



SKRIPSI

**PEMBATASAN UPAYA HUKUM DALAM PUTUSAN PENGADILAN
TATA USAHA NEGARA YANG MENGABULKAN PERMOHONAN
KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF**

***LIMITATION OF LEGAL EFFORT IN ADMINISTRATIVE COURT THAT
GRANTED THE PETITION FOR A POSITIVE FICTITIOUS DECISION***

**ADIB KAMALI UMAIRY
NIM 150710101555**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2019**

SKRIPSI

**PEMBATASAN UPAYA HUKUM DALAM PUTUSAN PENGADILAN
TATA USAHA NEGARA YANG MENGABULKAN PERMOHONAN
KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF**

***LIMITATION OF LEGAL EFFORT IN ADMINISTRATIVE COURT THAT
GRANTED THE PETITION FOR A POSITIVE FICTITIOUS DECISION***

**ADIB KAMALI UMAIRY
NIM 15071010155**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2019**

MOTTO

“Fiat Justitia Et Pereat Mundus”

(Hendaklah keadilan ditegakkan, walaupun dunia harus Binasa)

Ferdinand I¹



¹ Herman Bakir, *Resume Buku Filsafat Hukum Tema-Tema Fundamental Keadilan Dari Sisi Ajaran Fiat Justitia Ruat Caelum*. Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2015, hlm.15.

PERSEMBAHAN

Dengan mengucapkan puji syukur atas rahmat Tuhan Yang Maha Esa, skripsi ini saya persembahkan kepada :

1. Kedua orang tua penulis, Bapak Ir. M. Ali Saifullah dan Dra. Latifah Umar yang telah mengasuh, mendidik, dan memberikan dukungan moril maupun materiil serta do'a dan dukungan yang tiada henti untuk kesuksesan penulis;
2. Guru-guru dan Dosen pembimbing, penguji dan seluruh pengajar di Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah tulus dan ikhlas meluangkan waktunya untuk menuntun dan mengarahkan penulis, memberikan bimbingan dan pelajaran yang tiada ternilai harganya, agar penulis menjadi lebih baik;
3. Almamater tercinta Universitas Jember yang penulis banggakan.

PERSYARATAN GELAR

**PEMBATASAN UPAYA HUKUM DALAM PUTUSAN PENGADILAN
TATA USAHA NEGARA YANG MENGABULKAN PERMOHONAN
KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF**

*LIMITATION OF LEGAL EFFORT IN ADMINITRATIVE COURT THAT
GRANTED THE PETITION FOR A POSITIVE FICTITIOUS DECISION*

SKRIPSI

Diajukan guna melengkapi tugas akhir dan salah satu syarat untuk menyelesaikan
Program Studi Ilmu Hukum (S1) dan mencapai gelar Sarjana Hukum

ADIB KAMALI UMAIRY

NIM. 150710101555

KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2019

PERSETUJUAN

SKRIPSI INI TELAH DISETUJUI

TANGGAL 05 Juli 2019

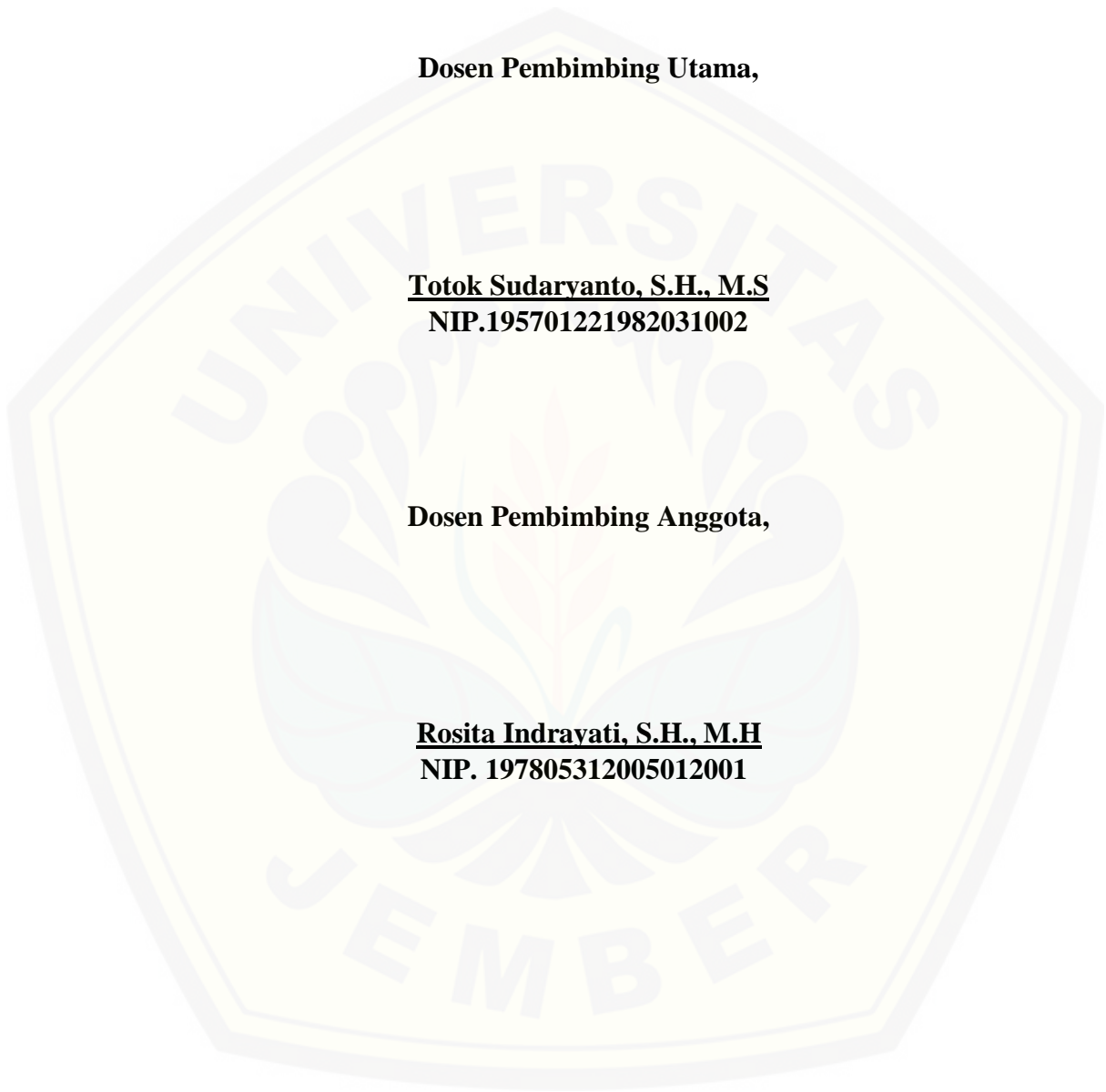
Oleh :

Dosen Pembimbing Utama,

Totok Sudaryanto, S.H., M.S
NIP.195701221982031002

Dosen Pembimbing Anggota,

Rosita Indrayati, S.H., M.H
NIP. 197805312005012001



PENGESAHAN

Skripsi dengan judul :

**PEMBATASAN UPAYA HUKUM DALAM PUTUSAN PENGADILAN
TATA USAHA NEGARA YANG MENGABULKAN PERMOHONAN
KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF**

*LIMITATION OF LEGAL EFFORT IN ADMINITRATIVE COURT THAT
GRANTED THE PETITION FOR A POSITIVE FICTITIOUS DECISION*

Oleh :

ADIB KAMALI UMAIRY

NIM. 150710101555

Pembimbing Utama

Pembimbing Anggota,

Totok Sudaryanto, S.H., M.S
NIP.195701221982031002

Rosita Indrayati, S.H., M.H.
NIP. 197805312005012001

Mengesahkan :
Kementerian Riset, Teknologi dan Pendidikan Tinggi
Universitas Jember
Fakultas Hukum

Dekan,

Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H.
NIP. 197409221999031003
PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan di hadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Rabu

Tanggal : 17 Juli 2019

Bulan : Juli

Tahun : 2019

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember

Panitia Penguji

Ketua

Sekretaris

Dr. Jayus, S.H., M.Hum
NIP. 195612061983031003

H. Eddy Mulyono, S.H., M.Hum
NIP. 196802191992011001

Anggota Penguji

Totok Sudaryanto, S.H., M.S
NIP : 195701221982031002

.....

Rosita Indrayati, S.H., M.H
NIP: 197805312005012001

.....

PERNYATAAN

Yang bertandatangan di bawah ini :

Nama : Adib Kamali Umairy

NIM : 150710101555

Fakultas/Program Studi : Hukum/Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa karya tulis yang berjudul **“PEMBATASAN UPAYA HUKUM DALAM PUTUSAN PENGADILAN TATA USAHA NEGARA YANG MENGABULKAN PERMOHONAN KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF”** adalah hasil karya sendiri, kecuali dalam pengutipan substansi disebutkan sumbernya, dan belum pernah di ajukan pada institusi manapun, serta bukan karya jiplakan. Saya bertanggungjawab atas keabsahan dan kebenaran isinya sesuai dengan sikap ilmiah yang harus di junjung tinggi.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya, tanpa adanya tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta bersedia mendapat sanksi akademik jika ternyata di kemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 17 Juli 2019

Yang menyatakan,

Adib Kamali Umairy

NIM : 150710101555

UCAPAN TERIMAKASIH

Pertama-tama saya panjatkan puji syukur kehadiran Allah Yang Maha Kuasa atas segala berkat rahmat dan hidayah-Nya sehingga saya dapat menyelesaikan tugas akhir skripsi ini dengan judul **“PEMBATASAN UPAYA HUKUM DALAM PUTUSAN PENGADILAN TATA USAHA NEGARA YANG MENGABULKAN PERMOHONAN KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF”** yang disusun dalam rangka memenuhi salah satu syarat dalam menyelesaikan program studi ilmu hukum serta meraih gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Jember.

Penyusunan skripsi ini tidak lepas dari bantuan berbagai pihak di dalamnya, maka dari itu saya ucapkan banyak terima kasih yang tidak terhingga dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada :

1. Totok Sudaryanto, S.H., M.S. selaku Dosen Pembimbing Utama skripsi yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk membimbing dengan ikhlas dan sabar serta memberikan nasihat dan ilmu yang bermanfaat hingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini;
2. Rosita Indrayati, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing Anggota skripsi yang telah meluangkan waktu untuk memberikan ilmu, pengarahan dan nasihat serta dorongan dan semangat hingga skripsi ini dapat terselesaikan;
3. Dr. Jayus, S.H., M.Hum. selaku Ketua Penguji dan Bapak H. Eddy Mulyono, S.H., M.Hum selaku Sekretaris Penguji yang telah meluangkan waktu untuk menguji, mengevaluasi, dan membimbing penulis untuk menyempurnakan penulisan skripsi ini;
4. Pratiwi Puspitho Andini, S.H.,M.H, selaku Dosen Pembimbing Akademik (DPA) yang senantiasa memberikan bimbingan dan arahan selama penulis menjalani kuliah di Fakultas Hukum Universitas Jember;
5. Dr. H. Nurul Ghufron, S.H., M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember;
6. Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum. selaku Wakil Dekan I, Echwan Iriyanto, S.H., M.H. selaku Wakil Dekan II, Dr. Aries Harianto, S.H., M.H. selaku Wakil Dekan III;

7. Bapak dan Ibu Dosen, Civitas Akademika serta seluruh Karyawan Fakultas Hukum Universitas Jember;
8. Ayah Ibu tercinta, Ayah Ir. M. Ali Saifullah dan Dra.Ibu Latifah Umar yang telah membesarkan penulis dengan penuh cinta kasih, kesabaran, pengorbanan, dan selalu memberikan motivasi, nasihat, bimbingan, serta tidak pernah lelah mendukung dan mendoakan untuk kesuksesan penulis serta dukungan keluarga dari kakek Alm. KH. Umar Ismail dan Kakek Alm. H. Suendjoto;
9. Adik tersayang, M. Roihan Mufid, Mutawwaly Abiyu Tsaqib dan Mutawwaly Abyan Tsaqib yang sangat penulis sayangi dan telah memberikan semangat di saat penulis lelah dalam menyusun skripsi ini;
10. Vony Hadian Rhusita teman terkasih yang selalu memberikan dukungan dan bantuan selama penyelesaian skripsi ini;
11. Teman seperjuangan penulis Rossi, Ulum, Aldi, Farid, April, Raka, Yoga, Abdil, Totok, Ilmana, Duhita, Muslim dan Wahyu yang telah saling memberikan dukungan untuk penyelesaian skripsi ini;
12. Teman-teman seperjuangan yang tidak dapat penulis sebutkan satu per satu.

Akhir kata, besar harapan penulis semoga skripsi ini dapat memberikan masukan perkembangan ilmu pengetahuan dan bermanfaat serta berguna bagi semua pihak yang membutuhkannya. Demikian harapan penulis yakni semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi kita semua demi menegakkan keadilan dan kebenaran berdasarkan hukum.

Jember, 9 Juli 2019

Penulis

RINGKASAN

Latar belakang dari penulisan skripsi ini adalah mengenai Pasal 53 ayat (3) UU AP yang menyebutkan mengenai fiktif positif bahwa ketika permohonan tidak direspon oleh pejabat yang berwenang dalam jangka waktu tertentu maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum, pada Pasal 53 ayat (4) nya disebutkan masih memerlukan pengajuan permohonan kepada pengadilan untuk memperoleh putusan penerimaan permohonan. Namun adanya Pasal 17 Perma No. 8 Tahun 2017 yang menyebutkan mengenai amar putusan permohonan fiktif positif ke PTUN dapat berupa tidak diterima, mengabulkan, menolak permohonan pemohon, ataupun menyatakan permohonan gugur. frasa “dianggap dikabulkan secara hukum” yang menimbulkan konsekuensi bahwa akibat hukum yang timbul atas tindakan faktual Pejabat/Badan Tata Usaha Negara yang tidak menindaklanjuti permohonan administrasi negara tersebut merupakan pengabulan, sehingga tidak harusnya apa yang dikabulkan menurut undang-undang dapat tidak diterima, menolak dan gugur oleh Perma No.8 Tahun 2017. Disamping itu pada Pasal 18 Perma 8/2017 menyebutkan bahwa putusan pengadilan atas permohonan keputusan fiktif positif bersifat final dan mengikat Sehingga menutup adanya kesempatan untuk melakukan upaya hukum banding dan kasasi, lalu bagaimana upaya hukum yang dapat ditempuh oleh para pihak atau pihak ketiga sebagai pencari keadilan yang tidak puas dan dirugikan akibat putusan PTUN dalam permohonan fiktif positif tersebut, ditambah pada Pasal 11 ayat (4) Perma 8/2017 juga menutup adanya pihak intervensi, selain itu pengaturan prinsip fiktif positif dalam UU AP tidak memberikan pengecualian atau pembatasan terhadap penerapan fiktif positif sehingga seakan-akan segala urusan pemerintah dapat menerapkan prinsip ini.

