

PROBLEMATIKA KEWENANGAN PERADILAN TATA USAHA NEGARA TERHADAP PENYELESAIAN SENGKETA TINDAKAN MELAWAN HUKUM OLEH PEMERINTAH

Kholiq Hadi Rohman¹
Universitas Islam Indonesia
Email: kholiq.hr19@gmail.com¹

Abstract: *The enactment of Law Number 30 of 2014 concerning Government Administration and Regulation of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number 2 of 2019 has given rise to various kinds of legal problems, both from the expansion of the meaning of the KTUN in Law 30 of 2014 and the problematic legal basis for transferring absolute competence in resolving disputes over unlawful acts by the government. This research is normative legal research using a conceptual approach, historical approach, statutory approach and comparative approach. The results of this research show that: First, with the enactment of Law Number 30 of 2019 and Perma Number 2 of 2019, there has been a change in the jurisdiction of absolute competence regarding the resolution of disputes over unlawful acts by the government, which was previously the absolute competence authority of the PN to the PTUN. Second, the legal basis for the transfer of absolute competence in resolving unlawful acts by the government based on PERMA Number 2 of 2019 is not appropriate, the transfer of jurisdiction should be regulated based on the law and shortcomings of PERMA Number 2 of 2019.*

Keywords: Disputes; Court; Authority; and Government.

Abstrak: *Berlakunya UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2019 menimbulkan berbagai macam problematika hukum baik dari perluasan makna KTUN dalam UU 30 tahun 2014 dan problematika dasar hukum peralihan kompetensi absolute dalam penyelesaian sengketa perbuatan melawan hukum oleh pemerintah. Adapun penelitian ini adalah merupakan penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan konseptual, pendekatan historis, pendekatan perundang-undangan, dan pendekatan komaratif. Hasil daripada penelitian ini menunjukkan bahwa: Pertama, dengan berlakunya UU Nomor 30 Tahun 2019 dan Perma Nomor 2 Tahun 2019 terjadi perubahan pada yuridiksi kompetensi absolute terkait penyelesaian sengketa perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang semula merupakan kewenangan kompetensi absolute PN ke PTUN. Kedua, dasar hukum dalam peralihan kompetensi absolute dalam penyelesaian perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang berdasarkan PERMA Nomor 2 Tahun 2019 kurang tepat, seharusnya peralihan yuridiksi tersebut di atur berdasarkan uu dan kekurangan dari PERMA Nomor 2 Tahun 2019.*

Kata Kunci: Sengketa; Pengadilan; Kewenangan; dan Pemerintah.

Pendahuluan

Konstitusi Indonesia menyatakan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (*rechstaat*), artinya adalah segala tindakan yang dikeluarkan oleh pemerintah harus berdasarkan hukum. Pada prinsipnya tindakan hukum hanya dapat dilakukan dalam hal dan cara yang telah diatur dan diperkenankan oleh peraturan perundang-undangan. Tanpa adanya peraturan perundang-undangan tindakan hukum pemerintah akan dikategorikan sebagai tindakan hukum tanpa kewenangan (*onbevoegd*).

Tindakan hukum pemerintah adalah tindakan yang dikeluarkan oleh organ pemerintah atau administrasi negara yang dimaksudkan untuk menimbulkan akibat hukum. Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa unsur-unsur tindakan hukum pemerintah adalah sebagai berikut: *Pertama*, perbuatan itu dilakukan oleh aparat pemerintah dalam kedudukannya sebagai penguasa maupun sebagai alat perlengkapan pemerintah (*bestuursorganen*) dengan prakarsa dan tanggung jawab sendiri. *Kedua*, perbuatan tersebut dilaksanakan dalam rangka menjalankan fungsi pemerintahan. *Ketiga*, perbuatan tersebut dimaksudkan sebagai sarana untuk menimbulkan akibat hukum dibidang hukum administrasi negara. *Keempat*, perbuatan yang berangkutan dilakukan dalam rangka pemeliharaan kepentingan negara dan rakyat.¹

Pemerintah negara yang menjadi subjek hukum dapat melakukan berbagai macam tindakan nyata (*feitelijkhandelingen*) maupun tindakan hukum (*rechtshandelingen*).² Dari kedua golongan perbuatan tersebut yang penting bagi hukum administrasi negara adalah golongan perbuatan hukum (*rechts handelingen*), sebab perbuatan tersebut langsung menimbulkan akibat hukum tertentu bagi hukum administrasi negara. sedangkan golongan perbuatan yang bukan perbuatan hukum tidak relevan (tidak penting). Van Vollenhoven mengatakan bahwa yang dimaksud dengan tindakan pemerintah (*bestuurshandening*) adalah pemeliharaan kepentingan negara dan rakyat secara spontan dan tersendiri oleh penguasa tinggi dan rendah. Sedangkan menurut Komisi Van Poelje yang dimaksud dengan *publiek rechtelijke handeling* atau tindakan dalam hukum publik adalah tindakan-tindakan hukum yang dilakukan oleh penguasa dalam menjalankan fungsi pemerintahan.³

Tindakan pemerintah tersebut adakalanya terdapat unsur melawan hukum yang sudah di tentukan di dalam peraturan perundang-undangan. Akibat dari tindakan pemerintah ini akan berdampak pada rakyat kecil yang tidak memiliki kuasa atas negara. Sehingga tindakan oleh penguasa ini menimbulkan rasa ketidakadilan dalam kaca mata hukum. Secara historis tindakan hukum (*rechtshandeling*) merupakan sautu ajaran yang terdapat dalam hukum perdata, bukan ajaran bagian dari hukum administrasi negara.

Seiring berkembangnya ilmu pengetahuan dan teknologi, dunia hukum mengalami begitu banyak perubahan. Keadaan yang demikian, dunia hukum pun

¹Muchsan, *Beberapa Catatan Tentang Hukum Administrasi Negara Dan Peradilan Administrasi Negara Di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), hlm. 18-19.

²E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Bandung: Fakultas Hukum Dan Pengetahuan Masyarakat Unpad, 1960), hlm. 63.

³S.F. Marbun, Moh. Mahfud Md, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: Liberty, 2009), hlm. 70-71.

mengalami perubahan dan penyesuaian terhadap kondisi yang terjadi masyarakat kemudian memaksakan suatu ajaran Perbuatan Melawan Hukum oleh pemerintah (*onrechtmatige overheidsdaad*) dimasukkan kedalam ajaran hukum administrasi negara, yang semula menjadi domain dalam ajaran hukum perdata. Adapun jika masih dipertahankan dalam ajaran hukum perdata sudah tidak relevan kembali untuk diterapkan dalam sistem hukum nasional. Sifat daripada hukum administrasi adalah dapat mengikat warga negara tanpa memerlukan persetujuan dari warga negara yang bersangkutan, sementara sifat daripada tindakan hukum perdata adalah diperlukan adanya persetujuan kehendak antara kedua belah pihak atas dasar kebebasan kehendak atau diperlukan persetujuan dari pihak yang dikenai tindakan hukum yang dimaksud.

Berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Tindakan Pemerintahan dan Kewenangan Mengadili Perbuatan Melanggar Hukum Oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan (*Onrechtmatige Overheidsdaad*) kemudian menjadi dasar hukum peralihan kompetensi absolute dari peradilan umum ke peradilan tata usaha negara.⁴ Dasar hukum peralihan kompetensi absolute ini tentu menimbulkan banyak persoalan dalam pelaksanaannya. Berdasarkan kedua peraturan perundang-undangan *a quo* kemudian timbul pertanyaan apakah cukup dengan menggunakan Peraturan Mahkamah Agung dapat merubah kewenangan suatu pengadilan dalam penyelesaian perkara?

