

Kendari, 04 November 2021

Kepada Yth.
BUPATI BUTON UTARA
di -
Buranga.

Perihal : Pendapat Hukum

**Keputusan Tata Usaha Negara Yang Berpotensi Menimbulkan Akibat Hukum Sebagai
Objek Sengketa Di Pengadilan Tata Usaha Negara**

Berdasarkan permintaan pendapat hukum Bupati Buton Utara tanggal 01 November 2021 disampaikan kepada kami sebagai tim pendamping penanganan perkara hukum/pemberi jasa hukum pada Pemerintah Kabupaten Buton Utara untuk memberikan pendapat hukum terkait **“Keputusan Tata Usaha Negara Yang Berpotensi Menimbulkan Akibat Hukum Sebagai Objek Sengketa Di Pengadilan Tata Usaha Negara”**.

Terhadap permintaan pendapat diatas, maka hal ini menyangkut kajian lingkup administrasi pemerintahan dengan diberlakukannya Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan, yang kemudian banyak menimbulkan dinamika perubahan di dalam praktik peradilan di pengadilan tata usaha negara terutama terkait dengan objek sengketa. Salah satunya adalah mengenai Keputusan yang Berpotensi Menimbulkan Akibat Hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 87 Undang-undang Administrasi Pemerintahan. Permasalahan yang timbul adalah terkait dengan pertanggungjawaban pejabat, dan juga kaitannya dengan keputusan deklaratif dan keputusan konstitutif yang diatur dalam Pasal 54 Undang-undang Administrasi Pemerintahan. Dalam pendapat hukum ini akan mengkaji bahwa tidak serta merta pejabat yang menerbitkan keputusan deklaratif terbebas dari tanggung jawab administrasi dan juga keabsahan keputusannya ditentukan oleh keabsahan dari keputusan konstitutif (sebagai keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum) yang menjadi dasar diterbitkannya keputusan deklaratif.

I. PENDAHULUAN

Kehadiran Peradilan Tata Usaha Negara (Peradilan TUN) dalam dinamika peradilan di Indonesia merupakan perwujudan Negara Hukum (*Rechtsstaat*) sebagaimana disyaratkan oleh Julius Stahl, yang dikutip oleh Jimly Asshiddiqie dalam bukunya Konstitusi dan Konstitusionalisme. Kehadiran Peradilan TUN tersebut tercermin dari tujuan dibentuknya Peradilan TUN yaitu dalam konsideran “menimbang” huruf c Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara yaitu sarana untuk menegakkan keadilan, kebenaran, ketertiban, dan kepastian hukum, sehingga dapat memberikan pengayoman kepada masyarakat, khususnya hubungan antara badan atau pejabat tata usaha negara dengan masyarakat.

Dalam rentang tahun 1991 sampai sekarang, sudah banyak perkembangan hukum

administrasi dalam kehidupan pemerintahan, salah satunya setelah disahkannya UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Undang-undang Administrasi Pemerintahan). Keberadaan Undang-undang Administrasi Pemerintahan menjadi paradigma baru dalam beracara di Peradilan TUN. Hal ini tercermin dalam beberapa pasal-pasal dalam Undang-undang Administrasi Pemerintahan, yang membuka paradigma baru penyelenggaraan peradilan diantaranya, diakomodirnya keputusan elektronis, upaya administratif, diskresi dan perluasan objek Keputusan Tata Usaha Negara yang dapat digugat di Peradilan TUN dalam Pasal 87 Undang-undang Administrasi Pemerintahan.

Salah satu perkembangan objek gugatan sebagaimana dalam Pasal 87 Undang-undang Administrasi Pemerintahan yang memperluas objek Keputusan Tata Usaha Negara, adalah klausula “Keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum”. Keberadaan klausula tersebut telah membawa implikasi terhadap eksistensi Pasal 2 yang mengatur pembatasan objek gugatan di Peradilan TUN dan Pasal 62 ayat (1) huruf e mengenai proses dismissal oleh Ketua Pengadilan terkait gugatan diajukan sebelum waktunya atau telah lewat waktunya dalam UU 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Dengan perluasan tersebut, maka objek sengketa tidak hanya dimaknai yang sudah menimbulkan akibat hukum secara nyata, namun suatu keputusan yang dinilai dapat memberikan potensi berubahnya status hukum atau hubungan hukum atau berdampak hukum terhadap orang atau badan hukum perdata, dapat digugat di Pengadilan TUN. Pemaknaan “berpotensi menimbulkan akibat hukum” sangat luas dan perlu diperhitungkan ukuran berpotensi tersebut. Maka isu hukum tersebut yang menjadi focus penting pembahasan dalam artikel ini.

