

KEWENANGAN PENGUJIAN TERHADAP KEPUTUSAN TATA USAHA NEGARA DALAM KEADAAN DARURAT MENURUT SISTEM HUKUM INDONESIA

Hartati

Fakultas Hukum Universitas Jambi
Jl. Lintas Jambi - Muara Bulian Km. 15, Kota Jambi, 36122
Email: tatiek_dr@yahoo.com

Abstract: *The purpose of this research is to investigate and analyse the judicial institution which has competence for judicial review of administrative decisions on state of emergency, and benchmark in judicial review of administrative decisions on state of emergency. To realize these objectives, This study use methods that make use of the research literature juridical-normative. The legal material obtained will be analyzed and processed in a qualitatively. The results of this thesis research is to look at the elements making in taking decisions on state of emergency can be categorized into the free decisions (vrij beschikking). Because in an emergency are not allowed into the existing provisions. When an Administrative Officer take some decision on state of emergency as a free decision adverse Individuals or private legal entities, must be filed lawsuit. Institutions authorized to conduct testing of the decision is the State Administrative Court In accordance with the applicable provisions. To test the Administrative Decisions that born of free authority, the test tool is the general principles of good governance by considering the terms of expediency. Based on these studies suggested, that the provisions of Article 49 Clause(a) should be revised. And Agency/Administrative Officer in issuing decisions in emergencies should consider in terms of expediency should refer to the General Principles of Good Governance.*

Keywords: *state of emergency, judicial review of administrative decisions*

Abstrak: *Tujuan dari penelitian ini adalah untuk menyelidiki dan menganalisis akademik lembaga peradilan yang memiliki kompetensi untuk judicial review keputusan administratif pada keadaan darurat, dan benchmark in peradilan review of keputusan administratif pada keadaan darurat. Untuk realize this tujuan, studi ini menggunakan metode yang menggunakan of the literatur penelitian yuridis-normatif. Bahan hukum yang diperoleh akan dianalisis dan diproses di a qualitatively. The results of penelitian skripsi ini adalah dengan melihat unsur-unsur yang dalam mengambil keputusan pada keadaan darurat dapat dikategorikan ke dalam keputusan bebas (vrij beschikking). Karena dalam keadaan darurat tidak diizinkan masuk ke ketentuan yang ada. Ketika Officer Administrasi mengambil beberapa keputusan tentang keadaan darurat sebagai A free keputusan Individu yang merugikan atau badan hukum swasta, harus mengajukan gugatan. Instansi yang berwenang untuk melakukan pengujian keputusan adalah Pengadilan Tata Usaha Negara Sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Untuk menguji Keputusan Tata Usaha yang lahir dari otoritas bebas, test tool is prinsip-prinsip umum pemerintahan yang baik dengan mempertimbangkan segi kemanfaatan. Berdasarkan studi ini menyarankan, bahwa ketentuan Pasal 49 Ayat (a) harus direvisi. Dan Badan / Pejabat Administrasi dalam mengeluarkan keputusan dalam keadaan darurat harus consider in hal expediency should mengacu pada Prinsip Umum Pemerintahan yang Baik.*

Kata kunci: *keadaan darurat, judicial review keputusan administratif*

Pendahuluan

Pemerintah dibatasi kekuasaannya agar tidak bertindak sewenang-wenang, yang mana pembatasan tersebut tercantum di dalam konstitusi. Negara dan konstitusi merupakan dua lembaga yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain.¹ Keberlakuan suatu konstitusi dan perangkat peraturan perundang-undangan dapat dilaksanakan secara normal apabila negara berada dalam keadaan biasa dan normal yang secara resmi diadakan untuk mengatur berbagai aspek yang berkenaan dengan penyelenggaraan kegiatan bernegara pada umumnya.² Menurut Jimly Asshiddiqie dalam praktiknya kadang-kadang timbul atau terjadi keadaan yang tidak normal dan memerlukan pengaturan yang bersifat tersendiri sehingga fungsi-fungsi negara dapat bekerja secara efektif dalam keadaan yang tidak normal itu.³ Sering disebut juga sebagai suatu keadaan darurat.