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 memiliki kompetensi absolut yang bersifat umum, artinya semua jenis sengketa tata usaha negara sejauh memenuhi kriteria kompetensi pengadilan tata usaha negara yang diatur dalam Pasal 1 angka 3 dan Pasal 3 dengan limitasi Pasal 2 dan Pasal 48 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 menjadi kewenangan dari PTUN. Perkembangan berikutnya menunjukkan adanya kecenderungan bahwa sistem pengaturan mengenai kompetensi absolut PTUN Indonesia lebih mendekati sistem pengaturan kompetensi absolut PTUN di Perancis dan Belanda. Hal itu dapat dilihat dari, *pertama* sebelumnya sengketa perpajakan yang terkait dengan KTUN di bidang pajak masih merupakan kompetensi absolut PTUN, hal itu dapat dilihat dari contoh kasus yang dipergunakan dalam Penjelasan Pasal 48 ayat 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986. Setelah diberlakukan Undang-Undang Nomor 15 tahun 2002 tentang Pengadilan Pajak, menurut pasal 31 ayat 1 Undang-Undang Nomor 14 tahun 2002 tentang sengketa tata usaha negara di bidang pajak dikeluarkan dari kompetensi absolut PTUN dan selanjutnya ditempatkan sebagai kompetensi absolut Pengadilan Pajak. *Kedua*, dengan dikeluarkan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial Penyelesaian sengketa di bidang ketenagakerjaan, yang sebelumnya dalam contoh kasus terdapat dalam penjelasan Pasal 48 ayat 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 masih menjadi kompetensi absolut PTUN, kini menjadi kewenangan dari pengadilan Hubungan Industrial sebagaimana yang diatur dalam Pasal

⁴Pasal 2 Ayat (1) Perma Nomor 2 Tahun 2019.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004.⁵ Hal itu kemudian memang diperkuat dengan adanya ketentuan Pasal 9A Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 yang mengatur bahwa di lingkungan PTUN dapat diadakan pengkhususan yang diatur dengan undang-undang.

Metodelogi Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang melakukan pengkajian terkait asas, konsep dan norma hukum. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan perundang-undangan (*statue approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*). Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah terdiri dua bahan hukum yang digunakan yaitu bahan hukum primer berupa undang-undang dan bahan hukum sekunder yaitu diperoleh dari dokumen-dokumen resmi, buku-buku, hasil penelitian yang berupa laporan, buku harian, dan lainnya dengan menggunakan analisis kualitatif untuk menjawab permasalahan secara deskriptif.

Perluasan Kompetensi Absolute PTUN Sebelum dan Sesudah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan Terkait Objek Sengketa Perbuatan Melawan Hukum Oleh Pemerintah

Perkembangan hukum administrasi negara dalam negara Republik Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan, sebelum diundagkannya undang-undang *a quo* tercatat dalam naskah Rancangan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan terdapat beberapa faktor yang mempengaruhi hadirnya UUAP ini, yaitu: **Pertama**, tugas-tugas pemerintahan dewasa ini menjadi semakin kompleks, baik mengenai sifat pekerjaannya, jenis tugasnya maupun mengenai orang-orang yang melaksanakannya. **Kedua**, selama ini para penyelenggara administrasi negara menjalankan tugas dan kewenangannya dengan standar yang belum sama sehingga seringkali terjadi perselisihan dan tumpang tindih kewenangan di antara mereka. **Ketiga**, hubungan hukum antara penyelenggara administrasi negara dan masyarakat perlu diatur dengan tegas sehingga masing-masing pihak mengetahui hak dan kewajiban masing-masing dalam melakukan interaksi diantara mereka. **Keempat**, adanya kebutuhan untuk menetapkan standar layanan minimal dalam penyelenggaraan administrasi negara sehari-hari dan kebutuhan untuk memberikan perlindungan hukum terhadap masyarakat sebagai pengguna layanan yang diberikan oleh pelaksana administrasi negara. **Kelima**, kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi telah mempengaruhi cara berfikir dan tata kerja penyelenggara administrasi negara di banyak negara, termasuk Indonesia. **Keenam**, untuk menciptakan kepastian hukum terhadap pelaksanaan tugas sehari-hari para penyelenggara administrasi negara.⁶

⁵ W. Riawan Tjandra, *Peradilan Tata Usaha Negara Mendorong Terwujudnya Pemerintah Yang Bersih Dan Berwibawa*, Yogyakarta : Penerbit Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2009, hlm. 59-60

⁶Naskah Akademik Ruu Ap, hlm. 5-6.

Penggunaan kekuasaan negara terhadap masyarakat bukanlah tanpa persyaratan. Masyarakat tidak dapat diperlakukan secara sewenang-wenang sebagai objek. Keputusan dan/atau Tindakan terhadap masyarakat harus sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Pengawasan terhadap Keputusan dan/atau tindakan merupakan pengujian terhadap perlakuan kepada masyarakat yang terlibat telah diperlakukan sesuai dengan hukum dan memperhatikan prinsip-prinsip perlindungan hukum yang secara efektif dapat dilakukan oleh lembaga negara dan Peradilan Tata Usaha Negara yang bebas dan mandiri.⁷ Ketentuan penyelenggaraan Pemerintahan tersebut diatur dalam sebuah undang-undang yang disebut Undang-Undang Administrasi Pemerintahan. Undang-Undang Administrasi Pemerintahan menjamin hak-hak dasar dan memberikan perlindungan kepada Masyarakat serta menjamin penyelenggaraan tugas-tugas negara sebagaimana dituntut oleh suatu negara hukum sesuai Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Berdasarkan ketentuan tersebut, warga masyarakat tidak menjadi objek, melainkan subjek yang aktif terlibat dalam penyelenggaraan Pemerintahan.⁸

Ajaran mengenai perbuatan melawan hukum oleh pemerintah tidak ada bedanya dengan ajaran mengenai perbuatan melawan hukum pada umumnya, yang menjadi pembeda dari ajaran perbuatan melawan hukum oleh pemerintah adalah terletak pada kedudukan si pembuat pelanggar (*laederende*) yaitu adalah pemerintah itu sendiri. R. Wirjono Prodjodikoro, mengartikan kata *onrechtmatigedaad* sebagai perbuatan melanggar hukum. Menurutnya perkataan “perbuatan” dalam rangkaian kata-kata “perbuatan melanggar hukum” dapat diartikan positif melainkan juga negatif, yaitu meliputi juga hal yang orang dengan berdiam diri saja dapat dikatakan melanggar hukum karena menurut hukum seharusnya orang itu bertindak. Perbuatan negatif yang dimaksudkan bersifat “aktif” yaitu orang yang diam saja, baru dapat dikatakan melakukan perbuatan hukum, kalau ia sadar, bahwa ia dengan diam saja adalah melanggar hukum. Maka yang bergerak bukan tubuhnya seseorang itu, melainkan pikiran dan perasaannya. Jadi unsur bergerak dari pengertian “perbuatan” kini pun ada. Perkataan “melanggar” dalam rangkaian kata-kata “perbuatan melanggar hukum” yang dimaksud bersifat aktif, maka menurut beliau perkataan yang paling tepat untuk menerjemahkan *onrechtmatigedaad* ialah perbuatan melanggar hukum karena istilah perbuatan melanggar hukum menurut Wirjono Prodjodikoro ditujukan kepada hukum yang pada umumnya berlaku di Indonesia dan yang sebagian terbesar merupakan hukum adat.⁹

Subekti juga menggunakan istilah perbuatan melanggar hukum dalam menerjemahkan BW, ini bisa dilihat pada terjemahan bahasa Indonesia untuk Pasal 1365. Terminologi “perbuatan melawan hukum” antara lain digunakan oleh Mariam Darus Badruzaman, dengan mengatakan: “Pasal 1365 KUHP data menentukan bahwa setiap perbuatan yang melawan hukum yang membawa kerugian kepada seorang lain mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugian ini mengganti kerugian

⁷Penjelasan UU No. 30 Tahun 2014.

⁸*Ibid.*

⁹Wirjono Prodjodikoro, *Perbuatan Melanggar Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2000), hlm. 1-2.

tersebut” Selanjutnya dikatakan bahwa “Pasal 1365 KUHPerdata ini sangat penting artinya karena melalui pasal ini hukum yang tidak tertulis diperhatikan oleh undang-undang.¹⁰

Doktrin yang berkembang dahulu maka dari segi keperdataan yang lebih ditonjolkan dalam hal ini sehingga yang menjadi dalil adalah mengenai Perbuatan Melawan Hukum (*Onrechtmatigdaad*) sebagaimana diatur Pasal 1365 KUH Perdata. S.F. Marbun menyatakan bahwa perbuatan melawan hukum oleh penguasa diterapkan bila mana:¹¹

1. Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain;
2. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri/pembuat;
3. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan;
4. Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik.

