

**KAJIAN TENTANG KOMPETENSI ABSOLUT PERADILAN TATA USAHA
NEGARA DALAM MENYELESAIKAN SENGKETA
KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF**

M. Aschari dan Fransisca Romana Harjiyatni
Fakultas Hukum Universitas Janabadra Yogyakarta
sisca.rh@gmail.com
ascharimadri@gmail.com

ABSTRACT

This research has objectives: 1) To know the application of absolute competence in resolving fictive-positive dispute based on Government Administration Act; 2) To know the obstacles and solutions in applying the absolute competence of the Administrative Court in solving the fictive-positive dispute based on the Government Administration Act. The results showed that; 1). The application of absolute competence of Administrative Court (PTUN) is regulated in Supreme Court Regulation (PERMA) Number 5 Year 2015 (hereinafter referred to as Supreme Court Regulation of Fictive-Positive Procedural Law). The regulation still has many shortcomings and limitations, so the implementation of the settlement of fictive-positive dispute has not been regulated. It causes legal uncertainty because there are still multiple interpretations of judges in response to the regulation. 2). The most complex obstacles are the lack of specific, clear and conclusive implementation guidelines. Suggestion: it is necessary to harmonize the Acts between the Government Administration Act and the Administrative Court Act

Keywords: Government Administration, Administrative Court, Absolute Competence, Fictive-Positive Decision.

LATAR BELAKANG

Perkembangan masyarakat senantiasa membawa dampak tersendiri terhadap proses pembangunan suatu bangsa. Semakin dinamis perkembangan masyarakat dari bangsa tersebut, maka akan semakin kompleks proses

pembangunan yang akan terselenggara. Kedinamisan perkembangan masyarakat tersebut yang nantinya akan menjadi pertimbangan strategis bagi bangsa tersebut untuk menentukan visi, misi yang hendak dicapai dan prioritas pembangunan yang hendak

diselenggarakan. Visi, misi dan rencana prioritas pembangunan merupakan 3 (tiga) pedoman mendasar dalam penyelenggaraan pembangunan. Keajegan (pengetahuan), kecermatan dan ketepatan substansi ketiganya akan menentukan apakah pembangunan tersebut dapat berlangsung terarah dan harmonis ataukah tidak, sehingga mencapai keberhasilan yang dikehendaki.

Indonesia yang merupakan Negara Hukum yang menggunakan tipe/konsep *welfarestate* yaitu setiap negara yang mempunyai tujuan untuk mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur, atau lebih dikenal dengan nama negara hukum kesejahteraan. Untuk mencapai tujuan Negara kesejahteraan tersebut diperlukan berbagai sarana pendukung salah satunya adalah sarana hukum, khususnya hukum Administrasi Negara.¹ Dianutnya konsep *welfarestate* tersebut dibuktikan dengan salah satu sila dari Pancasila

sebagai dasar falsafah Negara pada sila kelima yaitu keadilan sosial, ini berarti tujuan Negara adalah mewujudkan kesejahteraan dari pada warga negaranya, dan dapat terlihat juga melalui Alinea IV Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 yaitu:

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu susunan undang-undang dasar negara republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila.

Merujuk pada pernyataan tersebut, maka pembentukan Pemerintahan Indonesia diarahkan untuk mencapai kepentingan umum (*sosial service atau public service*). Sebagai Negara hukum dengan tipe *welfarestate*, Indonesia tengah berusaha meningkatkan kesejahteraan bagi seluruh rakyatnya dalam segala bidang. Dan kesejahteraan itu hanya

¹ SF. Marbun. *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*. UII Press, Yogyakarta, 2004, (selanjutnya disingkat SF. Marbun I), Hal.14

dapat dicapai dengan melakukan aktivitas-aktivitas pembangunan di segala bidang. Dalam pembangunan yang multi kompleks sifatnya tidak dapat dipungkiri bahwa aparatur pemerintah memainkan peranan yang sangat besar.