Dalam keadaan yang tidak normal dan sangat mendesak, dikatakan bahwa “tugas-tugas pemerintahan tertentu di daerah tertentu dan dalam bidang-bidang tertentu, terpaksa harus melanggar aturan hukum yang berlaku.”⁴ Sehingga dalam keadaan yang tidak normal dapat diterapkan hukum yang tidak normal pula (*abnormale echt in abnormale situatie*).⁵ Penetapan berlakunya suatu keadaan darurat ini dapat berupa keputusan (*beschikking*) yang mengandung norma konkret dan individual

dan tidak mutlak harus dalam bentuk pengaturan (*regeling*) yang bersifat umum dan abstrak.⁶ Selain itu kewenangan yang diberikan pemerintah untuk memberlakukan keadaan darurat harus dapat dikontrol melalui lembaga pengadilan.

Indonesia dalam melakukan tindakan-tindakan dan keputusan-keputusan yang dilakukan dalam keadaan darurat tidak dapat dilakukan pengujian. Hal ini berdasarkan Pasal 49 Huruf (a) Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 jo Undang-Undang No. 9 Tahun 2004 Sebagai Perubahan Pertama jo Undang-Undang No. 51 Tahun 2009 Sebagai Perubahan Kedua Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (selanjutnya disebut UU PTUN) secara lengkap menyebutkan bahwa Pengadilan tidak berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa tata usaha negara tertentu dalam hal keputusan yang disengketakan itu dikeluarkan dalam waktu perang, keadaan bahaya, keadaan bencana alam, atau keadaan luar biasa yang membahayakan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Artinya, bahwa setiap keputusan Pejabat Tata Usaha Negara seperti Keputusan Presiden, Keputusan Gubernur dan/atau Kepala Daerah tentang keadaan darurat tidak dapat diadili oleh Pengadilan Tata Usaha Negara. Sehingga setiap keputusan dan tindakan penguasa keadaan darurat akan sulit untuk dikontrol oleh lembaga peradilan.⁷ Berkenaan dengan hal ini yang menjadi objek penelitian ini merupakan isu hukum yang berkaitan dengan

1 Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2011), hlm. 17.

2 Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, (Jakarta: Rajawali Press, 2007), hlm. 1.

3 *Ibid.*, hlm. 1-2

4 *Ibid.*, hlm. 3.

5 *Ibid.*

6 *Ibid.*, hlm. 283 dan 297.

7 Binsar Gultom, *Pelanggaran HAM Dalam Hukum Keadaan Darurat Di Indonesia: Mengapa Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia Kurang Efektif*, (Jakarta: Gramedia, 2010), hlm. 66.

kekosongan hukum mengenai pengaturan terhadap kewenangan pengujian KTUN dalam keadaan darurat.

Berdasarkan permasalahan di atas maka permasalahan dalam penelitian ini yaitu, apakah Pengadilan Tata Usaha Negara berwenang melakukan pengujian terhadap keputusan tata usaha negara dalam keadaan darurat ? Dan apakah yang menjadi tolok ukur terhadap pengujian keputusan tata usaha negara dalam keadaan darurat ?

Kewenangan Pemerintah

Kewenangan itu adalah suatu bagian (*onderdeel*) dari wewenang.⁸ Wewenang hanya mengenai suatu bagian tertentu dari kewenangan. Dalam kaitannya dengan kewenangan pembuatan dan penerbitan keputusan-keputusan (*beschikkingen*) menurut sifatnya, wewenang pemerintahan dibagi menjadi wewenang terikat dan wewenang bebas. Dengan adanya kewenangan terikat tersebut merupakan dasar pembentukan KTUN terikat (*gebonden beschikking*), hanya melaksanakan ketentuan yang sudah ada tanpa adanya suatu ruang kebebasan bagi pejabat yang bersangkutan menginterpretasikannya.⁹

Sedangkan untuk kewenangan bebas, secara umum pembuat undang-undang memberikan kewenangan kepada badan/pejabat TUN suatu ruang kebijaksanaan bebas. Sedangkan Philipus M. Hadjon mengartikan kewenangan bebas yaitu “wewenang menetapkan tanpa pengaturan perundangan, sehingga wewenang demikian memberikan petunjuk bahwa badan

pemerintahan boleh mengambil KTUN.”¹⁰

Kewenangan terikat tersebut menghasilkan Keputusan Terikat (*gebonden beschikking*), yaitu menurut Philipus M. Hadjon “hanya melaksanakan ketentuan yang sudah ada tanpa adanya suatu ruang kebebasan bagi pejabat yang bersangkutan.”¹¹ Sedangkan Kewenangan bebas menghasilkan Keputusan Bebas (*vrij beschikking*) yaitu menurut Philipus M. Hadjon “didasarkan pada suatu kebebasan bertindak yang lazimnya dikenal dengan asas *freies ermessen* (kewenangan diskresi), dalam arti kebebasan kebijaksanaan (kebebasan untuk memutus secara mandiri)”¹²

Keputusan bebas muncul akibat administrasi negara diberi kebebasan bertindak berdasarkan wewenang bebas, akan tetapi wewenang bebas yang dimiliki tidak boleh disalahgunakan. Menurut Utrecht penggunaan wewenang bebas tersebut harus dengan alasan tertentu yaitu:

1. Ada alasan yang dapat dibenarkan dan yang menjadi motif perbuatan administrasi negara;
2. Perbuatan tersebut masih berada dalam ruang lingkup administrasi negara;
3. Perbuatan administrasi negara dapat dipertanggungjawabkan.¹³

Berdasarkan doktrin-doktrin hukum tersebut diatas, maka dapat disimpulkan bahwa keputusan dalam keadaan darurat dapat dikategorikan sebagai keputusan diskresi atau keputusan bebas (*vrij beschikking*). Karena jika di kategorikan kedalam keputusan terikat, semua langkah dan tindakan yang diam-bil tidak boleh melanggar hukum yang secara

8 Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), hlm. 184.

9 Philipus M. Hadjon, *e.t., a.l., Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to the Indonesian Administrative Law)*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2011), hlm. 144.

10 *Ibid.*, hlm. 266.

11 *Ibid.*, hlm. 144.

12 *Ibid.*, hlm. 145.

13 E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Bandung: Universitas Padjadjaran, 1960), hlm. 113.

umum berlaku. Namun, dalam keadaan darurat tidak memungkinkan untuk terikat dalam ketentuan yang sudah ada, berdasarkan perundang-undangan yang normal (*ordinary law*), sebaliknya dalam keadaan darurat dilakukan dengan cara-cara tidak biasa.

Ketentuan Konstitusional Keadaan Darurat Di Indonesia

Ketentuan mengenai keadaan darurat diatur dalam UUD 1945 yaitu Pasal 12 dan Pasal 22. Pasal 12 menyatakan, “Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang.” Pasal 22 ayat (1) menyatakan, “Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.

Konstitusi telah mengatur status keadaan darurat hanya dapat ditetapkan oleh Pemerintah, dalam hal ini adalah Presiden. Oleh karena itu, penetapan status keadaan konflik sosial dan satutus darurat bencana seharusnya ditetapkan secara resmi oleh Presiden. Jimly Asshiddiqie juga mengatakan bahwa:

...bagaimanapun adalah keadaan darurat sesuai dengan prinsip ‘*staatnood rect*’ atau ‘*the state of emergency law*’. Dalam keadaan demikian, wewenang untuk menetapkan apakah kondisi negara, baik untuk seluruh atau tidak, haruslah tetap berada di tangan Presiden sebagai ‘*the sovereign executive*’ berdasarkan ketentuan Pasal 12 UUD 1945.¹⁴

Hal ini juga sudah ditegaskan didalam Pasal 1 ayat (1) UU Prp No. 23 Tahun 1959 yang menentukan “Presiden/ Panglima Tertinggi Angkatan Perang menyatakan seluruh atau sebagian dari wilayah Negara Republik Indonesia dalam keadaan bahaya dengan tingkatan keadaan darurat sipil atau keadaan

darurat militer atau keadaan perang...”. Dari ketentuan Pasal 1 ayat (1) UU Prp No. 23 Tahun 1959 jelas sekali bahwa yang berwenang menyatakan, mendeklarasikan nya, memproklamasikannya adalah Presiden Republik Indonesia sebagai “*the sovereign executive*”.

Jika melihat aturan pada negara serikat atau federal seperti Amerika, dalam menetapkan keadaan darurat disamping ada di tangan kepala negara tingkat federal untuk menyatakan suatu keadaan darurat, tetapi kepala negara pada tingkat bagian juga memiliki kewenangan yang sama tergantung kepada tingkatan atau sekala kedaruratan yang dihadapi. Oleh karena itu, jika Indonesia meniru Amerika dalam pentapan ini menurut Jimly Asshiddiqie tidaklah tepat, karena:

Indonesia berdasarkan UUD 1945 menganut Prinsip Negara Kesatuan, setelah UUD 1945 kembali berlaku sejak Dekrit 5 Juli 1959, dapat dikatakan bahwa UU Prp No. 23 Tahun 1959 disusun dalam prespektif negara kesatuan (*unitary state*) yang demikian sehingga tegas ditentukan bahwa kewenangan untuk menyatakan keadaan bahaya, sesuai dengan ketentuan Pasal 12 UUD 1945, ada pada Presiden selaku Panglima Tertinggi Angkatan Perang.¹⁵

Selanjutnya, Kepala Pemerintah Daerah sebagai Kepala Darurat Daerah tentu saja mempunyai kewenangan dalam rangka pelaksanaan operasional di lapangan,¹⁶ tetapi tidak untuk menentukan atau menetapkan, mendeklarasikan, memproklamasikan, atau menyatakan berlakunya keadaan darurat. Penguasa Darurat Daerah memiliki kewenangan untuk menyelesaikan keadaan darurat tersebut setelah mendapatkan penetapan oleh Presiden.¹⁷

¹⁵ *Ibid.*, hlm. 239.

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 317.

¹⁷ Undang-Undang RI No. 23 Tahun 1959 Tentang PRP, Pasal 4 ayat (1), “Di daerah-daerah penguasaan keadaan darurat sipil dilakukan oleh Kepala Daerah serendah-rendahnya dari Daerah tingkat II selaku Penguasa Darurat Sipil Daerah yang

¹⁴ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata..., Op., Cit.*, hlm. 316.

Pasal 12 UUD 1945 adalah kewenangan presiden sebagai kepala negara untuk mendeklarasikan atau proklamasi resmi dalam rangka pemberlakuan keadaan darurat, dengan adanya pemberlakuan keadaan darurat tersebut Presiden dapat mengeluarkan suatu keputusan untuk menyelesaikan tindakan yang mengancam. Pengaturan lebih lanjut sebagaimana dimaksud oleh Pasal 12 UUD 1945 ditentukan dalam beberapa undang-undang, yaitu UU Prp No. 23 Tahun 1959 tentang Pencabutan UU No. 74 Tahun 1957.

Kewenangan Pengujian Terhadap Keputusan dalam Keadaan Darurat di Inggris, Amerika dan Prancis

Berdasarkan perspektif sistem hukum Inggris, suatu keputusan itu dapat di uji apabila keputusan administratif (*beschikking*) ditetapkan atas dasar data dan fakta yang salah, maka keputusan itu dapat dinilai cacat karena *error of fact*. Jika argumen ini digabung dengan argumen *irrelevant considerations* yaitu “kekuasaan dianggap telah dilaksanakan secara tidak sah apabila pertimbangan yang relevan dalam hukum tidak diperhitungkan, sedangkan pertimbangan yang dipakai justru tidak relevan”¹⁸ maka dalil pengujian yang diajukan menjadi kuat untuk dikabulkan oleh hakim. Uraian tentang alasan substantif dan prosedural tersebut dimaksudkan tidak hanya berlaku untuk pengertian keputusan *administrasi* negara atau tata usaha negara (*beschikking*) saja, tetapi juga pengujian peraturan (*regeling*).¹⁹ Dalam sistem hukum Inggris tanggung jawab terhadap warga negara atau pihak ketiga benar-benar diatur, yang mana

untuk tanggung jawab pemerintah ditentukan oleh *House of Lord Inggris* bahwa Raja atau pemerintah bertanggung jawab atas konsekuensi-konsekuensi yang timbul akibat kelalaian dan kecerobohan pejabat pemerintah dalam menjalankan pelaksanaan tugas mereka.²⁰

Dalam sistem hukum di Amerika Serikat tindakan pemerintah selama keadaan darurat dapat diuji atau di-review oleh Pengadilan, karena penguasa keadaan darurat tidak diberikan *privelege* tersendiri yang terbebas dari pengadilan.²¹ Untuk melihat siapa yang berwenang menguji terhadap keputusan tersebut, Amerika sebagai negara *Common Law* mempunyai kesamaan dalam hal pengujian. Sebagaimana yang dilakukan dalam sistem hukum Inggris, dalam sistem hukum Amerika Serikat, kewenangan melakukan *judicial review* atas suatu peraturan dan keputusan akibat kesalahan yang dilakukan oleh pejabat pemerintah dalam menjalankan tugasnya diberikan pada organ pengadilan yaitu Mahkamah Agung.²² Pertimbangan untuk memberikan kewenangan ini pada pengadilan adalah sangat sederhana, karena pengadilan memang berfungsi untuk menafsirkan hukum dan untuk menerapkannya dalam kasus-kasus.

Sehingga dapat dikatakan bahwa, dalam sistem ‘*common law*’ seperti Amerika dan Inggris, mencakup objek peraturan, baik ‘*legislative acts*’ maupun ‘*executive acts*’, dan juga objek tindakan-tindakan atau kebijakan administrasi negara yang merugikan kepentingan individu atau warga negara. Dengan perkataan lain, ‘*judicial review*’ dalam sistem ‘*common law*’ mencakup pula mekanisme tuntutan yang biasa dikenal dalam sistem

daerah hukumnya ditetapkan oleh Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Perang.”

18 Jimly Asshiddiqie, *Prihal Undang..., Op., Cit.*, hlm. 151

19 Ridwan HR, *Op., Cit.*, hlm. 339

20 *Ibid.*, hlm. 341-340.

21 Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata...Op., Cit.*, hlm 126.

22 *Judicial Review*, <http://www.answers.com/topic/judicial-review>, diakses 20 Mei 2014, (19:00)

Peradilan Tata Usaha Negara yang berkenaan dengan norma-norma hukum yang bersifat konkrit dan individual. Tindakan atau kebijakan pemerintahan yang merugikan atau menimbulkan ketidakadilan dengan sendirinya dapat diuji oleh hakim, dan proses pengujian itu juga disebut sebagai '*judicial review*'.²³

Dalam sistem hukum Prancis ada dua lembaga yang berwenang melakukan Pengujian, yaitu peradilan administrasi yang menerapkan hukum administrasi negara berpuncak pada *Consil d'Etat*²⁴ dan *Conseil Constitutionnel* yang berdiri sendiri dan tidak berhubungan dengan lembaga peradilan tertinggi di bidang hukum administrasi yaitu *Conseil d'Etat*.²⁵

Pengujian yang dilakukan oleh *Conseil d'Etat* yang merupakan lembaga pengadilan tertinggi di bidang hukum administrasi negara berwenang memeriksa dan memberikan putusan atas sengketa-sengketa administrasi yang dimintakan banding, terhadap putusan-putusan Pengadilan Administrasi (*Tribunal Administratif*) yang merupakan pengadilan tingkat pertama untuk perkara-perkara administratif dan berbagai tindakan administrasi atau keputusan pejabat tata usaha negara (*administrative action*).²⁶

Conseil d'Etat berwenang menghukum pemerintah untuk membayar sejumlah uang ganti rugi kepada seorang rakyat/warga negara yang menjadi korban pelaksanaan tugas

administratif.²⁷ Dengan adanya pembayaran ganti rugi kepada pihak yang dirugikan ini, menurut Jimly Asshiddiqie jika dilihat dalam sejarah keadaan darurat di Prancis banyaknya warga sipil menerima kompensasi atas tindakan yang dilakukan oleh penguasa keadaan darurat yang dinilai telah melakukan pelanggaran hukum.

Oleh karena itu, melihat ketentuan pengujian terhadap keputusan yang diberlakukan di Amerika, Inggris maupun Prancis, untuk itu di Indonesia perlu dibuat suatu aturan tentang pengujian terhadap keputusan yang dikeluarkan oleh Penguasa keadaan darurat, walaupun penguasa keadaan darurat diberikan kewenangan untuk bertindak, tetapi haruslah dapat dikontrol oleh lembaga peradilan.

Kewenangan Pengujian Terhadap Keputusan Tata Usaha Negara Dalam Keadaan Darurat

Tidak dapat dipungkiri bahwa pemberian diskresi kepada pemerintah merupakan sebuah kemestian, terutama dalam keadaan darurat. Meskipun pemberian diskresi dalam keadaan darurat kepada pemerintah itu merupakan kemestian dalam suatu Negara hukum, namun penggunaan diskresi itu bukan tanpa batas. Rambu-rambu dalam penggunaan diskresi dan pembuatan kebijakan pemerintah berdasarkan Hukum Administrasi Negara adalah Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (AAUPB), khususnya asas larangan penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*) dan asas larangan sewenang-wenang (*willekeur*). Dengan kata lain, kebijakan pemerintah akan dikategorikan sebagai kebijakan yang menyimpang jika didalamnya ada unsur sewenang-wenang. Selain itu kebijakan dianggap menyimpang jika bertentangan den-

23 Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, [http:// www. jimly.com/ pemikiran/ buku](http://www.jimly.com/pemikiran/buku), hlm. 158

24 Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2010), hlm. 118.

25 Jimly Asshiddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara, Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MKRI*, (Jakarta: MK, 2007), hlm. 129.

26 Sjachran Basah, *Op., Cit.*, hlm. 123.

27 Ridwan HR, *Op., Cit.*, hlm. 339

gan kepentingan umum. Jika menyimpang dari tujuan diberikannya wewenang ini dianggap sebagai penyalahgunaan wewenang.

Kondisi seperti ini dapat membuka kemungkinan terjadi kesewenang-wenangan oleh para pemegang kekuasaan. Bagaimana bila pihak yang terkena keputusan yang bersifat penetapan tidak puas dan terjadinya perbuatan kesewenang-wenangan. Kemanakah masyarakat akan menyalurkan keberatannya apabila keputusan tersebut dirasakan bertentangan dengan prinsip-prinsip konstitusional dan bertentangan dengan hak asasi manusia.

Pemerintah sebagai salah satu organ negara pemegang kekuasaan. Pemerintah sebagai salah satu organ negara pemegang kekuasaan juga harus berada dalam keadaan diawasi atau dikontrol. Kontrol terhadap segenap pemegang kekuasaan negara termasuk pemerintah dapat dilakukan melalui mekanisme pengujian terhadap segenap tindakan yang dilakukan badan/pejabat TUN. Oleh karena itu, Atmosudirjo dalam Hotma P. Sibuea mengemukakan pendapat bahwa dalam hal ini berlaku prinsip bahwa segenap tindakan pemerintah harus dapat dipersoalkan ataupun di uji baik dari berbagai segi (aspek) huku (yuridis), ketentuan (moral), atau kepantasan (akal sehat), kemanfaatan (*doelmatig*), dan sebagainya.²⁸ Termasuk dalam hal pengujian terhadap keputusan tata usaha negara dalam keadaan darurat.

Kebutuhan untuk melakukan pengujian terhadap Keputusan bebas menurut Abdul Latief pada dasarnya didasarkan pada dua alasan, yaitu alasan praktis dan alasan teoritis.²⁹

28 Hotma P. Sibuea, *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan, & Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*, (Jakarta: Erlangga, 2010), hlm. 128

29 Abdul Latief, *Hukum dan Peraturan Kebijaksanaan (Beleidsregel) pada Pemerintahan Daerah*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm. 239.

Lebih lengkapnya pendapat Abdul Latief sebagai berikut:

Alasan praktis didorong oleh kebutuhan, baik untuk kebutuhan pemerintah maupun untuk masyarakat. Bagi masyarakat mengharapkan akan adanya suatu jaminan perlindungan hukum dari sikap tindak atau badan atau pejabat pemerintah. Sebaliknya, bagi badan atau pejabat pemerintah merupakan pembatasan atau dasar untuk bertindak secara bebas membentuk peraturan kebijaksanaan yang dapat bertentangan dengan dengan peraturan perundang-undangan dan hukum tidak tertulis. Alasan teoritis, didorong oleh perkembangan hukum administrasi, yaitu khususnya konsep *besluit* (keputusan) mendapat pengertian baru yang cukup luas dan merupakan instrument utama dalam penyelenggaraan pemerintahan suatu negara hukum.

Menurut Abdul Latief dapat dikatakan bahwa keputusan bebas yang disebut sebagai peraturan kebijaksanaan merupakan keputusan yang bersifat mengatur dan mengikat umum secara tidak langsung dan tingkatannya lebih rendah dari undang-undang dapat diuji secara materiil oleh lembaga peradilan yaitu Mahkamah Agung.³⁰

30 Undang-Undang RI No. 14 Tahun 1985 Jo Undang-Undang RI No. 5 Tahun 2004, Pasal 31 ayat (2) sebagai perubahan pertama menyatakan Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi ataupun pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku. Oleh Abdul latief dari ketentuan Pasal 31 ayat (2) tersebut disusun pengertian-pengertian sebagai berikut: a. pernyataan tidak sah peraturan perundang-undangan dilakukan atas dasar: bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Hal ini berarti pengujian secara materiil hanya terhadap peraturan dan keputusan badan atau pejabat tata usaha negara yang bersifat umum. b. pengertian, “peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah daripada undang-undang”. Hal ini menunjukkan termasuk juga keputusan pemerintahan yang bersifat men-

Berbeda dengan Abdul Latief, Bagir Manan berpendapat bahwa:

Penegasan bahwa peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undangan sangat penting. Asas-asas pembatasan dan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan tidak dapat diberlakukan pada peraturan kebijakan. Suatu peraturan kebijakan tidak dapat diuji secara *wetmatigheid*, karena memang tidak akan ada dasar peraturan perundang-undangan untuk keputusan membuat peraturan kebijakan. Telah disebutkan bahwa pembuatan peraturan kebijakan dibuat berdasarkan *Freies ermessen* dan ketiadaan wewenang administrasi negara bersangkutan membuat peraturan perundang-undangan (baik secara umum tidak berwenang maupun untuk objek bersangkutan tidak berwenang mengatur). Pengujian terhadap peraturan kebijakan lebih diarahkan pada *doelmatigheid* dan karena itu batu uji nya adalah asas-asas umum penyelenggaraan pemerintahan yang layak.³¹

Penulis sendiri lebih sepakat dengan pendapat Bagir Manan bahwa keputusan bebas tidak dapat diajukan pengujian ke lembaga peradilan, selain PTUN karena keputusan dibuat tanpa adanya peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pembuatannya juga dikarenakan keputusan bukanlah peraturan perundang-undangan sehingga tidak dapat diujikan ke Mahkamah Agung yang menurut Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 jo Undang-Undang No. 4 tahun 2004 hanya berwenang menguji peraturan perundang-undangan. Karena kewenangan Mahkamah Agung dalam *judicial review* merupakan kewenangan atributif yang dinyatakan secara tegas dalam Pasal 24 A ayat (1) "...untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberi-

kan oleh undang-undang." Peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, yang dimaksud dalam Pasal 24A ayat (1) UUD 1945, telah diatur jenis dan hierarkinya dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Berdasarkan hierarki dalam Pasal 7 ayat (1) yang menyatakan bahwa, peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang meliputi peraturan pemerintah, peraturan presiden, peraturan daerah provinsi, peraturan daerah kabupaten/kota.

Pada dasarnya setiap keputusan badan/pejabat TUN harus dapat diuji, yaitu melalui Pengadilan Tata Usaha Negara. Perlu diketahui dahulu kewenangan Pengadilan Tata Usaha Negara, berdasarkan Pasal 50 Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 menyebutkan bahwa "Pengadilan Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa tata usaha negara pada tingkat pertama." Selanjutnya Pasal 1 angka 10 Undang-Undang No. 51 Tahun 2009 menyebutkan bahwa:

Sengketa Tata Usaha Negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang tata usaha negara antara orang atau badan hukum perdata dengan badan atau pejabat tata usaha negara, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya keputusan tata usaha negara, termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pemerintah sebagai pelayan (*public service*) mempunyai kekuasaan (*power*) untuk melaksanakan tugas untuk menyelesaikan keadaan darurat, yang apabila disalahgunakan akan menjadi fatal akibatnya dari segi hukum. Untuk itu perlu adanya kontrol sehingga hal tersebut dapat dihindari atau diperkecil kemungkinan. Sehingga diperukannya suatu kontrol yuridis sebagaimana kewenangan PTUN yang diatur didalam UU PTUN dapat

gatur dan mengikat secara umum. *Ibid.*, hlm.235

31 Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung: Alumnus, 1997), hlm.170.

membatalkan atau menyatakan tidak sah serta menunda pelaksanaan keputusan tata usaha negara, sedangkan kontrol yang lain tidak dapat membatalkan atau menyatakan tidak sah serta menunda pelaksanaan keputusan tata usaha negara, karena didalam hukum administrasi dikenal asas *praesumptio justae causa* yang berarti setiap keputusan pemerintah selalu dianggap *rechtmatic* (sesuai hukum) sampai ada putusan pengadilan yang berkekuatan tetap yang menyatakan batal atau tidak sah.³²

Apabila badan/pejabat TUN yaitu Presiden dan/atau Penguasa Keadaan Darurat Daerah untuk keadaan darurat mengeluarkan suatu keputusan bebas serata menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata maka lembaga yang berwenang menguji legalitas tindakan/keputusan yang dikeluarkan adalah PTUN yang menjadi obyek gugatan adalah keputusan penguasa dalam keadaan darurat, maka apabila gugatan dikabulkan dan Tergugat maka yang dicabut adalah keputusan penguasa dalam keadaan darurat apabila keputusan tersebut merugikan orang atau badan hukum perdata.

Keberadaan lembaga peradilan yang dapat dipakai untuk melawan atau menggugat negara bila keputusan yang diambilnya menimbulkan ketidakadilan bagi warga negara pada umumnya, merupakan salah satu ciri penting bagi negara hukum. Dengan demikian diharapkan bagi siapa saja yang menduduki jabatan pemerintahan negara tidak akan membuat keputusan-keputusan yang sewenang-wenang dengan merugikan hak-hak warga negara yang seharusnya dilayani dengan se-

baik-baiknya oleh para pejabat pemerintahan. Oleh karena itu kewenangan untuk pengujian suatu keputusan TUN dalam suatu keadaan darurat harus dapat diujikan ke PTUN.

Penutup

Berdasarkan uraian sebagaimana telah disebutkan di atas, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Keputusan yang dikeluarkan dalam keadaan darurat merupakan suatu keputusan bebas dan tidak dapat diajukan pengujian ke lembaga peradilan, selain PTUN, dengan melihat unsur-unsurnya Pengadilan Tata Usaha Negara berwenang untuk melakukan pengujian terhadap keputusan dalam keadaan darurat.
2. Menguji keputusan dalam keadaan darurat tidak terpaku kepada doktrin hukum dan aturan perundang-undangan semata. PTUN dalam menguji keputusan dalam keadaan darurat harus lebih dipertimbangkan kekhususan dari keputusan tersebut dan kemudian mengujinya dengan menggunakan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB).

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, maka dari hasil tulisan ini dapat dikemukakan saran-saran sebagai berikut:

1. Perlunya dibuat suatu aturan tentang pengujian terhadap keputusan yang dikeluarkan oleh Penguasa keadaan darurat, walaupun penguasa keadaan darurat diberikan kewenangan untuk bertindak, tetapi haruslah dapat dikontrol oleh lembaga peradilan.
2. Kewenangan untuk pengujian suatu keputusan TUN dalam suatu keadaan darurat harus dapat diujikan ke PTUN. Maka, ketentuan Pasal 49 Huruf (a) harus direvisi.

32 SF. Marbun, *Eksistensi Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak Dalam Menjelmakan Pemerintahan Yang Baik dan Bersih Di Indonesia*, Hasil penelitian kompetitif Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Padjajaran Bandung, (2001), hlm. 317.

Bibliography

Literatur

- Abdul Latief, *Hukum dan Peraturan Kebijaksanaan (Beleidsregel) pada Pemerintahan Daerah*, Yogyakarta: UII Press, 2005.
- Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Revisi, Bandung: Alumni, 1997.
- Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asas Manusia*, Bandung: Mandar Maju, 2011.
- Binsar Gultom, *Pelanggaran HAM Dalam Hukum Keadaan Darurat Di Indonesia: Mengapa Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia Kurang Efektif*, Jakarta: Gramedia, 2010.
- E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Bandung: Universitas Padjadjaran, 1960.
- Hotma P. Sibuea, *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan, & Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*, Jakarta: Erlangga, 2010.
- Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, Jakarta: Rajawali Press, 2007
- _____, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MKRI, 2007.
- Philipus M. Hadjon *e.t.,a.l.*, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to the Indonesian Administrative Law)*, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2011.
- Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta: UII Press, 2011.
- Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis Dan Disertasi*, Jakarta: Rajawali Pers, 2013
- Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolok Ukur*

Badan Peradilan Administrasi di Indonesia, Bandung: Alumni, 2010.

Dokumen

- SF. Marbun, *Eksistensi Asas-Asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak Dalam Menjelmakan Pemerintahan Yang Baik dan Bersih Di Indonesia*, Disertasi, tidak diterbitkan, Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Padjajaran Bandung, 2001.

Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang RI No. 5 Tahun 1986 joo
- Undang-Undang RI No. 9 Tahun 2004 Sebagai Perubahan Pertama jo Undang-Undang RI No. 51 Tahun 2009 Sebagai Perubahan Kedua tentang Peradilan Tata Usaha Negara.
- Undang-Undang RI No. 24 Tahun 2007 tentang Penanggulangan Bencana
- Undang-Undang RI Prp No. 23 Tahun 1959 tentang Pencabutan Undang-Undang RI No. 74 Tahun 1957.
- Undang-Undang RI No. 14 Tahun 1985 jo Undang-Undang RI No. 5 Tahun 2004 Sebagai Perubahan Pertama Jo Undang-Undang RI No. 3 Tahun 2009 Sebagai Perubahan Kedua tentang Mahkamah Agung.
- Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang RI No. 23 Tahun 1959 tentang Keadaan Bahaya.

Website

- Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, <http://www.jimly.com/pemikiran/buku>.
- Judicial Review, <http://www.answers.com/topic/judicial-review>, akses 20 Mei 2014, (19:00).