Di negara Belanda sendiri, awal mula perkara *onrechtmatigeoverheidsdaad* muncul dalam perkara Ostermann, yaitu mengenai upaya izin ekspor barang ke luar negeri, akan tetapi instansi terkait tidak mengabulkannya. Dalam peradilan tingkat pertama dan banding gugatan Ostermann itu dinyatakan tidak dapat diterima, akan tetapi oleh *Hoge Raad* (Mahkamah Agung Belanda), gugatan tersebut dikabulkan dengan alasan bahwa bila tindakan tersebut melanggar suatu peraturan perundang-undangan, dapat dianggap melakukan perbuatan melanggar hukum, dengan tidak memperdulikan apa peraturan yang dilanggar itu berada di lapangan hukum publik atau hukum perdata, seperti juga pelanggaran terhadap hukum pidana juga dikatakan melakukan perbuatan melanggar hukum menurut Pasal 1365 BW. Dari Putusan *Hoge Raad* itulah, pada tahun 1924 terbentuk yurisprudensi yang berkaitan dengan *onrechtmatigeoverheidsdaad* atau dikenal dengan *Ostermann-arrest*.¹²

Selama ini yang dijadikan sebagai objek sengketa dan dasar suatu gugatan di peradilan tata usaha negara adalah sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 angka 9 dan Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986/0 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009. Pasal ini secara garis besar hanya menyebut dua hal yang dijadikan dasar gugatan terhadap keputusan tata usaha negara (*beschikking*) yang dijadikan objek sengketa, yaitu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan/atau asas-asas umum pemerintahan yang baik. Dari pengertian Pasal 1 angka 9 dan Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 jo Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009, apakah dapat disebut suatu perbuatan melanggar hukum oleh badan atau pejabat pemerintahan, bila ketentuan sebagaimana dimaksud tersebut terpenuhi unsur-unsurnya. Mengenai hal ini,

¹⁰ Subekti Dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cet. Ke-32, (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2002), hlm. 346.

¹¹ S.F. Marbun, *Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2018), hlm. 226.

¹² Muhammad Addi Fauzani, “Problematik Penyelesaian Sengketa Perbuatan Melawan Hukum Oleh Penguasa Di Peradilan Administrasi Indonesia (Studi Kritis Terhadap Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019)”, *Jurnal Widya Pranata Hukum*, No. 1: 2 Februari, 2020, hlm. 25.

tentu masih banyak yang berbeda pendapat, terutama daripada ahli hukum administrasi Negara.¹³

Menelusuri perkembangan yang terjadi bahwa ternyata dalam Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan, tidak hanya keputusan yang dijadikan objek gugatan tetapi juga tindakan pemerintah. Penjelasan diuraikan sebagai berikut:¹⁴

“Warga Masyarakat juga dapat mengajukan gugatan terhadap Keputusan dan/atau Tindakan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan kepada Peradilan Tata Usaha Negara, karena Undang-Undang ini merupakan hukum materiil dari sistem Peradilan Tata Usaha Negara”.

Dalam Pasal 1 butir 8 yang dimaksud “tindakan” (*Handeling*) adalah¹⁵ tindakan administrasi pemerintah yang selanjutnya disebut tindakan adalah perbuatan pejabat pemerintah atau penyelenggara negara lainnya untuk melakukan dan/atau tidak melakukan perbuatan konkret dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan.

Historis Perbuaran Melawan Hukum

Perkembangan dunia hukum selalu memberikan dampak pada berlakunya hukum positif dalam suatu negara. sehingga hal ini pun berpengaruh pada kompetensi peradilan dalam menentukan siapa yang memiliki kewenangan dalam menyelesaikannya khususnya adalah perkembangan perbuatan melawan hukum yang mengalami perubahan dalam tiga periode yaitu pada periode sebelum tahun 1838, tahun 1838 hingga tahun 1919, kemudian pada setelah tahun 1919. Pada tahun sebelum 1838 dimana di Belanda pengertian perbuatan melawan hukum belum terkodifikasi dalam *Burgtlijk Wetboek* atau kitab Undang-Undang Hukum Perdata sehingga dalam implementasinya belum begitu jelas dan belum terarah yang mengakibatkan kerancuan dalam pelaksanaannya. Sementara pada tahun 1838 hingga 1919 pada periode ini perbuatan melawan hukum sudah terkodifikasi dalam bentuk kitab undang-undang hukum perdata atau *Burgtlijk Wetboek* (BW) sebagaimana yang diatur dalam ketentuan pasal 1366 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang dikenal saat ini. Kemudian pada Tahun 1919 pengertian mengenai perbuatan melawan hukum mengalami perubahan atas penafsiran oleh Mahkamah Agung Belanda atas kasus Lindenbaum melawan Cohen yang pada amar putusan tersebut Cohen dinyatakan telah melakukan perbuatan melawan hukum yang meliputi unsur-unsur yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku, bertentangan dengan kesusilaan, dan bertentangan dengan sikap yang baik dalam masyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain.

¹³ Agus Budi Susilo, Reformulasi Perbuatan Melanggar Hukum Oleh Badan Atau Pejabat Pemerintahan Dalam Konteks Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara, *Jurnal Hukum Dan Peradilan*, Vol. 2. No. 2 Juli 2013, hlm. 295-296.

¹⁴ Penjelasan Umum Paragraf Kelima Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan.

¹⁵ Pasal 1 Butir 8 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan.

Semenjak itulah pengertian tentang perbuatan melawan hukum oleh Hoge Raad sebelum tahun 1919 hanya diartikan sebagai perbuatan yang melanggar hak subjektif orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum dari si pembuat sendiri. Pengertian ini cenderung meletakkan penilaian suatu perbuatan berdasarkan perbuatan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan atau hukum tertulis. Menurut Setiawan, penafsiran sempit atas perbuatan melawan hukum justru akan memperbanyak kepentingan yang dirugikan. Orang yang dirugikan tersebut tidak berdaya untuk mengajukan gugatan, karena tidak setiap kepentingan diatur oleh undang-undang.¹⁶

a. Perbuatan Melawan Hukum oleh Pemerintah di Bidang Hukum Perdata

Perbuatan melawan hukum adalah merupakan doktrin hukum perdata yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata: "Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan pihak yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut. diterapkannya Pasal 1365 KUH Perdata terhadap pemerintah (*onrechtmatige overheidsdaad*), terkait dengan kenyataan bahwa pemerintah itu selain melakukan tindakan-tindakan yang bersifat publik (*publiekrechtelijk rechtshandelingen*) sebagai fungsi utamanya, pemerintah juga melakukan tindakan hukum yang bersifat privat (*privaatrechtelijk rechtshandelingen*).

Perbuatan melawan hukum oleh pemerintah dalam bidang perdata dalam tulisan ini mengambil kriteria yang di tafsirkan secara luas, yaitu dengan unsur-unsur; *Pertama*, mengganggu hak orang lain. *Kedua*, bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku. *Ketiga*, bertentangan dengan kesusilaan. *Keempat*, bertentangan dengan kepatutan, ketelitian, dan sikap hati-hati yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap benda orang lain. Dalam penafsiran yang sempit, perbuatan melanggar hukum itu hanya diukur berdasarkan ketentuan yuridis, dengan unsur-unsur: *Pertama*, perbuatan melawan hukum. *Kedua*, timbulnya kerugian. *Ketiga*, hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian. *Keempat*, kesalahan pada pelaku. Unsur kesalahan ini kemudian menjadi asas pertanggungjawaban yang mendasari norma Pasal 1365 KUH Perdata.¹⁷

b. Perbuatan Melawan Hukum oleh Pemerintah di Bidang Hukum Administrasi

Berbeda halnya ketika pemerintah bertindak dalam lapangan keperdataan, yaitu asas dasar kecakapan (*bekwaamheid*), tindakan pemerintah di bidang administrasi atau dalam bidang publik itu dasarnya kewenangan (*bevoegheid*). Perbuatan melawan hukum oleh pemerintah di bidang administrasi atau bidang publik secara garis besar terdiri atas perbuatan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan atau hukum

¹⁶ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung: Pt. Citra Aditya Bakti, 2010. hlm. 260.

