

Eksekutabilitas Penetapan Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara

Asmuni

Fakultas Hukum Universitas Hang Tuah Surabaya

Email: firzhal@yahoo.com

Abstract: *The research discusses the issues that emerge from executing the postponement stipulation of the administrative decision implementation and the concept of regulating the execution of postponement stipulation of the administrative decision implementation that can protect the interests of litigants. The research constitutes a normatively legal research. The used approach is the conceptual and statute approaches. The result of the research shows that postponing the administrative decision implementation makes applicable power of the sued administrative decision suspended temporarily; postponing the administrative decision implementation makes legal circumstances back to the first position, prior to the administrative decision disputed; and postponing the administrative decision implementation restricts to apply the principle of the legal presumption. Due to the influence of the postponement stipulation of the administrative decision implementation, it is necessary to put philosophically and theoretically and juridically legal reasons on the judge decision. The public interest reason is not required, because the administrative decision on the public interest has not become the State Administrative Court authority since the first time. The legal instruments used to postpone the execution of the administrative decision is an interlocutory decision not stipulation.*

Keywords: *Executability, Postponement Stipulation, the Administrative Decision Implementation.*

Abstrak: Penelitian ini membahas tentang masalah-masalah yang timbul dalam pelaksanaan (eksekusi) penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara dan konsep pengaturan eksekusi penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara ke depan yang dapat melindungi kepentingan pencari keadilan. Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). Hasil penelitian menunjukkan bahwa penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara mengakibatkan daya laku (*gelding*) terhadap Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat terhenti untuk sementara waktu (*tijdelijk*); penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara mengakibatkan suasana/keadaan hukumnya (*rechtstoestand*) kembali pada keadaan atau posisi semula (*restitutio in integrum*) sebelum adanya Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan; dan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara memberi batasan (*restricteren*) berlakunya asas praduga sah (*praesumptio iustae causa/vermoeden van rechtmatigheid*). Mengingat pengaruh yang ditimbulkan oleh adanya putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara, maka dalam pertimbangan hukum hakim diperlukan alasan-alasan hukum secara filosofis, teoritis dan yuridis. Alasan kepentingan umum tidak diperlukan, karena sejak semula Keputusan Tata Usaha Negara yang terkait dengan kepentingan umum bukan menjadi wewenang Pengadilan Tata Usaha Negara. Instrumen hukum yang dipergunakan untuk menunda pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara adalah putusan sela/putusan antara bukan penetapan.

Kata Kunci : Eksekutabilitas, Penetapan Penundaan, Pelaksanaan KTUN.

Pendahuluan

Ditinjau dari aspek historis dan filosofis tujuan pembentukan Peradilan Tata Usaha Negara menurut Keterangan Pemerintah di hadapan Sidang Paripurna Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia mengenai Rancangan Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, bahwa Peradilan Tata Usaha Negara itu diadakan dalam rangka memberi perlindungan kepada rakyat.¹ Hal ini dipertegas kembali di dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara angka 1 (satu) alinea 8 (delapan) yang mengatakan, Peradilan Tata Usaha Negara itu diadakan dalam rangka memberikan perlindungan kepada rakyat pencari keadilan, yang merasa dirinya dirugikan akibat suatu Keputusan Tata Usaha Negara.²

Pemberian perlindungan kepada rakyat merupakan amanat dan Pembukaan (*Preamble*) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea ke 4 (empat) yang menentukan: "...untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia..".³ Perlindungan terhadap segenap bangsa Indonesia tidak hanya dari ancaman pihak luar, akan tetapi termasuk pula terhadap tindakan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berimplikasi merugikan rakyat.

Perlindungan hukum terhadap rakyat atas tindakan Pemerintah, di

Belanda dikenal dengan istilah *het recht tegen het bestuur*⁴ merupakan salah satu konsep dasar hukum administrasi yaitu hukum yang menyangkut perlindungan hukum bagi rakyat atas tindakan pemerintah. Di sisi lain perlindungan terhadap rakyat didasarkan pula pada konsep penghormatan dan penghargaan terhadap hak asasi manusia yang berlaku secara universal di seluruh dunia. Konkritisasi perlindungan terhadap rakyat di dalam Undang-Undang Dasar 1945 Perubahan Kedua Pasal 28G ayat (1) secara tegas dikatakan: "Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi".⁵

Peradilan Tata Usaha Negara atau dapat disebut (*sinonim*) dengan Peradilan Administrasi Negara sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 144 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 yang diundangkan pada tanggal 29 Desember 1986 Lembaran Negara Republik Indonesia (LN RI) Tahun 1986 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia (TLN RI) Nomor 3344, yang dinyatakan mulai diterapkan secara efektif tanggal 14 Januari 1991 berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 1991 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1991 Nomor 8 dan kini sudah memasuki usia 20 (dua

¹ Menteri Kehakiman RI, *Keterangan Pemerintah di hadapan Sidang Paripurna DPR RI Mengenai RUU Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, tanggal 29 April 1986, hal. 9.

² Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, *Penjelasan Umum angka 1 alinea 8*.

³ Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, *Pembukaan (Preamble) Alinea 4*.

⁴ Philipus M. Dadjon, et.al., 2010, *Hukum Administrasi dan Good Governance*, Jakarta: Universitas Trisakti, hal. 19.

⁵ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Perubahan Kedua Pasal 28G.

puluh) tahun *dwi dasawarsa* 14 Januari 1991-2011.

Dibandingkan dengan lingkungan peradilan yang lain di bawah Mahkamah Agung Republik Indonesia, yaitu Peradilan Umum (Peradilan Negeri), Peradilan Agama, dan Peradilan Militer dari segi usia perjalanannya, Peradilan Tata Usaha Negara atau Peradilan Administrasi dapat dikatakan masih relatif muda. Meskipun relatif muda, Undang-Undang yang mengaturnya telah mengalami 2 (dua) kali perubahan yaitu, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang diundangkan pada tanggal 29 Maret 2004 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 35 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perbuahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang diundangkan pada tanggal 29 Oktober 2009 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 160.

Perubahah-perubahan terhadap Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara merupakan implikasi terkait dengan perubahan konstitusi Undang-Undang dasar Tahun 1945 yang berkaitan dengan sistem kekuasaan kehakiman. Sebelum era reformasi lembaga Peradilan untuk urusan yang bersifat organisatoris dipegang oleh Pemerintah, sedangkan urusan yang bersifat teknis diurus oleh Mahkamah Agung, setelah era reformasi urusan organisatoris dan teknis kesemuanya menjadi urusan Mahkamah Agung (satu atap). Perubahan sistem otonomi daerah berpengaruh pula terhadap mekanisme eksekusi. Sebelum era reformasi

sistem pemerintah daerah bersifat hierarki sehingga dalam jiwa dan Pasal 116 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 eksekusi bersifat hierarkhis. Berlakunya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintah Daerah, bahwa Daerah kabupaten bukan lagi di bawah Pemerintah Propinsi dan Pemerintah Propinsi tidak mempunyai hierarki dengan Pemerintah Pusat membuat eksekusi sesuai Pasal 116 Undang Nomor 9 Tahun 2004 tidak lagi bersifat sesuai jenjang hierarkhis.

Pengadilan Tata Usaha Negara mempunyai tugas pokok yaitu memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara sesuai ketentuan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Frasa "*menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara*" bermakna bahwa perlindungan hukum terhadap rakyat khususnya *yustisiabelen* (pencari keadilan) harus tuntas dan final sampai kepada pelaksanaan produk dari lembaga peradilan yaitu berupa penetapan dan putusan, jangan sampai ada penetapan pengadilan dan putusan lembaga peradilan yang bersifat *floating* (mengambang). Jika hal ini terjadi, fungsi perlindungan negara khususnya perlindungan oleh lembaga peradilan sama dengan tidak bermakna.

Problem yang mendasar dalam perjalanan lembaga Peradilan Tata Usaha Negara dalam kurun waktu *dwi dasawarsa* 14 Januari 1991 sampai dengan 2011 di antaranya adalah berkaitan dengan eksekusi. Pada Peradilan Tata Usaha Negara, eksekusi tidak saja terkait dengan putusan pengadilan

yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap (*vonnis in kracht van gewisjde*), akan tetapi eksekusi terkait pula dengan Penetapan Penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara. Di negara-negara dengan sistem hukum *civil law*, penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara seperti di Belanda dikenal dengan istilah *schorsing*, sedangkan di Perancis dikenal dengan istilah *le sursis d'exécution des actes administratifs*.

Penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara dalam praktik Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia lebih populer dengan istilah *schorsing*, yaitu suatu tindakan atau sikap yang diambil oleh Pengadilan Tata Usaha Negara, dalam hal ini bisa dilakukan oleh Ketua/Wakil Ketua Pengadilan Tata Usaha Negara, Majelis Hakim, Hakim Tunggal atas dasar permohonan dari pihak penggugat untuk menunda pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara yang menjadi obyek sengketa selama pemeriksaan sengketa berlangsung sampai ada putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap yang dituangkan dalam bentuk penetapan. Konsekuensi yuridis dengan adanya penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara (*schorsing*) adalah bahwa seluruh tindakan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara terhenti oleh karena yang ditunda adalah daya berlakunya.

Tidak terdapat adanya pengaturan secara yuridis normatif berkaitan dengan eksekusi terhadap Penetapan Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara dalam Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 tahun

1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Kondisi yang demikian dapat dikategorikan Undang-Undang dalam keadaan diam (*silentio of wet*) atau terjadi kekosongan hukum (*Ieemten in het recht*) terkait dengan mekanisme maupun upaya yang dapat dilakukan jika penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara tidak dilaksanakan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara.

Tidak saja terjadi kekosongan hukum (*leemten in het recht*) dalam eksekusi Penetapan Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara (aspek substansi hukum), problem yang lain adalah keengganan Badan atau Pejabat Tata Usaha untuk melaksanakan penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara (aspek kultur/budaya hukum) yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara turut menambah problem eksekusi pada lembaga Peradilan Tata Usaha Negara. Pengaruh dan aspek substansi hukum dan aspek kultur/budaya hukum adalah bahwa penegakan hukum (*law enforcement*) di bidang eksekusi pelaksanaan putusan/penetapan tidak dapat berjalan sesuai dengan tujuan dibentuknya Peradilan Tata Usaha Negara yaitu memberikan perlindungan kepada rakyat pencari keadilan (*yutisiabelen*).

Problem eksekusi di lembaga Peradilan Tata Usaha Negara merupakan suatu gejala yang bersifat umum sebagai-

mana dikatakan oleh Paulus Effendie Lotulung bahwa masalah eksekusi di berbagai negara, sekalipun diatur dengan berbagai peraturan dan mekanisme, tetap tidak tersedia upaya paksa dari segi yuridis yang cukup efektif untuk memaksakan instansi atau pejabat yang bersangkutan agar menaati isi putusan.⁶

Menurut Ismail Rumadhan, problem yang ditemukan terkait dengan eksekusi Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara adalah: *pertama*, mekanisme eksekusi yang ditempuh masih mengambang, tidak ada penyelesaian akhir dalam pelaksanaan putusan Pengadilan TUN yang memperoleh kekuatan hukum tetap, ketika Presiden mendiadakan upaya terakhir yang dilakukan oleh Ketua PTUN. Problem semacam ini pun dihadapkan pada model eksekusi melalui instansi atasan yang selama ini tidak dapat dijalankan. *Kedua*, mengenai uang paksa, terhadap siapa uang paksa dibebankan dan berapa jumlah uang yang harus di bayar, dan mana sumber pembiayaannya apabila dibebankan kepada instansi atau badan pemerintah pejabat TUN tersebut. *Ketiga*, problem eksekusi putusan Pengadilan TUN terkait dengan pelaksanaan otonomi daerah, khususnya bagi Bupati atau Walikota sebagai pejabat TUN yang tidak pernah mengakui dirinya sebagai bawahan dari Gubernur.⁷

⁶ Raulus Effendi Lotulung, 2003, *Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia Dibandingkan dengan Peradilan Administrasi yang Berlaku Di Berbagai Negara dalam Mengkaji Kembali Pokok-Pokok Pikiran Pembentukan Peradilan Tata Usaha Negara*, Cet. Pertama, Jakarta: LPP-HAN, hal. 64.

⁷ Puslitbang Hukum dan Peradilan Badan Litbang Diklat Kumdil Mahkamah Agung RI, 2010, *Eksekutabilitas Putusan Peradilan Tata Usaha Negara Laporan Penelitian*, Jakarta: Balitbang

Di samping terdapat problem di atas, ada pula beberapa faktor yang menyebabkan lemahnya eksekusi putusan Pengadilan TUN yang telah berkekuatan hukum tetap, antara lain: *pertama*, ketiadaan aturan hukum yang memaksa bagi Pejabat TUN untuk melaksanakan putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap; *kedua*, faktor amar putusan hakim yang tidak berani mencantumkan pembayaran uang paksa apabila pejabat TUN yang bersangkutan tidak melaksanakan putusan Pengadilan, dan *ketiga*, adalah faktor kepatuhan Pejabat TUN dalam menjalankan putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.⁸

Untuk mengisi kekosongan hukum (*leemten in het recht*) terhadap eksekusi Penetapan Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara, Mahkamah Agung memberikan solusi jalan keluar yaitu, jika Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara tidak dipatuhi oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, maka digunakan instrumen Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 1991 tentang Petunjuk Pelaksanaan Beberapa Ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara tanggal 9 Juli 1991. Pada angka VI.4 Surat Edaran Mahkamah Agung RI tersebut ditentukan:

Apabila ada Penetapan Penundaan dimaksud yang tidak dipatuhi oleh Tergugat, maka ketentuan Pasal 116 ayat (4), (5) dan (6) dapat dijadikan pedoman dan dengan menyampaikan tembusan-

Pendidikan dan Pelatihan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, hal. vii.

⁸ *Ibid.*

nya kepada: Ketua Mahkamah Agung RI, Menteri Kehakiman RI, Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara RI (Surat Menpan Nomor B.471/4/1991 tanggal 29 Mei 1991 tentang Pelaksanaan Putusan Tata Usaha Negara.

Tidak cukup dengan SEMA RI tersebut di atas, Mahkamah Agung RI dalam Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Tata Usaha Negara Buku II yang pemberlakuannya berdasarkan Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor: KMA/O32/SSK/IV/2006 tanggal 4 April 2006 huruf H angka 5. r. menentukan:

Penetapan Penundaan yang tidak dipatuhi oleh Tergugat, secara kasuistis dapat diterapkan Pasal 116 Undang-Undang PERATUN sebagaimana yang diterapkan terhadap putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Dengan demikian, Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 1991 angka VI.4 tanggal 9 Juli 1991 dan Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor KMA/032/SSKK/IV/2006 huruf H angka 5.r tanggal 4 April 2006 menjadi landasan pembenar (justifikasi) berlakunya ketentuan Pasal 116 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara terkait dengan pelaksanaan (eksekusi) terhadap penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara.

Dalam Perspektif teori ilmu hukum, penggunaan ketentuan Pasal 116 Undang-Undang Peradilan Tata Usaha

Negara, jika Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mematuhi Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan oleh lembaga Peradilan Tata Usaha Negara, didasarkan atas *argumentum a silentio*, artinya pengambilan kesimpulan berdasar diamnya undang-undang.⁹ Lintong Oloan Siahaan mengemukakan bahwa berbicara tentang pelaksanaan putusan penundaan, berarti secara tidak langsung juga membicarakan ketentuan-ketentuan hukum tentang bagaimana seharusnya putusan itu dilaksanakan (hukum formil atau hukum acara). Undang-undang tidak mengatur secara khusus tentang pelaksanaan putusan penundaan itu. Hal itu berkembang sendiri di dalam praktik dengan mempedomani segala ketentuan tentang hukum eksekusi.¹⁰ Isu pelaksanaan putusan PTUN sebetulnya meliputi pelaksanaan putusan penundaan.¹¹

Dikaji dari perspektif filsafat hukum, realitas tersebut di atas dimungkinkan terjadi. Immanuel Kant penganut mazhab hukum alam rasional berpandangan bahwa hukum alam bersumber kepada *katagorische imperatif* (hukum sebagai suatu keharusan) yang mempunyai dua sifat, yaitu rasionalitas dan idealistis. Dalam sifatnya yang idealitas dimungkinkan terjadi tindakan manusia yang berbeda dengan apa yang

⁹ N.E. Algra, H.R.W. Gokkel (terjemahan Saleh Adiwinata, et. Al), 1983, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda-Indonesia*, Binacipta, hal. 34.

¹⁰ Lintong Oloan Siahaan, 2005, *Prospek PTUN Sebagai Pranata Penyelesaian Sengketa Administrasi di Indonesia Studi tentang Keberadaan PTUN Selama Satya Dasawarsa 1991-2001*, Jakarta: Perum Percetakanan Negara RI, hal. 235.