II. PEMBAHASAN

A. Keputusan Tata Usaha Negara Sebagai Objek Sengketa dalam Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara

Berdasarkan Pasal 1 angka 7 dan angka 8 Jo. Pasal 87 Undang-undang Administrasi Pemerintahan, objek sengketa berupa keputusan ini diperluas menjadi Keputusan berupa penetapan tertulis dan Tindakan berupa perbuatan konkret. Karena fokus dari tulisan ini adalah mengenai Keputusan berpotensi menimbulkan akibat hukum maka akan dibahas hanya mengenai objek sengketa berupa keputusan saja.

Objek sengketa dalam Undang-Undang No. 51 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (selanjutnya disebut UU Peradilan TUN) yang berupa keputusan diatur dalam Pasal 1 angka 9, dapat diuraikan sebagai berikut:

- a. Penetapan tertulis;
- b. Dikeluarkan oleh Badan atau pejabat TUN;
- c. Berisi tindakan hukum TUN;
- d. Berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku;

- e. Bersifat konkret, individual, dan final;
- f. Menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

Berdasarkan pasal tersebut, dapat digarisbawahi poin-poin penting untuk menilai objek sengketa. *Pertama*, berupa penetapan tertulis, yang dimaksudkan untuk kemudahan segi pembuktiannya namun tidak terbatas pada bentuk formal sebuah keputusan. Selain perlunya bentuk tertulis, klausula “penetapan” menunjuk adanya isi hubungan hukum yang ditetapkan dalam keputusan TUN yang bersangkutan yang dapat berupa: kewajiban-kewajiban untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu atau untuk membiarkan sesuatu, pemberian suatu subsidi atau bantuan, pemberian izin dan pemberian suatu status.

Kedua, dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara, untuk mengukur suatu badan atau pejabat tata usaha negara dilihat dari pelaksanaan fungsi pada saat tindakan tata usaha negara itu dilakukan. Selain itu tidak terbatas pada instansi-instansi resmi yang berada dalam pemerintah saja, namun termasuk institusi di luar eksekutif bahkan swasta.

Ketiga, tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, bahwa suatu tindakan hukum oleh badan atau pejabat tata usaha negara tersebut dilakukan berdasarkan peraturan yang berlaku saat dikeluarkannya keputusan. Selain itu tindakan hukum tata usaha negara tersebut adalah suatu keputusan yang menciptakan, atau menentukan mengikatnya atau menghapuskannya suatu hubungan hukum TUN yang telah ada. Klausula tindakan hukum TUN yang dilaksanakan berdasarkan peraturan perundang-undangan merupakan kesesuaian dengan salah satu asas dalam penyelenggaraan pemerintahan yaitu asas legalitas (asas *wetmatigheid van bestuur*).

Keempat, bersifat konkret, individual dan final, bahwa suatu keputusan harus berwujud dan dapat ditentukan. Makna individual dapat diartikan, bahwa keputusan tersebut ditujukan pada seseorang atau badan hukum perdata yang berkepentingan dan tidak ditujukan untuk masyarakat umum. Makna final bahwa harus sudah tidak dilanjutkan dengan keputusan lainnya dan akibat hukum yang ditimbulkan serta dimaksudkan dengan mengeluarkan penetapan tertulis itu harus benar sudah merupakan akibat hukum tertentu.⁶

Kelima, akibat hukum bagi orang dan badan hukum perdata, bahwa menimbulkan suatu perubahan dalam suasana hubungan hukum yang telah ada.

Kemudian definisi keputusan ini diubah secara diam-diam dalam Pasal 1 angka 7 Undang-undang Administrasi Pemerintahan menjadi “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.”

Agar tidak terjadi konflik norma antara Pasal 1 angka 9 UU No. 51 Tahun 2009 dengan Undang-undang Administrasi Pemerintahan maka kedua definisi keputusan ini dijembatani melalui Pasal 87 Undang-undang Administrasi Pemerintahan. Pasal 87 Undang-undang Administrasi Pemerintahan memuat ketentuan sebagai berikut:

“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.”