¹⁷ Paulus E. Lotulung, *Penegakan Hukum Lingkungan Oleh Hakim Perdata*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm. 82.

tertulis (*geschreven recht*) dan bertentangan dengan hukum tidak tertulis (*ongeschreven recht*) dalam penggunaan wewenang pemerintahan (*bestuursbevoegdheid*).¹⁸

Perbuatan melawan hukum oleh pemerintah dalam arti bertentangan dengan peraturan perundang-undangan (*overtreding van de wet*) itu mencakup tiga artian: *Pertama*, bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang bersifat formal. *Kedua*, bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang bersifat materiel. *Ketiga*, perbuatan hukum itu dilaksanakan oleh organ pemerintah yang tidak berwenang (*onbevoegd*).¹⁹H.D van Wijk/Willem Konijnenbelt menyebutnya sebagai cacat wewenang (*bevoegdheidsgebreken*), yang terjadi ketika organ pemerintah tidak memiliki wewenang dalam melakukan tindakan hukum.²⁰

Perkembangan *Onrechtmatige Overheidsdaad* Sebagai Objek Pada Peradilan Tata Usaha Negara

Kompetensi absolut dari PTUN tidak terlepas dari pengertian Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) itu sendiri. Sebab sengketa administrasi disebabkan oleh adanya orang atau badan hukum yang dirugikan oleh KTUN yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat negara. Menurut Pasal 1 Angka 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Pengadilan Tata Usaha Negara jo angka 9 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor tahun 2009 menyebutkan bahwa “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.”²¹Selain itu juga Pasal 2 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara memberikan batasan yang tidak termasuk kedalam pengertian Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan perbuatan hukum perdata adalah sebagai berikut:

- a) Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan pengaturan yang bersifat umum;
- b) Keputusan Tata Usaha Negara yang masih memerlukan persetujuan;
- c) Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasarkan ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum

¹⁸Ridwan *Penyelesaian Sengketa Perbuatan Melanggar Hukum Pemerintah Di Peradilan Administrasi*, (Yogyakarta: Laksbang Akademika, 2022), hlm. 81.

¹⁹*Ibid*, hlm. 82.

²⁰H.D Van Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken Van Administratief Recht*, (S'gravenhage: Vuga, 1995), hlm. 540.

²¹Nur Rohman, “Problematika Hukum Penyelesaian Tindakan Faktual Dan/Atau Perbuatan Melawan Hukum Oleh Pemerintah Sebagai Obyek Sengketa Di Pengadilan Tata Usaha Negara”, Tesis, Universitas Islam Indonesia, 2023, hlm. 86.

- Acara Pidana atau peraturan perundang-undangan lain yang bersifat hukum pidana;
- d) Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan atas dasar hasil pemeriksaan badan peradilan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
 - e) Keputusan Tata Usaha Negara mengenai tata usaha Tentara Nasional Indonesia;
 - f) Keputusan Komisi Pemilihan Umum baik di pusat maupun di daerah mengenai hasil pemilihan umum.

Penyelesaian perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang terdaftar sebagai perkara *Onrechtmatige Overheidsdaad* berdasarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1991 tentang Petunjuk Pelaksanaan Ketentuan Peralihan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 adalah merupakan kewenangan daripada Pengadilan Negeri. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 memiliki kompetensi absolute yang bersifat umum, artinya semua jenis sengketa tata usaha negara sejauh memenuhi kriteria kompetensi PTUN yang diatur dalam Pasal 1 angka 3 dan Pasal 3 dengan limitasi Pasal 2 dan Pasal 48 UU No 5 Tahun 1986 menjadi kewenangan dari PTUN.

Pasca berlakunya UUAP telah terjadi ledakan besarseiring dengan perubahan pemaknaan keputusan sebagai objek sengketa TUN. Dani Elfah²² menyatakan bahwa konsep keputusan di dalam Pasal 1 angka 7 UUAP telah mendekonstruksi atau sebagaimana ia istilahkan telah ‘menjungkirbalikkan’ konsep KTUN sebagaimana dimaksud selama ini dalam Pasal 1 angka 9 UU Peratun. Objek sengketa TUN kini tidak sebatas keputusan berkarakter konkrit, individual, akan tetapi multi karakter yaitu abstrak-individual, dan konkrit-umum.²³ Melalui Pasal 1 angka 7 UUAP telah menjadikan sistem Peratun yang semula Peratun super khusus telah bergeser menjadi sistem Peratun yang dapat memeriksa dan menguji semua tindakan Badan dan/atau Pejabat Pemerintah termasuk tindakan konkret/faktual-abstrak individual, dan umum konkrit²⁴

Kemudian Pasal 87 UUAP memberikan pemaknaan yang luas terhadap definisi Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN), yaitu sebagai berikut :

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

- a. Penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual;
- b. Keputusan badan dan/atau pejabat tata usaha negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif dan penyelenggara negara lainnya;

²² DaniElfah, “*Keputusan Dan Tindakan Administrasi Pemerintahan*”, Makalah Tidak Diterbitkan, Hlm. 54.

²³*Ibid*, hlm. 56.

²⁴*Ibid*

- c. Berdasarkan ketentuan perundang-undangan dan AAUPB;
- d. Bersifat final dalam arti lebih luas;
- e. Keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum; dan/atau
- f. Keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat.

Adiguan mengatakan bahwa pendekatan terhadap Pasal 87 huruf a UU Administrasi Pemerintahan tersebut dimaknai seluruh Tindakan Faktual dari Administrasi Pemerintahan, baik yang disertai Penetapan Tertulis maupun tidak. Hal ini dapat dilakukan dengan pendekatan ekstensif, yakni meluaskan cakupan dari Tindakan Faktual yang dimaksud dalam Pasal 87 huruf a UU Administrasi Pemerintahan, sebagaimana sikap Mahkamah Agung dalam SEMA No. 4 Tahun 2016 yang menyatakan OOD merupakan kewenangan PERATUN. Karena jika Pasal 87 huruf a UU Administrasi Pemerintahan ini dimaknai secara gramatikal, maka hampir seluruh Keputusan atau Penetapan Tertulis akan diikuti oleh tindakan fisik yang konkret alias Tindakan Faktual, sehingga keberadaan Pasal 87 huruf a menjadi tidak signifikan lagi. Selain itu Penggugat cukup mendalilkan Gabungan Gugatan Ganti Kerugian dalam gugatannya dengan dalil Pasal 53 Jo. Pasal 97 ayat (10) UU PERATUN tanpa harus diadakan norma baru (yakni Pasal 87 huruf a UU Administrasi Pemerintahan). Sehingga semestinya ketentuan tersebut dapat dibaca: “Penetapan Tertulis dan/atau Tindakan Faktual”, yakni memisahkan antara Penetapan Tertulis dan Tindakan Faktual, karena memang pada dasarnya pun Undang-Undang Administrasi Pemerintahan ini memisahkan antara “Keputusan” selaku *Rechtshandelingen* dan “Tindakan” atau *Feitelijk Handelingen* (vide Pasal 1 angka 7 dan angka 8). Oleh karenanya Tindakan Faktual dapat didudukkan tersendiri sebagai objek dalam pengaturan Pasal tersebut.²⁵

Perluasan kompetensi absolut PTUN melalui terbitnya UUAP juga disadari oleh Mahkamah Agung RI, yang kemudian menerbitkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) RI hasil rapat pleno kamar yakni SEMA No. 4 Tahun 2016 yang pada Diktum E bagian Kamar Tata Usaha Negara angka 1 menyatakan sebagai berikut :

“Perubahan paradigma beracara di Peradilan Tata Usaha Negara pasca berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan:”

1. Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara
 - a. berwenang mengadili perkara berupa gugatan dan permohonan
 - b. berwenang mengadili perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah, yaitu perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh pemegang kekuasaan pemerintahan (Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan) yang biasa disebut dengan *onrechtmatige overheidsdaad* (OOD)

²⁵Muhammad Adiguan Bimasakti, *Onrechtmatig Overheidsdaad Oleh Pemerintah Dari Sudut Pandang Undang-Undang Administrasi Pemerintahan*, Jurnal Hukum Peratun, Vol. 1 Nomor 2, Agustus 2018, hlm. 274.