Sistem penyelenggaraan Pemerintahan di Indonesia adalah berdasarkan atas prinsip kedaulatan rakyat dan prinsip Negara hukum². Dengan demikian, segala bentuk keputusan dan/atau tindakan Administrasi Pemerintahan harus berdasarkan atas kedaulatan rakyat dan hukum yang merupakan refleksi dari Pancasila sebagai ideologi Negara³. Dalam mewujudkan kesejahteraan, dalam suatu Pemerintahan sudah tentu harus dibenahi dalam segala aspek, salah satunya dalam hal administrasi. Pelaksanaan prinsip-prinsip '*good governance*' dalam sistem Pemerintahan Indonesia akan berjalan dengan baik dan lancar

apabila didukung oleh adanya administrasi yang baik dan mantap, karena administrasi berkaitan erat dengan pengurusan dan pelaksanaan kegiatan- kegiatan organisasi secara menyeluruh dan administrasi akan memberi warna bagi organisasi dalam mencapai tujuan-tujuan yang telah ditentukan.

Selama ini pejabat publik yang menjadi ujung tombak penyelenggaraan Administrasi Pemerintah masih memiliki paradigma sebagai kelompok elit yang dilayani bukan melayani masyarakat. Sehingga muncullah persoalan-persoalan birokrasi yang berbelit-belit. Permohonan izin yang seharusnya diproses secara cepat ternyata direspon oleh pelayanan yang lambat dan tidak transparan, persoalan seperti ini harus cepat dibenahi agar tujuan dari negara yang hendak dicapai dapat dengan terlaksana dengan baik.

Kehadiran Undang-Undang Administrasi Nomor 30 Tahun 2014 (selanjutnya disebut Undang-Undang Administrasi Pemerintahan) secara filosofis mendorong lahirnya sistem

² Pasal 1 Ayat 2 dan Ayat 3 Undang-Undang Dasar 1945

³ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Alinea ke-1

penyelenggaraan pemerintahan yang melayani masyarakat secara efisien, transparan dan akuntabel. Undang-Undang Administrasi Pemerintahan mengatur hubungan hukum antara instansi pemerintah dan individu atau masyarakat dalam wilayah hukum publik (Tata Usaha Negara). Undang-undang ini menetapkan batasan dan aturan main yang berisi kewajiban dan hak kedua belah pihak tersebut.

Salah satu tindakan administrasi oleh pemerintah yang biasanya merugikan masyarakat adalah dalam hal penerbitan sebuah keputusan. Pejabat Tata Usaha Negara terkadang lalai dalam melaksanakan kewajiban administratifnya untuk menerbitkan sebuah keputusan yang telah menjadi kewajibannya. Keengganan untuk menerbitkan sebuah keputusan dipengaruhi oleh berbagai faktor, misalnya adanya kepentingan pejabat Tata Usaha Negara terhadap keputusan yang mestinya diterbitkan. Adanya penolakan terhadap penerbitan sebuah keputusan yang telah menjadi

kewenangannya berpotensi melahirkan sengketa administrasi.

Apabila Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak cepat dalam memberikan keputusan atau merespons terhadap apa yang dimohonkan oleh pemohon ini akan berdampak kerugian bagi pemohon, karena dengan sikap diam atau tidak adanya respons dari pemerintah maka akan memberikan tanda tanya dan kebingungan bagi masyarakat pemohon, apakah dengan diam tersebut Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara telah mengeluarkan keputusan penolakan atau mengabulkan. Dengan adanya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan maka Undang-undang ini secara mendasar bertujuan untuk melindungi individu dan masyarakat dari praktek maladministrasi dan penyalahgunaan kekuasaan oleh aparat birokrasi dalam usahanya untuk memperoleh hak Administrasi Pemerintahan.

Hukum Administrasi mengatur bahwa sikap diam Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara dalam

menerbitkan sebuah Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) biasa dikenal dengan Keputusan Fiktif Negatif, yang mana apabila Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara dalam waktu yang ditentukan tidak mengeluarkan keputusan atau bersikap diam, maka Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara dianggap telah melakukan penolakan terhadap permohonan dari pemohon tersebut.

