

Article Info

Submitted: 5 November 2016 | **Reviewed:** 28 November 2016 | **Accepted:** 27 January 2017

KEPUTUSAN FIKTIF NEGATIF DAN FIKTIF POSITIF DALAM PENINGKATAN KUALITAS PELAYANAN PUBLIK

Budiamin Rodding¹

Abstract

Public services are organized by the government or public service providers in terms of the petition filed by society, of course, expect to be met. But sometimes an application for a decree can not be met in terms of both requirements are not met nor of the procedural aspects of the old and long. One path taken apart complaint or objection submitted to the government, is through the legal system by submitting an application or a lawsuit at the Administrative Court of the State. Good application to obtain admission decision as provided for in Article 53 of Law No. 30 of 2014 on Government Administration and through lawsuits filed related to the refusal or decision fictitious negative as stipulated in Article 3 of Law No. 5 of 1986 concerning the State Administrative Cour., The resolution attempts through the courts is ultimum remedium (the last resort) for citizens to obtain the appropriate public service expected. Lawsuit or application to obtain the Decree of the Government would be expected to provide for community legal certainty, in addition as a correction for public servant in serving the community.

Keywords: services; public; decision

Abstrak

Pelayanan publik yang diselenggarakan oleh pemerintah atau penyelenggara pelayanan publik dalam hal adanya permohonan yang diajukan oleh masyarakat, tentunya diharapkan dapat dipenuhi. Akan tetapi terkadang permohonan untuk mendapatkan surat keputusan tidak dapat terpenuhi baik dari segi persyaratan yang tidak terpenuhi maupun dari aspek prosedural yang lama dan panjang. Salah satu jalur yang ditempuh selain pengaduan atau keberatan yang disampaikan kepada pemerintah, adalah melalui jalur hukum dengan mengajukan permohonan atau gugatan di Pengadilan Tata Usaha Negara. Baik permohonan untuk mendapatkan keputusan penerimaan sebagaimana diatur dalam Pasal 53 Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan maupun melalui gugatan yang diajukan terkait keputusan penolakan atau keputusan fiktif negatif sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Upaya penyelesaian melalui jalur Pengadilan merupakan ultimum remedium (upaya terakhir) bagi masyarakat untuk memperoleh pelayanan publik yang sesuai diharapkan. Gugatan maupun permohonan untuk mendapatkan keputusan dari Pemerintah tentunya diharapkan dapat memberikan kepastian hukum bagi masyarakat, selain itu sebagai koreksi bagi pelayan publik dalam melayani masyarakat.

Kata Kunci : pelayanan; publik; keputusan

¹ Peradilan Tata Usaha Negara, Medan, Jln. Bunga Raya No. 18 Kel. Asam Kumbang Kec. Medan Sunggal, Kota Medan, 20133, Sumatera Utara, Indonesia, email: budiamin_rodning@yahoo.com, Telp/ Fax. 08124261768.

I. Pendahuluan

Tuntutan akan peningkatan pelayanan publik yang semakin baik terus dinantikan oleh masyarakat untuk memenuhi hak dan kebutuhannya, hal ini juga sebagai amanat Konstitusi, Pemerintah mengeluarkan regulasi, yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik. Tuntutan peningkatan pelayanan publik menjadi alasan juga pemerintahan Jokowi-Jusuf Kalla untuk mencabut Peraturan-Peraturan Daerah yang menjadi menghambat pelayanan publik.²

Pelayanan publik adalah kegiatan atau rangkaian kegiatan dalam rangka pemenuhan kebutuhan pelayanan sesuai dengan peraturan perundang-undangan bagi setiap warga negara dan penduduk atas barang, jasa, dan/atau pelayanan administratif yang disediakan oleh penyelenggara pelayanan publik. Dewasa ini penyelenggaraan pelayanan publik masih dihadapkan pada kondisi yang belum sesuai dengan kebutuhan dan perubahan di berbagai bidang kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Hal tersebut bisa disebabkan oleh ketidaksiapan untuk menanggapi terjadinya transformasi nilai yang berdimensi luas serta dampak berbagai masalah pembangunan yang kompleks. Sementara itu, tatanan baru masyarakat Indonesia dihadapkan pada harapan dan tantangan global yang dipicu oleh kemajuan di bidang ilmu pengetahuan, informasi, komunikasi, transportasi, investasi, dan perdagangan. Selain itu, tak jarang pula pemerintah menjalankan

praktik diskriminasi terhadap masyarakat. Siapa yang dekat dengan siapa akan mendapatkan pelayanan lebih baik. Malah, terkadang di sini tak berlaku lagi pola serta budaya antre.³