Sejalan dengan itu, MA menegaskan bahwa konsekuensi kehadiran UUAP membawa perubahan paradigma beracara di Peratun sebagaimana ditegaskan oleh kebijakan MA pasca berlakunya UUAP, kini kompetensi Peratun meliputi:

- a) perkara berupa gugatan dan permohonan;
- b) perkara perbuatan melawan hukum oleh pemerintah, yang biasa dikenal sebagai OOD;
- c) perkara yang sebelumnya telah diperiksa dan diputus melalui upaya banding administrasi menjadi kewenangan PTUN²⁶

Salah satu dampak dari perluasan konsep KTUN tersebut adalah tindakan faktual (*feitelijkhandelingen*) kini juga dianggap sebagai KTUN. Hal ini tentunya menimbulkan berbagai konsekuensi yuridis, dimana salah satunya adalah *onrechtmatige overheidsdaad* yang dulu merupakan kompetensi absolut pengadilan negeri, beralih menjadi kompetensi absolut PTUN.²⁷ Hal ini disebabkan karena dulu PTUN hanya memiliki kompetensi absolut terhadap sengketa tata usaha Negara yang berasal dari KTUN yang berbentuk tertulis dengan sifat konkrit, individual, dan final (KTUN sempit) saja, namun saat ini konsep KTUN diperluas sesuai dengan Pasal 87 UU No. 30 Tahun 2014 (KTUN luas). Terkait tindakan faktual (*feitelijkhandelingen*) yang diatur di dalam Pasal 87 huruf a UU 30/2014, sejatinya terdapat dua kemungkinan bentuk, yaitu: *Pertama*, tindakan faktual yang merupakan pelaksanaan penetapan tertulis. *Kedua*, tindakan faktual yang berdiri sendiri tanpa penetapan tertulis.

Dalam praktiknya, terdapat sebagian hakim pada peradilan umum belum menyadari adanya pergeseran kompetensi absolute dalam penyelesaian perkara *onrechtmatige overheidsdaad*. Hal ini terbukti pada Putusan Pengadilan Negeri Kota Baru (Kalimantan Selatan) No. 18/Pdt.G/2017/PN.KTB yang tidak menerima (*Niet Ontvankelijk Verklaard / N.O.*) *Gugatan OOD dengan alasan Pengadilan Tidak Berwenang Secara Absolut (Kompetensi Absolut)*. Berikut amar putusannya:

MENGADILI

1. Menerima eksepsi kompetensi absolut dari Para Tergugat;
2. Menyatakan Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara a quo;
3. Menghukum Para Penggugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp 2.929.000,- (dua juta Sembilan ratus dua puluh Sembilan ribu Rupiah);

Namun kemudian Pengadilan Tinggi Banjarmasin melalui putusan No.58/PDT/2018/PTBJM membatalkan putusan tersebut dan menyatakan kompetensi absolute atas OOD

²⁶ Sema No. 4 Tahun 2016 Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan.

²⁷ Wahyu Purnomo (*Et.A*)L, "Analysis Of Lawsuit Against The Factual Action Which Conducted By Military After Law Number 30 Year 2014 Concerning Government Administration," *Unram Law Review*, Vol. 4, No. 1, April 2020, hal. 20.

tersebut masih masuk kewenangan Peradilan Umum (in casu Pengadilan Negeri Kota Baru) dengan amar sebagai berikut:

MENGADILI:

1. Menerima permohonan banding dari Para Pembanding/Para Penggugat;
2. Membatalkan putusan Pengadilan Negeri Kotabaru Nomor: 18/Pdt.G/2017/PN Ktb. tanggal 27 Maret 2018 yang dimohonkan banding tersebut;
3. Menyatakan Pengadilan Negeri Kotabaru berwenang memeriksa dan mengadili perkara;

Terdapat konsekuensi-konsekuensi yuridis dengan beralihnya kompetensi absolut gugatan *onrechtmatige overheidsdaad* dari pengadilan negeri ke PTUN. Salah satu konsekuensi yuridis yang mendasar adalah terkait dengan perubahan hukum acara. Dulu, ketika gugatan *onrechtmatige overheidsdaad* merupakan kompetensi absolut dari pengadilan negeri, dasar hukum acara yang digunakan adalah hukum acara perdata yang umumnya berasal dari HIR dan RBg. Sementara itu, dasar hukum acara pengadilan tata usaha negara umumnya antara lain berasal dari UU PTUN, selanjutnya mengalami perubahan pertama dirubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014, dan sebagainya.²⁸

Dari dasar hukumnya saja dapat diketahui, bahwa hukum acara yang berlaku di pengadilan negeri dan pengadilan tata usaha memiliki perbedaan. Sehingga tentunya dalam mengajukan *onrechtmatige overheidsdaad* terdapat perubahan hukum acara yang cukup signifikan pasca beralih kompetensi absolut ke PTUN. Beberapa hal yang berbeda dalam hukum acara gugatan *Onrechtmatige Overheidsdaad* ketika beralih ke PTUN, misalnya adalah adanya kewajiban untuk melakukan upaya administratif sebelum mengajukan gugatan *Onrechtmatige Overheidsdaad*. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 75 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 jo. Pasal 2 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 6 Tahun 2018 Tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Administrasi Pemerintahan Setelah Menempuh Upaya Administratif. Upaya administratif ini berdasarkan Pasal 75 ayat (2) UU Nomor 30 Tahun 2014 terdiri dari dua, yaitu keberatan dan banding. Adanya kewajiban penerapan upaya administratif sejatinya merupakan pengejawantahan dari pemerintah dalam pemerataan memperoleh keadilan dan perlindungan hukum kepada masyarakat. Menurut Sjachran Basah mengatkan bahwa adakalanya administrasi negara salah bersikap dan bertindak dalam melaksanakan tugasnya, padahal hukumnya benar. Adapula kalanya sikap-tindak administrasi negara itu menurut hukum dan bukan pelaksanaannya yang salah, melainkan hukumnya sendiri yang secara materiil tidak benar.²⁹

²⁸ Dani Habibi, "Perbandingan Hukum Peradilan Tata Usaha Negara Dan *Verwaltungsgerecht* Sebagai Perlindungan Hukum Rakyat," *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 21, No. 1, April 2019, hal. 1-22.

²⁹ Sjachran Basah, *Perlindungan Hukum Atas Sikap Tindak Administrasi Negara*, (Bandung: Alumni, 1992), hlm. 7-8.

Hasil survei kepada para hakim Peradilan Umum menunjukkan 51% responden menjawab penanganan perkara OOD kompetensi absolut PTUN, 11% menjawab sebagai kompetensi absolut dari pengadilan negeri, ada juga 38% menjawab bahwa pemeriksaannya bisa diselesaikan oleh pengadilan negeri atau PTUN. Disisi lain, hanya sebanyak 84% responden hakim PTUN menjawab penyelesaian sengketa perkara OOD sebagai kompetensi absolut dari PTUN. Masih ada 16% responden menjawab penyelesaiannya sebagai kompetensi absolut PTUN dan juga pengadilan negeri. Artinya bahwa masih ada hakim PTUN yang berpendapat tidak semua perkara OOD diselesaikan di PTUN.³⁰

Bagaimana pengaturan pembagian kompetensi absolut antara dua pengadilan yang menguji satu-satu substansi masalah atau perkara mengingat dengan berlakunya UUAP ini tidak secara otomatis mencabut kewenangan pengadilan umum untuk menguji tindakan penyalahgunaan kewenangan. Dalam UUAP ini memang diatur bahwa pengajuan gugatan sengketa administrasi pemerintah yang sudah didaftarkan pada pengadilan umum tetapi belum diperiksa, dengan berlakunya UUAP ini diselesaikan oleh Pengadilan TUN (Pasal 85 ayat 1). Pengajuan gugatan sengketa administrasi pemerintahan yang sudah didaftarkan pada pengadilan umum dan sudah diperiksa dengan berlakunya UUAP ini tetap diselesaikan dan diputus oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum (Pasal 85 ayat 2). Namun, didalam ketentuan peralihan dalam UUAP ini tidak disebutkan secara tegas tentang pembagian kompetensi absolut.³¹

Selain itu yang menjadi persoalan berikutnya adalah Pasal 85 UUAP mengatur pengajuan gugatan sengketa administrasi pemerintahan yang sudah didaftarkan pada pengadilan umum tetapi belum diperiksa, dengan berlakunya UUAP ini dialihkan dan diselesaikan oleh PTUN sedangkan apabila sudah diperiksa tetap diselesaikan dan diputus oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum. Walaupun begitu tetap diperlukan kebijakan internal MA terkait peralihan yurisdiksi peradilan umum ke PTUN dalam mengadili perkara OOD yang sebagaimana pernah diatur dalam SEMA No. 1 Tahun 1991 Tahun 1991.