B. Keputusan yang Berpotensi Menimbulkan Akibat Hukum Sebagai Objek Sengketa di Pengadilan

Salah satu perluasan objek sengketa yang diatur dalam Undang-undang Administrasi Pemerintahan adalah “berpotensi menimbulkan akibat hukum” dalam Pasal 87 huruf e. Sebelum menjabarkan lebih lanjut mengenai makna “berpotensi menimbulkan akibat hukum”, perlu untuk memahami eksistensi pada masing-masing tabulasi dalam Pasal 87 tersebut, yang menggunakan kata dan/atau sehingga dapat dipahami sifat dari rincian pada tabulasi pasal tersebut bersifat kumulatif alternatif.

Dengan demikian, klausula tabulasi dalam pasal tersebut dapat disatukan antar rincian dan dapat dijadikan pilihan-pilihan dari rincian tabulasi. Sehingga untuk memahami ketentuan dalam Pasal 87 huruf e tersebut dapat mengaitkan dengan ketentuan Pasal 87 huruf d yang menyatakan bahwa keputusan TUN juga termasuk “final dalam arti luas”, yang dalam penjelasan disebutkan “keputusan yang diambil alih oleh atasan Pejabat Berwenang”.

Dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Kesepakatan Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan disebutkan bahwa “final dalam arti luas” adalah Keputusan Tata Usaha Negara yang sudah menimbulkan akibat hukum meskipun masih memerlukan persetujuan dari instansi atasan atau instansi lain (contoh: perizinan tentang fasilitas penanaman modal oleh Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM), Izin Lingkungan, dsb). Maka dapat dipahami bahwa pada dasarnya suatu KTUN sudah bersifat final dan menimbulkan akibat hukum, makna dalam arti luas adalah adanya persetujuan dari instansi lain.

Sedangkan dalam pandangan hukum ini dapat pula suatu keputusan yang diambil alih oleh atasan yang berwenang, dimaknai final namun sudah berpotensi menimbulkan akibat hukum meskipun belum diambil alih/persetujuan oleh pejabat berwenang tersebut. Sebagai contoh, suatu Keputusan Kepolisian Daerah Sulawesi Utara terkait penjatuhan hukuman sanksi disiplin kepada seorang polisi, yang selanjutnya diambil alih oleh Kepolisian Negara Republik Indonesia dengan menetapkan pemberhentian tidak hormat. Bahwa dengan klausula berpotensi menimbulkan akibat hukum, Keputusan Kepolisian Daerah Sulawesi Utara terkait penjatuhan hukuman sanksi disiplin sudah dapat diajukan gugatan kepada Pengadilan Tata Usaha Negara.

Selain itu dalam pada Pasal 54 Undang-undang Administrasi Pemerintahan diatur mengenai sifat suatu keputusan yaitu:

- (1) Keputusan meliputi Keputusan yang bersifat:
 - a. konstitutif; atau
 - b. deklaratif.
- (2) Keputusan yang bersifat deklaratif menjadi tanggung jawab Pejabat Pemerintahan yang menetapkan Keputusan yang bersifat konstitutif.

Pasal 54 ayat (1) pada penjelasan pasalnya dimuat bahwa:

Yang dimaksud dengan “Keputusan yang bersifat konstitutif” adalah Keputusan yang bersifat penetapan mandiri oleh Pejabat Pemerintahan. Yang dimaksud dengan “Keputusan yang bersifat deklaratif” adalah Keputusan yang bersifat pengesahan setelah melalui proses pembahasan di tingkat Pejabat Pemerintahan yang menetapkan Keputusan yang bersifat konstitutif.

Berdasarkan ketentuan penjelasan dalam Pasal 54 tersebut diketahui bahwa suatu keputusan dapat dikategorikan:

- a) Keputusan bersifat konstitutif yaitu berdiri sendiri atau penetapan mandiri oleh Pejabat Pemerintahan;
- b) Keputusan bersifat konstitutif yang dilanjutkan dengan keputusan bersifat deklaratif baik secara horizontal maupun vertikal oleh pejabat yang menetapkan keputusan konstitutif;
- c) Keputusan konstitutif yang tidak dilanjutkan dengan suatu keputusan deklaratif, misalnya Putusan Komite Etik yang tidak ditindaklanjuti;
- d) Keputusan deklaratif tanpa didahului adanya keputusan konstitutif. Misalnya adalah Akta Kelahiran sesuai Undang-Undang Administrasi Kependudukan.