Tujuan dari penelitian skripsi ini yang hendak dicapai ialah untuk Mengkaji frasa yang dimuat didalam Pasal 53 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan mengenai penerimaan permohonan dan pengabulan permohonan Keputusan Fiktif Positif serta jenis amar putusan permohonan fiktif positif pada Pasal 17 PermaNo. 8 Tahun 2017. Yang kedua Mengkaji mengenai permohonan yang menerapkan prinsip keputusan fiktif positif, Dan ketiga Mengkaji mengenai pembatasan upaya hukum dalam putusan pengadilan atas permohonan keputusan fiktif positif.

Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini yaitu penelitian yuridis normatif. Pendekatan masalah yang digunakan yakni pendekatan perundang-undangan (*statue approach*), pendekatan konseptual (*Conseptual Approach*), pendekatan kasus (*Conseptual Approach*). Sumber bahan hukum yang digunakan adalah sumber bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

Adapun kesimpulan Pertama yakni fiktif positif merupakan kebalikan dari fiktif negatif, fiktif positif di anut pada UU AP dan mengganti Fiktif Negatif yang terdapat dalam UU PTUN, fiktif positif yang berarti dianggap dikabulkan secara hukum dan fiktif negatif yang berarti dianggap ditolak, fiktif positif yang terdapat dalam Pasal 53 ayat (3) UUAP secara tegas disebutkan menggunakan frasa “dianggap dikabulkan secara hukum” yang berarti permohonan pemohon yang tidak direspon hingga pada waktu yang telah tentukan dalam undang-undang tersebut maka sama saja dengan keputusan dikabulkan, namun tentu surat keputusan tersebut tidak terdapat dalam bentuk tertulis, maka disebutkan dalam ayat 4 pemohon masih perlu mengajukan permohonannya kepada PTUN untuk

mendapatkan putusan penerimaan permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tersebut. Adanya Pasal 17 Perma No. 8 tahun 2017 tidak seharusnya mengatur tentang kemungkinan penolakan permohonan fiktif positif karena bertentangan frasa yang dimuat UU AP tersebut dan secara hierarki Perma dibawah undang-undang.

Kesimpulan yang kedua bahwa pengaturan pada Pasal 53 UU AP tidak mengatur secara tegas untuk permohonan dalam urusan seperti apa, luasnya penerapan prinsip serta pengaturan yang cukup sederhana mengenai fiktif positif berpotensi merugikan pihak lainnya, mengganggu keamanan, ketertiban dan merusak lingkungan serta munculnya tumpang tindih peraturan perundang-undangan. Termasuk kasus permohonan pencabutan izin oleh LBH yang menggunakan dalih fiktif positif sebelum adanya Perma yang mengatur kriteria permohonan dalam Pasal 3 ayat (2) Perma No. 8 Tahun 2017 mengenai kriteria Permohonan fiktif positif yang salah satunya untuk keputusan dan/atau tindakan yang belum pernah ditetapkan pejabat pemerintahan yang pembatasan tersebut justru seharusnya ditegaskan dalam Undang-Undang itu sendiri.

Kemudian kesimpulan ketiga yakni Hak upaya hukum merupakan hak yang harus dilindungi dan diberikan kesempatan bagi pihak yang dirugikan terutama bagi pihak ketiga. Perlunya pengaturan ruang-ruang tersebut menjadi cara masuk pencari keadilan untuk dapat memperjuangkan keadilan dan memperoleh haknya. hak upaya hukum muncul sebagai konsekuensi dari adanya asas hukum *res judicate pro veritate habetur* (putusan hakim selalu dinggap benar sampai terdapat putusan oleh hakim lain yang mengoreksinya). asas yang kemudian melahirkan penggolongan yang disebut *judex facti* pada hakim di tingkat pertama dan tingkat banding, dan disebut *judex juris* pada hakim yang berada di tingkat Mahkamah agung

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL DEPAN	i
HALAMAN SAMPUL DALAM	ii
MOTTO	iii
PERSEMBAHAN	iv
PERSYARATAN GELAR.....	v
HALAMAN PERSETUJUAN	vi
HALAMAN PENGESAHAN	vii
HALAMAN PENETAPAN PENGUJI.....	viii
HALAMAN PERNYATAAN	ix
UCAPAN TERIMAKASIH.....	x
RINGKASAN.....	xii
DAFTAR ISI	xiv
BAB I. PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	5
1.3 Tujuan Penelitian.....	5
1.3.1 Tujuan Umum	5
1.3.2 Tujuan Khusus.....	6
1.4 Metode Penelitian.....	6
1.4.1 Tipe Penelitian.....	7
1.4.2 Pendekatan Penelitian	8
1.4.3 Sumber Bahan Hukum.....	9
1.4.3.1 Bahan Hukum Primer	9
1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder	10
1.4.4 Analisis Bahan Hukum	10
BAB II. TINJAUAN PUSTAKA	12
2.1 Keputusan Tata Usaha Negara	12
2.1.1 Pengertian Keputusan Tata Usaha Negara	12
2.1.2 Unsur-Unsur Keputusan Tata usaha Negara	14
2.1.2.1 Unsur-Unsur KTUN Berdasarkan UU Nomor 51 Tahun 2009	

Perubahan Kedua Atas UU Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara	14
2.1.2.2 Unsur-Unsur KTUN Pasca UU Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Adminitrasi Pemerintahan	16
2.1.3 Macam-macam Keputusan Tata Usaha Negara	19
2.1.4 Syarat-syarat Keputusan Tata Usaha Negara	22
2.2 Peradilan Tata Usaha Negara	24
2.2.1 Pengertian Peradilan Tata Usaha Negara	24
2.2.2 Asas-asas Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara	24
2.2.3 Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara.....	27
2.2.4 Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara	31
2.3 Upaya Hukum	32
2.3.1 Pengertian Upaya Hukum	32
2.3.2 Macam-Macam Upaya Hukum	33
2.4 Mahkamah Agung	36
2.4.1 Pengertian Mahkamah Agung	36
2.4.2 Peraturan Mahkamah Agung.....	37
BAB III. PEMBAHASAN	38
3.1.Frasa Amar putusan pada Peraturan Mahkamah agung No. 8 Tahun 2017	38
3.2.Prinsip Fiktif Positif dalam Pembatasan Permohonan	46
3.3.Upaya Hukum Yang Dapat Ditempuh Pihak Ketiga Akibat Dikabulkanya Keputusan Fiktif Positif	54
BAB IV. PENUTUP	64
Kesimpulan	64
Saran.....	65
DAFTAR PUSTAKA	

Bab I Pendahuluan

1.1 Latar Belakang

Sepanjang sejarah ketatanegaraan Indonesia salah satu yang selalu menjadi perbincangan dan perdebatan dikalangan para pakar adalah persoalan tentang kekuasaan kehakiman karena pada lembaga inilah kewibawaan hukum benar-benar di uji. Indonesia sendiri dalam sejarah ketatanegaraannya pernah berlaku tiga konstitusi, dari UUD 1945, Konstitusi RIS dan UUD sementara 1950 dan terakhir perubahan UUD 1945, Kekuasaan kehakiman merupakan salah satu wujud dari salah satu lembaga kekuasaan negara yang secara normatif di tegaskan dalam Konstitusi yang pernah berlaku di indonesia tersebut.²

Pasca perubahan UUD 1945 secara substantif ketatanegaraan Indonesia telah berubah secara mendasar, salah satunya perubahan pada bidang kekuasaan yudikatif baik dalam hal kelembagaan, fungsi dan kewenangannya. Misalnya dalam bidang kelembagaan yang di berikan kekuasaan adalah Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, dan diberikan kewenangan disamping sebagai badan peradilan juga diberikan wewenang untuk menguji peraturan perundang-undangan hal ini secara normatif diberikan kepada kedua lembaga tersebut yaitu Mahkamah Agung yang berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang terhadap Undang-Undang, sedangkan Mahkamah Konstitusi diberikan wewenang untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar.³

Eksistensi Peradilan Tata Usaha Negara yang selanjutnya dalam skripsi ini disebut dengan PTUN disebutkan secara tegas di dalam UUD 1945 Pasal 24 ayat (2) yang berbunyi “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Peradilan Tata Usaha Negara dibentuk untuk dapat mengawasi badan atau pejabat tata usaha negara dalam menjalankan tugas dan wewenangnya, sehingga

² Zainal Arifin Hoesein, *Kekuasaan kehakiman di indonesia sejarah, kedudukan, fungsi, dan pelaksanaan kehakiman dalam perspektif konstitusi*, setara press, malang, 2016, hlm.3.

³ *Ibid.*, hlm.128

pengadilan ini mempunyai peran yang sangat penting karena pejabat tata usaha negara merupakan pejabat yang bertindak dalam wilayah hukum publik. lahirnya Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang PTUN, mempertegas bahwa Peradilan Tata Usaha Negara sangat dibutuhkan dengan semangat tujuan untuk dapat memberikan perlindungan terhadap masyarakat dengan melakukan fungsi control terhadap tindakan badan atau pejabat tata usaha negara agar kemudian tidak melampaui wewenangnya.⁴

Adanya Undang Undang Nomor 5 Tahun 1986 yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan terakhir diubah lagi dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang PTUN tersebut tidak kemudian menjadikan PTUN berwenang memeriksa dan mengadili seluruh jenis Keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang selanjutnya disebut KTUN yang diajukan, hal tersebut di dalam Pasal 1 ayat 9 UU PTUN memberikan rumusan mengenai KTUN yang dapat menjadi objek sengketa pengadilan tata usaha negara yang berbunyi:

“Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.”

Rumusan mengenai KTUN tersebut memberikan pembatasan terhadap PTUN untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan KTUN yang hendak digugat oleh seseorang atau badan hukum perdata yang merasa dirugikan dengan dikeluarkan keputusan tersebut.

Namun pasca hadirnya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan yang selanjutnya disebut dengan UU AP telah membawa perubahan besar dalam pemaknaan Keputusan Tata Usaha Negara sebagai objek sengketa TUN,⁵ dan juga membawa perubahan besar terhadap penormaan fiksi hukum yang berarti diam dianggap setuju atau fiktif positif (Pasal 53 ayat (3) UU AP), sebelumnya UU PTUN menganut fiksi hukum yang

⁴ Ali Abdullah, *Teori dan Praktik Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Pasca-Amandemen*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2015, hlm.5-6.

⁵ Enrico Simanjuntak, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara (Transformasi & Refleksi)*. Sinar Grafika, Jakarta Timur, 2018, hlm. 83.

sebaliknya yaitu fiktif negatif yang berarti diamnya atau tidak ditanggapinya suatu permohonan yang diajukan kepada pejabat atau badan tata usaha negara yang berwenang dianggap sebagai penolakan.⁶

Mengenai permohonan Keputusan Tata Usaha Negara yang tidak ditanggapi oleh termohon didalam Pasal 53 ayat (3) UU AP berbunyi:

“Apabila dalam batas waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum”.

Pasal 53 ayat (3) tersebut menggunakan frasa “dianggap dikabulkan secara hukum” yang menimbulkan konsekuensi bahwa akibat hukum yang timbul atas tindakan faktual Pejabat/Badan Tata Usaha Negara yang tidak menindaklanjuti permohonan administrasi negara tersebut merupakan pengabulan. Ditinjau dari Frasa “dianggap dikabulkan secara hukum” didalam UU AP akan mempunyai akibat yang bersifat otomatis (*given*). Walaupun permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum, tetapi pada Pasal 53 ayat (4) nya disebutkan masih memerlukan langkah pengajuan permohonan kepada pengadilan, hal tersebut diperlukan untuk memperoleh putusan penerimaan permohonan.⁷

Kartika Widya Utama menilai bahwa pembuat undang-undang telah keliru karena menyamakan frasa penerimaan permohonan dan frasa pengabulan permohonan secara hukum, dimana frasa “penerimaan” mengacu pada permohonan yang telah diterima karena permohonan tersebut telah memenuhi persyaratan/format, kemudian termohon mempertimbangkan untuk mengabulkan pengajuan hak pemohon. Sedangkan frasa pengabulan “permohonan” mengandung makna bahwa pengajuan hak pemohon tersebut telah dinyatakan sah serta menjadi milik pemohon, yang biasanya Keabsahan tersebut muncul setelah terbitnya KTUN. Namun frasa ”dianggap dikabulkan” didalam Pasal 53 ayat (3) tersebut yang mana pihak termohon tidak menindaklanjuti atau tidak menanggapi permohonan KTUN akibat hukumnya sama seperti telah dikeluarkannya pengabulan keputusan tata usaha negara.⁸

⁶ *Ibid.*, hlm.144.

⁷ Teuku Saiful Bahri Johan, “*Hukum Tata Negara Dan Hukum Administrasi Negara Dalam Tataran Reformasi Ketatanegaraan Indonesia*”, Deepublish, Yogyakarta, 2018, hlm.226.

⁸ Kartika Widya Utama, Op.Cit, Jurnal Notarius Edisi 08 No. 2 September 2015, hlm.148.

Untuk kepentingan kepastian hukum memang diperlukan putusan hakim PTUN untuk memerintahkan Badan/Pejabat yang berwenang untuk menerbitkan KTUN tertulis, sehingga dengan frasa dianggap dikabulkan tersebut, tidak seharusnya amar putusan hakim memungkinkan hakim untuk dapat menyatakan putusan berupa tidak diterima, menolak permohonan pemohon, ataupun menyatakan permohonan gugur yang justru hal tersebut diatur pada Pasal 17 Perma No. 8/2017.⁹ Jika putusan hakim dapat berupa menolak permohonan keputusan fiktif positif tersebut, maka pada tataran pengajuan permohonan ditingkat peradilan pada akhirnya sama seperti konsep pada gugatan keputusan fiktif negatif di pengadilan pada UU PTUN, yang gugatannya dapat diputus berupa gugatan ditolak, gugatan dikabulkan, gugatan tidak diterima, atau gugatan gugur (Pasal 97 ayat (7) UU PTUN) dengan begitu tetap saja tidak dapat melindungi kepentingan warga masyarakat akibat dari kelalaian Pejabat/Badan Tata Usaha Negara.