Menjadi kewajiban negara untuk melayani setiap warga negara dalam pemenuhan hak dan kebutuhan dasarnya, akan tetapi sejalan dengan itu pelayanan publik tentunya membutuhkan kepercayaan dari masyarakat, karena masih banyaknya pelayanan publik yang diadakan oleh pemerintah justru menimbulkan masyarakat menjadi kecewa karena anggapan keadaannya yang sebaliknya dimana masyarakat yang menjadi "pelayan" bagi penyelenggara pelayanan publik.

Salah satu bentuk pelayanan publik yang sering mendapat keluhan dari masyarakat adalah pelayanan-pelayanan yang membutuhkan bentuk surat keputusan yang sesuai dengan permohonan yang diinginkan oleh masyarakat seperti ijin, akta-akta, dan lain-lain. Tentunya surat keputusan-surat keputusan yang dikeluarkan harus berdasarkan peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik sebagaimana diwajibkan dalam undang-undang administrasi pemerintahan.

Dalam rangka untuk mendapatkan keputusan-keputusan yang dimohonkan masyarakat, kadangkala tidak seperti yang diharapkan, selain karena tidak adanya kepastian kapan hal tersebut dapat didapatkan, juga tentang masyarakat kadang kala menjadi bingung dengan apakah permohonannya dapat diterima

² <http://upeks.fajar.co.id/utama/pencabutan-perda.html> oleh. Aminuddin Ilmar Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. (Diakses pada tanggal 26 Juli 2016).

³ Penjelasan PP No. 96 tahun 2012 tentang Pelaksanaan UU No. 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik.

atau ditolak meskipun persyaratan telah dipenuhi dan dilalui sesuai standar operasional prosedur (SOP).

Kekecewaan masyarakat tersebut ditambah lagi seringnya ada pungutan-pungutan yang diluar ketentuan, sehingga masyarakat menjadi mengalami kerugian dari segi waktu, keuangan serta immateril.

II. Analisis dan Pembahasan

Salah satu bentuk penyelesaian atas kekecewaan yang dialami oleh masyarakat adalah melalui jalur hukum di samping tentunya jalur-jalur yang dapat ditempuh seperti penyelesaian dalam internal pelayan publik itu sendiri. Meskipun penyelesaian secara internal seperti pengaduan atau keluhan belum tentu dapat menyelesaikan atau justru pengaduan tersebut tidak ditanggapi.

Penyelesaian melalui jalur litigasi atau jalur lembaga peradilan diharapkan sebagai *ultimum remedium* bagi masyarakat dalam penyelesaian berbagai permasalahan. Khusus dalam penulisan artikel ini, penulis akan memberikan salah satu upaya hukum yang dapat ditempuh dengan melakukan gugatan atau permohonan ke Pengadilan Tata Usaha Negara terkait dengan permohonan yang dilayangkan oleh masyarakat kepada penyelenggara pelayan publik.

Penulis dalam artikel ini akan membahas tentang permohonan masyarakat kepada pelayan publik dalam hal ini badan/pejabat tata usaha negara, yang kemudian tidak mendapatkan sesuai dengan permohonannya. Instrumen yang dapat dipakai menggunakan ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara atau biasa disebut fiktif negatif.

Perkembangan sekarang dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan yang menganut rezim fiktif positif sebagaimana ketentuan Pasal 53 tentang putusan atas penerimaan permohonan guna mendapatkan keputusan dan/atau tindakan badan atau pejabat pemerintahan. Adapun yang menjadi kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara, diatur dalam Pasal 47 UU No. 5 Tahun 1986 :

“Pengadilan bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara”.

Sedangkan pengertian mengenai Sengketa Tata Usaha Negara dalam Pasal 1 angka 10 UU No. 51 Tahun 2009 dirumuskan :

“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”.