¹¹ Adrian W. Bedner, 2010, *Peradilan Tata Usaha Negara Di Indonesia*, Jakarta: Huma Van Vollen Insitute KITLV, hal. 364.

dinyatakan oleh oleh *katagorische imperatif* (hukum sebagai suatu keharusan).

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka masalah yang diteliti di sini adalah eksekusi penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha menurut Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, problem-problem yang timbul dalam pelaksanaan (eksekusi) penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara, dan konsep pengaturan eksekusi penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara ke depan yang dapat melindungi kepentingan pencari keadilan.

Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif. Menurut B Arief Sidharta, penelitian hukum normatif adalah jenis penelitian yang lazim dipergunakan dalam kegiatan pengembangan ilmu hukum. Pendekatan yang digunakan adalah konseptual (*conceptual approach*), yaitu untuk mengkaji kejelasan yang berkaitan dengan konsep kepentingan umum, konsep tentang pejabat yang dikenakan uang paksa, konsep tanggung jawab mengenai uang pembayaran uang paksa, pengertian sanksi administratif, jenis-jenisnya dan pejabat yang berwenang menjatuhkan sanksi administratif; dan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), yaitu untuk mengkaji peraturan perundang-undangan yang mempunyai korelasi dengan aspek-aspek yang berkaitan dengan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara.

Pembahasan

Teori Negara Hukum

Dengan menggunakan pendekatan konstitusi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, analisis menunjukkan bahwa di Indonesia di samping berlaku kedaulatan rakyat juga berlaku kedaulatan hukum. Hal ini secara kongkrit dapat dilihat di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia BAB I Bentuk dan Kedaulatan. Pasal 1 menentukan:

- (1) Negara Indonesia ialah Negara Kesatuan yang berbentuk Republik.
- (2) Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.
- (3) Negara Indonesia adalah negara hukum.

Atas dasar Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tersebut yang merupakan hasil perubahan ketiga dapat dipahami bahwa di Negara Kesatuan Republik Indonesia, hukum mempunyai kedaulatan. Kedaulatan hukum bermakna bahwa setiap orang termasuk penyelenggara negara baik eksekutif, legislatif, dan yudikatif maupun komisi-komisi negara harus tunduk dan taat kepada hukum tanpa ada pengecualian.

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 juga mempunyai makna bahwa negara Indonesia merupakan negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*), tidak semata-mata berdasarkan atas kekuasaan (*machtsstaat*), serta pemerintahan berdasarkan konstitusi bukan berdasarkan absolutisme (kekuasaan tanpa batas).

Menurut F. J. Sthall, prinsip-prinsip suatu negara hukum (*rechtsstaat*) adalah sebagai berikut:

- a. Pengakuan dan penghargaan terhadap hak-hak asasi manusia;
- b. Pemisahan/pembagian kekuasaan negara;
- c. Pemerintahan berdasarkan undang-undang; dan
- d. Adanya peradilan administrasi.

Seiring prinsip-prinsip suatu negara hukum (*rechtsstaat*), Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa salah satu prinsip penting negara hukum adalah adanya jaminan penyelenggaraan kekuasaan lembaga peradilan yang merdeka, bebas dari segala campur tangan pihak ekstra yudisial untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan ketertiban, keadilan, kebenaran, dan kepastian hukum yang mampu memberikan pengayoman kepada segenap warga masyarakat.¹²

Indroharto dengan memperhatikan hukum positif yang berlaku di Indonesia memberikan kesimpulan telah diletakkan prinsip-prinsip dasar cita-cita suatu negara hukum, seperti:

1. Asas legalitas, di mana pemerintah dan lembaga-lembaga negara yang lain dalam melaksanakan tindakan apa pun harus dilandasi oleh hukum atau harus dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Disini tekanan diletakkan pada hukum yang dihadapkan sebagai lawan dan tekanan.
2. Dihormatinya hak-hak asasi manusia yang tercermin dalam Pasal 29 ayat

(2) UUD 1945 tentang kebebasan beragama yang merupakan salah satu hak yang paling asasi di antara hak-hak asasi manusia.

3. Pembagian kekuasaan negara dan wewenang pemerintahan menurut UUD 1945 dan peraturan perundang-undangan lainnya dalam Lembaga Tertinggi dan Lembaga-lembaga Tinggi Negara dan tidak dikonsentrasikan dalam satu tangan melainkan berada dalam berbagai macam tangan aparat-aparat kenegaraan yang selalu menjaga terlaksananya roda pemerintahan ini selalu dalam keadaan keseimbangan dan saling mengawasi.
4. Adanya kekuasaan kehakiman yang bebas, yang terlepas dari pengaruh kekuasaan Pemerintah seperti yang telah diatur dalam UUD 1945 maupun UU No.14 Tahun 1970 di mana suatu perbuatan Pemerintah dapat diajukan kemuka Pengadilan untuk dinilai apakah perbuatan pemerintah yang bersangkutan itu bersifat melawan hukum.¹³

Disandingkan dengan konsep *rule of law* sebagaimana dikemukakan oleh A V Dicey, ada 3 (tiga) prinsip dasar dari suatu negara hukum yang harus tercermin di dalam suatu konstitusi, yaitu:

- a. *The absolute supremacy or pre-dominance of regular law;*
- b. *Equality before the law, or the equal subjection of alls cassestothe ordinary law of the lad administrated by ordinary law courts;*

¹² Satjipto Rahardjo, 2003, *Ilmu Hukum: Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, , Semarang: Program Doktor Universitas Diponegoro, hal. 2.

¹³ Indroharto, 1994, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara Buku I: Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hal. 38.

- c. *A formula expressing the fact that with us the law of constitution, the rules which in foreign countries naturally form part of a constitutional code, are not the source but the consequence of the right of individual as defined and enforced by the courts.*¹⁴

Memperhatikan konsep *rechtsstaat* dan konsep *rule of law* tidak terdapat perbedaan yang mendasar, justru persamaan yang menonjol, dimana sama-sama menekankan pada adanya supremasi hukum dalam setiap tindakan yang dilakukan oleh penguasa negara yang harus tunduk kepada hukum yang berlaku.

Supremasi hukum harus diikuti pula dengan penegakan hukum (*law enforcement/rechtshandhaving*), dalam Black's *Law Dictionary* yang dimaksud dengan *law enforcement* adalah, *the detection and punishment of violation of the law. This term is not limited to the enforcement of criminal laws.*¹⁵ Penegakan hukum dimaksud tidak hanya terbatas pada penegakan hukum pidana saja, akan tetapi dalam arti yang luas yaitu deteksi dan penjatuhan sanksi atas pelanggaran-pelanggaran hukum. Menurut Muladi, penegakan hukum merupakan usaha untuk menegakkan norma-norma hukum dan sekaligus nilai-nilai yang ada di belakang norma tersebut.¹⁶ Dalam pandangan Andi Hamzah istilah penegakan hukum dalam bahasa Indonesia

membawa kita kepada pemikiran bahwa penegakan hukum selalu dengan *force* sehingga ada yang berpendapat, bahwa penegakan hukum hanya bersangkutan dengan hukum pidana saja. Pikiran seperti ini diperkuat dengan kebiasaan kita menyebut penegak hukum itu polisi, jaksa, dan hakim. Tidak disebut pejabat administrasi yang sebenarnya juga menegakkan hukum. Penegakan hukum dalam hal eksekusi terhadap penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara dan penegakan hukum terhadap eksekusi putusan Pengadilan Tata Usaha Negara yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap sangat ditentukan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara itu sendiri.

Berdasarkan diskripsi tentang penegakan hukum tersebut, penegakan hukum tidak saja merupakan domain dan penegak hukum, seperti lembaga Kepolisian, Kejaksaan, dan Pengadilan akan tetapi juga menjadi domain dan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara itu sendiri bahkan masyarakat ikut berperan serta peraturan perundang-undangannya. Intinya fungsi eksekutif, legislatif dan fungsi yudikatif berpengaruh dalam fungsi penegakan hukum.

Berbicara tentang Penegakan hukum dilihat aspek lembaga peradilan, bisa dilaksanakan secara ideal hanya dapat dilaksanakan oleh suatu sistem peradilan yang baik. Menurut Bagir Manan fungsi pengadilan dan peradilan dapat ditinjau dari berbagai segi yaitu:

1. Segi tujuan bernegara. Negara dan Pemerintah RI didirikan dengan tujuan antara lain, memajukan kesejahteraan umum dalam wujud sebesar-besarnya kemakmuran dan

¹⁴ A V Diecy, 1962, *Introduction to the study of the law of the Constitution*, London: Macmilland and Co, hal. 202-203.