Disamping itu pada Pasal 18 Perma 8/2017 menyebutkan bahwa putusan pengadilan atas permohonan keputusan fiktif positif bersifat final dan mengikat. Artinya putusan mengenai permohonan keputusan fiktif positif ini tidak dapat dilakukan upaya hukum banding maupun kasasi.¹⁰ Memang sebelumnya undang-undang telah mengenal adanya pembatasan upaya hukum seperti pada Pasal 45 ayat (2) huruf c didalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 Tentang Mahkamah Agung yang mengatur pembatasan kasasi terhadap Keputusan Tata Usaha Negara yang diterbitkan oleh pejabat daerah dimana jangkauan keputusan tersebut hanya berlaku didaerah yang bersangkutan.¹¹ Jika dalam permohonan keputusan fiktif positif tersebut, sifat final dan mengikatnya putusan pengadilan tidak hanya membatasi upaya hukum pada tingkat kasasi namun juga pada tingkat banding hal tersebut justru menutup kesempatan para pihak untuk dapat memperjuangkan haknya, ditambah jika pihak ketiga yang dirugikan akibat dari

⁹ Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2017 Tentang Pedoman Beracara Untuk Memperoleh Putusan Atas Penerimaan Permohonan Guna Mendapatkan Keputusan Dan/Atau Tindakan Badan Atau Pejabat Pemerintahan.

¹⁰ Enrico Simanjuntak, "Perkara Fiktif Positif Dan Permasalahannya, Jurnal Hukum dan Peradilan, Vol. 6 No. 3, Jakarta Pusat, November 2017, hlm.394.

¹¹ Agus Budi Susilo, *Jurnal Ringkasan Disertasi Pembatasan Hak Kasasi Dan Konsekuensi Hukum Bagi Pencari Keadilan Dalam Sistem Peradilan Tata Usaha Negara Di Indonesia*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Vol. 5 No. 2, Universitas Gadjah Mada, Juli 2016, hlm. 306.

pengabulan putusan permohonan keputusan fiktif positif tersebut. Sedangkan dalam prinsip fiktif negatif pada UU PTUN saja masih memberikan kesempatan upaya hukum banding, disamping itu juga pada Pasal 11 ayat (4) Perma 8/2017 juga menutup adanya pihak intervensi.

Kemudian pada penerapan prinsip fiktif positif tersebut didalam UU AP tidak mengatur pembatasan atau pengecualian terhadap urusan pemerintahan yang seperti apa yang dapat diajukan menggunakan prinsip ini, sehingga seakan-akan prinsip fiktif positif ini dapat diterapkan dalam semua urusan pemerintah.¹² Karena jika melihat objek sengketa pada Pasal 87 UU AP saja memperluas makna dari KTUN.

1.2 Rumusan Masalah

1. Apakah Pasal 17 Perma No.8/2017 yang menyebutkan beberapa isi amar putusan permohonan fiktif positif tidak bertentangan dengan frasa “dianggap dikabulkan secara hukum” didalam Pasal 53 ayat (3) Undang-Undang Administrasi Pemerintahan?
2. Apakah setiap permohonan dapat menerapkan prinsip fiktif positif mengingat Undang-Undang Administrasi Pemerintahan tidak mengatur pengecualian permohonan yang menerapkan prinsip fiktif positif?
3. Bagaimana upaya hukum bagi pihak ketiga yang dirugikan akibat putusan Pengadilan Tata Usaha Negara yang mengabulkan permohonan keputusan fiktif positif?

1.3 Tujuan penelitian

Untuk dapat mengukur dan memperoleh sasaran yang dikehendaki dalam penelitian ini, maka diperlukan suatu tujuan yang dibedakan menjadi dua yaitu tujuan umum dan tujuan khusus;

1.3.1 Tujuan Umum

Tujuan umum dari penulisan skripsi ini adalah:

1. Untuk memenuhi tugas pokok akademis dan memenuhi persyaratan untuk dapat meraih gelar sarjana hukum pada Fakultas Hukum Universitas Jember.

¹² Enrico Simanjuntak, “*Prospek Prinsip Fiktif Positif Dalam Menunjang Kemudahan Berusaha Di Indonesia*”. Jurnal RechtsVinding Media Pembinaan Hukum Nasional, Vol 7 No. 2, Agustus 2018, hlm.315.

2. Untuk dapat memberikan sumbangan pemikiran dalam bidang ilmu hukum yang diharapkan dapat berguna bagi mahasiswa Fakultas Hukum dan Almamater serta masyarakat luas.

1.3.2 Tujuan Khusus

Tujuan khusus yang ingin dicapai dari skripsi ini adalah:

1. Mengkaji frasa yang dimuat didalam Pasal 53 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan mengenai penerimaan permohonan dan pengabulan permohonan Keputusan Fiktif Positif serta jenis amar putusan permohonan fiktif positif pada Pasal 17 PERMA No. 8 Tahun 2017.
2. Mengkaji mengenai permohonan yang menerapkan prinsip Keputusan Fiktif Positif.
3. Mengkaji mengenai pembatasan upaya hukum dalam putusan pengadilan atas permohonan keputusan fiktif positif.

1.4 Metode Penelitian

Legal research ialah istilah dalam bahasa Inggris yang berarti penelitian hukum dan dalam bahasa belanda disebut dengan *Rechtsonderzoek*. Penelitian hukum berguna untuk mencari pemecahan atas suatu isu hukum yang diajukan dan kemudian memberikan suatu preskripsi atas isu yang telah diajukan.¹³ Bruce dan Ruth Talbot-Stokes berpendapat bahwa penelitian hukum terjadi jika seseorang memberikan suatu isu hukum atau permasalahan hukum dan ketika seseorang memberikan suatu pendapat atas isu tersebut. Pada umumnya penelitian hukum melibatkan kegiatan menganalisis suatu fakta, kemudian mengidentifikasi terhadap isu yang relevan, dan menggunakan bahan-bahan yang sifatnya autoritatif yang berguna untuk mendukung pendapatnya. Bahan hukum autoritatif tersebut yaitu meliputi putusan hakim dan peraturan perundang-undangan. Sedangkan untuk argumen atau pendapat dapat didasarkan kepada pendapat penulis didalam suatu buku teks, artikel ataupun bentuk komentar lainnya yang ada mengenai bahan hukum autoritatif, baik hal

¹³ Dyah Ochtorina Susanti & A'aan Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hlm.1.

tersebut dalam bentuk cetakan ataupun online atau elektronik.¹⁴ Metode penelitian merupakan cara atau prosedur yang tersistematis serta terorganisir untuk menyelidiki suatu permasalahan tertentu dengan maksud untuk mendapatkan suatu informasi yang digunakan terhadap masalah tersebut.¹⁵ Perlu diketahui bahwasanya didalam setiap disiplin ilmu pengetahuan itu memiliki tipe metodologi penelitiannya sendiri hal tersebut dikemukakan oleh H.J Van Etikema.¹⁶ Meuwissen juga sejalan dengan pendapat tersebut yang menyatakan bahwa Ilmu Hukum Dogmatik ialah suatu yang sifatnya *sui generis* yang bermakna tidak ada ilmu lain yang dapat dibandingkan dengan ilmu hukum.¹⁷ Objek dari ilmu hukum tersebut adalah kehorensi antara norma hukum dan prinsip hukum, antara aturan hukum dan norma hukum, serta koherensi antara tingkah laku (*act*) – bukan perilaku (*behaviour*) – individu dengan norma hukum.¹⁸ Metode penelitian yang dimaksud tersebut ialah meliputi tipe penelitian, pendekatan masalah, bahan hukum dan analisis hukum.

1.4.1 Tipe Penelitian

Penelitian hukum dimaksudkan untuk dapat menemukan kebenaran koherensi, yaitu adakah suatu aturan hukum sesuai norma hukum dan adakah norma berupa perintah ataupun berupa larangan itu sesuai dengan prinsip hukum, serta apakah suatu tindakan (*act*) seseorang sesuai dengan norma hukum (bukan hanya sesuai aturan hukum saja) atau prinsip hukum.¹⁹ Sebagai akibat terhadap pemilihan topik yang hendak dibahas dan dikaji didalam penelitian yang objeknya ialah permasalahan hukum, maka tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini yaitu penelitian yuridis normatif yang penelitiannya difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Penulis dalam hal ini menganalisa pertama mengenai kerancuan pada frasa “dianggap dikabulkan secara hukum” pada

¹⁴ *Ibid.*, hlm 2-3.

¹⁵ Anton F Susanto, *Penelitian Hukum Transformasi-Partisipatoris*, Setara Pers, Malang, 2015, hlm.160.

¹⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Perneradamedia Group, Jakarta, 2017, hlm.19.

¹⁷ *Ibid.*, hlm.45.

¹⁸ *Ibid.*, hlm.42.

¹⁹ *Ibid.*, hlm.47.

Pasal 53 ayat (3) dalam UU AP dengan frasa "penerimaan permohonan" Keputusan Fikif Positif dalam putusan pengadilan pada Pasal 53 ayat (4) yang kemudian kerancuan tersebut di atur lebih lanjut dalam Pasal 17 PERMA No. 8/2017 yang menyebutkan beberapa amar putusan penerimaan permohonan berupa permohonan tidak diterima, ditolak dan gugurnya permohonan yang padahal didalam Pasal 53 ayat (3) UU AP menggunakan frasa dianggap dikabulkan secara hukum. Kedua menganalisa permohonan yang dapat menerapkan prinsip keputusan fiktif positif. Ketiga menganalisa pembatasan upaya hukum pada putusan pengadilan atas permohonan keputusan fiktif positif yang dirugikannya pihak ketiga.

1.4.2 Pendekatan Penelitian

Terdapat beberapa pendekatan yang digunakan dalam penulisan suatu penelitian. Peter Mahmud Marzuki dalam bukunya mengenalkan beberapa pendekatan tersebut yaitu *conceptual approach* (pendekatan konseptual), *historical approach* (pendekatan sejarah hukum), *case approach* (pendekatan kasus), *comparative approach* (pendekatan perbandingan) dan *statute approach* (pendekatan undang-undang).²⁰ kemudian dalam hal ini penulis menggunakan empat penelitian yaitu:

1. *Statuta approach* (pendekatan undang-undang).

Pendekatan undang-undangan ialah pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang yang berkaitan serta regulasi lainnya yang berkaitan dengan isu hukum yang ditangani. Kemudian hasil dari menelaah undang-undang dan regulasi tersebut menjadi suatu argumen untuk dapat memecahkan isu yang ditangani.²¹ Pendekatan yang digunakan terhadap penelitian yang permasalahannya mengenai konflik norma baik hal tersebut secara vertikal maupun horizontal

2. *Conceptual Approach* (pendekatan konseptual)

Pendekatan konseptual ialah pendekatan yang beranjak dari pendapat-pendapat serta doktrin-doktrin yang terdapat dan berkembang

²⁰ *Ibid.*, hlm.133.

²¹ *Ibid.*, hlm.133.

didalam ilmu hukum. Kemudian dengan memahami pendapat dan doktrin yang berkembang tersebut, peneliti akan mampu mendapatkan suatu ide yang dengannya melahirkan suatu pengertian hukum, konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan terhadap isu yang ditangani.²² dalam pendekatan ini peneliti menggunakan pendapat-pendapat ahli mengenai upaya hukum dan konsep keputusan fiktif dalam administrasi pemerintahan.

3. *Case Approach* (pendekatan kasus)

Pendekatan kasus ialah pendekatan yang dilakukan dengan cara menelaah kasus-kasus yang ada dan berkaitan dengan isu yang ditangani dan telah memperoleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, kasus-kasus tersebut dapat berupa kasus yang terdapat di Indonesia ataupun negara lain, dan didalam pendekatan kasus ini yang menjadi kajian pokoknya ialah *ratio decidendi* atau *reasoning* yakni pertimbangan-pertimbangan pengadilan untuk sampai dijatuhkannya putusan, dengan begitu menjadi referensi untuk menyusun argumentasi terhadap pemecahan isu yang ditangani.²³ Dalam pendekatan ini peneliti menggunakan kasus-kasus yang telah menerapkan prinsip keputusan fiktif positif.

1.4.3 Sumber Bahan Hukum

Sumber bahan hukum merupakan alat yang digunakan dalam memecahkan suatu isu hukum dan juga memberikan preskripsi mengenai yang seharusnya dan diperlukan sebagai sumber-sumber penelitian. Sumber bahan hukum tersebut dapat dibedakan menjadi dua sumber hukum primer dan sekunder.²⁴

1.4.3.1 Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mempunyai otoritas (*authority*) yang artinya bersifat mengikat. Bahan hukum primer tersebut dapat dibedakan lagi menjadi dua yaitu pertama bahan hukum primer sifatnya *mandatory authority* (meliputi peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan diwilayah hukumnya sendiri termasuk juga putusan hakim) dan *persuasive authority* (meliputi peraturan perundang-undangan

²² *Ibid.*, hlm 135-136.

²³ *Ibid.*, hlm.134.

²⁴ *Ibid.*, hlm.181.

yang menyangkut hal yang sama dan yang wilayah hukumnya dinegara lain termasuk putusan hakim yang wilayah yuridiksinya negara lain).²⁵ Peter Mahmud Marzuki dalam bukunya menyebutkan bahwa bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan atau dalam putusan-putusan hakim.²⁶ Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini yaitu sebagai berikut:

- a. Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara.
- b. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan.
- c. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 8 Tahun 2017 Tentang Pedoman Beracara Untuk Memperoleh Putusan Atas Penerimaan Permohonan Guna Mendapatkan Keputusan Dan/Atau Tindakan Badan Atau Pejabat Pemerintahan.

1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder ialah terdiri dari buku-buku hukum yang tulis para ahli hukum, kamus hukum, ensklopedia hukum, jurnal-jurnal hukum, disertasi hukum, tesis hukum, skripsi hukum, komentar undang-undang dan komentar putusan pengadilan dan lain sebagainya.²⁷ Bahan hukum sekunder tersebut berfungsi untuk dapat memahami sumber hukum primer.

1.4.4 Analisis Bahan Hukum

Peter Mahmud Marzuki didalam bukunya menyebutkan bahwa dalam menganalisis bahan hukum yang diperoleh agar kemudian dapat menjawab permasalahan dengan tepat, maka perlu dilakukan langkah-langkah berikut:²⁸

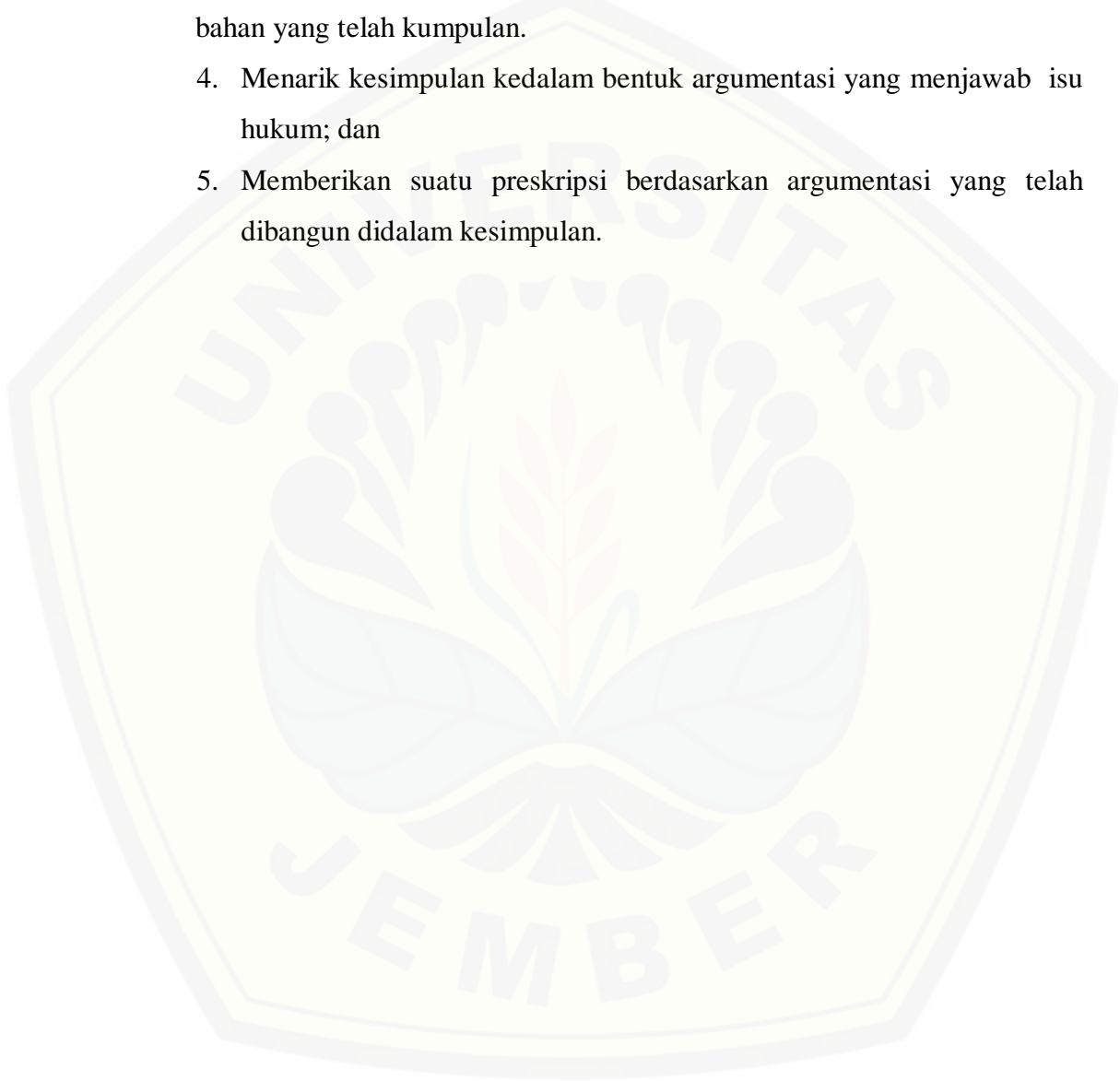
²⁵ Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *op.cit.*, 2015, hlm.52.

²⁶ Peter Mahmud Marzuki, *op.cit.*, hlm.181.

²⁷ Dyah Ochtorina Susanti dan A'an, *op.cit.*, hlm.52.

²⁸ Peter Mahmud Marzuki, *op.cit.*, hlm.213.

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminasi hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan sebagai isu hukum yang hendak dipecahkan;
2. Pengumpulan bahan-bahan hukum yang sekiranya terdapat relevansi juga bahan-bahan hukum
3. Melakukan telaah terhadap isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah kumpulan.
4. Menarik kesimpulan kedalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum; dan
5. Memberikan suatu preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun didalam kesimpulan.



BAB II

Tinjauan Pustaka

2.1 Keputusan Tata Usaha Negara

2.1.1 Pengertian Keputusan Tata Usaha Negara

Seorang sarjana Jerman, Otto Meyer, yang pertama kalinya memperkenalkan keputusan tata usaha negara dengan istilah *Verwaltungsakt*. Lalu seperti Van Vollenhoven dan C.W. Van der pot, memperkenalkan istilah tersebut di negeri belanda dengan sebutan *Beschikking*, yang kemudian beberapa penulis, seperti AM.Donner, H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt, dan lain-lain, mereka dianggap sebagai “*de vader van het moderne beschikkingsbegrip*”, (bapak dari konsep *beschikking* modern).²⁹

Di indonesia yang memperkenalkan istilah *beschikking* ini pertama kali oleh WF. Prins. Kemudian seperti WF. Prins, philipus M. Hadjon, SF. Marbun, dan lain-lain menerjemahkan istilah *beschikking* tersebut dengan keputusan, tetapi ada yang menerjemahkan istilah tersebut dengan ketetapan seperti E.Utrecht, Bagir Manan, Sjachran Basah, dan lain-lain. Djenal Hoesen dan Muchsan mengatakan bahwa penggunaan istilah ketetapan dapat menimbulkan kesimpangsiuran pengertian sehingga untuk menghindarinya, akan lebih tepat menggunakan istilah keputusan dari pada ketetapan, karena menurutnya istilah ketetapan di indonesia sendiri telah memiliki pengertian teknis yuridis yaitu sebagai suatu ketetapan MPR yang ketetapan tersebut berlaku keluar dan ke dalam. Dan dengan adanya UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, istilah *beschikking* tersebut kemudian diterjemahkan dengan keputusan.³⁰

Menurut Utrecht pengertian *beschikking* adalah suatu perbuatan yang dilakukan alat-alat pemerintahan berdasar kekuasaan istimewa dalam hal hukum publik bersegi satu.³¹ Pengertian *beschikking* dirumuskan lebih sederhana oleh Sjachran Basah yang menyatakan “sebagai suatu keputusan tertulis yang

²⁹ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi*, Cetakan ke-12, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm.139.

³⁰ *Ibid.*, hlm.140

³¹ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm.74.

dikeluarkan administrasi negara dalam menyelenggarakan pemerintahan dan mempunyai akibat hukum.”³²

Berdasarkan Pasal 1 angka 9 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang berbunyi:

Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.³³

Kemudian setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan pengertian Keputusan Tata Usaha Negara terjadi perubahan yaitu dalam Pasal 1 angka 7 yang berbunyi:

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.³⁴

Didalam ketentuan peralihan Pasal 87 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan yang berbunyi:

Dengan berlakunya Undang-Undang ini, Keputusan Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 harus dimaknai sebagai:

- a. Penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual;
- b. Keputusan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif, dan penyelenggara negara lainnya;
- c. berdasarkan ketentuan perundang-undangan dan AUPB;
- d. bersifat final dalam arti lebih luas;
- e. Keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum’ dan/atau
- f. Keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat.³⁵

³² *Op.cit.*, 2018, hlm.75.

³³ Tim Permata Press, *UNDANG-UNDANG PERADILAN UMUM & PTUN (PERADILAN TATA USAHA NEGARA)*, Permata Press, 2018, hlm.100.

³⁴ Fokusindo Mandiri, *Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan (UU No.30 Tahun 2014)*, Fokusindo Mandiri, Bandung, 2015, hlm.3.

³⁵ *Ibid.*, hlm.56.

2.1.2 Unsur-Unsur Keputusan Tata Usaha Negara

2.1.2.1 Unsur-Unsur KTUN Berdasarkan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagai berikut;

Pasal 1 angka 9 undang-undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara berbunyi: “Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata” sehingga dari bunyi Pasal tersebut di temukan unsur-unsur keputusan tata usaha negara yang terdiri dari:

a. Penetapan Tertulis

Penjelasan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 mengenai perubahan kedua dari Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 memang tidak Memberikan penjelasan bagaimana yang dimaksud dengan penetapan tertulis, tetapi hal tersebut telah dijelaskan dalam bagian penjelasan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara Bahwa Istilah “penetapan tertulis” menunjuk pada isi dan bukan pada bentuk yang dikeluarkan badan / pejabat tata usaha negara, keputusan memang diharuskan tertulis, namun yang disyaratkan tersebut bukanlah pada bentuk formalnya seperti halnya surat pengangkatan, akan tetapi persyaratan tertulis tersebut diharuskan untuk memberikan kemudahan dalam segi pembuktian, oleh karena itu seperti sebuah memo atau nota dapat menjadi terpenuhinya syarat tertulis dan merupakan keputusan badan atau tata usaha negara berdasarkan undang-undang apabila;

1. Keputusan Tersebut dikeluarkan oleh Badan atau pejabat Tata Usaha negara mana.
2. Bagaimana maksud serta mengenai hak apa isi keputusan tersebut.

3. Siapa Yang menjadi objek atau yang terkena keputusan tersebut dan apa yang ditetapkan dalam keputusan tersebut.³⁶
- b. Keputusan dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara
Badan atau pejabat di pusat maupun daerah yang melakukan pekerjaan eksekutif.³⁷
- c. Tindakan Hukum Tata Usaha Negara Berdasarkan Peraturan perundang-undangan.

Tindakan hukum pejabat tata usaha negara adalah perbuatan hukum badan atau pejabat tata usaha negara yang bersumber pada ketentuan hukum tata usaha negara yang oleh karenanya dapat menimbulkan suatu hak atau kewajiban kepada orang lain.³⁸

- d. Bersifat Konkret, Individual dan Final

Keputusan Bersifat Konkret artinya objek yang diputuskan dalam sebuah keputusan tata usaha negara tidaklah abstrak, tetapi berwujud, hal tertentu, atau dapat ditentukan misalnya keputusan yang objeknya mengenai izin usaha bagi si B, Rumah si A, pemberhentian si A sebagai pegawai negeri.³⁹

Keputusan Bersifat Individual artinya keputusan tata usaha negara yang dikeluarkan tidaklah ditujukan untuk umum, tetapi ditujukan untuk orang atau badan tertentu baik alamat atau hal yang dituju, kalau yang dituju dari keputusan tersebut lebih dari seseorang maka tiap-tiap nama disebutkan dalam keputusan tersebut.⁴⁰

Keputusan Bersifat final artinya keputusan yang dikeluarkan tersebut bersifat definitif sehingga dapat menimbulkan akibat hukum, keputusan yang masih memerlukan adanya persetujuan dari atasan atau instansi atasan atau lain masih belum bersifat final, karena hal tersebut belum menimbulkan hak atau kewajiban kepada pihak yang terkena keputusan tersebut, misalnya keputusan mengenai pengangkatan

³⁶Ali Abdullah, *op.cit.*, hlm.36.

³⁷*Op.cit.*, hlm.37.

³⁸*Op.cit.*, hlm.37.

³⁹*Op.cit.*, hlm.37.

⁴⁰*Op.cit.*, hlm.37.

seorang pegawai negeri yang masih memerlukan adanya persetujuan dari badan administrasi kepegawaian negara.⁴¹

e. Menimbulkan Akibat Hukum bagi Seseorang atau Badan Hukum Perdata

Menimbulkan akibat hukum artinya perbuatan hukum badan atau pejabat tata usaha negara itu yang diwujudkan dalam keputusan tata usaha negara itu menimbulkan hak atau kewajiban terhadap orang atau badan hukum perdata.⁴²

2.1.2.2 Unsur-Unsur KTUN Pasca Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan

Unsur-unsur keputusan tata usaha negara mengalami perbedaan antara yang dirumuskan didalam Pasal 1 ayat 9 UU PTUN dengan Pasal 1 ayat 7 UU AP, Unsur unsur yang termuat di dalam Pasal 1 ayat 9 ada 6 (enam) unsur sedangkan yang termuat didalam Pasal 1 ayat 7 ada 3 (tiga) unsur, adanya perbedaan tersebut membawa konsekuensi terhadap luasnya kompetensi PTUN, sebagaimana pendapat J.J.H Brugink bahwa semakin banyaknya unsur yang termuat dalam suatu objek sengketa maka ruang lingkup kompetensi pengadilan akan semakin kecil, sebaliknya semakin sedikit yang termuat dalam objek sengketa maka kompetensi pengadilan semakin luas.⁴³

Didalam ketentuan peralihan Pasal 87 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintah Bahwa;

“Dengan berlakunya Undang-Undang ini, Keputusan Tata Usaha Negara sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 harus dimaknai sebagai:⁴⁴

⁴¹ *Op.cit.*,hlm.37.

⁴² *Op.cit.*,hlm.37.

⁴³ Yodi Martono Wahyunadi, *Jurnal Ringkasan Disertasi Kompetensi Absolut Pengadilan Tata Usaha Negara Dalam Konteks Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan*, Jurnal Hukum Dan Peradilan vol. 5 No. 1, jakarta, Maret 2016, hlm.7.

⁴⁴ Fokusindo Mandiri, *op.cit.*,hlm.56.

- a. Penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual;

Penyebutan tindakan faktual tersebut sebaiknya dibaca sebagai tindakan administrasi, hal tersebut agar lebih sesuai dengan ketentuan didalam Pasal 77 dan 76 UU AP; tindakan faktual ialah spesies dari genus tindakan administrasi. Pasca berlakunya UU AP, dan sebagaimana juga ditegaskan dengan SEMA No.4 Tahun 2016, Peraturan berwenang mengadili perkara yang sebelumnya menjadi kewenangan hakim perdata dengan perkara *onrechtmatige overheidsdaad (OOD)*.⁴⁵ Didalam Penjelasan Pasal 87 Huruf a UU AP sendiri menyatakan cukup jelas.