Ketetapan Administrasi atau Keputusan Tata Usaha Negara dirumuskan di dalam Pasal 1 angka 9 UU No. 51 Tahun 2009, yaitu :

“Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkrit, individual dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata”

Penyelesaian permasalahan melalui Peradilan Tata Usaha Negara dalam

hal adanya permohonan yang diajukan kepada Badan/Pejabat Tata Usaha Negara dalam konteks memberikan pelayanan publik dapat dilalui melalui 2 cara, yaitu melalui gugatan fiktif negatif dan melalui permohonan untuk mendapatkan Keputusan dan/atau Tindakan Badan atau Pejabat Pemerintahan yang biasanya diistilahkan sebagai keputusan fiktif positif.

A. Gugatan Fiktif Negatif

Gugatan dalam Peradilan Tata Usaha Negara dikenal adanya gugatan fiktif negatif yang diajukan oleh orang atau badan perdata dalam hal adanya permohonan yang diajukan ke badan atau pejabat tata usaha negara. Meskipun dalam perkembangan dengan adanya Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan telah berubah dengan adanya keputusan fiktif positif, meskipun dalam aturan peralihan tidak disebutkan adanya perubahan terkait fiktif negatif ke fiktif positif. Akan tetapi dengan menggunakan asas hukum, yaitu *asas posterior derogate legi priori*, maknanya adalah undang-undang yang lebih baru mengalahkan yang lebih lama pembuatannya. Pada asas ini berlaku terhadap dua peraturan yang mengatur masalah yang sama dalam hierarki yang sama, sehingga keberadaan gugatan fiktif positif tidak dijumpai lagi kecuali dalam hal kasuistis dalam masa peralihan undang-undang.

Penulis akan membahas fiktif negatif sebagai bahan perbandingan agar dapat memberikan pemahaman bahwa penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan dapat ditempuh dengan cara tersebut dengan tujuan memberikan perlindungan hukum bagi masyarakat

serta memberikan kepastian hukum.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara khususnya Pasal 3 berbunyi:

- (1) Apabila badan atau pejabat tata usaha negara tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, maka hal tersebut disamakan dengan keputusan tata usaha negara.
- (2) Jika suatu badan atau pejabat tata usaha negara tidak mengeluarkan keputusan yang dimohon, sedangkan jangka waktu sebagaimana ditentukan dalam peraturan perundang-undangan dimaksud telah lewat, maka badan atau pejabat tata usaha negara tersebut dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimaksud.
- (3) Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), maka setelah lewat jangka waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan.

Kemudian, di dalam bagian Penjelasan Pasal 3 disebutkan: Ayat (1) : Cukup jelas. Ayat (2): Badan atau pejabat tata usaha negara yang menerima permohonan dianggap telah mengeluarkan keputusan yang berisi penolakan permohonan tersebut apabila tenggang waktu yang ditetapkan telah lewat dan badan atau pejabat tata usaha negara itu bersikap diam, tidak melayani permohonan yang telah diterimanya. Ayat (3): Cukup jelas.

Ketentuan tersebut mengatur tentang

penyelesaian sengketa administrasi apabila pejabat tata usaha negara bersikap diam terhadap kewajibannya menerbitkan sebuah Keputusan yang dimohonkan oleh warga masyarakat baik oleh orang atau badan hukum perdata (Pasal 53 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986).

Pasal 3 Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tersebut diistilahkan sebagai fiktif negatif karena memuat konteks tentang “fiktif” yang menunjukkan bahwa Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat sebenarnya tidak berwujud. Ia hanya merupakan sikap diam dari badan atau pejabat tata usaha negara yang kemudian dianggap disamakan dengan sebuah keputusan Tata Usaha Negara yang nyata tertulis. Sedangkan istilah “negatif” menunjukkan bahwa Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat dianggap berisi penolakan terhadap permohonan yang telah diajukan oleh orang atau badan hukum perdata. Apabila badan atau pejabat tata usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan (diam saja), sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, maka sikap diamnya tersebut disamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara sehingga dapat digugat.

Setiap badan atau pejabat tata usaha negara yang menjadi penyelenggara pelayanan publik wajib melayani setiap permohonan masyarakat yang dia terima, apabila hal yang dimohonkan kepadanya itu menurut peraturan perundang-undangan menjadi tugas (kewajibannya). Kalau badan atau pejabat tata usaha negara melalaikan kewajibannya itu, maka walaupun dia tidak berbuat apa-apa terhadap permohonan yang diterimanya, undang-undang menganggap dia telah mengeluarkan suatu keputusan yang

berisi penolakan permohonan tersebut (keputusan Tata Usaha Negara yang fiktif-negatif).