¹⁵ Bryn A.Garner (eds), 1999, *Black's Law Dictionary*, sevent edition, West Group, p, 549.

¹⁶ Muladi, 2002, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Cet. Ke-2, Semarang: BP Undip, hal. 69-70.

keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Tujuan ini melekat juga pada pengadilan dan Peradilan sebagai institusi yang menjalankan fungsi negara. Pengertian kesejahteraan, kemakmuran, dan keadilan sosial tidak semata-mata dalam arti ekonomi, melainkan meliputi juga hak-hak seperti pelaksanaan hukum yang baik, perlindungan hukum atas segala hak seseorang dan memperoleh perlakuan dan kesempatan yang sama tanpa membedakan kedudukan dan latar belakang.

2. Segi mewujudkan tujuan-tujuan hukum seperti keadilan, ketertiban, keseimbangan sosial, kepuasan pencari keadilan, dan lain-lain. Fungsi ini dipandang sebagai fungsi tradisional pengadilan dan peradilan, yaitu suatu kepastian. Kenyataan, tidaklah mudah mewujudkan fungsi tradisional ini. Berbagai tujuan hukum tidak selalu berjalan seiring. Pada suatu kondisi, bisa saja terjadi pertentangan antara keadilan dan ketertiban. Keadilan bersifat kasuistik dan individual, sementara ketertiban bersifat untuk kepentingan orang banyak.
3. Segi menegakkan hukum. Esensi penegakan hukum adalah menjalankan dan mempertahankan hukum. Sebagai konsekuensinya, pengadilan dan peradilan wajib memutus suatu perkara menurut hukum. Dalam praktik, kewajiban memutus menurut hukum acap kali menghadapi pengadilan dan peradilan pada aneka ragam makna hukum.¹⁷

Penegakan hukum terhadap produk dan lembaga peradilan pada umumnya dan khususnya terhadap penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara merupakan indikator bagi terlaksananya supremasi hukum, oleh karena penetapan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara selain merupakan perintah Undang-Undang juga merupakan hukum dalam arti *judge made law* bagi semua orang termasuk bagi penyelenggara negara.

Dalam Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara, penegakan hukum khususnya dalam hal pelaksanaan (eksekusi) suatu penetapan atau putusan pengadilan tidak saja terjadi dan berlangsung dalam internal rangkaian proses peradilan, akan tetapi dapat saja terjadi diluar rangkaian proses peradilan yaitu pada institusi badan-badan administrasi itu sendiri seperti dilaksanakannya eksekusi sukarela (*parate eksekusi*) tanpa harus menunggu perintah dari Pengadilan Tata Usaha Negara.

Memperhatikan pihak-pihak yang terkait dalam pelaksanaan eksekusi terhadap penetapan atau putusan Pengadilan Tata Usaha Negara, Indroharto memberikan pengertian atau definisi tentang eksekusi putusan pengadilan adalah pelaksanaan putusan Pengadilan oleh atau dengan bantuan pihak luar dari para pihak.¹⁸

Terdapat perbedaan karakter hukum yang signifikan antara eksekusi penetapan atau putusan Pengadilan Tata Usaha Negara dengan eksekusi penetapan

¹⁷ Bagir Manan, 2007, *Menjadi Hakim yang Baik*, Jakarta: Mahkamah Agung RI, hal. 20-21.

¹⁸ Indroharto, 1994, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara Buku II Beracara Di Pengadilan Tata Usaha Negara*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hal. 243.

atau Putusan Pengadilan Negeri atau Putusan Pengadilan Agama yang, perbedaan tersebut adalah pada “*riel eksekusi*”, dalam Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara tidak dikenal *rie eksekusi*, yaitu eksekusi paksa dengan menggunakan bantuan pihak luar yaitu pihak yang berwajib diluar para pihak itu sendiri. Eksekusi secara riel terhadap pemerintah itu merupakan hal yang mustahil dapat terjadi.¹⁹ Kondisi yang harus diingat dalam pelaksanaan eksekusi terhadap penetapan atau putusan pengadilan adalah:

1. Harta benda yang digunakan untuk kepentingan umum itu tidak dapat diletakkan sita dalam suatu sitaan eksekusi;
2. Memperoleh kuasa untuk melaksanakan sendiri atas beban pemerintah (pihak tereksekusi) akan merupakan hal yang bertentangan dengan asas legalitas yang mengatakan, bahwa berbuat atau memutuskan sesuatu berdasarkan hukum publik itu semata-mata hanya dapat dilakukan oleh Badan atau Jabatan TUN yang diberi wewenang atau berdasar pada suatu ketentuan peraturan perundang-undangan;
3. Merampas kebebasan orang-orang yang sedang memangku jabatan pemerintahan sebagai sarana paksaan akan berakibat pantulan-pantulan yang hebat terhadap jalannya pemerintahan
4. Pemerintah itu selalu dianggap dapat dan mampu membayar (*solvabel*).²⁰

Ketentuan Pasal 116 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang

Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang mengatur mekanisme eksekusi melalui upaya paksa (*dwang midelen*) yaitu berupa pembayaran ganti rugi dan atau sanksi administratif maupun pengumuman tidak disertai dengan unsur pemaksa jika hal tersebut tidak dilaksanakan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara. Dengan demikian berhasil tidaknya eksekusi tergantung dan *self respect* dari Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara.

Berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh Bidang Penelitian dan Pengembangan Hukum Administrasi Komisi Hukum Nasional (HKN) disimpulkan bahwa faktor-faktor penghambat jalannya eksekusi putusan Pengadilan Tata Usaha Negara disebabkan oleh amar putusan, hambatan teknis ekekusi putusan melalui instansi atasan, dan hambatan eksekusi melalui teknis eksekusi pencabutan Keputusan Tata Usaha Negara yang bersangkutan. Selanjutnya, faktor lain yang turut berpengaruh terhadap jalannya putusan Pengadilan Tata Usaha Negara adalah berkaitan dengan pelaksanaan otonomi daerah, dan faktor kesadaran pejabat Tata Usaha Negara sendiri untuk menjalankan putusan Pengadilan Tata Usaha Negara.²¹

Teori Negara Hukum Kesejahteraan (*Welfare State*)

Teori negara hukum kesejahteraan merupakan perpaduan antara konsep negara hukum dan negara kesejahteraan. Menurut Burkens Negara hukum (*rechtsstaat*) ialah negara yang menempatkan hukum sebagai dasar

¹⁹ *Ibid*, hal. 244.

²⁰ *Ibid*.

²¹ Komisi Nasional, 2010, *Dalam Puslitbang Hukum dan Peradilan*, Jakarta: MA RI, hal. 19.

kekuasaannya dan penyelenggaraan kekuasaan tersebut dalam segala bentuknya dilakukan di bawah kekuasaan hukum.”²² Sedangkan konsep negara kesejahteraan adalah negara atau pemerintah tidak semata-mata sebagai penjaga keamanan atau ketertiban masyarakat, tetapi pemikul utama tanggung jawab mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum dan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Negara hukum kesejahteraan lahir sebagai reaksi terhadap gagalnya konsep negara hukum klasik dan negara hukum sosialis. Kedua konsep dan tipe negara hukum tersebut, memiliki dasar dan bentuk penguasaan negara atas sumber daya ekonomi yang berbeda. Secara teoritik perbedaan itu dilatarbelakangi dan dipengaruhi oleh ideologi atau paham-paham yang dianutnya. Pada negara hukum liberalis klasik dipengaruhi oleh paham liberalisme dan negara hukum sosialis dipengaruhi oleh paham Marxisme²³.