Dari penjelasan di atas, telah dapat diketahui bahwa terkait dengan objek sengketa tindakan pemerintahan OOD masih terjadi dualisme yurisdiksi kewenangan absolut pada Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tata Usaha Negara. Artinya bahwa lingkungan pengadilan negeri dan PTUN masih berwenang untuk mengadili perkara dengan objek gugatan OOD, namun terbatas pada tindakan pemerintahan tersebut dalam ranah hukum privat atau publik. Seperti yang kemudian tertulis pada SEMA Nomor 2 Tahun 2019.

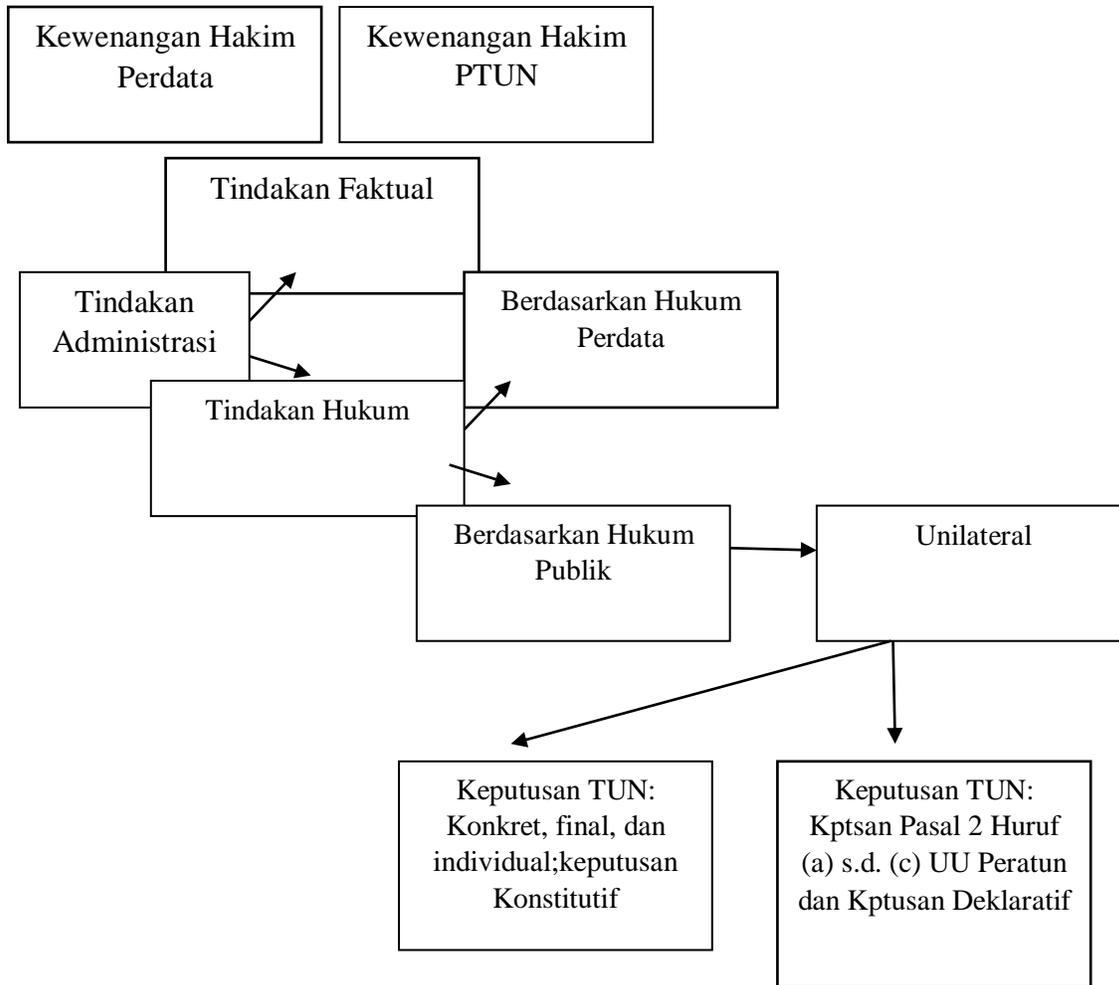
Skema kewenangan atau kompetensi absolut PTUN sebelum dan sesudah

³⁰Mengurai Benang Kusut *Onrechtmatige Overheidsdaad* Di Bawah Kewenangan Ptun” Diakses Dari <https://www.hukumonline.com/stories/article/Lt629653abc655e/mengurai-benang-kusut-onrechtmatige-overheidsdaad-di-bawah-kewenangan-ptun/>, Pada Tanggal 29 Juni 2022, Pukul 22:10 Wib

³¹Irvan Mawardi, *Paradigma Baru Ptun Respon Peradilan Administrasi Terhadap Demokrasisasi*, (Yogyakarta : Thafa Media, 2016), hlm. 147.

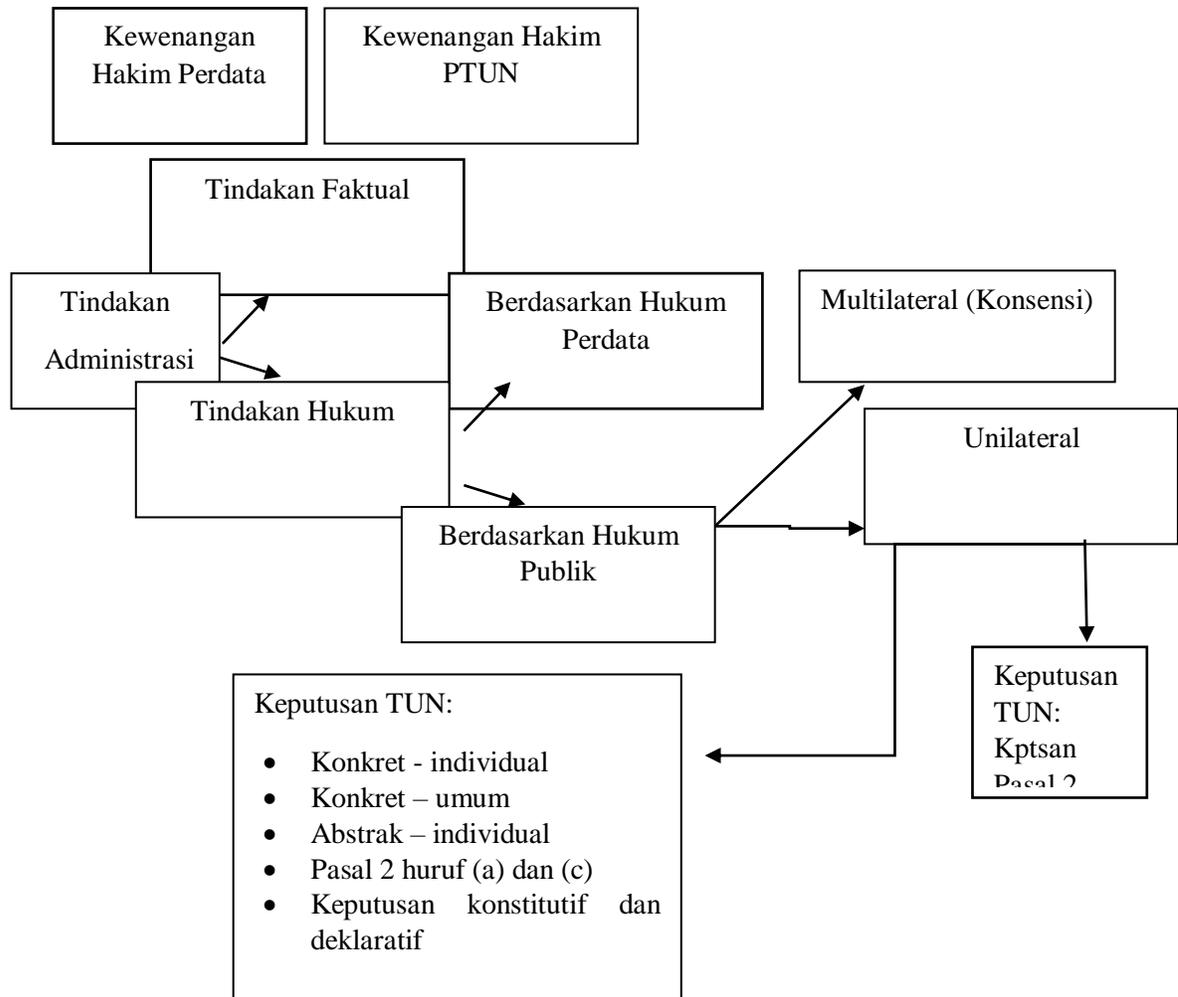
terbitnya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 (UUAP) sebagai berikut :

Tabel 1:
Skema Kewenangan PTUN sebelum berlakunya UUAP



Sumber : Enrico Simanjuntak, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Transformasi dan Refleksi*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2018) hlm. 84.