Akan tetapi dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan masyarakat akan lebih diuntungkan terhadap haknya serta lebih memberikan perlindungan hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 53 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan menyebutkan bahwa apabila Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara (TUN) tidak memberikan respons atau bersikap diam dalam suatu permohonan yang diajukan oleh pemohon dalam waktu 10 hari sejak diajukannya permohonan, maka Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara tersebut dianggap telah mengeluarkan persetujuan atau mengabulkan

terhadap permohonan dari pemohon tersebut.

Gugatan terhadap pelanggaran ketentuan Undang-Undang ini dapat diajukan kepada Peradilan Tata Usaha Negara dan hukum acara harus berdasarkan kepada Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 *jo* Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 *jo* Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009). Dengan demikian wewenang dari Peradilan Tata Usaha Negara menjadi lebih luas, karena selain menguji keluarnya keputusan Pejabat Tata Usaha Negara, Peradilan Tata Usaha Negara juga memiliki wewenang untuk mengadili sikap Badan dan/atau Pejabat TUN yang diam atau mengabaikan permohonan warga agar diterbitkan sebuah Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN), dengan Sikap mengabaikan atau mendiamkan permohonan jelas dapat menimbulkan kerugian di pihak warga masyarakat yang memohonkannya.

Dengan adanya Undang-Undang tentang Administrasi

Pemerintahan ini maka akan menjadi suatu tantangan dan hambatan baru di tubuh Peradilan Tata Usaha Negara, karena dapat dikatakan bahwa Undang-Undang Administrasi Pemerintahan ini bukanlah hukum formil yang mengatur bagaimana penegakan hukum administrasi dilakukan, melainkan hukum materiil yang berisikan pokok-pokok dari Hukum Administrasi Negara, seperti sumber kewenangan, perintah dan larangan dalam melaksanakan kewenangan, serta sanksi terhadap pelanggaran administrasi⁴, yang secara langsung akan memberikan panduan bagi penegak Hukum Administrasi (i.c. Peradilan Administrasi) untuk memberikan batasan-batasan penegakan Hukum Administrasi secara materiil.

Dalam kedudukannya sebagai hukum materiil, Undang-Undang

Administrasi Pemerintahan memuat beberapa poin penting yang relevan dengan penegakan Hukum Administrasi oleh Peradilan Tata Usaha Negara. Undang-undang Administrasi Pemerintahan akan menjadi hukum materiil yang menjadi panduan untuk para Hakim TUN dalam memeriksa dan memutuskan penyelesaian gugatan masyarakat kepada pemerintahan atas keputusan dan tindakan pemerintahan⁵

Seperti yang perlu kita ketahui dalam Pasal 53 Ayat 2 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan menyebutkan bahwa suatu permohonan yang tidak diberikan respons oleh Badan dan/atau Pejabat yang berwenang maka Badan dan/atau Pejabat TUN tersebut telah mengeluarkan keputusan mengabulkan secara hukum permohonan dari pemohon, Kemudian di Pasal 53 Ayat (4) disebutkan bahwa untuk

⁴ Sebagaimana diungkapkan Enrico Simanjuntak, dalam artikel *Beberapa Anotasi Terhadap Pergeseran Kompetensi Absolut Peradilan Umum Kepada Peradilan Administrasi Pasca Pengesahan UU No 30 Tahun 2014*. Dalam: Subur MS (ed.), dkk., *Bunga Rampai Peradilan Administrasi Kontemporer*, Yogyakarta: Penerbit Genta Press, 2014, hlm.57

⁵ Slamet Suparjoto, *UU Administrasi Pemerintahan dan UU Peratun Berbanding Lurus*, artikel dalam *Majalah Varia Peradilan Tahun XXX No. 354*, Bulan Mei 2015, hlm. 64

disahkannya penerimaan permohonan tersebut pemohon mengajukan permohonan ke Pengadilan Tata Usaha Negara.

PEMBAHASAN

1. Penerapan Kewenangan Absolut Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Menyelesaikan Sengketa Keputusan Fiktif Positif Berdasarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan.

Pengadilan Tata Usaha Negara merupakan peradilan tingkat Pertama di bawah wilayah hukum Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara sebagai Peradilan Tingkat Bandingnya, yang memeriksa, mengadili dan memutuskan sengketa berkenaan antara orang perseorangan dan atau badan hukum dengan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara berkenaan dengan adanya suatu keputusan yang dianggap merugikan.

Setelah disahkannya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Pengadilan Tata Usaha Negara

mendapat tugas tambahan terhadap perluasan kewenangannya sebagai lembaga yang menjalankan peraturan undang-undang yaitu salah satunya berkaitan dengan permohonan berkenaan dengan Fiktif Positif yang diatur didalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan.

Ketentuan mengenai Fiktif Positif telah lebih dahulu dikenal di Negara yang menganut sistem *Civil Law* atau negara *Eropa Kontinental* seperti di Spanyol, sedangkan Prancis dan Belanda belum mengenal ketentuan mengenai hal ini, dan masih menggunakan paradigma Fiktif Negatif, di Negara *Anglosaxon* seperti Belgia pada pokoknya Peradilan Administrasi dibatasi pada kewenangan untuk membatalkan semua keputusan pemerintah berupa keputusan baik yang individual maupun berupa peraturan, dan masih pada paradigma Fiktif Negatif.⁶ Indonesia sendiri bisa dibilang melangkahi Belanda karena mengingat sistem dan peraturan yang berlaku di

⁶ Fransisca Romana Harjiyatni, *Op.cit*, hlm.44

Indonesia merupakan peninggalan Belanda. Di Negara Spanyol Fiktif Positif dikenal dengan nama *Ficticio Positivo*. Fiktif positif sebagaimana diatur dalam pasal 53 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan merupakan suatu anggapan yang bersifat mengabulkan, apabila dalam jangka waktu 10 hari sejak dimohonkan tidak diberi tanggapan atau tidak mendapat respons..

Menurut Andriyani Masyitoh⁷, Fiktif Positif adalah anggapan bahwa adanya suatu keputusan yang mengarah kepada pengabulan permohonan. Dalam ketentuan ini beliau menjelaskan bahwa ketika pemohon baik perseorangan maupun badan hukum perdata yang mengajukan permohonan ke Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mendapat respons, setelah jangka waktu sebagaimana diatur dalam ketentuan Fiktif Positif maka dianggap telah dikabulkan secara hukum oleh Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara tersebut. Sehingga dapat

mengajukan permohonan pengabulan putusan ke Pengadilan sebagaimana dalam Pasal 53 Ayat 3 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan yaitu pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk memperoleh putusan penerimaan permohonan. Namun yang harus diperhatikan adalah bahwa tidak semua permohonan yang diajukan di Pengadilan dapat diterima atau dikabulkan, dalam Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 5 Tahun 2015 tentang Pedoman Beracara Untuk Memperoleh Putusan Atas Penerimaan Permohonan Guna Mendapatkan Keputusan dan/atau Tindakan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan (selanjutnya disebut Perma Hukum Acara Fiktif Positif) menyebutkan bahwa putusan terhadap sengketa fiktif positif dapat berupa ditolak, tidak diterima, dan dikabulkan. Hal ini karena harus disesuaikan dengan alasan-alasan termasuk substansi tempat permohonan dimasukkan.

Mengenai permohonan dapat diterima atau ditolak bahkan gugur,

⁷ Wawancara Hakim PTUN Yogyakarta, selasa 07 februari 2017.

alasannya disesuaikan dengan hasil pemeriksaan oleh hakim dan Perma Hukum Acara Fiktif Positif yang diatur dalam Pasal 15 yaitu kapan permohonan itu dinyatakan diterima, ditolak maupun dikabulkan.

Apabila melihat dari ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan maka pada intinya dapat disimpulkan bahwa yang menjadi dasar pertimbangan dimasukkannya ketentuan mengenai Fiktif Positif adalah sebagai bentuk usaha pemerintah dalam memberikan dan mendorong Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara dalam meningkatkan pelayanan dan melayani masyarakat yang maksimal, sehingga Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara diuntut melakukan kewajibannya secara aktif. Dalam artian apabila ada permohonan dari masyarakat baik perseorangan maupun badan hukum perdata, kewajiban dari Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara untuk tetap merespons, meskipun hal tersebut bukan merupakan kewenangannya.

Sebagaimana yang dijelaskan oleh Andriyani Mashyitoh⁸, berkenaan apakah permohonan tersebut dapat diterima maupun di tolak nantinya, akan tetapi menjadi suatu keharusan bagi Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan untuk tetap merespons dengan memberikan jawaban beserta alasan dan tidak hanya diam, sehingga apabila permohonan itu bukan pada substansi yang tepat untuk mengajukan permohonan tersebut maka masyarakat akan lebih memiliki pemahaman dan kesempatan ke mana permohonan tersebut harusnya diajukan, atau apabila dalam permohonan terdapat kesalahan dan kurangnya persyaratan maka pemohon dapat memperbaiki permohonannya, ini erat kaitannya dengan kinerja masing-masing Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara.

Hal ini juga sebagaimana pendapat Umar Dhani⁹, bahwa tujuan dari segi substansif dimasukkannya ketentuan Fiktif Positif adalah untuk meningkatkan etos kerja dari Badan

⁸ Wawancara Hakim PTUN Yogyakarta, Selasa 07 Februari 2017

⁹ Wawancara Humas PTUN Yogyakarta, Selasa 07 Februari 2017

dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara (Administrasi Pemerintahan), akan tetapi berkaitan dengan hal ini maka sebagai bentuk upaya dalam peningkatan kualitas penyelenggaraan pemerintahan perlu didukung oleh tata aturan yang baik, pengertian baik disini merujuk kepada kejelasan aturan. Indonesia sebagai negara yang berorientasi pada kesejahteraan warganya (*welfare state*) perlu menerapkan tata kelola pemerintahan yang baik, khususnya dalam mengatur dan mengelola hubungan antara pemerintah sebagai pemegang mandat kekuasaan, dengan rakyat sebagai pemegang kekuasaan tertinggi.

Selain itu, berdasarkan pengertian dan tujuan tersebut maka dapat disimpulkan bahwa keunggulan atau kelebihan dari adanya ketentuan mengenai Fiktif Positif ini adalah pengaturan sengketa yang obyeknya Fiktif Positif lebih memberikan perlindungan hukum bagi pencari keadilan, karena pencari keadilan mendapatkan kepastian hukum mengenai permohonannya yaitu bahwa

permohonannya dikabulkan.¹⁰ Apalagi jangka waktu yang mengharuskan dengan adanya putusan dalam 21 hari, masyarakat pasti akan lebih diuntungkan karena dengan ketentuan yang sedemikian apabila permohonan dinyatakan di tolak dengan alasan karena memang substansinya tidak wenang maka masyarakat dapat mengajukan permohonan ke substansi yang wenang.

Andriyani Masyitoh¹¹ menjelaskan bahwa kelebihan dari Fiktif Positif dibanding Fiktif Negatif adalah selain lebih memberikan kepastian hukum, dari segi waktu lebih cepat dibanding dengan ketentuan Fiktif Negatif sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan dalam Pasal 53 Ayat 3 yaitu apabila tidak ditentukan secara khusus maka dalam jangka 10 hari Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak memberikan respons maka dianggap Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara mengabulkan

¹⁰ Fransisca Romana Harjiyatni, *Op.cit.*, hlm. 39

¹¹ Wawancara Hakim PTUN Yogyakarta, Selasa 07 Februari 2017

secara hukum. Maka masyarakat dapat langsung mengajukan permohonan demi kepastian hukumnya. Karena salah satu tujuan dimasukkannya ketentuan mengenai keputusan Fiktif Positif adalah untuk mencapai kepastian hukum.

Kemudian kalau dilihat dari sisi Pengadilan sendiri adalah bahwa Fiktif Positif dianggap sebagai perwujudan dari asas cepat, mudah, biaya ringan. Karena Fiktif Positif hanya membutuhkan dan mengharuskan putusan dalam waktu 21 hari sejak permohonan dimasukkan. Hal ini jelas harapan dan cita-cita sebagai negara yang menerapkan hukum sebagai dasar negaranya, semakin cepat sengketa diselesaikan maka semakin efektif peran peradilan sebagai lembaga penegak keadilan.