Kemudian untuk tenggang waktu pengajuan diatur dalam Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 menentukan, apabila jangka waktu yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan (yang mengatur kewajiban untuk memberikan jawaban atas suatu permohonan) telah lewat, namun badan atau pejabat tata usaha negara tetap tidak berbuat apa-apa (diam), maka dia dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimohonkan kepadanya. Dengan dasar Pasal 3 ayat (2) tersebut, penyelenggara pelayanan publik ini tidak menjawab suatu permohonan, baru dapat diajukan setelah lewat jangka waktu yang ditentukan di dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur kewajiban untuk memberikan jawaban atas suatu permohonan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan.

Sedangkan berdasarkan Pasal 3 ayat (3) Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 menentukan, apabila dalam peraturan perundang-undangannya tidak menentukan jangka waktu kewajiban untuk menjawab suatu permohonan, maka setelah lewat jangka waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, badan atau pejabat tata usaha negara yang diam saja dapat dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan, dan oleh karenanya masyarakat dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara.

Pengaturan kapan diajukan gugatan tersebut didasarkan berdasarkan tanggal penerimaan permohonan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang biasanya dalam suatu tanda terima yang menjadi

acuan untuk menghitung tenggang waktu pengajuan gugatan terhadap Keputusan Tata Usaha Negara yang fiktif-negatif.

Sebagai contoh Keputusan Tata Usaha Negara yang fiktif negatif dalam implementasi Pelayanan Publik, seperti dalam permohonan orang atau badan hukum perdata untuk memperoleh Ijin Mendirikan Bangunan (IMB) ke Kantor Pelayanan Tata Kota di suatu Kota. Apabila sudah melengkapi persyaratan yang harus dipenuhi untuk memperoleh ijin, akan tetapi sampai dengan tenggang waktu yang diatur atau 4 (empat) bulan (apabila tidak diatur waktunya) setelah permohonan diajukan, maka orang atau badan hukum perdata dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Tata Usaha Negara karena sikap diam pejabat Pelayanan Tata Kota yang tidak memberikan jawaban terhadap permohonan (apakah ditolak / dikabulkan) dianggap sebagai suatu surat keputusan penolakan.

B. Melalui Permohonan Untuk Mendapatkan Keputusan dan/ atau Tindakan Badan atau Pejabat Pemerintahan.

Penyelesaian sengketa di Pengadilan Tata Usaha Negara yang merupakan kebalikan dari fiktif negatif adalah kewenangan Pengadilan untuk memeriksa dan memutus penerimaan permohonan untuk mendapatkan Keputusan dan/ atau Tindakan Badan atau Pejabat Pemerintahan yang biasanya diistilahkan sebagai keputusan fiktif positif.

Permohonan tersebut didasarkan atas Pasal 53 Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan yang berbunyi sebagai berikut :

(1) Batas waktu kewajiban

untuk menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/ atau Tindakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

- (2) Jika ketentuan peraturan perundang-undangan tidak menentukan batas waktu kewajiban sebagaimana dimaksud pada ayat (1), maka Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan wajib menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan dalam waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja setelah permohonan diterima secara lengkap oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan.
- (3) Apabila dalam batas waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum.
- (4) Pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk memperoleh putusan penerimaan permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (3).
- (5) Pengadilan wajib memutuskan permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) paling lama 21 (duapuluh satu) hari kerja sejak permohonan diajukan.
- (6) Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan wajib menetapkan Keputusan untuk melaksanakan putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (5) paling lama 5 (lima) hari kerja sejak putusan Pengadilan ditetapkan.

Berdasarkan peraturan di atas, pemohon adalah pihak yang permohonannya dianggap dikabulkan secara hukum akibat tidak ditetapkannya

Keputusan dan/atau tidak dilakukannya tindakan oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan dan karenanya mengajukan permohonan kepada Pengadilan yang berwenang untuk mendapatkan putusan atas penerimaan permohonan.

Disebutkan “fiktif” karena merupakan permohonan yang diajukan dianggap atau seolah-olah ada keputusan, sedangkan disebutkan “positif” karena permohonan yang diajukan oleh pemohon telah diterima dan diajukan permohonan ke Pengadilan untuk mendapatkan putusan penerimaan tersebut. Untuk tenggang waktu pengajuan permohonan disebutkan, apabila setelah mengajukan permohonan dengan persyaratan yang lengkap, dengan tenggang waktu paling lama 10 (sepuluh) hari, pemohon tidak mendapat jawaban, apakah permohonan tersebut diterima atau ditolak, sedangkan hal itu menjadi kewenangan dan kewajiban badan dan/atau pejabat pemerintahan, maka sikap diam tersebut dianggap bahwa permohonan tersebut dikabulkan.

Permohonan yang dikabulkan tersebut kemudian yang menjadi alasan bagi pemohon untuk mengajukan ke Pengadilan agar permohonan yang dikabulkan tersebut segera dikeluarkan putusan atas penerimaan permohonan. Tentunya Pengadilan akan memeriksa apakah permohonan yang dikabulkan tersebut beralasan hukum dikabulkan, atau ditolak atau tidak dapat diterima. Serta apabila dikabulkan, maka Pengadilan memerintahkan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan untuk menerbitkan keputusan atau tindakan terkait permohonan yang dimaksud.

Sebagai gambaran dalam pelayanan publik, sebagai contoh: si Fulan

mengajukan permohonan untuk mendapat Kartu Tanda Penduduk (KTP) ke Kantor Kependudukan dan Catatan Sipil, setelah melengkapi semua persyaratan yang harus dipenuhi dan telah sesuai prosedur, maka dalam jangka waktu 10 hari badan/pejabat pemerintahan harus memberikan jawaban atas permohonan tersebut dikabulkan atau tidak dikabulkan.

Apabila dalam jangka waktu 10 hari tidak ada jawaban (sikap diam), maka hal tersebut dianggap permohonan si Fulan dinyatakan diterima. Untuk penerimaan tersebut, si Fulan mengajukan permohonan untuk mendapatkan putusan untuk penerimaan keputusan/tindakan dari permohonan tersebut. Setelah mengajukan permohonan, apabila beralasan hukum, maka permohonan tersebut dikabulkan dan mewajibkan Kepala Kantor Kependudukan dan Catatan Sipil untuk menerbitkan KTP atas nama si Fulan berdasarkan Putusan Pengadilan.

Putusan Pengadilan yang mengabulkan permohonan penerimaan untuk mendapat keputusan dan/atau tindakan oleh pejabat/badan pemerintahan tentunya wajib dilaksanakan karena bersifat final dan mengikat sebagaimana ketentuan Pasal 16 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 5 tahun 2015 tentang Pedoman Beracara untuk memperoleh putusan atas penerimaan permohonan guna mendapatkan keputusan dan/atau tindakan Badan atau Pejabat Pemerintahan.

Berdasarkan gugatan atau melalui permohonan untuk mendapatkan keputusan dan/atau tindakan Tata Usaha Negara/Pemerintahan baik yang bersifat fiktif negatif maupun fiktif positif dalam proses pelayanan publik, masyarakat

(orang atau badan hukum perdata) yang mengajukan permohonan harus memenuhi semua persyaratan dan ketentuan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan baik dari segi kewenangan lembaga yang menerbitkan, prosedur yang harus dilalui serta sesuai dengan substansi permohonannya.

Di bawah ini diperbandingkan antara keputusan yang bersifat fiktif negatif dan fiktif positif dalam keputusan yang dikeluarkan oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan yang diajukan ke Pengadilan ke dalam tabel berikut ini :

Keputusan yang dikeluarkan badan atau pejabat pemerintahan tentunya dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat yang mengajukan permohonan harus sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Hal ini juga sebagaimana diatur dalam Pasal 52 Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan yang berbunyi :

- (1) Syarat sahnya Keputusan meliputi:
- a. ditetapkan oleh pejabat yang berwenang;
 - b. dibuat sesuai prosedur; dan
 - c. substansi yang sesuai dengan objek Keputusan.

Tabel 1
Perbandingan Keputusan Fiktif Negatif dengan Fiktif Positif

No	Perbandingan	Keputusan Fiktif Negatif	Keputusan Fiktif Positif
1.	Dasar hukum	Pasal 55 UU No. 5 tahun 1986	Pasal 53 UU No. 30 tahun 2014 dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 tahun 2015
2.	Bentuk Pengajuan ke Pengadilan	Dengan Gugatan Biasa	Dengan Permohonan
3.	Subyek Hukum	Penggugat : Orang atau Badan Hukum Perdata Tergugat : Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara	Pemohon : pihak yang permohonannya dianggap dikabulkan secara hukum Termohon : Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan
4.	Tenggang waktu	Diatur dalam ayat (2) dan (3) yaitu setelah jangka waktu berakhir dan apabila tidak diatur maka jangka waktunya adalah 4 bulan dan berpedoman pada Pasal 55 UU No. 5 thn 1986	Apabila tenggang waktu tidak diatur dalam peraturan, maka 10 hari sejak diajukan permohonan, apabila telah lewat maka dapat diajukan permohonan ke Pengadilan
5.	Keputusan/Tindakan	Dianggap Penolakan	Dianggap permohonan diterima/dikabulkan
6.	Hukum acara	Hukum acara biasa sebagaimana diatur dalam UU Peratun	Sesuai dengan Perma No. 5 tahun 2015
7.	Pelaksanaan Putusan	Tidak diatur waktu pelaksanaan putusan apabila dikabulkan, jadi tetap merujuk ke pelaksanaan Putusan pada acara biasa.	Pelaksanaan Putusan apabila permohonan dikabulkan yaitu paling lama 5 hari kerja sejak Putusan ditetapkan (Pasal 53 ayat 6 UU No. 30 thn 2014)
8.	Upaya Hukum	Dapat menempuh Upaya Hukum Biasa dan Luar Biasa	Tidak Ada Upaya Hukum

- (2) Sahnya Keputusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) didasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan dan AUPB.

Masyarakat yang menghadapi pelayanan publik, yang kemudian mengharapkan penyelenggara pelayanan publik mengeluarkan suatu keputusan sesuai dengan permohonannya, akan tetapi tidak memberikan jawaban ataupun tanggapan, apakah permohonan tersebut diterima atau ditolak dapat menempuh upaya litigasi dengan mengajukan gugatan maupun permohonan ke Pengadilan Tata Usaha Negara sebagai peradilan administrasi.

Karena tujuan peradilan administrasi itu sendiri menurut Sjachran Basah, adalah bentuk memberikan pengayoman hukum dan kepastian hukum, baik bagi rakyat maupun administrasi negara dalam arti terjaganya keseimbangan kepentingan masyarakat dengan kepentingan individu. Untuk administrasi negara akan terjaga ketertiban, ketentraman dan keamanan dalam pelaksanaan tugas-tugasnya, demi terwujudnya pemerintahan bersih dan berwibawa dalam kaitan negara hukum berdasarkan Pancasila⁴.

Pentingnya warga negara harus mendapat perlindungan hukum dari tindakan pemerintah, didasarkan kepada beberapa alasan, yaitu: *Pertama*, karena dalam berbagai hal warga negara dan badan hukum perdata tergantung pada keputusan-keputusan dan ketetapan-ketetapan pemerintah, seperti kebutuhan terhadap izin yang diperlukan untuk usaha perdagangan, perusahaan, atau

pertambahan. Oleh karena itu, warga negara dan badan hukum perdata perlu mendapat perlindungan hukum, terutama untuk memperoleh kepastian hukum dan jaminan keamanan, yang merupakan faktor penentu bagi kehidupan dunia usaha. *Kedua*, hubungan antara pemerintah dengan warga negara tidak berjalan dalam posisi sejajar. Warga negara merupakan pihak yang lebih lemah dibandingkan dengan pemerintah. *Ketiga*, berbagai perselisihan warga negara dengan pemerintah itu berkenaan dengan keputusan dan ketetapan, sebagai instrumen pemerintah yang bersifat sepihak dalam melakukan intervensi terhadap kehidupan warga negara.

Pemerintah sebagai pejabat administrasi di dalam mengeluarkan kebijakan (*beleid*) biasanya hanya berdasarkan interpretasi yang dipahami olehnya. Namun dengan adanya kebebasan bertindak pada pemerintah dalam menjalankan fungsi administrasi dapat saja terjadi perbuatan atau tindakan yang menyimpang dari peraturan hukum yang berlaku sehingga tendensinya dapat menimbulkan kerugian pada pihak *administrabele*.⁵

Karena pembuatan keputusan dan ketetapan yang didasarkan pada kewenangan bebas akan membuka peluang terjadinya pelanggaran hak-hak warga negara. Meskipun demikian, bukan berarti kepada pemerintah tidak diberikan perlindungan hukum. Sebagaimana disebutkan Sjachran Basah di atas, perlindungan hukum terhadap administrasi negara itu sendiri dilakukan terhadap sikap tindakannya dengan baik dan benar

4 Sjachran Basah. 1985. *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*. Bandung: Alumni, hlm.154.

5 Muchsan. 1982. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Yogyakarta: Liberty, hlm. 74.

menurut hukum.

Perlindungan hukum bagi rakyat di Indonesia akibat tindakan hukum pemerintah ada beberapa kemungkinan, tergantung dari instrumen hukum yang digunakan pemerintah ketika melakukan tindakan hukum. Telah disebutkan bahwa instrumen hukum yang lazim digunakan adalah keputusan atau ketetapan. Tindakan hukum pemerintah yang berupa mengeluarkan keputusan, sebagaimana dalam Peradilan Tata Usaha Negara, objek sengketaanya adalah berupa surat keputusan yang bersifat tertulis, konkret, individual dan final. Hal ini telah diatur di dalam Pasal 1 angka 9 Undang-Undang Nomor 51 tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Harapan masyarakat dengan adanya gugatan/permohonan kepada Pengadilan Tata Usaha Negara agar dapat memberikan suatu putusan terkait dengan permohonannya yang tentunya mengharapakan pelayan publik mengeluarkan suatu keputusan positif bukan merupakan keputusan yang bersifat negatif (penolakan).

Keputusan positif diartikan sebagai sebuah keputusan pemberian hak-hak tertentu yang sebenarnya hak itu sudah ada untuk mendapatkannya dia harus memenuhi syarat-syarat tertentu. Keputusan positif terdiri atas lima golongan, yaitu:

1. Keputusan yang umumnya melahirkan atau menimbulkan keadaan hukum baru.
2. Yang menciptakan keadaan hukum baru hanya terhadap suatu objek saja.
3. Yang membentuk atau mem-

bubarkan suatu badan hukum.

4. Yang memberikan beban (kewajiban).
5. Yang memberikan keuntungan.

Adapun keputusan positif yang memberikan keuntungan berdasarkan pembagian golongan di atas adalah:

1. Dispensasi, yaitu pernyataan dari pejabat administrasi yang berwenang, bahwa suatu ketentuan undang-undang tertentu memang tidak berlaku terhadap kasus yang diajukan seseorang di dalam surat permintaannya.
2. Izin (*vergunning*), yaitu dispensasi dari suatu larangan.
3. Lisensi, yaitu izin yang bersifat komersial dan mendatangkan laba.
4. Konsesi, yaitu penetapan yang memungkinkan konsesionaris mendapat *dispensasi*, izin, lisensi, dan juga semacam wewenang pemerintahan yang memungkinkannya untuk memindahkan kampung, membuat jalan raya dan sebagainya. Oleh karena itu pemberian konsesi haruslah dengan kewaspadaan, kewicaksanaan, dan perhitungan yang sematang-matangnya.

Selain keputusan positif dan menguntungkan, diharapkan keputusan yang dikeluarkan badan atau pejabat pemerintahan dalam mengeluarkan keputusan/tindakan sebagaimana permohonan maupun atas perintah pengadilan (gugatan/permohonan dikabulkan) harus memenuhi kriteria sebagaimana ketentuan Pasal 55 Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, yaitu :

- (1) Setiap Keputusan harus diberi alasan pertimbangan yuridis, sosiologis, dan filosofis yang menjadi dasar penetapan Keputusan.
- (2) Pemberian alasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak diperlukan jika Keputusan

tersebut diikuti dengan penjelasan terperinci.

- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) berlaku juga dalam hal pemberian alasan terhadap keputusan Diskresi.

Keputusan-keputusan baik yang bersifat menguntungkan maupun yang bersifat merugikan dengan ditolak atau tidak diterimanya permohonan tentunya sebagai bagian transparansi penyelenggara pemerintahan sebagai pelayan publik, sehingga masyarakat dapat mengetahui alasan-alasan diterima atau ditolaknya permohonan.

Dikeluarkannya suatu keputusan, masyarakat menjadi mengetahui permohonan yang diajukan sudah sesuai dengan syarat-syarat yang telah ditentukan oleh penyelenggara yang berwenang ataupun ada alasan substansi lain yang menjadi dasar diterima atau ditolaknya permohonan, sehingga tidak bersikap diam yang akhirnya dapat menimbulkan permasalahan baru.

Harapan masyarakat dengan pelayanan publik yang semakin baik akan juga mempengaruhi tingkat kepercayaan masyarakat kepada pemerintah semakin tinggi dan juga dapat mencegah praktik-praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme. Karena praktik tersebut biasa muncul dari oknum-oknum penyelenggara pelayanan publik yang memanfaatkan masyarakat untuk mendapatkan keuntungan pribadi. Oleh karena itu, penerapan tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*) merupakan suatu kebutuhan dalam rangka meningkatkan pelayanan publik bagi masyarakat serta sebagai standar penentu untuk mencapai pembangunan

yang berkelanjutan dan berkeadilan.⁶

Permasalahan yang sering terjadi setelah melalui proses di Pengadilan adalah dalam hal pelaksanaan putusan (eksekusi), dimana aparat pemerintah tidak menjalankan putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap. Hal ini menjadi kendala bagi masyarakat pencari keadilan sehingga perlu untuk mengatasi masalah tersebut dengan salah satu cara, yaitu memberikan ancaman pidana bagi aparat pemerintah yang tidak melaksanakan putusan pengadilan karena merupakan perbuatan penghinaan Pengadilan (*contemp of court*).

III. Kesimpulan

Pelayanan publik diharapkan dapat terselenggara dengan baik dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat tanpa harus melalui jalur gugatan di Pengadilan. Akan tetapi jika penyelenggara pelayanan publik belum dapat untuk memberikan jaminan perlindungan hak-hak dan kepastian hukum bagi masyarakat, maka Peradilan Tata Usaha Negara menjadi tempat bagi masyarakat untuk memperoleh keadilan.

Penyelesaian permasalahan melalui Peradilan Tata Usaha Negara dalam hal adanya permohonan yang diajukan kepada Badan/Pejabat Tata Usaha Negara dalam konteks memberikan pelayanan publik dapat dilalui melalui 2 cara, yaitu melalui gugatan fiktif negatif dan melalui permohonan untuk mendapatkan Keputusan dan/atau Tindakan Badan atau Pejabat Pemerintahan yang biasanya diistilahkan sebagai keputusan fiktif positif.

⁶ Hetifah Sj. Sumarto. 2003. *Inovasi, Partisipasi dan Good Governance*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, hlm. 5.

Keberadaan kedua cara atau instrumen tersebut di Peradilan Tata Usaha Negara diharapkan dapat digunakan sebagai mekanisme bagi orang atau badan hukum perdata dalam menuntut hak-haknya untuk dilayani serta sebagai alat kontrol atau pengawasan bagi penyelenggara pelayanan publik untuk bekerja secara baik dalam melayani masyarakat. Karena pada akhirnya, pelayanan publik ke depan diharapkan mampu menerapkan tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*) dalam upaya memberi kepastian hukum dan keadilan bagi masyarakat.

Bibliografi

Buku:

- Muchsan. 1982. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.
- Hetifah Sj. Sumarto. 2003. *Inovasi, Partisipasi dan Good Governance*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Sjachran Basah. 1985. *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*. Bandung: Alumni.

Peraturan Perundang-Undangan:

- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1986 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3344).
- Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 35, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4380).

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 112, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5038).

Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 160, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5079).

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 292, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5601).

Peraturan Pemerintah Nomor. 96 tahun 2012 tentang Pelaksanaan UU No. 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 215, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5357).

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 5 Tahun 2015 tentang Pedoman Beracara untuk Memperoleh Putusan Atas Penerimaan Permohonan guna Mendapatkan Keputusan dan/ atau Tindakan Badan atau Pejabat Pemerintahan (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 1268).

Internet:

<http://upeks.fajar.co.id/utama/pencabutan-perda.html>. (Diakses pada tanggal 26 Juli 2016)