Tabel 3 : Skema Kewenangan PTUN setelah berlakunya UUAP



Sumber : Enrico Simanjuntak, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Transformasi dan Refleksi*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2018) hlm. 85.

Perma No 2 tahun 2019 sudah tepat menjadi dasar hukum peralihan yuridiksi penyelesaian sengketa perbuatan melawan hukum oleh pemerintah dari Pengadilan Negeri ke PTUN

Perma Nomor 2 Tahun 2019 menyebutkan bahwa perbuatan melanggar hukum oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintah (*Onrechtmatige Oversheidsaad*) merupakan kewenangan peradilan tata usaha negara.³² Dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 diatur bahwa tindakan pemerintahan adalah perbuatan pejabat pemerintahan atau penyelenggara negara lainnya untuk melakukan dan/atau tidak melakukan perbuatan konkret dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan.

³²Pasal 2 Perma Nomor 2 Tahun 2019.

Selanjutnya Peraturan Mahkamah Agung tersebut mengatur bahwa sengketa tindakan pemerintahan adalah sengketa yang timbul dalam bidang administrasi pemerintahan antara warga masyarakat dengan pejabat pemerintahan atau penyelenggara negara lainnya sebagai akibat dilakukannya tindakan pemerintahan. Adapun yang dimaksud sengketa perbuatan melanggar hukum oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan (*onrechtmatige overheidsdaad*) adalah sengketa yang didalamnya mengandung tuntutan untuk menyatakan tidak sah dan/atau batal tindakan pejabat pemerintahan, atau tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat beserta ganti rugi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Terkait adanya perubahan kewenangan dalam mengadili perkara perbuatan melanggar hukum oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan (*onrechtmatige overheidsdaad*), pada saat Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 mulai berlaku, maka:

1. Terhadap perkara perbuatan melanggar hukum oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan (*onrechtmatige overheidsdaad*) yang diajukan ke Pengadilan Negeri tetapi belum diperiksa, dilimpahkan ke PTUN sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
2. Terhadap perkara yang upaya administratifnya telah diatur secara khusus pada saat Peraturan Mahkamah Agung diundangkan, telah dilimpahkan oleh Pengadilan Negeri ke PTUN dan belum diperiksa oleh PTUN, berkas perkara dilimpahkan ke PTUN yang berwenang.
3. Terhadap perkara perbuatan melanggar hukum oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan (*onrechtmatige overheidsdaad*) yang sedang diperiksa oleh Pengadilan Negeri, Pengadilan Negeri harus menyatakan tidak berwenang mengadili.

Peralihan yuridiksi penyelesaian sengketa oleh pemerintah (*Onrechtmatige Oversheidsdaad*) yang semula pada pengadilan umum ke PTUN berdasarkan PERMA NO 2 Tahun 2019 menimbulkan beberapa kekurangan, adapun kekurangan dari PERMA NO 2 Tahun 2019 adalah sebagai berikut:³³

1. Perlunya penjabaran definisi “Perbuatan Melawan Hukum” dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2019, sehingga hal ini tidak menjadi polemik lagi bagi Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tata Usaha Negara, dikarenakan definisi “Perbuatan Melawan Hukum” umumnya merupakan ranah Perdata.
2. Mengenai ganti rugi yang diberikan. Dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2019, perlunya kejelasan secara rinci bentuk ganti rugi yang dimaksud.
3. Perlunya ketegasan tentang kewenangan Pengadilan Tata Usaha Negara yang dicantumkan di dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2019.
4. Diharapkan adanya Yurisprudensi dari PERMA 2 Tahun 2019.

³³Fgd Penyusunan Naskah Urgensi Tentang Perubahan Perma Nomor 2 Tahun 2019, Di Akses Pada <https://Ptun-Yogyakarta.Go.Id/Fgd-Penyusunan-Naskah-Urgensi-Tentang-Perubahan-Perma-Nomor-2-Tahun-2019/>

5. PERMA Nomor 2 Tahun 2019 mengatur 2 jenis kegiatan, yaitu tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Tindakan Pemerintahan dan Kewenangan Mengadili Perbuatan Melanggar Hukum oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan, namun di dalam PERMA itu sendiri tidak ada membahas tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Tindakan Pemerintahan, sehingga perlu dilakukan revisi dengan memuat hal tersebut.
6. Di dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2019 tidak ada rujukan langsung atas tindakan melawan hukum, sehingga perlu dicantumkan rujukan langsungnya.
7. Mengenai tata cara eksekusi, pasal 116 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2019 perlu dijabarkan ke dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2019 untuk teknis pelaksanaannya, dimana tata cara pelaksanaan eksekusi disesuaikan dengan ganti rugi yang diberikan.
8. Dalam pelaksanaan eksekusi Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara sebaiknya melibatkan peran Ombudsman dalam ranah operasional pelaksanaan eksekusi, selain dari Pengawasan Hakim itu sendiri.
9. Tenggang Waktu Sanksi Administratif perlu dijabarkan secara tegas, dimana dilaksanakan setelah Putusan Akhir.
10. Tentang ganti rugi yang ada pada SEMA dapat dimasukkan ke dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2019.

Selain daripada poin tersebut di atas yang menjadi persoalan berikutnya adalah tidak cukup hanya berdasarkan PERMA, seharusnya peralihan yuridiksi berdasarkan undang-undang. hal ini di karenakan materi muatan PERMA pada dasarnya berisi ketentuan yang berkaitan dengan hukum acara. Salah satu jenis peraturan perundang-undangan adalah peraturan lembaga yang sebenarnya mengikat internal, namun dalam pelaksanaannya banyak berhubungan dengan subjek-subjek lain di luar organisasi yang akan mengikat apabila akan melakukan perbuatan hukum tertentu yang berkaitan dengan lembaga tersebut, salah satunya PERMA, terutama untuk berbagai peraturan mengenai pedoman beracara³⁴

Meskipun Mahkamah Agung adalah lembaga negara yang sah di berikan wewenang oleh undang-undang untuk membuat suatu peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan produk dari Mahkamah Agung mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang di perintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau di bentuk berdasarkan kewenangannya.³⁵ Hal ini sesuai dengan hierarki peraturan perundang-undangan, yaitu perjenjangan setiap jenis peraturan perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Yuliandri berpendapat jenis peraturan lain (dalam konteks ini PERMA

³⁴Ni'matul Huda Dan R. Nazriyah, *Teori Dan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, (Bandung: Nusamedia, 2011), hlm. 91.

³⁵Pasal 8 Ayat (2) UU Nomor 12 Tahun 2011.