Dalam hal suatu keputusan konstitutif dapat diminta pertanggungjawaban terhadap munculnya keputusan bersifat deklaratif, karena sifatnya berupa “pengesahan” semata. Sebagaimana disebutkan dalam penjelasan bahwa “Keputusan yang bersifat deklaratif” adalah Keputusan yang bersifat pengesahan setelah melalui proses pembahasan di tingkat Pejabat Pemerintahan yang menetapkan Keputusan yang bersifat konstitutif. Sifat pengesahan tersebut hanya membenarkan keputusan yang telah diambil oleh pejabat pemerintahan pembuat keputusan konstitutif.

Sifat pengesahan tersebut dapat dikategorikan mengikat dan tidak sebagaimana pendapat yang disampaikan oleh Enrico Simanjuntak bahwa “tidak perlu ada dikotomi keputusan tata usaha negara menjadi konstitutif dan deklaratif karena suatu KTUN yang bersifat final dalam arti luas dan berpotensi menimbulkan akibat hukum dapat digugat”, karena dalam klausula pasal maupun penjelasan pasal tersebut tidak memberikan penjelasan. Sangat mungkin pembentuk undang-undang akan menyesuaikan pada praktek pemerintahan. Selain itu dalam hal suatu keputusan deklaratif yang tidak memberikan kehendak bebas kepada pejabat yang akan mengeluarkan keputusan yang sifatnya deklaratif, sehingga sifat

keputusan konstitutif memang diakui sebagai keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum yang ditindaklanjuti dengan keputusan deklaratif.

Dengan ketentuan di atas maka, dapat dipahami suatu keputusan yang dinilai berpotensi menimbulkan akibat hukum adalah keputusan konstitutif, jika keputusan tersebut wajib ditindaklanjuti dengan keputusan deklaratif. Namun tanggung jawab tetap berada pada pejabat pemerintahan yang mengeluarkan keputusan konstitutif. Pasal ini menegaskan eksistensi perluasan objek gugatan berupa keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum.

Dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Kesepakatan Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan tidak secara jelas menguraikan makna berpotensi menimbulkan akibat hukum. Selanjutnya apakah maksud dari objek gugatan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum? Untuk memahami makna berpotensi menimbulkan akibat hukum dapat menggunakan penelaahan terhadap putusan-putusan peradilan tata usaha negara. Dalam pendapat hukumnya, Majelis Hakim memberikan penjelasan terhadap klausula berpotensi menimbulkan akibat hukum. Pemilihan beberapa putusan pengadilan dipilih karena penalaran hukum paling komprehensif dilakukan pada pekerjaan hakim. Maka untuk menjawabnya dapat menggunakan suatu ukuran potensi dengan berdasarkan pada putusan-putusan pengadilan, diantaranya:

- a. Putusan PTUN Bandar Lampung No. 1/G/2016/PTUN-BL

Objek gugatan: Rekomendasi Komisi Aparatur Sipil Negara (KASN) kepada PPK dan/atau PyB terkait pengisian JPT.

Pendapat Majelis: Rekomendasi KASN juga berpotensi menimbulkan akibat hukum bagi Para Penggugat, karena jika Rekomendasi tersebut dilaksanakan, maka akan berakibat hukum bagi Para Penggugat dan keputusan tersebut berlaku bagi Para Penjabat yang diberikan Rekomendasi, sebab Rekomendasi bersifat mengikat para Penjabat;

- b. Putusan PTUN Semarang No. 70/G/2014/PTUN.SMG

Objek gugatan: Surat Keterangan Kepala Desa Cibelok, Kecamatan Taman, Kabupaten Pemalang Nomor: 140/68/II-2012.

Pendapat Majelis: dalam pertimbangannya Majelis Hakim menilai objek sengketa *a quo* haruslah dimaknai sesuai dengan Pasal 87 huruf e, yaitu suatu keputusan walaupun **belum definitif** tetapi sudah berpotensi menimbulkan akibat hukum dapat dikategorikan sebagai suatu keputusan sebagaimana sesuai Pasal 1 angka 7 Undang-undang Administrasi Pemerintahan;

- c. Putusan PT.TUN Makassar No. 45/B/2016/PT.TUN.MKS

Objek sengketa: Rekomendasi Investasi di wilayah Pesisir Teluk Manado Nomor : 523/1110/Sekr-SDA, tertanggal 20 April 2015 yang diberikan kepada PT. Bragata.

Pendapat Majelis: dalam pertimbangannya Majelis Hakim Pengadilan Tinggi TUN Makassar menilai ketika suatu keputusan tersebut apabila **dirasakan memiliki potensi** merugikan orang lain, maka keputusan tersebut telah menjadi Keputusan Tata Usaha Negara yang dapat digugat di Peradilan Tata Usaha Negara;

d. Putusan Kasasi Mahkamah Agung No. 295K/TUN/2017

Objek sengketa: Surat Keputusan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 1768 Tahun 2016 tanggal 4 Mei 2016 tentang Peresmian Pemberhentian Ketua DPRD Kabupaten Karimun atas nama H. Muhamad Asyura, S.E., M.MP (Objek gugatan I); Surat Keputusan DPRD Nomor 08 Tahun 2016, tanggal 28 Maret 2016 tentang Pemberhentian H. Muhamad Asyura, S.E., M.MP sebagai Ketua DPRD Kabupaten Karimun Masa Jabatan 2014–2019 (Objek gugatan II); dan Surat Putusan Badan Kehormatan Nomor 01/PUT-BK/III/2016 (Objek gugatan III), tanggal 14 Maret 2016.

Pendapat Majelis: Majelis Hakim Kasasi menilai Objek Sengketa II dan Objek Sengketa III yang diterbitkan oleh Tergugat II dan Tergugat III tersebut belum final akan tetapi berpotensi menimbulkan akibat hukum, yang mana hal tersebut jelas terlihat bahwa kedua Objek sengketa tersebut **merupakan dasar diterbitkannya Objek Sengketa I** yang kemudian bersifat final.

III. Kesimpulan Pendapat Hukum

Berdasarkan beberapa pertimbangan Majelis Hakim dalam putusan yang dijadikan rujukan, terdapat pendapat yang dapat ditarik menjadi ukuran untuk menilai suatu objek sengketa termasuk berpotensi menimbulkan akibat hukum, yaitu:

a. Belum definitif dan berpotensi berdasarkan peraturan dasarnya

Suatu keputusan yang berpotensi sifatnya belum definitif, masih diperlukan adanya tindak lanjut oleh instansi lainnya. Jika sudah definitif maka klausula potensi pada Pasal 87 tersebut tidak relevan menjadi dasar gugatan. Hal ini berkaitan dengan sifat mengikat dari suatu keputusan yang berpotensi, dengan merujuk pada peraturan dasar dikeluarkannya keputusan berpotensi tersebut, maka suatu keputusan definitif dapat diperkirakan;

b. Bersifat mengikat Pejabat

Suatu keputusan yang sifatnya berpotensi, harus dimaknai mengikat baik dari segi peraturan tersebut kepada pejabat yang akan mengeluarkan keputusan yang sifatnya definitif. Dengan adanya daya ikat terhadap pejabat maka ukuran potensi tersebut dapat diperkirakan dengan pasti. Tidak mungkin keputusan selanjutnya dibuat tanpa ada keputusan tersebut;

c. Menjadi dasar terbitnya KTUN definitif

Klausula ini terkait dengan sifat mengikat keputusan dan dirasakan berpotensi menurut peraturan dasarnya. Keputusan yang sifatnya potensi menjadi dasar munculnya suatu keputusan definitif tersebut;

d. Hubungan hukum

Klausula hubungan hukum ditambahkan, untuk merangkul suatu keputusan-keputusan berpotensi menimbulkan akibat hukum, namun sifatnya konkret - umum. Bahwa dalam perkembangan hukum acara peradilan TUN, hubungan hukum tidak harus dengan hubungan hukum langsung (*tight standing*) namun hubungan hukum tidak langsung (*actio popularis*) juga diperkenankan menurut undang-undang, misal dalam gugatan lingkungan hidup. Namun polarisasi antara *actio popularis* dan *tight standing*, perlu diperhatikan secara kasuistis sebagaimana Hakim Agung Dr. Irfan Fachrudin, S.H., M.H., C.N. menilai bahwa “pendirian yang berlawanan antara *tight standing* dan *actio popularis* sesuai dengan budaya dan kebutuhan ada baiknya mempertimbangkan menempuh jalan tengah, yang condong kepada pendirian yang longgar namun tidak sampai kepada pendirian *actio popularis*”.

Dibuat di Kendari
pada tanggal 04 Novemberr 2021

Tim Pendampingan Penanganan Perkara
Hukum,



HIDAYATULLAH, S.H.
Pimpinan Kantor Hukum/Koordinator

MUH. ISTIGHFAR, S.H, M.H.
Anggota

DODI, S.H.
Anggota