- b. Keputusan badan dan/atau pejabat tata usaha negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif, dan penyelenggara negara lainnya;

Selama ini PTUN dalam menentukan KTUN sebagai suatu objek sengketa sudah mengembangkan pendekatan fungsional walaupun tidak selalu konsisten, pendekatan fungsional berguna untuk dapat membedakan KTUN selain dari segi subjeknya Juga dari segi objeknya, apakah masuk dalam kriteria hukum administrasi atau tidak. Dari segi subjeknya, badan hukum dapat disebut badan hukum publik jika badan tersebut dibentuk atas dasar kepentingan umum atau kepentingan publik, bukan dibentuk atas dasar kepentingan pribadi orang per orang.⁴⁶

Indroharto mengatakan bahwa kedudukan struktural “organ atau pejabat” bukanlah menjadi patokan dalam jajaran pemerintahan, tetapi fungsi pemerintahan yang dilaksanakan. pendapat Indroharto tersebut lebih memperluas batasan badan / pejabat tata usaha negara dari pengertian eksekutif.⁴⁷ Didalam penjelasan Pasal 87 huruf b UU AP menyatakan cukup jelas.

⁴⁵ Enrico Simanjuntak, *Op.cit.*,2018, hlm.85.

⁴⁶ Enrico Simanjuntak, *Op.cit.*,2018, hlm.91.

⁴⁷ Yuslim, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hlm.51.

- c. Berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan AUPB;

Asas-Asas Umum pemerintahan yang baik (AUPB) ialah kumpulan ketentuan-ketentuan dasar dalam penyelenggaraan pemerintahan yang harus dipenuhi, AUPB memiliki pengaruh dalam implementasi peraturan-perundang-undangan atau peraturan kebijakan. Asas-asas umum pemerintahan yang baik tersebut dapat dijadikan alasan menggugat badan atau pejabat tata usaha negara yang mengeluarkan keputusan yang merugikan seseorang atau badan hukum perdata, selain itu juga dijadikan dasar oleh hakim untuk menguji suatu keputusan tata usaha negara.⁴⁸

Hubungannya dalam penyelenggaraan pemerintahan, Muin Fahmal mengatakan bahwa asas umum pemerintahan yang layak pada dasarnya menjadi rambu-rambu bagi penyelenggara negara dalam melaksanakan tugasnya, rambu-rambu diperlukan agar setiap tindakan penyelenggara tetap pada tujuan hukum yang sesungguhnya.⁴⁹

Didalam Pasal 10 ayat 1 UU AP telah di tentukan yang maksud dengan Asas-asas Umum Pemerintahan yang baik yakni meliputi asas; Kepastian hukum; Kemanfaatan; Ketidakberpihakan; Kecermatan; Tidak menyalahgunakan kewenangan; Keterbukaan; Kepentingan umum; dan Pelayanan yang baik.⁵⁰

- d. Bersifat final dalam arti lebih luas;

Pada penjelasan Pasal 87 huruf d UU AP menyebutkan bahwa:

“yang dimaksud dengan “final dalam arti luas” menyakup Keputusan yang diambil alih oleh Atasan Pejabat yang berwenang”.⁵¹

- e. Keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum; dan/atau

Adanya klasul berpotensi menimbulkan akibat hukum tersebut memberikan legal standing bagi orang atau badan hukum perdata dalam

⁴⁸ Yudhi setiawan, Boedi djabatmiko hadiatmodjo, Imam Ropli, *Hukum Admnistrasi Pemerintahan Teori dan Praktik (dilengkapi dengan beberapa kasus pertanahan)*, PT Raja Grafindo Persada, Depok, 2017, hlm.72.

⁴⁹ Hotma P. Sibuea, *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan, dan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik*, Erlangga, Jakarta, 2010, hlm.151.

⁵⁰ Fokusindo Mandiri, *op.cit.*, hlm.12.

⁵¹ Fokusindo Mandiri, *op.cit.*, hlm.88.

menggugat suatu KTUN yang walaupun KTUN tersebut belum memberikan kerugian yang nyata dan tidak bersifat langsung.⁵² Didalam Pasal 87 huruf e penjelasan UU AP dinyatakan cukup jelas

f. Keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat.

Klausul tersebut memperluas dan memberikan legal standing bagi warga masyarakat atau kelompok untuk dapat mengajukan gugatan ke PTUN. Pasal 1 ayat 15 UU AP memberikan pengertian warga masyarakat sebagai seseorang atau badan hukum perdata yang terkait dengan keputusan dan/ atau tindakan.⁵³ Tetapi Pengertian keputusan yang berlaku bagi masyarakat tersebut bukan dimaksudkan sebagaimana keputusan yang sifatnya umum yang maknanya identik dengan regulasi atau legislasi, karena hal tersebut harus dilihat terlebih dahulu konteksnya sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 1 ayat 15 UUAP sebagai orang dan/atau hukum perdata.⁵⁴

2.1.3 Macam-Macam Keputusan Tata Usaha Negara

Dalam teori hukum administrasi negara dikenal beberapa macam dan sifat keputusan, antara lain sebagai berikut;

a. Keputusan Deklaratoir dan Keputusan Konstitutif

Keputusan Deklaratoir adalah keputusan yang hanya menyatakan hak dan kewajiban (*Rechtsyaststellende beschikking*), tanpa mengubah hak dan kewajiban yang telah ada. Keputusan ini bersifat Deklaratoir ketika keputusan ini dimaksudkan untuk menetapkan suatu hubungan hukum atau mengakui sebuah hak yang telah ada. Sedangkan keputusan ini bisa bersifat konstitutif yaitu keputusan tersebut melahirkan atau menghapuskan suatu hubungan hukum atau keputusan tersebut memunculkan adanya suatu hak baru yang awalnya tidak dimiliki oleh seseorang yang tercantum dalam putusan tersebut adapun keputusan konstitutif biasanya berupa hal sebagai berikut:⁵⁵

⁵² Irvan Mawardi, *Paradigma Baru PTUN Respon Peradilan Administrasi Terhadap Demokratisasi*, Thafa Media, Yogyakarta, 2016, hlm.71.

⁵³ *Ibid.*, hlm 72.

⁵⁴ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm.94-95.

⁵⁵ Ridwan H.R. *op.cit.*, hlm.157.

1. Keputusan yang dikeluarkan untuk memerintahkan melakukan sesuatu, tidak melakukan sesuatu, atau memperkenankan sesuatu.
 2. Keputusan yang memberi status kepada seseorang, lembaga, atau perusahaan dan sehingga seseorang atau perusahaan yang terkena keputusan tersebut dapat menerapkan aturan hukum tertentu.
 3. Keputusan-keputusan yang berupa prestasi atau harapan kepada perbuatan pemerintah seperti subsidi atau bantuan.
 4. Keputusan yang dikeluarkan untuk memberikan izin terhadap sesuatu yang padahal sebelumnya tidak diizinkan.
 5. Keputusan yang memberikan persetujuan atau pembatalan terhadap suatu keputusan yang dikeluarkan oleh organ yang dibawahnya atau lebih rendah dengan berupa pengesahan (*goedkauring*) atau pembatalan (*vernietiging*).⁵⁶
- b. Keputusan yang memberi keuntungan dan keputusan yang memberikan beban.

Keputusan yang memiliki sifat menguntungkan (*begunstigende beschikking*) maksudnya keputusan yang memberi hak-hak atau memberikan kesempatan untuk memperoleh sesuatu yang tanpa adanya keputusannya tersebut tidak akan ada pemberian keringanan beban yang ada atau mungkin akan ada. Sedangkan keputusannya yang memberikan beban ialah keputusan yang memberikan suatu kewajiban yang sebelumnya tidak mempunyai kewajiban tersebut atau keputusan yang berisi penolakan terhadap suatu permohonan keringanan.⁵⁷

- c. Keputusan Eenmalig dan Keputusan yang Permanen

Keputusan Eenmalig ialah Keputusan yang sifatnya berlaku sekali saja atau keputusan yang sepiantas lalu atau dalam istilah lain disebut sebagai keputusan bersifat kilat (*vluchtige beshikking*). Misalnya IMB, atau izin mengadakan rapat umum. Sedangkan keputusan yang permanen ialah keputusan yang mempunyai masa berlaku yang relatif lama. Adapun WF.Prins memberikan beberapa keputusan yang dapat dianggap sebagai keputusan eenmalig yaitu keputusan yang

⁵⁶ *op.cit.*, hlm.158.

⁵⁷ *op.cit.*, hlm.158-159.

maksudnya mengubah teks keputusan yang terdahulu, keputusan negative, keputusan penarikan kembali atau pembatalan dan pernyataan dapat dilaksanakan.⁵⁸

d. Keputusan yang Bebas dan keputusan yang terikat.

Keputusan yang bebas ialah Keputusan yang berdasarkan dari kewenangan bebas (*vrije bovoegdheid*) atau kebebasan yang dimiliki oleh pejabat tata usaha negara dalam bertindak baik dalam bentuk kebebasan kebijaksanaan maupun kebebasan dalam interpretasi. Sedangkan keputusan yang terikat ialah keputusan yang berdasarkan pada kewenangan pemerintah yang terikat (*gebonden bevoegdheid*), maksudnya pejabat yang bersangkutan hanya mengeluarkan keputusan untuk melaksanakan ketentuan yang sudah ada tanpa adanya kebebasan.⁵⁹

e. Keputusan Positif dan Keputusan Negatif

Keputusan positif ialah keputusan yang memberikan suatu hak dan kewajiban kepada yang dikenai keputusan tersebut, yang masuk kedalam keputusan positif diantaranya keputusan yang umumnya melahirkan keadaan hukum baru, keputusan yang melahirkan keadaan hukum baru terhadap objek tertentu, keputusan yang dikeluarkan menjadi sebab berdirinya atau bubarnya badan hukum, keputusan yang membebaskan kewajiban yang baru terhadap seseorang atau beberapa orang atau perintah, keputusan yang memberikan suatu hak baru terhadap seseorang atau beberapa orang atau keputusan yang memberi keuntungan.⁶⁰

Sedangkan keputusan negatif ialah keputusan yang tidak mengubah keadaan hukum yang sudah ada. Keputusan ini dapat berupa pernyataan tidak berkuasa (*onbevoegd verklaring*), pernyataan untuk tidak diterima (*nietontvankelijk verklaring*) atau pernyataan yang berisi penolakan (*afwijzing*).⁶¹

⁵⁸ *Op.cit.*, hlm.159.

⁵⁹ *Op.cit.*, hlm.160.

⁶⁰ *Op.cit.*, hlm.160.

⁶¹ *Op.cit.*, hlm.161.

f. Keputusan Perorangan dan Keputusan Kebendaan.

Keputusan perorangan ialah keputusan yang dikerluarkannya atas dasar kualitas dari pribadi atau perseorangan (*persoonlijk beschikking*). Contoh pemberhentian atau pengangkatan seorang PNS atau pejabat negara dan lain-lain. Sedangkan keputusan kebendaan ialah keputusan yang dikerluarkannya atas dasar kualitas dari suatu benda atau keputusan yang berkaitan dengan suatu kebendaan contohnya keputusan mengenai sertifikat hak tanah, tetapi juga dapat terjadi keputusan yang dikategorikan bersifat keputusan perorangan sekaligus keputusan kebendaan misalnya surat izin untuk mendirikan bangunan atau izin usaha industri yang hal tersebut tertuju pada orang dan disisi lain berkaitan dengan kebendaan.⁶²

2.1.4 Syarat-Syarat Keputusan Tata Usaha Negara

Mengenai syarat sahnya keputusan tata usaha negara agar kemudian keputusan tersebut berlaku sebagai keputusan yang sah menurut Van der Pot menyatakan ada 4 syarat yang harus di penuhi;

1. Keputusan yang dikerluarkan haruslah di buat oleh alat atau organ yang berkuasa untuk membuat keputusan tersebut.
2. keputusan yang dikerluarkan oleh pejabat yang berwenang merupakan suatu pernyataan kehendak (*wilsverklaring*) sehingga dalam pembentukan kehendak tersebut tidak boleh terdapat muatan kekurangan yuridis (*geen juridische gebreken in de wilsvorming*).
3. keputusan yang dikerluarkan harus telah diberi bentuk (*vorm*) yang ditetapkan dalam peraturan dasar keputusan itu dikerluarkan, serta pembuat keputusan harus memperhatikan bagaimana cara (*procedure*) dalam membuat keputusan apabila tata cara (*procedure*) tersebut telah ditetapkan secara tegas dalam peraturan dasarnya.
4. Baik isi dan tujuan pembuatan keputusan haruslah sesuai dengan isi dan tujuan peraturan dasarnya.⁶³

⁶² *Op.cit.*, hlm.161.

⁶³ Yudhi setiawan, Boedi djatmiko hadiatmodjo, Imam Ropli, *op.cit.*, hlm.161.

Van der Wel menyebutkan beberapa syarat keputusan yaitu:

1. Syarat materil diantaranya:

- a. Alat hukum yang membuat keputusan harus berkuasa.
- b. Kehendak alat negara dalam membuat suatu keputusan tidak boleh terdapat kekurangan.
- c. Keputusan yang dibuat harus didasarkan pada suatu keadaan tertentu.
- d. Keputusan yang dibuat harus bisa dilakukan dan tanpa melanggar peraturan-peraturan yang lain, menurut “isi dan tujuannya” harus sesuai dengan peraturan yang menjadi dasar keputusan tersebut.

2. Syarat Formil diantaranya:

- a. Syarat-syarat yang telah ditentukan berhubung dalam persiapan dibuatnya suatu keputusan dan yang berhubung terhadap cara dibuatnya suatu keputusan harus terpenuhi;
- b. Keputusan yang dibuat harus diberikan bentuk yang sudah ditentukan dalam peraturan dasarnya;
- c. Syarat-syarat yang berhubungan dengan pelaksanaan suatu keputusan harus terpenuhi;
- d. Jangka waktu harus ditentukan antara hal-hal yang timbul dan menjadi sebab untuk dibuatnya suatu keputusan dan dalam hal diumumkannya suatu keputusan harus juga diperhatikan.⁶⁴

Suatu keputusan itu sah secara hukum apabila syarat-syarat di atas terpenuhi baik dari syarat materil dan formil, apabila salah satu atau beberapa syarat yang disebutkan tersebut tidak terpenuhi akan menjadikan keputusan terdapat kekurangan dan tidak sah. F.H. Van der Burg dan kawan-kawan menyatakan bahwa suatu keputusan akan dianggap tidak sah apabila keputusan tersebut dibuat oleh organ yang tidak berwenang (*onbevoegdheid*), terdapat cacat bentuk (*vormgebreken*), cacat isinya (*inhoudsgebreken*), dan cacat kehendak (*wilsgebreken*).⁶⁵

⁶⁴ *Op.cit.*, hlm.162.