Nomor 2 Tahun 2019) seharusnya juga tunduk pada prinsip hierarki.³⁶ Sementara letak kedudukan peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh lembaga negara lain selain DPR dan Presiden (salah satunya PERMA Nomor 2 Tahun 2019) dalam hierarki peraturan perundang-undangan berada di bawah undang-undang, namun tidak dapat dikatakan sejajar dengan peraturan pemerintah atau peraturan lainnya di bawah undang-undang.³⁷

Perspektif hukum administrasi negara dalam konteks teori sumber wewenang dikenal istilah atribusi. Atribusi diartikan sebagai cara organ pemerintah mendapatkan wewenang pemerintahan yang ditentukan. Organ dengan kewenangan membuat peraturan itu menciptakan wewenang pemerintahan baru dan memberikan pada organ pemerintahan lain. Organ pemerintah kadang-kadang secara khusus menciptakan kesepakatan untuk munculnya suatu wewenang. Organ dengan kewenangan mengatur itu dapat diketahui baik dari pembuat undang-undang formal maupun pembuatan peraturan daerah.³⁸

Adanya pemberian wewenang pada PTUN untuk mengadili perkara perbuatan melawan hukum oleh pemerintah berdasarkan pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019 tersebut kurang tepat. Seharusnya pemberian wewenang baru tersebut melalui undang-undang bukan pada peraturan yang sifatnya internal lembaga.

Selain itu penggunaan istilah perbuatan melawan hukum oleh pemerintah (*onrechtmatige overheidsdaad*) pada PERMA Nomor 2 Tahun 2019 kurang tepat. Karena istilah tersebut identik dengan hukum perdata bukan pada hukum publik. Sehingga konsekuensinya dalam konteks tolak ukur perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang menjadi objek gugatan pada PTUN mengacu pada Pasal 1365 KUHP perdata. Istilah yang tepat digunakan untuk perbuatan melawan hukum oleh pemerintah adalah *onjuist besturen* (pemerintahan yang salah atau menyimpang). Istilah *onjuist besturen* ini terdiri atas penyelenggaraan pemerintahan yang tidak sesuai hukum (*het onrechtmatige besturen*) dan tidak sesuai dengan kebijakan atau tujuan diberikannya kewenangan (*het ondoelmatig besturen*).³⁹

Penutup

Dari yang sudah di paparkan di atas maka penulis memiliki kesimpulan bahwa berdasarkan peralihan kompetensi absolute PTUN sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan terkait objek sengketa perbuatan melawan hukum oleh pemerintah masih berada dalam lingkup pengadilan negeri. Sementara pasca berlakunya undang-undang *a quo* terjadi peralihan kompetensi

³⁶Yuliandri, *Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Yang Baik: Gagasan Pembentukan Undang-Undang Berkelanjutan*. Rajagrafindo Persada, 2010, hal. 67 – 68.

³⁷Ni'matul Huda Dan R. Nazriyah, *Teori Dan Pengujian*. Op. Cit, hlm. 91.

³⁸Ridwan Hr, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Pt. Rajagrafindo Persada, 2018), hlm. 104.

³⁹Ridwan, *Penyelesaian Sengketa... Op., Cit*, hlm. 157.

absolut dalam penyelesaian perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang semula menjadi kewenangan pengadilan negeri menjadi kewenangan pengadilan tata usaha negara berdasarkan pada perluasan makna KTUN pada Pasal 87 UU AP dan berlakunya Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2019.

Berlakunya PERMA Nomor 2 Tahun 2019 masih menimbulkan berbagai macam persoalan seperti: *Pertama*, pengaturan peralihan kewenangan kompetensi absolute penyelesaian perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang semula merupakan kewenangan Pengadilan Negeri ke Pengadilan Tata Usaha Negara tidak tepat, seharusnya pengaturan peralihan tersebut tidak lagi berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA), melainkan harus berdasarkan undang-undang agar tidak menimbulkan kekacauan dalam implementasinya. Akibat hal ini perlu dilakukan revisi. *Kedua*, berkaitan dengan istilah perbuatan melawan hukum oleh pemerintah (*onrechtmatige overheidsdaad*) dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2019 kurang tepat, karena *onrechtmatige overheidsdaad* adalah istilah yang biasadigunakan dalam hukum perdata yang di dasarkan pada Pasal 1365 KUH Perdata. Sehingga istilah yang tepat untuk penyebutan perbuatan melawan hukum oleh pemerintah yang digunakan adalah *onjuist besturen*. Sehingga perlu dilakukan perubahan istilah.

DAFTAR PUSTAKA

- Addi, Muhammad Fauzani, “Problematik Penyelesaian Sengketa Perbuatan Melawan Hukum Oleh Penguasa Di Peradilan Administrasi Indonesia (Studi Kritis Terhadap Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2019)”, *Jurnal Widya Pranata Hukum*, No. 1: 2 Februari, 2020.
- Adiguan, Muhammad Bimasakti, “Onrechtmatig Overheidsdaad Oleh Pemerintah Dari Sudut Pandang Undang-Undang Administrasi Pemerintahan”, *Jurnal Hukum Peratun*, Vol. 1 Nomor 2, Agustus 2018.
- Basah, Sjacran, *Perlindungan Hukum atas Sikap Tindak Administrasi Negara*, Bandung: Alumni, 1992.
- Budi, Agus Susilo. “Reformulasi Perbuatan Melanggar Hukum Oleh Badan Atau Pejabat Pemerintahan Dalam Konteks Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara”, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol. 2. No. 2 Juli 2013.
- E, Paulus Lotulung, *Penegakan Hukum Lingkungan Oleh Hakim Perdata*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.
- FGD Penyusunan Naskah Urgensi Tentang Perubahan PERMA Nomor 2 Tahun 2019, di akses pada <https://ptun-yogyakarta.go.id/fgd-penyusunan-naskah-urgensi-tentang-perubahan-perma-nomor-2-tahun-2019>.
- Habibi, Dani. “Perbandingan Hukum Peradilan Tata Usaha Negara dan *Verwaltungsgerecht* sebagai Perlindungan Hukum Rakyat,” *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 21, No. 1, April 2019.
- Huda, Ni’matul dan R. Nazriyah, *Teori dan Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, (Bandung: Nusamedia, 2011
- Kadir, Abdul Muhammad. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2010.
- Marbun ,S.F., Moh. Mahfud MD, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta: Liberty, 2009.
- Marbun, S.F, *Hukum Administrasi Negara 1*, (Yogyakarta: FhUii Press, 2018),.
- Mawardi, Irvan. *Paradigma Baru PTUN Respon Peradilan Administrasi Terhadap Demokrasitasiasi*, Yogyakarta: Thafa Media, 2016.
- Mengurai Benang Kusut *Onrechtmatige Overheidsdaad* di Bawah Kewenangan PTUN” diakses dari <https://www.hukumonline.com/stories/article/lt629653abc655e/mengurai-benang-kusut-onrechtmatige-overheidsdaad-di-bawah-kewenangan-ptun/>, pada tanggal 29 Juni 2022.

Muchsan, *Beberapa Catatan tentang Hukum Administrasi Negara dan Peradilan Administrasi Negara di Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1981.

Prodjodikoro, Wirjono, *Perbuatan Melanggar Hukum*, Bandung: Mandar Maju, 2000.

Purnomo, Wahyu, "Analysis of Lawsuit Against the Factual Action which Conducted by Military after Law Number 30 Year 2014 Concerning Government Administration," *Unram Law Review*, Vol. 4, No. 1, April 2020.

Riawan, W.Tjandra, *Peradilan Tata Usaha Negara Mendorong Terwujudnya Pemerintah yang Bersih dan Berwibawa*, Yogyakarta: Penerbit Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2009.

Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2018

Ridwan, *Penyelesaian Sengketa Perbuatan Melanggar Hukum Pemerintah Di Peradilan Administrasi*, Yogyakarta: Laksbang Akademika, 2022.

Rohman, Nur, "Problematika Hukum Penyelesaian Tindakan Faktual Dan/Atau Perbuatan Melawan Hukum Oleh Pemerintah Sebagai Obyek Sengketa Di Pengadilan Tata Usaha Negara", Tesis, Universitas Islam Indonesia, 2023.

Subekti, Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cet. Ke-32, Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2002.

Simanjuntak, Enrico, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara Transformasi dan Refleksi*, Jakarta: Sinar Grafika, 2018.

Utrecht, E. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Bandung: Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat UNPAD, 1960.

Van, H.D Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken Van Administratief Recht*, S'gravenhage: Vuga, 1995.

Yuliandri. *Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang Baik: Gagasan Pembentukan Undang-Undang Berkelanjutan*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan.

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

UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Perma Nomor 2 Tahun 2019 Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2019 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan.

SEMA Nomor 4 Tahun 2016 Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan.