukum yang sama tetapi juga larangan diskriminasi dalam hukum dan jaminan perlindungan yang sama dan efektif bagi semua orang terhadap diskriminasi atas dasar apapun seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat lain, asal-usul kebangsaan atau sosial, harta benda, status kelahiran atau status lainnya.

Hak Atas Keadilan (*The right to justice*)⁵⁷ berasal dari kepercayaan yang hidup di tengah-tengah masyarakat bahwa masyarakat haruslah berdasarkan atas "the rule of law" (aturan hukum). *The Rule of Law* dapat bermakna:

- *human rights must be protected by law;*
- *disputes about rights must be capable of being submitted to a competent, impartial and independent authority for adjudication;*

⁵⁷ Seighart, P, *The international law of human rights.* (Oxford: Clarendon Press, 1983), p.18.

- *authorities, when considering disputes, will apply procedures that will ensure full equality and fairness to all the parties;*
- *disputes will be determined in accordance with clear, specific and pre-existing laws which are known and openly proclaimed.*

Selanjutnya, disebutkan bahwa *the rule of law* adalah kerangka bangunan dasar bagi berlangsungnya sistem demokrasi secara utuh dan bagi perlindungan hak asasi manusia yang efektif. '*The rule of law*' adalah juga dasar bagi keamanan bidang ekonomi, yang diyakini bahwa sektor publik dan sektor swasta memiliki sebuah sistem hukum yang stabil dan terpercaya untuk memecahkan sengketa-sengketa niaga dan sengketa lainnya, agar peraturan-peraturan dapat kokoh agar bisnis dapat dijalankan.⁵⁸

Kesetaraan dan keadilan tidak hanya tentang hukum dan proses-prosesnya yang muncul untuk memperlakukan setiap orang secara sama atau dalam hal yang sama (biasanya disebut sebagai "kesetaraan formal"). Kesetaraan dan keadilan adalah juga tentang apa yang terjadi dalam keseharian (disebut juga kesetaraan substantif). Tujuan *the rule of law* dan *the right to*

⁵⁸ <http://www.hrc.co.nz/report/chapters/chapter10/10footnote.html#2>
diakses pada 14 April 2007

justice tak lain adalah untuk menciptakan keadilan bagi setiap orang.⁵⁹.

Di dalam instrumen hukum nasional, hak memperoleh keadilan/hak atas keadilan masuk dalam pengaturan hukum sebagaimana disebutkan pada bagian keempat yakni "hak memperoleh keadilan" yakni pada pasal 17 UU Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia:

"Setiap orang tanpa diskriminasi, berhak untuk memperoleh keadilan dengan mengajukan permohonan, pengaduan dan gugatan, baik dalam perkara pidana, perdata maupun administrasi serta diadili melalui proses peradilan yang bebas dan tidak memihak, sesuai dengan hukum acara yang menjamin pemeriksaan yang obyektif oleh hakim yang jujur dan adil untuk memperoleh putusan yang adil dan benar."

F. Keterkaitan Hak Asasi Manusia dan Hukum Administrasi Negara

Profesor Utrecht membedakan antara negara hukum formil atau negara hukum klasik, dan negara hukum materiel atau negara hukum modern. Negara hukum formil menyangkut pengertian hukum yang bersifat formil dan

⁵⁹ Perbedaan kesetaraan formal dan kesetaraan substansi dikenal secara luas pada gagasan di bidang sosiologi dan hukum. Sebagai contoh, lihat: *General Recommendation No. 25, pasal 4, paragraf 1 Convention on the Elimination of All forms of Discrimination Against Women, on temporary special measures*, paras 4-9; and Hepple (2000)

sempit yaitu dalam arti peraturan perundang-undangan yang tertulis. Sementara negara hukum materiel di dalamnya mencakup pula pengertian keadilan.⁶⁰

Terkait dengan penjelasan Utrecht di atas, Wolfgang Friedman dalam bukunya *Law in a changing society*, di samping istilah *the rule of law*, Friedman juga mengembangkan istilah "*the rule of just law*" untuk memastikan bahwa dalam pengertian *the rule of law* juga tercakup pengertian keadilan yang lebih esensial dari sekadar memfungsikan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit.⁶¹

Douglas and Jones dalam "*Administrative Law*"⁶² menyatakan Hukum Administrasi erat terkait dengan akuntabilitas dan pengawasan terhadap pemerintahan. Titik tekannya adalah pada tanggungjawab pemerintah dalam rangka membangun *good governance*. Hukum Administrasi tak pelak juga konkordan dengan gagasan *rule of law*.

⁶⁰ Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, (Jakarta: Ichtiar, 1962), Hlm.9.

⁶¹Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006), hlm. 153.

⁶² Roger Douglas, *Douglas and Jones's Administrative Law*.5th Edition, (Victoria: The Federation Press, 2005), p. 44.

Hak Asasi Manusia dapat pula dipandang berkelindan dengan hukum administrasi dalam sejumlah hal. Lihat dalam McMillan and Williams (1998); Bayne (1991); Bailey (1993); and Jones (1996). *Pertama*, administrator yang menjalankan prinsip-prinsip hukum administrasi dengan baik, secara otomatis telah melindungi dan memajukan hak asasi manusia. Dengan menjalankan pekerjaan mereka sepatutnya, administrator telah memiliki kapasitas meningkatkan perlindungan hak asasi manusia. *Kedua*, ada isu-isu dalam sistem administrasi yang sesuai dengan prinsip-prinsip hak asasi manusia yakni tentang kesetaraan dengan memberikan akses yang setara kepada semua anggota masyarakat. *Ketiga*, melalui proses hukum dalam lembaga peradilan yang bersih dapat membatasi penyalahgunaan wewenang, hal ini dapat melindungi hak asasi manusia.⁶³

Pearce and Geddes (2001) menyatakan bahwa:

*the common law rules of statutory interpretation could be viewed as "common law bill of rights—a protection for the civil liberties of the individual againts invasion by the state."*⁶⁴

⁶³ *Ibid.*, p.45.

⁶⁴ *Ibid.*

Sehubungan dengan penjabaran tentang keterkaitan hukum administrasi dengan hak asasi manusia, dalam analisisnya "*Administrative Law and Human Rights*" McMillan and Williams (1998) juga melontarkan gagasan bahwa prinsip-prinsip Hak Asasi amat erat berhubungan dengan pelaksanaan hukum administrasi di dalam praktiknya⁶⁵.

G. Pengaturan Hukum tentang Pelaksanaan Eksekusi Putusan PTUN

Terkait pengaturan hukum tentang eksekusi, R. Soepomo⁶⁶ menyatakan bahwa Hukum eksekusi mengatur cara dan syarat-syarat yang dipakai oleh alat-alat negara guna membantu pihak-pihak yang berkepentingan untuk menjalankan putusan hakim apabila pihak yang kalah tidak bersedia mematuhi bunyinya putusan dalam waktu yang ditentukan.

Eksekusi putusan pengadilan adalah pelaksanaan putusan pengadilan oleh atau dengan bantuan pihak luar

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Soepomo R, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, (Jakarta:Pradnya Paramita, 1972), hlm. 105.

dari parapihak. Bantuan pihak luar tersebut, lebih dikenal dengan sebutan eksekusi riel dalam perkara perdata, yang di PTUN tidak dikenal, karena PTUN hanya sekedar pengadilan administrasi yang tidak mempunyai kewenangan dalam arti fisik, melainkan hanya kewenangan yang abstrak di dalam bidang administrasi.⁶⁷

Hal yang lazim dan dapat dilakukan oleh Pengadilan terkait dengan putusan yang tidak dilaksanakan oleh pihak yang kalah adalah pembebanan uang paksa (*dwangsom*). Mengenai uang paksa ini Irfan Fachruddin⁶⁸ berpendapat bahwa hakim dapat memaksa pihak pemerintah mematuhi putusan dengan menetapkan sejumlah uang yang harus dibayar (di Netherland dilakukan berdasarkan ketentuan (*Wetboek van Burgerlijk rechtsvordering*)). Di Perancis dikenal dengan *astreinte*, di mana pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan administrasi atau kepada pengadilan banding administrasi, agar diputuskan suatu uang paksa, apabila

⁶⁷ Lintong O.Siahaan, *Op.Cit*, hlm. 236.

⁶⁸Irfan Fachruddin, "Konsekuensi Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah," (Disertasi Doktor Universitas Pajajaran, Bandung, 2003)

dalam tenggang waktu tertentu pemerintah tidak melaksanakan eksekusi.

Selain itu di Perancis juga dikenal paksaan secara tidak langsung, berupa kontrol dari *Conseil D'Etat* (*section des etudes et des affaires*) di mana badan-badan/sektor-sektor pemerintahan yang mempunyai records buruk dalam bidang ini akan diberikan sanksi, misalnya pengurangan anggaran belanja yang akan datang. Di Mesir, pejabat-pejabat yang tidak mematuhi putusan PTUN dikenakan delik pidana pelanggaran, yang pada umumnya berupa pembayaran hukum denda.⁶⁹

Hukum eksekusi di PTUN berbeda dengan hukum eksekusi di Peradilan Perdata. Di peradilan perdata, hukum eksekusi dilengkapi dengan sarana-sarana fisik, yaitu: juru sita; bantuan alat negara (polisi), dan sebagainya yang dapat memaksa secara fisik agar pihak yang kalah mematuhi putusan pengadilan. Di PTUN hal itu tidak dimungkinkan, PTUN hanya dilengkapi sarana-saran administrasi saja, sesuai dengan kewenangannya yang hanya

⁶⁹ Lintong O.Siahaan, *Op.Cit.*, hlm. 237.

mengadili segi legalitas administrasi (pengadilan administrasi).⁷⁰

Dalam UU Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan terhadap UU Nomor 5 tahun 1986 tentang PTUN diperoleh kemajuan, yakni dengan dicantumkannya ketentuan tentang "juru sita" (Pasal 39A) namun demikian pengaturan tentang juru sita di dalam UU tersebut masih sumir, karena rincian tugas juru sita tersebut masih memerlukan pengaturan lebih lanjut.

Ketentuan mengenai juru sita di dalam UU Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan terhadap UU Nomor 5 tahun 1986 tentang PTUN ini termuat di dalam pasal 39A sampai dengan 39E, yang kesemuanya mengatur mengenai syarat dan kualifikasi juru sita di PTUN, tapi tidak mengatur alur kerja dan kewenangan juru sita.

⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 242.

H. Sengketa Kepegawaian Dalam Hukum Kepegawaian

1. Sejarah Singkat Hukum Kepegawaian di Indonesia

Secara historis, hukum kepegawaian di Indonesia ada setelah kemerdekaan Indonesia. Pengaturan tentang hukum kepegawaian, dalam perjalanannya, diberikan kepada sebuah institusi yang memiliki tugas pokok dan fungsi penataan kepegawaian bagi seluruh pegawai negeri di Indonesia.

Pada awalnya sebagian Pegawai Negeri berada di bawah Pemerintah Republik Indonesia dan sebagian lagi berada di bawah pemerintah Hindia Belanda. Keadaan demikian menyebabkan pembinaannya pun dilakukan oleh dua lembaga, yaitu Kantor Urusan Pegawai Negeri (KUP) yang dibentuk dengan Peraturan Pemerintah Nomor 11 Tahun 1948 tanggal 30 Mei 1948 yang berkedudukan di ibukota pemerintahan di Yogyakarta dipimpin oleh seorang Kepala, yang pada waktu itu dipercayakan kepada Raden Pandji Soeroso. Pada tahun yang sama Pemerintah menetapkan pembentukan perwakilan KUP untuk wilayah Indonesia Timur yang berkedudukan di Makassar. Dari KUP inilah sebagai cikal bakal BAKN dan tanggal 30 Mei 1948 ditetapkan sebagai tanggal lahirnya BKN (yang sebelumnya bernama BAKN). Lembaga yang kedua di

bawah Pemerintah Hindia Belanda bernama Dienst voor Algemene Persnele (DAPZ) yang lebih dikenal dengan DUUP (Djawatan Umum Urusan Pegawai) yang dibentuk dengan Keputusan Gubernur Jenderal Hindia Belanda Nomor 13 Tanggal 9 Juni 1948 yang dikepalai oleh Van Hoogstraken berkedudukan di Jakarta. Sesuai dengan perkembangan, peran aparatur pemerintah dirasakan sebagai bagian yang tidak terpisahkan dalam penyelenggaraan negara, maka pemerintah menganggap perlu untuk menetapkan kembali kedudukan, fungsi, tugas dan organisasi KUP. Hal terlihat dengan aturan dalam PP Nomor 32 Tahun 1950 yang didalamnya antara lain menyatukan KUP di Yogyakarta dan DUUP di Jakarta, kemudian ditindaklanjuti dengan Keputusan Perdana Menteri RI Nomor 30/PM/1951 tanggal 7 April 1951. Bahkan dalam Kabinet Sukiman - Suwiryo (27 April 1951 - 3 April 1952) ada Menteri Urusan Pegawai adalah Surono dan bertahan sampai dengan tanggal 30 Juli 1953 pada Kabinet Wilopo - Prawoto. Berdasarkan PP Nomor 32 Tahun 1972, KUP sebagai institusi yang bertugas melakukan pembinaan kepegawaian diubah menjadi Badan Administrasi Kepegawaian Negara (BAKN). Perubahan dari KUP menjadi BAKN ini sebagai tindak lanjut pelaksanaan

Undang Undang Nomor 18 Tahun 1961. Dengan ditetapkannya UU No.43 Tahun 1999 sebagai perubahan atas UU No.8 Tahun 1974 tentang Pokok Pokok Kepegawaian, maka BAKN mengalami perubahan dengan nama BKN (Badan Kepegawaian Negara) berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 95 Tahun 1999 tanggal 11 Agustus 1999. Dengan adanya perubahan tersebut, yang semula melakukan penataan, pembinaan dan pengembangan administrasi kepegawaian sebagai bagian dari pembinaan aparatur pemerintah sehingga dapat dilaksanakan secara lebih berdayaguna dan berhasilguna, maka BKN tidak lagi sekedar sebagai institusi administrasi kepegawaian, melainkan melaksanakan tugas pemerintahan di bidang manajemen kepegawaian negara, khususnya Pegawai Negeri Sipil (PNS). Disamping itu juga mengkaji dan penyusunan kebijakan nasional di bidang kepegawaian dan penyelenggaraan koordinasi identifikasi kebutuhan pendidikan dan pelatihan, pengawasan dan pengendalian pemanfaatan Diklat SDM PNS. BKN juga melaksanakan penyusunan norma standar dan prosedur kepegawaian negara secara nasional dan penyelenggaraan administrasi kepegawaian pejabat negara dan mantan pejabat negara.⁷¹

⁷¹ G Sunaryo, "Seputar 59 Tahun Badan Kepegawaian Negara,"

Secara umum, Undang-undang yang mengatur kepegawaian di Indonesia adalah sebagai berikut:

1. UU Nomor 18 tahun 1961 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kepegawaian
2. UU Nomor 8 tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian
3. UU Nomor 43 Tahun 1999 Tentang Perubahan Atas UU RI Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok kepegawaian

2. Sengketa Kepegawaian di Indonesia

Pasal 35 UU Nomor 43 tahun 1999 tentang Perubahan Atas UU RI Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok kepegawaian:

- (1) Sengketa kepegawaian diselesaikan melalui Peradilan Tata Usaha Negara.
- (2) Sengketa kepegawaian sebagai akibat pelanggaran terhadap peraturan disiplin Pegawai Negeri Sipil diselesaikan melalui upaya banding administratif kepada Badan Pertimbangan Kepegawaian.
- (3) Badan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

<http://www.pelita.or.id/cetakartikel.php?id=31301>, diakses pada 30 april 2008.

UU Nomor 5 tahun 1986 tentang PTUN adalah menyebutkan di dalam pasal 1 butir 4:

"Sengketa Tata Usaha Negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang Tata Usaha Negara antara orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara, termasuk **sengketa kepegawaian** berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku."

Di dalam Bagian Ke sepuluh tentang "Peradilan Kepegawaian" UU Nomor 8 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Kepegawaian, yakni pada pasal 35 disebutkan:

"Penyelesaian sengketa di bidang kepegawaian dilakukan melalui peradilan untuk itu, sebagai bagian dari Peradilan Tata Usaha Negara yang dimaksud dalam Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman."

3. Pengaturan tentang Hukuman Jabatan dan Proses Banding Administratif

UU Nomor 18 tahun 1961 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kepegawaian

Pasal 20.

(1) Dengan tidak mengurangi ketentuan-ketentuan di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana, maka kepada seorang pegawai Negara dijatuhi hukuman jabatan dalam hal:

1. melalaikan kewajiban;
2. menjalankan pekerjaan disamping jabatannya tanpa izin pembesar yang berwenang;
3. melakukan sesuatu hal yang seharusnya tidak boleh diperbuat oleh seorang pegawai Negeri yang bermartabat;
4. mengabaikan sesuatu hal yang seharusnya dilakukan oleh seorang pegawai Negeri, dan;
5. melanggar suatu ketentuan menurut undang-undang ini.

(2) Untuk menghindarkan berlangsungnya pelanggaran tersebut pada ayat (1), maka seorang pegawai dapat dibebaskan sementara dari tugas jabatan menunggu keputusan lebih lanjut. Pembebasan sementara itu harus berlangsung dalam waktu tidak lebih dari 6 bulan dengan hak penuh atas gajinya.

(3) Ketentuan-ketentuan yang mengatur hal termaksud pada ayat 1 dan 2 ditetapkan dengan peraturan Pemerintah dengan mengingat hubungannya dengan sifat, tugas dan ciri khas dari sesuatu golongan pegawai Negeri.

Pasal 21.

(1) Untuk menerima dan menyelesaikan keberatan pegawai tentang hukuman jabatan, maka di pusat pemerintahan diadakan suatu peradilan kepegawaian yang berbentuk dewan.

(2) Pembentukan, susunan, kedudukan, kekuasaan dan cara kerja peradilan kepegawaian termaksud pada ayat 1 diatur dengan Undang-undang.

Di bidang kepegawaian, diatur pula tentang peraturan disiplin pegawai negeri sipil. Hal tersebut dituangkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 30 tahun 1980 tentang Peraturan Disiplin Pegawai Negeri Sipil.

Para pejabat yang berwenang menghukum (menjatuhkan hukuman disiplin tersebut) bertingkat menurut golongan pangkat PNS yang dijatuhi hukuman: mulai dari Presiden, Menteri, Jaksa Agung dan seterusnya sampai KDH tingkat I dan II serta Kepala Perwakilan di Luar Negeri. Semua jenis sanksi hukuman itu dikeluarkan dengan suatu keputusan TUN yang dapat digugat di Pengadilan TUN.⁷²



⁷² Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, (Jakarta:Pusatata Sinar Harapan, 2000), hlm.244.