⁶⁵ *Op.cit.*, hlm.163.

2.2 Peradilan Tata Usaha Negara

2.2.1 Pengertian Peradilan Tata Usaha Negara

R. Subekti mendefinisikan pengadilan sebagai badan yang melaksanakan peradilan yaitu yang memeriksa dan memutus suatu sengketa dan pelanggaran-pelanggaran hukum / undang-undang. Peradilan merupakan segala hal yang hubungan dengan tugas negara dalam menegakkan hukum dan keadilan.⁶⁶

Terdapat beberapa istilah yang dipakai dikalangan para ahli hukum dalam penggunaan istilah atau nama “Peradilan Tata Usaha Negara” diantaranya; peradilan tata usaha, Peradilan Tata Usaha Negara, peradilan tata usaha pemerintahan, peradilan administrasi, peradilan administratif, dan peradilan administrasi negara.⁶⁷

Istilah Peradilan Tata Usaha Negara pertama kali digunakan di Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang kemudian digunakan oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang kemudian di ubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan diubah lagi dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009. Didalam Pasal 144 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 istilah “Peradilan Administrasi Negara” juga disebut sebagai padanan istilah “Peradilan Tata Usaha Negara”.⁶⁸ S.F. Marbun berpendapat bahwa tujuan dari pembentukan PTUN adalah upaya untuk dapat memberikan perlindungan kepada warga masyarakat yang haknya merasa dirugikan, sekalipun alat negara sendiri yang melakukan itu, disamping itu untuk dapat menjaga keseimbangan antara kepentingan perorangan dan kepentingan umum sehingga berjalan selaras dan terpeliharanya rasa keadilan dalam masyarakat dan sekaligus dapat meningkatkan *Public service* negara terhadap warganya.⁶⁹

2.2.2 Asas-Asas Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara

Beberapa asas hukum acara yang terdapat dalam peradilan di Indonesia pada umumnya sebagai berikut;

⁶⁶ Priyatmanto Abdoellah, “*Revitalisasi Kewenangan PTUN Gagasan Perluasan Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara*”, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2016, hlm.96.

⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 97.

⁶⁸ *Ibid.*, hlm. 97.

⁶⁹ Putera Astomo, “*Eksistensi Peradilan Administrasi Dalam Sistem Negara Hukum Indonesia*”. Jurnal MMH Jilid 43 No.3, Semarang, Juli 2014, hlm. 369.

1. Asas *Audi Et Alteram partem* yaitu asas yang mengharuskan hakim untuk bersifat adil dalam memperlakukan kedua belah pihak dan tidak boleh membeda-bedakan antara penggugat dan tergugat. asas tersebut merupakan penerapan dari asas persamaan dan hampir dikenal didalam setiap hukum acara.⁷⁰
2. Asas kesatuan beracara yaitu asas kesatuan beracara karena sistem peradilan yang bertingkat yaitu pada tingkat pertama, kemudian banding dan kasasi.⁷¹
3. Asas dalam penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang bebas merdeka yaitu asas yang mengandung arti bahwa dalam penyelenggaraan kehakiman tidak boleh ada campur tangan dari pihak ekstra yudisial, kecuali sebagaimana dimaksud didalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁷²
4. Asas Peradilan berjenjang yaitu peradilan dimulai dari tingkat terbawah Pengadilan Tata Usaha Negara lalu Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara dan yang terakhir dari semua jenis peradilan adalah Mahkamah Agung (MA).⁷³
5. Asas Sidang terbuka untuk umum yaitu dalam pemeriksaan perkara, persidangan dapat disaksikan oleh umum dengan begitu terdapat transparansi dalam pemeriksaan perkara, asas tersebut ditegaskan didalam Pasal 13 ayat 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang kekuasaan kehakiman, dan juga disebutkan didalam Pasal 70 ayat 1 UU Peratun yang menyatakan bahwa “Untuk keperluan pemeriksaan hakim ketua sidang membuka membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum”.⁷⁴

Asas-asas hukum acara Peratun terdapat beberapa variasi dalam berbagai literatur yang berlaku secara umum dalam semua perkara Tata Usaha Negara

⁷⁰ Yuslim, *op.cit.*, hlm.28.

⁷¹ *Op.cit.*, hlm.28.

⁷² *Op.cit.*, hlm.29.

⁷³ Nur yanto, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara (Suatu Teori dan Prakteknya di Pengadilan Tata Usaha Negara Indonesia)*, Mitra Wacana Media, Jakarta, 2015, hlm.7.

⁷⁴ Yuslim, *op.cit.*, hlm.30

(TUN). Salah satunya antara lain didalam *Buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Perkara Peradilan Tata Usaha Negara* menyebutkan beberapa asas hukum acara Peratun yaitu sebagai berikut:⁷⁵

1. Asas hakim bersifat aktif (*Dominus Litis*) yaitu hakim bersifat aktif, dalam Pasal 85 UU Nomor 1986 jika diperlukan oleh Penggugat hakim dapat memerintahkan kepada pihak tergugat Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara untuk memberikan informasi atau data yang diperlukan Penggugat.⁷⁶
2. Kedudukan penggugat dan tergugat dalam sengketa TUN tidak seimbang, sehingga memerlukan asas kompensasi, karena penggugat merupakan orang atau badan hukum perdata yang posisinya lebih lemah jika dibandingkan dengan tergugat yang merupakan badan atau pejabat pemerintahan, adanya asas kompensasi untuk memberikan kemudahan kepada penggugat diantaranya hakim atas permohonan penggugat dapat meminta alat bukti yang diperlukan untuk diajukan dipersidangan.⁷⁷
3. Asas pembuktian bebas terbatas yaitu asas yang memberikan kebebasan hakim Peradilan Tata Usaha Negara untuk dapat menentukan sendiri apa dan siapa yang di bebani pembuktian, apa saja yang harus di buktikan baik oleh hakim sendiri dan pihak yang berperkara, alat bukti apa saja yang di utamakan dalam pembuktian dan kekuatan pembuktiannya.⁷⁸
4. Asas praduga *rechmatig* (*praesumptio iustae causa*) yaitu asas yang bermakna setiap tindakan pemerintah harus dianggap benar dan dilaksanakan sampai ada pembatalannya, dengan adanya asas ini walaupun terdapat gugatan, hal itu tidak menunda dilaksanakannya keputusan tata usaha negara.⁷⁹
5. Putusan hakim tidak boleh melebihi tuntutan penggugat atau *Ultra petita*, akan tetapi dapat dimungkinkan *reformatio in peius* yakni suatu diktum putusan yang dijatuhkan tidak menguntungkan penggugat.⁸⁰

⁷⁵ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm. 39

⁷⁶ Zairin Harahap, *op.cit.*, hlm.25.

⁷⁷ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm.40.

⁷⁸ Yuslim, *op.cit.*, hlm.33

⁷⁹ *Op.cit.*, hlm.33.

⁸⁰ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm.41.

6. Asas putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan mengikat (*erga omnes*) yaitu Sengketa Tata Usaha Negara merupakan sengketa yang berada dalam ranah hukum publik sehingga akibat putusan pengadilan Tata Usaha Negara tidak hanya mengikat pihak yang bersengketa tetapi juga mengikat secara umum atau siapa saja.⁸¹
7. Seseorang atau badan hukum perdata dapat mengajukan gugatan apabila memiliki kepentingan yang dirugikan akibat diterbitkannya suatu KTUN, tanpa adanya kepentingan yang dirugikan seseorang atau badan hukum perdata tidak akan melahirkan hak untuk dapat mengajukan gugatan, sehingga berlakulah asas “tanpa adanya kepentingan tidak akan melahirkan gugatan (*poin d’interet, poin d’action*)”.⁸²
8. PTUN mengenal beberapa tahapan proses pemeriksaan gugatan yaitu antara lain tahap penelitian administrasi, tahap proses *dismissal*, tahap pemeriksaan persiapan, dan tahap persidangan terbuka untuk umum.⁸³
9. Tidak mengenal adanya putusan *verstek*, karena dalam pemeriksaan persidangan hakim bersifat aktif untuk mencari kebenaran materil dengan bukti-bukti yang relevan sehingga hakim tetap dapat memutus perkara walaupun tanpa hadirnya tergugat di persidangan.⁸⁴
10. Tidak mengenal adanya gugatan rekompensi, karena yang menjadi objek sengketa TUN merupakan KTUN yang dikeluarkan oleh tergugat berdasarkan wewenangnya, dan yang digugat oleh orang atau badan hukum perdata.⁸⁵

2.2.3 Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara

Kompetensi merupakan istilah yang berasal dari bahasa latin pada abad pertengahan, yaitu “*Competentia*”, maksudnya “*het gaan aan iemanend toekomst*” yang artinya apa yang menjadi wewenang seseorang. Istilah kompetensi dalam istilah lain sebagai padananya adalah *competence, legalpower, bevoegdheid*. yang diterjemahkan dalam bahasa indonesia dengan kewenangan, kekuasaan atau hak,

⁸¹ Nur yanto, *op.cit.*, hlm.6-7.

⁸² Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm.41.

⁸³ *Op.cit.*, 2018, hlm.41.

⁸⁴ *Op.cit.*, hlm.41.

⁸⁵ *Op.cit.*, hlm.41.

yang istilah tersebut kemudian dikaitkan dengan badan yang menjalankan fungsi kekuasaan kehakiman sehingga badan tersebut menjadi badan yang *competence*.⁸⁶

Menurut Sjachran Basah yang dimaksud kompetensi adalah suatu pemberian kewenangan, kekuasaan, atau hak yang diberikan kepada badan dan/pengadilan yang menjalankan peradilan. Kompetensi penting karena supaya permohonan atau gugatan yang diajukan kepada pengadilan tertentu dapat diperiksa dan diputus pengadilan yang berwenang.⁸⁷

Berkaitan dengan kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara dalam mengadili ada yang disebut kompetensi relatif dan kompetensi absolut:

1. Kompetensi relatif adalah wewenang pengadilan untuk memeriksa dan mengadili didasarkan pada wilayah hukum yang menjadi wilayah kewenangannya. Dimana pengadilan berwenang apabila kediaman salah satu atau kedua belah pihak yang bersengketa berada di wilayah hukumnya, kompetensi relatif Peradilan Tata Usaha Negara dibedakan atas tiga wilayah hukumnya yaitu wilayah kota, wilayah kabupaten dan wilayah provinsi.⁸⁸
2. Kompetensi absolut ialah berhubungan dengan Peradilan Tata Usaha Negara untuk dapat memeriksa, mengadili dan menyelesaikan suatu sengketa tata usaha negara yang didasarkan menurut objek atau materi yang menjadi pokok sengketa.⁸⁹

Keputusan yang menjadi objek sengketa Peradilan Tata Usaha Negara jika berdasarkan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 sebelum di Undangkannya Undang-Undang Nomor 14 Tahun 30 Tentang Administrasi Pemerintahan. Pada Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 yang termasuk objek sengketa dalam mengajukan gugatan ke pengadilan tata usaha negara ditentukan didalam Pasal 1 angka 9 yang berbunyi:

“keputusan tata usaha negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan

⁸⁶ Yuslim, *op.cit.*, hlm.41.

⁸⁷ *Op.cit.*, hlm.42.

⁸⁸ Victor Yaved Neno, *”Implikasi Pembatasan Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara”*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 31-32.

⁸⁹ *Ibid.*, hlm.32.

final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.”⁹⁰

Selain penetapan tertulis yang menjadi objek sengketa pengadilan tata usaha negara sebagaimana diatas, dikenal juga bentuk keputusan tata usaha negara yang bersifat fiktif negatif, hal tersebut didalam Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 dirumuskan didalam Pasal 3 yang berbunyi:

1. Apabila Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibanya, maka hal tersebut disamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara.
2. Jika suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan yang dimohon, sedangkan jangka waktu sebagaimana ditentukan data peraturan perundang-undangan dimaksud telah lewat, maka Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tersebut dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimaksud.
3. Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), maka setelah lewat jangka waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan.⁹¹

Objek gugatan/permohonan Pasca Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan sebagai berikut:

1. Disebutkan didalam Pasal 87 mengenai pemaknaan KTUN yang kemudian menjadi ruang lingkup objek gugatan Peradilan Tata Usaha Negara yang berbunyi;

Dengan berlakunya Undang-Undang ini, Keputusan Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 harus dimaknai sebagai:

1. Penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual;
2. Keputusan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif, dan penyelenggara negara lainnya;
3. berdasarkan ketentuan perundang-undangan dan AUPB;
4. bersifat final dalam arti lebih luas;
5. Keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum’ dan/atau

⁹⁰ Ali Abdullah M, *op.cit.*, hlm.36.

⁹¹ Yuslim, *op.cit.*, hlm.49.

6. Keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat.⁹²

2. Permohonan perkara fiktif positif merupakan sebuah fiksi hukum yang mensyaratkan suatu otoritas administrasi untuk menanggapi atau mengeluarkan suatu keputusan atas suatu permohonan yang diajukan kepadanya dalam jangka waktu tertentu, apabila prasyarat tersebut tidak terpenuhi maka permohonan penerbitan keputusan yang diajukan tersebut dianggap dikabulkan oleh otoritas administrasi.⁹³ Permohonan fiktif positif tersebut di atur dalam Pasal 53 ayat (3) UUAP yang berbunyi:

“Apabila dalam batas waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum.”⁹⁴

Santer Sitorus berpendapat bahwa yang dimaksud dalam UU AP mengenai cakupan permohonannya ialah permohonan untuk menerbitkan suatu keputusan yang sifatnya baru dan bukan untuk pembatalan terhadap suatu keputusan yang sudah ada, kemudian hal tersebut diperkuat oleh Prof. Eko Prasajo yang mengemukakan bahwa kontruksi didalam Pasal 53 UU AP tersebut terutama dalam hal batas waktu, terlihat untuk permohonan yang telah ada batas waktunya untuk diproses, misalnya kaitanya dengan izin, kompensasi dan sebagainya, kemudian lazimnya untuk memproses suatu permohonan yang baru atau perpanjangan suatu permohonan.⁹⁵

Perubahan paradigma beracara yang terdapat dalam Peraturan pasca berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014, kemudian ditegaskan dengan kebijakan MA, maka kompetensi peraturan menjadi sebagai berikut;

1. Berwenang dalam mengadili perkara yang berupa gugatan dan permohonan.

⁹² Tri Cahya Indra Permana, “Catatan Kritis Terhadap Perluasan Kewenangan Mengadili Peradilan Tata Usaha Negara”, Gentra Press, Yogyakarta, 2016, hlm.39-40.