Negara hukum liberal klasik lahir dari sejarah negara hukum di Perancis sejak revolusi 4 Juli 1789. Pada masa sebelumnya yang berperan dalam kehidupan kenegaraan bersama raja hanya kaum bangsawan dan para pendeta saja, maka sejak saat itu kaum borjuis mulai memegang peranan dalam kehidupan bernegara. Semakin lama peran kaum borjois semakin besar, terutama ketika raja memerlukan dana untuk membiayai peperangan. Raja memerlukan dana yang cukup besar dari kaum borjuis akibatnya,

peranan kaum borjois dalam mengatur negara menjadi semakin besar. Oleh karena itu konsep negara hukum hasil pemikiran kaum borjois ini dikenal dengan konsep negara hukum Liberal.²⁴

Tipe negara hukum liberal ini menghendaki agar negara berstatus pasif. Artinya, rakyat harus tunduk pada peraturan-peraturan negara. Penguasa bertindak sesuai dengan hukum. Di sini, kaum liberal menghendaki agar antara penguasa dan yang dikuasai ada persetujuan dalam bentuk hukum. Kaum borjois dalam hal ini menginginkan agar hak-hak dan kebebasan pribadi masing-masing tidak diganggu, mereka tidak ingin dirugikan. Mereka menginginkan agar penyelenggaraan perekonomian atau kesejahteraan diserahkan kepada mereka. Negara tidak boleh turut campur dalam perekonomian tersebut. Jadi fungsi negara dalam negara hukum liberal hanya menjaga tata tertib dan keamanan, karena itu disebut juga negara hukum penjaga malam (*Nachtwachter Staat*).²⁵

Penyelenggaraan perekonomian/penguasaan atas sumber daya alam pada negara liberalis klasik berdasarkan prinsip persaingan bebas yang berasaskan *laissez-faire* dimana peranan negara sangat dibatasi (*minimal government intervene*). Negara tidak boleh mencampuri urusan dan kegiatan ekonomi masyarakat. Secara berat sebelah kemerdekaanlah yang dipuja-puja, kebebasan berkompetisi (*free competition*) secara perorangan terutama dilapangan ekonomi

²² Mochtar Kusumaatmadja, "Pemantapan Cita Hukum dan Asas-Asas Hukum Nasional di Masa Kini dan Masa yang Akan Datang", *Makalah*, Jakarta, hal. 1.

²³ Abrar Saleng, 2004, *Hukum Pertambangan*, Yogyakarta: UII Press, hal. 10.

²⁴ Azhary, 1995, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-Unsurnya*, Jakarta: UI Press, hal. 19.

²⁵ *Ibid*, hal. 55.

dipandanginya paling baik sesuai dengan ajaran Adam Smith.²⁶

Pada negara hukum liberalis atau negara hukum klasik yang diutamakan ialah terjaminnya hak-hak asasi berupa kemerdekaan baik dalam bidang politik maupun dalam bidang sosial-ekonomi. Diakuinya dan adanya jaminan kebebasan individu (*individual freedom*), kemerdekaan mendapatkan hak milik (*ownership of property*).²⁷

Dalam negara hukum klasik, selain jaminan pemilikan individu, juga dijamin kebebasan bersaing dan melakukan perjanjian/kontrak (*freedom of contract*).²⁸ Akibat kemerdekaan bersaing dalam hubungannya dengan kebebasan bersekutu dan berkontrak, menimbulkan kelompok-kelompok usaha raksasa yang memonopoli penguasaan penggunaan sumber daya alam, akhirnya membunuh kemerdekaan bersaing itu sendiri. Terjadilah hal yang tragis: kemerdekaan membunuh kemerdekaan.²⁹

Meskipun demikian, tidak berarti kegiatan ekonomi hanya bagi warga negara yang menguasai sumber daya ekonomi, melainkan juga terbagi pada setiap warga negara. Akan tetapi interaksi antara warga negara yang menguasai sumber daya alam (kapitalis) dengan warga negara yang tidak menguasai sumber daya alam (buruh) terdapat ketimpangan, sebab bagi warga negara (buruh) yang hanya meng-

andalkan tenaga kerja tidak memiliki *bargaining position*. Kondisi yang demikian didukung oleh corak hukum yang mencerminkan aturan-aturan yang menjamin dan memperkuat posisi kegiatan ekonomi kapitalisme³⁰ Masyarakat kapitalis semakin hari semakin kuat, sebaliknya masyarakat buruh (masyarakat kebanyakan) semakin lemah dan tidak berdaya.

Dengan demikian dalam negara hukum klasik yang mengagungkan kebebasan (*freedom*) dan keadilan (*equity*), tetapi tidak dapat menciptakan kesejahteraan bagi semua warga negara. Bahkan sebaliknya, justru menimbulkan penderitaan dan penyengsaraan rakyat banyak. Inilah sebagian bukti keburukan dan kekurangan dari tipe negara liberalis atau negara hukum klasik.

Sedangkan negara hukum sosialis merupakan konsep yang dianut oleh negara-negara komunis/sosialis. Konsep negara hukum sosialis berbeda dengan konsep Barat, karena dalam *socialist legality* hukum ditempatkan di bawah sosialisme. Hukum adalah sebagai alat untuk mencapai sosialisme. Hak perseorangan dapat disalurkan kepada prinsip-prinsip sosialisme, meskipun hak tersebut patut mendapat perlindungan.³¹

Karena itu, konsep *socialist legality* sulit dikatakan sebagai suatu konsep negara hukum yang bersifat universal. Konsep ini dilihat dari kepentingan negara-negara komunis/sosialis merupakan konsep yang mereka pandang sesuai dengan doktrin

²⁶ Le Sueur AP & Herberg JR', 1995, *Constitutional & Administrative Law*, London: Cavendish Publishing Limited, p. 53.

²⁷ Mustanun Daeng Matutu, 1972, "Selayang Pandang (Tentang) Perkembangan Tipe-Tipe Negara Modern," (Orasi Ilmiah), Ujung Pandang: FH-UNHAS, hal. 9.

²⁸ Le Sueur AP & Herberg JW, Loc. Cit. - Ronald Z. Titahelu, *Op. cit.*, hal. 90.

²⁹ Mustamin Daeng Matutu, *Op. cit.* hal. 10.

³⁰ Bagir Manan, Politik..... *Op. cit.* hal. 9.

³¹ Muhammad Tahir Azhary, *Op., cit.* hal. 91.

komunisme/sosialisme.³² Berbeda dengan konsep Barat baik *rechtsstaat* maupun *rule of law* yang bertujuan untuk melindungi hak asasi manusia dari tindakan kesewenang-wenangan penguasa.

Dalam kaitannya dengan penggunaan terhadap sumber daya, menurut konsep sosialis terutama aliran sosialis ilmiah yang dipelopori oleh Karl Marx, keburukan-keburukan sosial-ekonomi yang timbul dalam sistem kapitalisme, berakar pada dibenarkannya hak milik perorangan atas sumber daya alam dan diberikannya kebebasan berusaha tanpa batas bagi pengusaha perseorangan untuk mengejar kepentingan pribadi.³³

Oleh karena itu, paham *Marxisme* dengan suatu thesis, bahwa semua sumber daya alam harus dikuasai oleh negara untuk menjamin distribusi, sedangkan anti tesisnya ialah pemilikan perorangan atas sumber daya alam dihapuskan atau dilarang dan sintesisnya ialah sumber daya alam menjadi milik bersama yang secara konkrit dimiliki negara (*etatisme*). Oleh karena itu, pada negara-negara sosialis (komunis) yang berpaham *Marxisme*, pemilikan individual (*individual ownership*) atas sumber daya alam tidak dikenal dan tidak pernah diakui secara hukum.

Teori pemilikan negara atas sumber daya alam diajukan oleh Karl Marx dan Friedrich Engels.³⁴ Teori ini bertolak dari teori-teori ekonomi, khususnya nilai buruh (*arbeidswaarde-theorie*), yang diatasnya diletakkan

ajaran hukum dan negara. Berdasarkan teori ini, hanya dengan pemilikan negara atas sumber daya alam dapat menciptakan suatu sistem baru dalam hubungan produktif berdasarkan produksi untuk penggunaan bersama dan tidak untuk keuntungan perseorangan.³⁵ Namun pemilikan negara yang pada mulanya bertujuan untuk menjamin distribusi hasil produksi sumber daya ekonomi bagi kepentingan rakyat banyak, secara berangsur-angsur dimanfaatkan oleh penguasa negara untuk mempertahankan kekuasaan dan diubah menjadi monopoli negara (*state monopoly*). Hal ini dimungkinkan pada tipe negara sosialis, karena corak hukumnya mencerminkan aturan-aturan yang selalu memberikan tempat pada negara atau pemerintah untuk mempengaruhi kegiatan ekonomi.³⁶ Akibat dari monopoli negara atas sumber daya ekonomi, aktivitas ekonomi masyarakat tidak berkembang, sementara beban negara bertambah berat karena harus menanggung semua kebutuhan masyarakat.³⁷ Akibatnya menimbulkan penderitaan dan penyengsaraan rakyat banyak. Inilah sebagian keburukan dan kekurangan negara hukum sosialis yang berlandaskan paham *Marxisme* yang dalam konteks Indonesia diperbaharui oleh Moh. Hatta dengan sosialisme kooperatif yang dituangkan dalam Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945.

Kekurangan-kekurangan tipe negara hukum dengan paham Liberalisme-individualis dan paham *Marxisme-sosialis* telah menarik perhatian dan menimbulkan reaksi yang

³² *Ibid*, hal. 92.

³³ Mustamin Daeng Matutu, *Op. cit.* hal. 23.

³⁴ Ronald Z. Titahelu, *Op. cit.*, hal. 99; Lihat juga, Ignas Kleden, 1999, "Legislasi .Antikomunis atau Antiketidakadilan", *Kompas*, Jakarta, 21 April, hal. 4.

³⁵ *Ibid*.

³⁶ Bagir Manan, *Politik.... Loc. cit.*

³⁷ Ellydar Chaidir, *Op., cit*, hal. 39.

diwujudkan dalam usaha dan ataupun mengganti sama sekali dengan sistem lain. Dalam usaha itu tampaklah konsep baru yang bersifat pragmatis, yang berusaha mempertahankan kebebasan dalam negara hukum sambil membenarkan negara campur tangan untuk penyelenggaraan kesejahteraan rakyat (*citizenry welfare*) dan kesejahteraan umum (*public welfare*). Konsep yang berusaha memadukan paham liberalis-individualis dengan paham kolektivis.

Paham tersebut melahirkan konsepsi tentang *socio capitalis state* atau *newliberalism* yang mengutamakan fungsi welfare.³⁸ Konsepsi yang demikian, menurut Mac Iver,³⁹ negara tidak dipandang lagi sebagai alat kekuasaan (*instrument of power*) semata-mata, tetapi mulai dipandang sebagai alat pelayanan (*an agency of services*). Paham yang pragmatis ini melahirkan konsepsi negara kesejahteraan (*welfare state*)⁴⁰ atau negara hukum modern atau negara hukum materiil yang ciri-cirinya sebagai berikut:

1. Dalam negara hukum kesejahteraan yang diutamakan adalah terjaminnya hak-hak asasi sosial-ekonomi rakyat;
2. Pertimbangan-pertimbangan efisiensi dan manajemen lebih diutamakan dibanding pembagian kekuasaan

yang berorientasi politis, sehingga peranan eksekutif lebih besar dari pada legislatif;

3. Hak milik tidak bersifat mutlak;
4. Negara tidak hanya menjaga ketertiban dan keamanan atau sekedar penjaga malam (*Nachtwakerstaat*), melainkan negara turut serta dalam usaha-usaha sosial maupun ekonomi;
5. Kaidah-kaidah hukum administrasi semakin banyak mengatur sosial ekonomi dan membebaskan kewajiban tertentu kepada warganegara.
6. Peranan Hukum Publik condong mendesak Hukum Privat, sebagai konsekuensi semakin luasnya peranan negara;
7. Lebih bersifat negara hukum materiil yang mengutamakan keadilan sosial yang materiil pula.

Berdasarkan ciri-ciri di atas, jelaslah bahwa dalam konsep negara kesejahteraan peranan negara pada posisi yang kuat dan besar dalam menciptakan kesejahteraan umum (*public welfare*) dan keadilan sosial (*social justice*). Konsepsi negara yang demikian dalam berbagai literatur disebut dengan berbagai istilah antara lain; *social services state* atau *agency of services*" (negara sebagai alat pelayanan).

Konsep negara hukum modern selain mengharuskan setiap tindakan negara/pemerintah berdasarkan atas hukum, juga negara/pemerintah disertai pula peran, tugas dan tanggung jawab yang luas untuk mensejahterakan masyarakat. Dari berbagai konsepsi negara

³⁸ Le Sueur AP & Herberg JW, *Op. cit*, hal. 54.

³⁹ Mac Iver, 1950, *The Modern State*, London: Oxford University Press, hal. 4.

⁴⁰ Negara kesejahteraan lahir akibat adanya *the great depression* yang melanda negara-negara Barat yang menganut asas *laissez faire*. Pada tahun 1930-an muncul seorang ekonom Inggris, John Maynard Keynes yang menganjurkan bahwa pemerintah dapat mencampuri kegiatan ekonomi rakyat dengan tujuan untuk mewujudkan kesejahteraan umum. Dari pandangan inilah kemudian muncul konsep negara kesejahteraan.

hukum modern, menurut Bagir Manan⁴¹ pada pokoknya, termuat tiga aspek utama yaitu; aspek politik, konsep hukum itu sendiri dan aspek sosial-ekonomi. Dari aspek politik antara lain pembatasan kekuasaan negara, dari aspek hukum, antara lain, supremasi hukum, asas legalitas dan *the rule of law*, sedangkan dari aspek sosial-ekonomi adalah keadilan sosial (*social justice*) dan kesejahteraan umum (*public welfare*). Titik tolak dari ketiga aspek tersebut di atas adalah hak asasi dan kesejahteraan sosial-ekonomi. Berbeda halnya dengan konsepsi negara hukum klasik, dimana hak asasi hanya ditekankan pada hak-hak politik saja, hal ini dianggap tidak memuaskan, sehingga hak asasi diperluas ke lapangan sosial yaitu hak asasi sosial (*sociale grond-rechten* atau *sociale mensenrechten*).⁴² Karena hak asasi sosial memberikan wewenang, tugas dan tanggung jawab pada negara atau pemerintah untuk memasuki atau ikut serta dalam kehidupan individu maupun masyarakat. Pengertian yang demikian melahirkan paham demokrasi ekonomi atau kerakyatan di bidang ekonomi.

Teori Perlindungan Hukum

Landasan pijak perlindungan hukum bagi rakyat (masyarakat) di Indonesia adalah Pancasila dan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945), karena merupakan dasar ideologi dan falsafah bangsa Indonesia yang menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan dengan menempatkan hukum sebagai panglima dan bukan

kekuasaan. Penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia dan memposisikan bangsa Indonesia sebagai negara hukum menimbulkan konsekuensi yang harus ditaati dan dilaksanakan oleh pemerintah sebagai penyelenggara negara. Philipus M. Hadjon dengan menggunakan konsep barat sebagai kerangka pikir dan landasan pijak pada Pancasila merumuskan prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip negara hukum yang berdasarkan Pancasila.⁴³

Perlindungan hukum secara gramatikal "perlindungan" berasal dari kata "lindung" yang berarti mendapatkan dirinya dibawah sesuatu supaya jangan kelihatan. Arti perlindungan adalah segala upaya yang dilakukan untuk melindungi subyek tertentu, juga dapat diartikan sebagai tempat berlindung dari segala sesuatu yang mengancam.⁴⁴

Black's Law Dictionary memberikan pengertian *protection* sebagai berikut: 1) *the act of protecting* (tindakan melindungi), 2) *protectionism* (proteksionisme), 3) *coverage* (menutupi), 4) *a document given by a notary public to sailors and other persons who travel abroad, certifying that the bearer is a U.S citizen.* (suatu dokumen yang diberikan oleh seorang notaris kepada pelaut atau orang lain yang melakukan perjalanan ke

⁴¹ Bagir Manan, 1994, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hal. 38.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia, Suatu studi tentang Prinsip-prinsipnya, Penanganan oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Surabaya: PT. Bina Ilmu, hal. 20.

⁴⁴ Marwan Mas, 2004, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hal. 74.

luar negeri, yang menegaskan pemegangnya adalah warga negara AS).⁴⁵

Perlindungan hukum bagi masyarakat dalam kepustakaan berbahasa Belanda disebut dengan "*rechts-bescherming van de burgers tegen de everhead*" dan dalam kepustakaan berbahasa Inggris disebut "*legal protection of the individual in relation to acts of administrative authorities*"⁴⁶

Satjipto Rahardjo, mengemukakan perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan hukum.⁴⁷

Adnan Buyung Nasution menjelaskan bahwa perlindungan hukum adalah melindungi harkat dan martabat manusia dari pemerkosaan yang pada dasarnya serangan hak pada orang lain telah melanggar aturan norma hukum dan Undang-Undang.⁴⁸

Menurut Peter Mahmud, perlindungan hukum adalah suatu upaya yang dilakukan oleh hukum dalam menanggulangi pelanggaran, yang terdiri dari dua jenis, yaitu perlindungan hukum yang bersifat *represif* dan perlindungan hukum yang bersifat *preventif*.⁴⁹

Berkaitan dengan perlindungan hukum yang dilakukan oleh pemerintah/

penguasa, Philipus M. Hadjon membedakan dalam dua macam, yaitu:⁵⁰

1. Perlindungan hukum *preventif* adalah perlindungan hukum dimana rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum sesuatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Dengan demikian perlindungan hukum *preventif* bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum *preventif* sangat besar artinya bagi tindakan pemerintah yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan perlindungan hukum tersebut, pemerintah didorong untuk bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan.
2. Perlindungan hukum *represif*, yaitu upaya perlindungan hukum yang dilakukan melalui badan peradilan, baik peradilan umum maupun peradilan administrasi negara. Perlindungan hukum *represif* bertujuan untuk menyelesaikan sengketa.

Perlindungan hukum oleh negara/pemerintah lebih ditekankan pada unsur negara/pemerintah sebagai pemegang kedaulatan. Untuk itu, perlindungan hukum yang diberikan oleh negara/pemerintah kepada warga negara dapat dilihat dalam instrumen hukum dan kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah.

Kaitannya dengan perlindungan *preventif*, pemerintah telah memberikan saluran melalui Undang-undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Pasal 53 UU No. 12 tahun 2011 menyebutkan

⁴⁵ Bryan A Garner (ed), 2004, *Black's Law Dictionary*, Eight Edition, A Thomson Business, hal. 1259.

⁴⁶ Philipus M. Hadjon, *Op.cit*, hal. 1.

⁴⁷ Satjipto Rahardjo, "Penyelenggaraan Keadilan dalam Masyarakat yang Sedang Berubah" *Masalah-masalah Hukum*, No. 1-6 Tahun X/10/2007

⁴⁸ Adnan Buyung Nasution, *Hukum dan Keadilan*, No. 1 Tahun 1996

⁴⁹ Peter Mahmud dalam Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, hal. 2.

⁵⁰ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi....., Op.cit*, hal. 39.

bahwa “masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan dan tertulis dalam rangka penetapan maupun pembahasan rancangan undang-undang dan rancangan peraturan daerah”. Selain itu, dalam Pasal 5 UU No. 12 Tahun 2011 juga disebutkan asas-asas dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yang salah satunya adalah asas keterbukaan. Asas keterbukaan menjelaskan bahwa dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, persiapan, penyusunan dan pembahasan bersifat transparan dan terbuka sehingga seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan tersebut.

Dasar Hukum Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara

Dalam praktik Peradilan Tata Usaha Negara instrumen hukum yang dipergunakan dalam menunda pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara sepanjang yang penulis amati adalah semuanya menggunakan “Penetapan”. Hal ini didasarkan pada:

1. Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 1991 tentang Petunjuk Pelaksanaan Beberapa Ketentuan Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.
2. Juklak Mahkamah Agung RI Nomor: 052/Td/TUN/III/1992 tanggal 14 Maret 1992 yang dirumuskan dalam Pelatihan Peningkatan Keterampilan Hakim Peradilan TUN II Tahun 1991.
3. Juklak Mahkamah Agung RI Nomor:

222/Td.TUN/X/1993 yang dirumuskan dalam Pelatihan Peningkatan Keterampilan Hakim Peradilan Tata Usaha Negara Tahap II tahun 1992.

4. Juklak Mahkamah Agung RI Nomor: 223/Td.TUN/X/1993 yang dirumuskan dalam Pelatihan Keterampilan Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara Tahap II Angkatan II tahun 1992.
5. Juklak Mahkamah Agung RI Nomor: 224/Td.TUN/X/1993 yang dirumuskan dalam Pelatihan Pemantapan Keterampilan Hakim Peradilan Tata Usaha Negara Tahap III Angkatan II tahun 1993.
6. Surat Edaran Mahkamah RI Nomor: 2 Tahun 1991 tentang Petunjuk Pelaksanaan Pasal 67 Undang-Undang Nomor Tahun 1986 tanggal 30 April 2001.
7. Petunjuk Pelaksanaan Nomor: 1 Tahun 2005 tentang Penundaan Pelaksanaan Keputusan TUN Yang Digugat (Pasal 67 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986) tanggal 7 Desember 2005
8. Pedoman Teknis Administrasi Dan Teknis Peradilan Tata Usaha Negara Buku II Edisi 2009.

Bukan di dasarkan atas ketentuan Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud di dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, apa yang menjadi rasio dipergunakannya instrumen hukum “Penetapan” untuk menunda pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara.

Di dalam Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 2 Tahun 1991 angka VI Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara

ditentukan:

1. Setiap tindakan prosedural persidangan dituangkan dalam bentuk “Penetapan”, kecuali putusan akhir yang harus berkepal “Putusan”.
2. Dan seterusnya.

Dari sinilah awal mula penggunaan instrumen hukum “Penetapan” untuk menunda pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara yang kemudian diikuti oleh Petunjuk Pelaksanaan SEMA RI yang lain sampai ke Pedoman Tekhnis Administrasi dan Tekhnis Peradilan Tata Usaha Negara Buku II Edisi 2009.

Ketentuan dalam SEMA RI Nomor 2 Tahun 1991 angka VI. 1 yang mengecualikan penggunaan “Putusan” hanya untuk putusan akhir bertentangan dengan ketentuan di dalam Pasal 113 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang secara jelas dan tegas menentukan bahwa putusan pengadilan yang bukan putusan akhir meskipun diucapkan dalam sidang, tidak dibuat sebagai putusan tersendiri melainkan hanya dicantumkan dalam berita acara sidang.

Berdasarkan ketentuan Pasal 113 ayat (1) tersebut di atas, putusan dibagi menjadi 2 (dua), yaitu **putusan akhir** dan **bukan putusan akhir** yang dalam praktik disebut dengan putusan sela/putusan antara yang berkepal “Putusan”. Dengan demikian, ketentuan SEMA RI Nomor 2 Tahun 1991 angka VI. 1 telah menafikan ketentuan Pasal 113 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Dalam ketentuan lain masih di dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara disebutkan dalam Pasal 67 bahwa

permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dapat diajukan sekaligus dalam gugatan dan **dapat diputus terlebih dahulu** dari pokok sengketa. (kursif dari penulis).

Dengan adanya frasa “**dapat diputus terlebih dahulu**” menurut penulis bermakna mengabulkan atau menolak permohonan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara dilakukan dengan instrumen hukum “**Putusan Sela**” bukan dengan instrumen hukum “**Penetapan**”. Selain itu, asas prefensi hukum mengajarkan kepada kita “*Lex superior derogat legi inferiori*” yang artinya Undang-Undang yang lebih tinggi menguasai atau mengalahkan peraturan yang lebih rendah.

Eksekusi atau pelaksanaan putusan pengadilan merupakan akhir dari seluruh proses rangkaian bersengketa disemua lembaga Peradilan manapun. Berbeda halnya dengan eksekusi putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara bukanlah akhir dari seluruh proses rangkaian bersengketa akan tetapi bersifat sementara sampai dengan adanya putusan Pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap (*kracht van gewijsde*), bahkan setiap saat putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara bisa dicabut.

Pembentuk Undang-Undang (*wetgever*) tidak membayangkan bahwa Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak akan melaksanakan putusan penundaan pelaksanaan keputusan Tata Usaha Negara. Bayangannya ideal bahwa Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara akan selalu dan taat untuk melaksanakan putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara. Asumsi penulis didasarkan atas suatu kenyataan di dalam

Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara di mana tidak diatur sama sekali mekanisme eksekusi putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara.

Mahkamah Agung RI sebagai pengadilan negara tertinggi dari badan peradilan di dalam keempat lingkungan peradilan telah mengeluarkan petunjuk jika tergugat tidak mau mematuhi putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara yang disangkutkan yaitu:

1. Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 2 Tahun 1991 angka VI. 4. Menentukan:
Apabila ada Penetapan Penundaan dimaksud yang tidak dipatuhi oleh Tergugat, maka ketentuan Pasal 116 ayat (4), (5) dan (6) dapat dijadikan pedoman dan dengan menyampaikan tembusannya kepada : ketua Mahkamah Agung RI, Menteri Kehakiman RI, Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara RI (Surat Menpan Nomor B.471/4/1991 tanggal 29 Mei 1991 tentang Pelaksanaan Putusan Tata Usaha Negara).
2. Buku II Pedoman Tekhnis Administrasi dan Pedoman Tekhnis Peradilan Tata Usaha Negara Edisi 2009 halaman 52 huruf r. Menentukan:
Penetapan penundaan yang tidak dipatuhi oleh tergugat, secara kasuistis dapat diterapkan Pasal 116 Undang-Undang Nomor tentang PERATUN sebagaimana yang diterapkan terhadap putusan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Ketentuan Pasal 116 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang

Peradilan Tata Usaha Negara sudah dua kali dilakukan perubahan masing-masing dengan Undang Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara dan terakhir dengan Undang-Undang Nomor 51 tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Prinsip eksekusi (pelaksanaan putusan) yang dianut oleh ketiga Undang-Undang tersebut di atas adalah bersifat *self respect* tergantung atas kehendak Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berkedudukan sebagai Tergugat, artinya Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adalah sebagai eksekutor bagi dirinya sendiri, sedangkan Fungsi Ketua Pengadilan Tata Usaha Negara dalam hal pelaksanaan putusan Pengadilan hanya bersifat mengawasi sebagaimana dimaksudkan di dalam Pasal 119 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 sebagai berikut: “Ketua Pengadilan wajib mengawasi pelaksanaan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap”.