⁹³ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, Vol.7.No.2, 2018, hlm.305.

⁹⁴ Fokusindo Mandiri, *op.cit.*, hlm.38.

⁹⁵ Ahmad, *Konsep Fiktif Positif: Penerapannya di Pengadilan Tata Usaha Negara*, Jurnal Hukum Replik, Volume 5 No.2, September 2017, hlm.153-154.

2. Berwenang dalam mengadili perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh pemerintah atau biasa disebut *onrechtmatige overheidsdaad* (OOD).
3. PTUN menjadi berwenang mengadili KTUN yang telah diperiksa dan diputus dengan upaya banding administrasi.⁹⁶

2.2.4 Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara

Putusan hakim adalah pernyataan dari hakim sebagai pejabat negara yang diberikan wewenang untuk itu, yang pernyataan tersebut diucapkan didalam persidangan yang tujuannya untuk mengakhiri serta menyelesaikan suatu sengketa antara para pihak.⁹⁷ Kemudian ditegaskan oleh sudikno bahwa yang disebut putusan bukan hanya yang diucapkan saja tetapi juga pernyataan tersebut dituangkan kedalam bentuk tertulis lalu hakim mengucapkannya di persidangan.⁹⁸

Suatu putusan hakim pengadilan tata usaha negara yang telah berkekuatan tetap memiliki konsekuensi-konsekuensi yuridis yaitu diantaranya:

1. Dengan adanya putusan tersebut maka menandakan berakhirnya suatu sengketa dan tidak ada upaya hukum biasa lainnya yang dapat ditempuh para pihak.
2. Putusan hakim tersebut tidak hanya mengikat para pihak yang berperkara saja tetapi juga mengikat bagi setiap orang (bersifat *erga omnes*)
3. Putusan tersebut memiliki kekuatan pembuktian sempurna karena merupakan akta autentik.
4. Putusan mempunyai kekuatan eksekutorial sehingga isi putusan tersebut dapat dilaksanakan, walaupun pihak yang kalah tidak mau melakukan isi putusan tersebut secara sukarela dapat dilakukan dengan upaya paksa.⁹⁹

Putusan pengadilan pada dasarnya dapat dikelompokkan menjadi dua kelompok besar yaitu pertama putusan sela dan kedua putusan akhir.¹⁰⁰ Pada konteks hukum acara peratun yang dikategorikan sebagai putusan sela yaitu

⁹⁶ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018. hlm.82.

⁹⁷ Titik Triwulan, Ismu Gunadi Widodo, "*Hukum Tata Usaha Negara Dan Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia*". Prenadamedia Group, Jakarta, Cet. 3 2016, hlm.612.

⁹⁸ Yuslim, *op.cit.*, hlm.148.

⁹⁹ Paulus Effendi Lotulung, "*Hukum Tata Usaha Negara dan Kekuasaan*", Salemba Humanika, Jakarta Selatan, 2013, hlm.131.

¹⁰⁰ Enrico simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm.257-258.

putusan perlawanan penetapan *dimissal*, putusan tentang eksepsi, putusan permohonan intervensi, putusan tentang penundaan KTUN, dan putusan sela *judex jurist* yang memberikan perintah *judex facti* untuk membuka kembali persidangan untuk memeriksa pokok perkara yang berkaitan dengan hal tertentu, sedangkan putusan akhir dapat dibagi kedalam tiga jenis, pertama putusan *condemnatoir* yaitu putusan bersifat hukuman untuk melakukan sesuatu, kedua putusan *constitutif* yaitu putusan yang sifatnya menciptakan suatu keadaan hukum baru atau meniadakan suatu, ketiga yaitu putusan *declaratoir* putusan yang sifatnya menyatakan atau menerangkan suatu keadaan.¹⁰¹

Putusan pengadilan dapat berupa:

1. Gugatan ditolak yaitu dalam hal objek sengketa terbukti tidak bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik dan peraturan-perundang-undangan.
2. Gugatan dikabulkan yaitu mengabulkan gugatan karena terbukti objek sengketa yang digugat bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik atau peraturan perundang-undangan.
3. Gugatan tidak diterima yaitu gugatannya penggugat tidak terpenuhi dalam segi formalitas atau eksepsi dari terguga dikabulkan misalnya penggugat tidak memiliki kepentingan atau gugatan berdasarkan peraturan perundang-undangan telah lewat waktu
4. Gugatan gugur yaitu apabila pada persidangan hari pertama atau hari yang telah ditentukan didalam panggilan kedua, penggugat atau kuasanya tidak hadir tanpa adanya alasan yang bisa dipertanggungjawabkan walaupun telah setiap kali dipanggil secara patut.¹⁰²

2.3 Upaya Hukum

2.3.1 Pengertian Upaya Hukum

Dalam rangka untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat pencari keadilan, maka diperlukan adanya upaya hukum setelah putusan hakim dijatuhkan, hal tersebut diperlukan karena apabila salah satu atau kedua belah pihak merasa terdapat kekeliruan atau kesalahan dari putusan hakim, yang

¹⁰¹ *Op.cit.*, 2018, hlm. 258.

¹⁰² Eri Yulikhsan, "Keputusan Diskresi Dalam Dinamika Pemerintahan (Aplikasi dalam PTUN)", Deepublish, Yogyakarta, 2016, hlm.97-98.

menyebabkan kerugian bagi mereka, sehingga untuk dapat memperjuangkan keadilan, dalam prosedur hukum beracara memperkenalkan adanya “upaya hukum”, upaya yang tersedia karena ketidakpuasan terhadap putusan pengadilan.¹⁰³

Hak upaya hukum muncul sebagai konsekuensi dari adanya asas hukum *res judicate pro veritate habetur* (putusan hakim selalu dinggap benar sampai terdapat putusan oleh hakim lain yang mengoreksinya). asas tersebut melahirkan penggolongan yang disebut *judex facti* pada hakim di tingkat pertama dan tingkat banding, dan disebut *judex juris* pada hakim yang berada di tingkat Mahkamah Agung.¹⁰⁴

Adapun upaya hukum yang terdapat dalam lingkungan PTUN yaitu berupa banding dan kasasi atau hak untuk mengajukan suatu permohonan kembali berdasarkan undang-undang. Upaya hukum merupakan upaya yang undang-undang berikan kepada seseorang atau badan hukum dalam hal tertentu agar dapat melawan putusan yang dijatuhkan hakim, banding dapat diajukan ke pengadilan tata usaha negara kasasi kepada Mahkamah Agung sesuai dengan kewenangan Mahkamah Agung yang diatur Pasal 24A UUD 1945¹⁰⁵, adanya upaya hukum bukan untuk memperlama proses penyelesaian perkara tetapi upaya hukum diperlukan karena hakim sebagai manusia biasa tidak akan pernah luput dari kekhilafan dalam menjatuhkan putusan, sehingga putusan belum tentu tepat adil.¹⁰⁶

2.3.2 Macam-Macam Upaya Hukum

Upaya hukum dibagi ke dalam dua jenis yaitu upaya hukum biasa dan upaya hukum istimewa atau luar biasa:

1. Upaya hukum biasa;

Upaya hukum pada dasarnya membuka kesempatan terhadap setiap putusan selama tenggang waktu yang ditentukan masih dapat dilakukan upaya tersebut, dan jika tidak diajukan hingga lewat tenggang waktu

¹⁰³ Yuslim. *op.cit.*, hlm.166.

¹⁰⁴ Enrico Simanjuntak, *op.cit.*, 2018, hlm.298.

¹⁰⁵ Eka Kusnita, Faisal A.Rani, M. Gaussyah, “Pembatasan Upaya Hukum Kasasi Dalam Sengketa Tata Usaha Negara”, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 3 No. 2, Banda Aceh, Mei 2015, hlm.38

¹⁰⁶ *Ibid.*, hlm.43.

yang ditentukan maka pihak yang memiliki kepentingan sudah tidak dapat mengajukan lagi upaya hukum tersebut. Adapun upaya hukum biasa terbagi menjadi tiga jenis yaitu perlawanan (*verzet*), banding, dan kasasi.¹⁰⁷

a. Perlawanan (*Verzet*):

Pada prosedur *dismissal* diputus untuk menyatakan apakah gugatan penggugat diterima atau ditolak, jika diterima gugatan tersebut akan diproses acara biasa, jika ditolak akan dikeluarkan penetapan disertai pertimbangan-pertimbangannya. Pihak-pihak yang keberatan atas penetapan tersebut dapat mengajukan perlawanan (*verzet*).¹⁰⁸

b. Banding:

Upaya hukum banding diperiksa oleh pengadilan tinggi tata usaha negara dan dilakukan terhadap putusan pengadilan yang masih belum memiliki kekuatan hukum tetap.¹⁰⁹ Pada tingkat banding di pengadilan tinggi tata usaha negara Berdasarkan Pasal 122 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 yang dapat mengajukan permohonan banding adalah; penggugat atau tergugat. Selain itu berdasarkan Pasal 83 ayat (3) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Dalam hal adanya intervensi dari pihak ketiga yang permohonannya dikabulkan sebagai penggugat intervensi, juga dapat mengajukan permohonan ditingkat banding.¹¹⁰

c. Kasasi:

Istilah kasasi berasal dari bahasa Prancis *Cassation* atau perkataan *casser* yang mempunyai arti memecahkan atau membatalkan. Dasar hukum untuk mengajukan kasasi terhadap putusan pengadilan tinggi tata usaha negara diatur dalam Pasal 131 UU Peratun yaitu putusan yang dijatuhkan pada tingkat terakhir pengadilan dapat diajukan permohonan pemeriksaan kasasi ke Mahkamah Agung. Dan dalam acara pemeriksaan kasasi tersebut dilakukan menurut ketentuan didalam

¹⁰⁷ Titik Triwulan, Ismu Gunadi Widodo, *op.cit.*, hlm.615.

¹⁰⁸ Nur Asyiah, "Buku Ajar Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara", Deepublish, Yogyakarta, 2015, hlm.79.

¹⁰⁹ Yuslim, *op.cit.*, hlm.167.

¹¹⁰ Nur Asyiah, *op.cit.*, hlm.72.

Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.¹¹¹

2. Upaya hukum istimewa

Upaya hukum istimewa yang tetap dapat diajukan terhadap putusan yang telah berkekuatan hukum tetap atau pasti (*in kracht*). putusan yang telah berkekuatan hukum tetap pada dasarnya tidak mungkin lagi dapat diubah, bahkan oleh pengadilan yang lebih tinggi, tetapi dengan adanya alasan-alasan tertentu yang dimuat didalam undang-undang, putusan tersebut tetap dapat dilakukan upaya hukum untuk dapat memperbaiki sepanjang mengenai kekeliruannya. Namun adanya upaya hukum istimewa yang dimohonkan tidak kemudian menghentikan pelaksanaan putusan.¹¹²

a. Perlawanan pihak ketiga (*Derden Verzet*)

Perlawananan pihak ketiga adalah perlawanan yang dilakukan oleh pihak ketiga yang tidak ikut serta pada saat proses pemeriksaan sengketa berdasarkan Pasal 83 UU Peratun, dan dengan dilaksanakannya putusan tersebut dapat mengajukan perlawanan karena dikhawatirkan akan merugikan kepentingannya.¹¹³ Perlawanan tersebut hanya dapat diajukan terhadap putusan saat sebelum dilaksanakannya putusan tersebut dan diajukan pada pengadilan tingkat pertama yang mengadili sengketa tersebut, perlawanan disertai dengan alasan-alasan yang kemudian dengan adanya perlawanan tersebut ditundanya putusan.¹¹⁴

b. Peninjauan kembali

peninjauan kembali adalah upaya hukum luar biasa yang dapat diajukan terhadap putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap, permohonan PK tersebut diajukan kepada Mahkamah Agung yang sebenarnya didalam Pasal 132 UU Peratun pada pemeriksaan peninjauan kembali sendiri tidak mengatur syarat dan ketentuan peninjauan kembali. tetapi

¹¹¹ Nur Asyiah, *op.cit.*, hlm.74.

¹¹² Titik Triwulan, Ismu Gunad Widodo, *op.cit.*, hlm.621.

¹¹³ Titik Triwulan, *Op.cit.*, hlm.621.

¹¹⁴ Titik Triwulan, *Op.cit.*, hlm.621-622.

syarat dan ketentuan untuk mengajukan PK dalam perkara TUN mengacu pada ketentuan didalam Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung¹¹⁵ yang Diatur dalam Pasal 67 sampai Pasal 75 Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.¹¹⁶

2.4 Mahkamah Agung

2.4.1 Pengertian Mahkamah Agung

Berdasarkan Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa Mahkamah Agung sebagai pengadilan negara tertinggi yang berada diatas empat lingkungan peradilan, empat lingkungan peradilan tersebut sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 10 ayat (2) nya bahwa badan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer dan Peradilan Tata Usaha Negara merupakan badan peradilan yang dibawah Mahkamah Agung.¹¹⁷

Mahkamah Agung secara tegas disebutkan didalam Undang-Undang Dasar 1945 yang diberi dua kewenangan konstitusional yaitu mengadili pada tingkat kasasi dan menguji peraturan perundangan-undangan dibawah undang-undang, sedangkan kewenangan yang diberikan lainnya merupakan kewenangan tambahan yang ditentukannya secara konstitusional diserahkan kepada pembentuk undang-undang.¹¹⁸

Mahkamah Agung ialah lembaga yang diberikan kewenangan langsung oleh Undang-Undang Dasar 1945 untuk melaksanakan kekuasaan kehakiman. Mukti Arto mengatakan bahwa kekuasaan kehakiman meliputi:

1. Menggali serta merumuskan mengenai hakikat kekuasaan kehakiman,
2. Melalui penyelenggaraan kekuasaan kehakiman membawa dan mengarahkan Negara Republik Indonesia untuk mewujudkan cita cita Proklamasi 1945.

¹¹⁵ Enrico Simanjuntak., *op.cit.*, Vol.7 No.2, 2018, hlm.307.

¹¹⁶ Nur yanto, *op.cit.*, hlm.105.

¹¹⁷ Kevin Angkouw, "Fungsi Mahkamah Agung Sebagai Pengawas Internal Tugas Hakim Dalam Proses Peradilan", *Jurnal Lex Administratum*, Vol. 2, April-Juni, 2014, hlm.134.

¹¹⁸ Zainal Arifin hoesein, *op.cit.*, hlm.175.

3. Demi Terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia menyelenggarakan peradilan untuk dapat menegakkan hukum dan keadilan serta konstitusi.
4. Dapat mengayomi masyarakat,
5. Mengelola dan menyelenggarakan kekuasaan kehakiman dengan mandiri tanpa adanya pengaruh, ataupun intervensi dari kekuasaan pemerintah.¹¹⁹

2.4.2 Peraturan Mahkamah Agung

Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung mengatur mengenai kedudukan peraturan Mahkamah Agung (perma). perma mempunyai peran untuk mengisi adanya kekosongan hukum atau untuk mengatur materi yang belum diatur didalam undang-undang. Sebagai Lembaga yudikatif, Mahkamah Agung diberikan wewenang yang sifatnya atributif dalam membentuk suatu peraturan, namun kewenangan tersebut dibatasi pada soal penyelenggaraan peradilan, hal ini dijelaskan pada Pasal 79 bahwa apabila terdapat suatu kekurangan atau kekosongan hukum dalam jalannya peradilan, maka untuk mengisi adanya kekurangan dan kekosongan hukum tersebut Mahkamah Agung berwenang membuat suatu peraturan.¹²⁰

Bentuk Produk hukum yang dikeluarkan Mahkamah Agung sebagaimana dimaksud dalam Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung yang kemudian terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 dapat dilihat terdapat beberapa bentuk seperti Peraturan Mahkamah Agung (PERMA), Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA); Fatwa dan surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung (SK KMA).¹²¹

¹¹⁹ Josef M. Monteiro, "Lembaga-Lembaga Negara Setelah Amandemen UUD 1945", Pustaka Yustisia, Yogyakarta, hlm. 103.

¹²⁰ Nur Sholikin, "Mencermati Pembentukan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA), Jurnal RechtsVinding Media Pembinaan Hukum Nasional, Februari 2017, hlm.2.

¹²¹ Nelly Mulia Husma, Faisal A.Rani, Syarifuddin Hasyim, Law Journal, *Kewenangan Pengaturan Mahkamah Agung (Kajian Yuridis Terhadap Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 Tentang Larangan Peninjauan Kembali Putusan Praperadilan,)* Vol.1(1), Aceh, April 2017, hlm.10.

Bab IV

Penutup

1. Kesimpulan

Berdasarkan uraian dalam bab pembahasan maka diperoleh kesimpulan sebagai berikut :

1. Pertama fiktif positif merupakan kebalikan dari fiktif negatif, fiktif positif di anut pada UU AP dan mengganti Fiktif Negatif yang terdapat dalam UU PTUN, fiktif positif yang berarti dianggap dikabulkan secara hukum dan fiktif negatif yang berarti dianggap ditolak, fiktif positif yang terdapat dalam Pasal 53 ayat (3) UUAP secara tegas disebutkan menggunakan frasa “dianggap dikabulkan secara hukum” yang berarti permohonan pemohon yang tidak direspon hingga pada waktu yang telah ditentukan dalam undang-undang tersebut maka sama saja dengan keputusan dikabulkan, namun tentu surat keputusan tersebut tidak terdapat dalam bentuk tertulis, maka disebutkan dalam ayat 4 pemohon masih perlu mengajukan permohonannya kepada PTUN untuk mendapatkan putusan penerimaan permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tersebut. Adanya Pasal 17 Perma No. 8 tahun 2017 tidak seharusnya mengatur tentang kemungkinan penolakan permohonan fiktif positif karena bertentangan frasa yang dimuat UU AP tersebut dan secara hierarki perma dibawah undang-undang.
2. Kedua bahwa pengaturan pada Pasal 53 UU AP tidak mengatur secara tegas untuk permohonan dalam urusan seperti apa, luasnya penerapan prinsip serta pengaturan yang cukup sederhana mengenai fiktif positif berpotensi merugikan pihak lainnya, mengganggu keamanan, ketertiban dan merusak lingkungan serta munculnya tumpang tindih peraturan perundang-undangan. Termasuk kasus permohonan pencabutan izin oleh LBH yang menggunakan dalih fiktif positif sebelum adanya Perma yang mengatur kriteria permohonan dalam Pasal 3 ayat (2) Perma No. 8 Tahun 2017 mengenai kriteria Permohonan fiktif positif yang salah satunya untuk keputusan dan/atau tindakan yang belum pernah ditetapkan pejabat

pemerintahan yang pembatasan tersebut justru seharusnya ditegaskan dalam Undang-Undang itu sendiri.

3. Ketiga Hak upaya hukum merupakan hak yang harus dilindungi dan diberikan kesempatan bagi pihak yang dirugikan terutama bagi pihak ketiga. Adanya Pengaturan ruang-ruang tersebut dalam peraturan perundang-undangan menjadi cara dan jalan masuk pencari keadilan untuk dapat memperjuangkan keadilan dan memperoleh haknya. hak upaya hukum muncul sebagai konsekuensi dari adanya asas hukum *res judicate pro veritate habetur* (putusan hakim selalu dinggap benar sampai terdapat putusan oleh hakim lain yang mengoreksinya). asas yang kemudian melahirkan penggolongan yang disebut *judex facti* pada hakim di tingkat pertama dan tingkat banding, dan disebut *judex juris* pada hakim yang berada di tingkat Mahkamah agung

2. Saran

1. Pertama bahwa seyogyanya harmonisasi peraturan perundang-undangan perlu diperhatikan, agar tidak terjadi pertentangan peraturan perundang-undangan dalam hierarki peraturan-perundang-undangan baik Undang-Undang Administrasi, Undang-Undang Peradilan Tata usaha negara serta Peraturan Mahkamah Agung dan peraturan perundang-undangan terkait.
2. Kedua bahwa materi yang dimuat dalam suatu peraturan perundang-undangan perlu dinyatakan secara tegas agar terciptanya keseragaman penerapan peraturan perundangan-undangan serta terciptanya kepastian hukum.
3. Ketiga perlindungan hukum dan terbukanya acces to justice bagi pencari keadilan terutama pihak ketiga perlu diperhatikan dalam materi muatan peraturan perundangan-undangan sehingga memberikan kesempatan kepada para pencari keadilan atau pihak yang dirugikan untuk memperjuangkan haknya dalam hal ini dalam lingkup Peradilan Tata Usaha Negara.

Daftar Pustaka

1. Buku

- Ahmad Redi. 2018. *Hukum Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Ali Abdullah. 2015. *Teori dan Praktik Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Pasca-Amandemen*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Aminuddin Ilmar. 2014. *Hukum Tata Pemerintahan*, Jakarta: PRENADAMEDIA GROUP.
- Anton F Susanto. 2015. *Penelitian Hukum Transformasi-Partisipatoris*. Malang: Setara Pers.
- Dyah Ochtorina Susanti & A'aan Efendi. 2015. *Penelitian Hukum (Legal Research)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Enrico Simanjuntak. 2018. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara (Transformasi & Refleksi)*. Jakarta Timur: Sinar Grafika.
- Eri Yulikhsan. 2016. *Keputusan Diskresi Dalam Dinamika Pemerintahan (Aplikasi dalam PTUN)*. Yogyakarta: Deepublish.
- Hotma P. Sibuea. 2010. *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan, dan Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik*. Jakarta: Erlangga.
- Irvan Mawardi. 2016. *Paradigma Baru PTUN Respon Peradilan Administrasi Terhadap Demokratisasi*. Yogyakarta: Thafa Media.
- Josef M. Monteiro. "Lembaga-Lembaga Negara Setelah Amandemen UUD 1945". Yogyakarta: Pustaka Yustisia.
- Nur Asyiah. 2015. *Buku Ajar Hukum Acara Peradilan Tata Usaha negara*. Yogyakarta: Deepublish.

- Nur yanto. 2015. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara (Suatu Teori dan Prakteknya di Pengadilan Tata Usaha Negara Indonesia)*. Jakarta: Mitra Wacana Media
- Paulus Effendi Lotulung. 2013. *Hukum Tata Usaha Negara dan Kekuasaan*. Jakarta Selatan: Salemba Humanika.
- Peter Mahmud Marzuki. 2017. *Penelitian Hukum Edisi Revisi* Jakarta: Penedamedia Group.
- Priyatmanto Abdoellah. 2016. *Revitalisasi Kewenangan PTUN Gagasan Perluasan Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.
- Ridwan HR. 2016. *Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi*. Cetakan ke-12. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Teuku Saiful Bahri Johan. 2018. *Hukum Tata Negara Dan Hukum Administrasi Negara Dalam Tataran Reformasi Ketatanegaraan Indonesia*. Yogyakarta: Deepublish.
- Titik Triwulan, Ismu Gunadi Widodo. 2016. *Hukum Tata Usaha Negara Dan Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Indonesia*. Cet. 3. Jakarta: Penedamedia Group.
- Tim Permata Press. 2018. *UNDANG-UNDANG PERADILAN UMUM & PTUN (PERADILAN TATA USAHA NEGARA)*: Permata Press.
- Tri Cahya Indra Permana. 2016. *Catatan Kritis Terhadap Perluasan Kewenangan Mengadili Peradilan Tata Usaha Negara*. Yogyakarta: Gentra Press.
- Yasin, Muhammad, dkk., 2017. *Anotasi Undang-Udang No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan*. Jakarta: Universitas Indonesia-Center for Study of Governance and Administrative Reform (UI-CSGAR).
- Yuslim. 2015. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*. Jakarta: Sinar Grafika.

Yudhi setiawan. 2017 Boedi djatmiko hadiatmodjo. Imam Ropli. *Hukum Admnistrasi Pemerintahan Teori dan Praktik (dilengkapi dengan beberapa kasus pertanahan)*. Depok: PT Raja Grafindo Persada.

Victor Yaved Neno. 2006. *Implikasi Pembatasan Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.

Zainal Arifin Hoesein. 2016. *Kekuasaan kehakiman di indonesia sejarah, kedudukan, fungsi, dan pelaksanaan kehakiman dalam perspektif konstitusi*. Malang: setara press.

2. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2017 Tentang Pedoman Beracara Untuk Memperoleh Putusan Atas Penerimaan Permohonan Guna Mendapatkan Keputusan Dan/Atau Tindakan Badan Atau Pejabat Pemerintahan.

3. Putusan

Naskah putusan No: 2/P/FP/2017/PTUN.PDG.

4. Jurnal

Ade Kosasih, 2016, *Analisa Kritis Gugatan Voluntair Terhadap Praktik Maladministrasi di Bidang Pelayanan Publik*, Mizani Vol.26 No. 1 Februari.

Agus Budi Susilo. 2016. *Jurnal Ringkasan Disertasi Pembatasan Hak Kasasi Dan Konsekuensi Hukum Bagi Pencari Keadilan Dalam Sistem Peradilan Tata Usaha Negara Di Indonesia*. Jurnal Hukum dan Peradilan. Vol. 5 No. 2.

- Ahmad. 2017. *Konsep Fiktif Positif: Penerapannya di Pengadilan Tata Usaha Negara*, Jurnal Hukum Replik, Volume 5 No. 2.
- Bagus Teguh Santoso, Sadjijono, 2018:119-144, *Keputusan Fiktif Positif Sebagai Bentuk Reformasi Birokrasi Berdasarkan Prinsip Good Governance*, Jurnal Hukum Peratun, Volume 1 Nomor 1.
- Eka Kusnita, Faisal A.Rani, M. Gaussyah. 2015. *Pembatasan Upaya Hukum Kasasi Dalam Sengketa Tata Usaha Negara*. Jurnal Ilmu Hukum. Vol. 3 No.2.
- Enrico Simanjuntak. 2017. *Perkara Fiktif Positif Dan Permasalahan Hukumnya*. Jurnal Hukum dan Peradilan. Vol. 6 No. 3.
- Enrico Simanjuntak.2018.*Prospek Prinsip Fiktif Positif Dalam Menunjang Kemudahan Berusaha Di Indonesia*. Jurnal RechtsVinding Media Pembinaan Hukum Nasional.Vol 7 No.2.
- H. Ujang Abdullah, *Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Sistem Peradilan Di Indonesia*, Jurnal Hukum.
- Kartika Widya Utama. 2015. *Surat Keputusan Tata Usaha Negara Yang Bersifat Fiktif Positif*. Jurnal Notarius. Edisi 08 No. 2.
- Kevin Angkouw. 2014*Fungsi Mahkamah Agung Sebagai Pengawas Internal Tugas Hakim Dalam Proses Peradilan*. Jurnal Lex Administratum, Vol. 2.
- Nelly Mulia Husma, Faisal A.Rani, Syarifuddin Hasyim. 2017 *Kewenangan Pengaturan Mahkamah Agung (Kajian Yuridis Terhadap Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 Tentang Larangan Peninjauan Kembali Putusan Praperadilan,)* Law Journal. Vol. 1(1),
- Ni Luh Mahisa Mahardini, Anak Agung Gde Oka Parwata, *Kajian Teoritis Terhadap Kedudukan Tergugat II Intervensi Dalam Sengketa Peradilan Tata Usaha Negara*, Jurnal Hukum, Program Kekhususan Peradilan Fakultas Hukum Universitas Udayana.

Nur Sholikin. 2017. *Mencermati Pembentukan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA)*, Jurnal RechtsVinding Media Pembinaan Hukum Nasional.

Putera Astomo. 2014. *Eksistensi Peradilan Administrasi Dalam Sistem Negara Hukum Indonesia*. Jurnal MMH. Jilid 43 No.3.

Yodi Martono Wahyunadi. 2016. *Jurnal Ringkasan Disertasi Kompetensi Absolut Pengadilan Tata Usaha Negara Dalam Konteks Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan*. Jurnal Hukum Dan Peradilan vol. 5 No. 1.

5. Website/Situs

<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5aa7cc5c4b574/begini-cara-hakim-menambal-kelemahan-lembaga-fiktif-positif>.