Menurut Pasal 116 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, sistem eksekusi yang dianut adalah **sistem hirarkhi jabatan**, sedangkan sistem eksekusi yang dianut oleh Pasal 116 Undang-Undang Nomor 9 tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara adalah **sistem upaya paksa**. Dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, sistem eksekusi menggunakan sistem campuran antara

hierarkhi jabatan tidak murni dan sistem Upaya Paksa.

Mekanisme hierarkhi jabatan pada era Pasal 116 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 adalah cocok dengan sistem pemerintahan pada waktu itu zaman orde baru yang serba sentralistik pengaruh atasan secara berjenjang sangat kuat sekali. Setelah masa reformasi dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 22 tahun 1999 tentang Pemerintah Daerah tidak lagi menganut sistem sentralistik tapi menganut sistem otonomisasi sehingga tidak ada lagi hierarkhi jabatan antara Pemerintah Kabupaten/Kota dengan Pemerintah Provinsi sehingga tepat menggunakan sistem upaya paksa.

Dengan diberikannya petunjuk oleh Mahkamah Agung RI untuk menerapkan secara kasuistis ketentuan Pasal 116 tentang PERATUN jika Tergugat tidak mau melaksanakan putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara, maka perlu dilihat mekanisme yang diatur di dalam Pasal 116 tersebut sehingga didapat gambaran yang menyeluruh.

Di dalam Pasal 116 disebutkan:

- (1) Salinan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dikirimkan kepada para pihak dengan surat tercatat oleh panitera pengadilan setempat atas perintah Ketua Pengadilan yang mengadilinya pada tingkat pertama selambat-lambatnya dalam waktu 14 (empat) hari kerja;
- (2) Apabila setelah 60 (enam puluh) hari kerja putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diterima tergugat tidak melaksanakan kewajibannya sebagaimana dimaksud

dalam Pasal 97 ayat (9) huruf a, keputusan tata usaha negara yang disengketakan itu tidak mempunyai kekuatan hukum lagi;

- (3) Dalam hal tergugat ditetapkan harus melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 97 ayat (9) huruf b dan huruf c, dan kemudian setelah 90 (sembilan puluh) hari kerja ternyata kewajiban tersebut tidak dilaksanakan, maka penggugat mengajukan permohonan kepada ketua pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), agar pengadilan memerintahkan tergugat melaksanakan putusan pengadilan tersebut;
- (4) Dalam hal tergugat tidak bersedia melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, terhadap pejabat yang bersangkutan dikenakan upaya paksa berupa pembayaran sejumlah uang paksa dan/atau sanksi administratif;
- (5) Pejabat yang tidak melaksanakan putusan pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) diumumkan pada media massa cetak setempat oleh panitera sejak tidak terpenuhinya ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3);
- (6) Disamping diumumkan pada media massa cetak setempat sebagaimana dimaksud pada ayat (5), ketua pengadilan harus mengajukan hal ini kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan tertinggi untuk memerintahkan pejabat tersebut melaksanakan putusan pengadilan, dan kepada lembaga perwakilan rakyat untuk menjalankan fungsi pengawasan;
- (7) Ketentuan mengenai besaran uang paksa, jenis sanksi administratif, dan tata cara pelaksanaan pembayaran

uang paksa dan atau sanksi administratif diatur dengan peraturan perundang-undangan.

Sampai saat ini ketentuan yang dimaksud di dalam Pasal 116 ayat (7) belum keluar peraturan perundang-undangannya, sehingga upaya paksa belum bisa diterapkan, dengan demikian katup penekannya belum bisa dilaksanakan sehingga.

Delegasi perundang-undangan di dalam Pasal 116 ayat (7) bersifat blangko kosong, oleh karena tidak disebutkan bentuk peraturan perundang-undangan yang dimaksud. Di dalam Undang-Undang tentang Pembentukan Peraturan perundang-Undangan disebutkan jika dilakukan delegasi peraturan perundang-undangan harus jelas bentuk peraturan perundang-undangan yang dimaksud.

Memperhatikan mekanisme eksekusi yang di atur di dalam Pasal 116 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara menurut penulis tidak bisa diterapkan di dalam eksekusi putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara jika Tergugat tidak mau melaksanakannya dengan alasan:

1. Tenggang-tenggang waktu (*time limit*) tahapan-tahapan sangat panjang waktunya, sedangkan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara karena adanya keadaan yang sangat mendesak;
2. Eksekusi di dalam Pasal 116 adalah Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara sebagai Tergugat adalah untuk berbuat sesuatu yang bersifat aktif yaitu menerbitkan Keputusan Tata Usaha negara baru, sedangkan

putusan penundaan pelaksanaan keputusan Tata Usaha Negara yang dituntut kepada Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adalah untuk tidak berbuat sesuatu yang bersifat pasif.

Kesimpulan

Berdasarkan hasil pembahasan permasalahan tersebut dapat diperoleh kesimpulan bahwa penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara mengakibatkan **daya laku** (*gelding*) terhadap Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat terhenti untuk **sementara waktu** (*tijdelijk*). Di samping itu, penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara mengakibatkan suasana/ keadaan hukumnya (*rechtstoestand*) kembali pada keadaan atau posisi semula (*restitutio in integrum*) sebelum adanya Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan. Penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara memberi batasan (*restricteren*) berlakunya asas praduga Sah (*praesumptio iustae causa/ vermoeden van rechtmatigheid*).

Mengingat pengaruh yang ditimbulkan oleh adanya putusan penundaan pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara, maka dalam pertimbangan hukum hakim diperlukan alasan-alasan hukum secara filosofis, teoritis dan yuridis. Alasan kepentingan umum tidak diperlukan di dalam Pasal 67 ayat (4) huruf b oleh karena sejak semula Keputusan Tata Usaha Negara yang terkait dengan kepentingan umum bukan menjadi wewenang Pengadilan Tata Usaha Negara. Instrumen Hukum yang digunakan untuk menunda pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara adalah Putusan Sela/Putusan Antara bukan Penetapan.

Daftar Bacaan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Algra, N.E., et. al., 1983, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda-Indonesia*, cet. Pertama, Binacipta.

Basah, Sjahran, 1992, *Perlindungan Hukum terhadap Sikap-Tindak Administrasi Negara*, cetakan II, Bandung: Alumni.

Elpah, Dani, 2011, "Penundaan Pelaksanaan Keputusan Tata Usaha Negara", Makalah disampaikan pada Pelatihan Hakim Peradilan Tata Usaha Negara, Diklat Kumdil MA RI, Megamendung.

Hamidjojo, O Noto, 2011, *Soal-Soal Pokok Fisafat Hukum*, Salatiga: Griya Media.

Hart, H.L.A., 2009, *Konsep Hukum (The Concept Of Law)*, Penerjemah M. Khoizin, Bandung: Nusa Media.

Menteri Kehakiman RI, Keterangan Pemerintah di Hadapan Sidang Paripurna DPRI Mengenai RUU Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, tanggal 29 April 1986.

Mertokusumo, Sudikno, 2002, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi Keenam, Cetakan Petama, Yogyakarta: Liberty.

Supandi, 2010, *Ganti Rugi Akibat Tindakan Pejabat Pemerintah Dalam RUU Administrasi Pemerintahan dan Prospek Peradilan Tata Usaha Negara*, dalam Sophia Hadyanto (editor) *Paradigma Kebijakan Hukum Pasca Refprmasi Dalam Rangka Ulah ke-80 Prof. Solly Lubis*, Medan: PT. Sofemdia.