Hal senada yang dijelaskan Umar Dhani¹², bahwa pemeriksaan fiktif positif cenderung meringankan majelis hakim, pemeriksaan yang cepat, mudah, biaya ringan merupakan suatu asas dalam hukum

acara di Peradilan sehingga sangat dimungkinkan dalam mendapatkan kepastian hukum.

Dari penjelasan diatas, maka Fiktif Positif dapat dijadikan sebagai pilihan utama bagi masyarakat dalam memperjuangkan hak-haknya, namun yang menjadi pertanyaan adalah apabila Fiktif Positif dianggap telah mampu menjadi pilihan utama masyarakat, apakah Fiktif Positif ini dengan secara serta merta menghapuskan ketentuan Fiktif Negatif, sehingga tidak dapat diajukan kembali. Disamping itu ketentuan mengenai Fiktif Positif di masyarakat dirasa belum banyak yang mengetahui dan memahami cara pengajuannya. Lalu bagaimana apabila masyarakat masih mengajukan sengketa Fiktif Negatif ke Pengadilan Tata Usaha Negara, apakah hal tersebut masih menjadi wewenangnya.

Dari permasalahan tersebut, menurut Umar Dhani¹³ bahwa Pengadilan Tata Usaha Negara sebagai lembaga yang berwenang dalam hal

¹² Wawancara Humas PTUN Yogyakarta. Selasa, 07 Februari 2017

¹³ Wawancara Humas PTUN Yogyakarta. Selasa, 07 Februari 2017

menyelesaikan sengketa antara Pemerintah dengan Masyarakat, dan selama belum adanya perubahan terhadap Undang-Undang PTUN, maka apabila masyarakat mengajukan gugatan berupa ketentuan Fiktif Negatif Pengadilan Tata Usaha Negara masih berwenang menerima, memeriksa, dan memutuskan. Dengan alasan bahwa memang Undang-Undang Administrasi Pemerintahan bukanlah Undang-Undang yang menggantikan Undang-Undang PTUN, sehingga apa yang menjadi kewenangan dari Peradilan Tata Usaha Negara tetap akan diterima, dan hal ini juga karena belum diatur, baik dalam Undang-Undang maupun adanya aturan khusus atau petunjuk pelaksanaan dari Mahkamah Agung yang mengatur mengenai dihapusnya ketentuan Fiktif Negatif. Hal ini juga mengingat bagaimana apabila ingin menghapus ketentuan tentang Fiktif Negatif maka ada prosedur tertentu yang harus dilakukan, apabila Undang-Undang tidak mengatur maka harus ada petunjuk pelaksanaan atau aturan khusus dari Mahkamah Agung sebagai

puncak Peradilan, bahwa setelah adanya Fiktif Positif maka Fiktif Negatif tidak dapat diajukan atau tidak berlaku lagi, atau bahkan adanya perubahan di Undang-Undang PTUN diganti dengan Undang-Undang PTUN baru yang menghapuskan ketentuan Fiktif Negatif, bukan dengan menghadirkan Undang-Undang baru, karena antara Undang-Undang PTUN dan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan merupakan hukum materiil dan formil yang berbeda meskipun didalam penerapannya diberikan kewenangan kepada Peradilan Tata Usaha Negara.

Pengertian sesuai peraturan Perundang-Undangan, membawa implikasi apabila peraturan Perundang-Undangannya berganti atau diterbitkan peraturan yang baru maka asas *lex posteriori derogate legi priori* berlaku, yakni peraturan yang baru mengesampingkan peraturan yang lama apabila mengatur hal yang sama. Didalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 terakhir diubah dengan Undang-undang Nomor 52 tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara,

Pasal 1 angka 3 menyatakan bahwa Keputusan Tata Usaha Negara adalah penetapan tertulis, yang sesuai dengan ajaran positivisme (hukum positif), bahwa hukum harus tertulis guna menjamin kepastian hukum¹⁴.

Sejak diberlakukannya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan sampai sekarang memang masih banyak masyarakat yang belum mengetahui ketentuan mengenai Fiktif Positif, sehingga tepat apabila Peradilan Tata Usaha Negara masih menjalankan ketentuan apa yang menjadi kewenangannya selama ketentuan tersebut belum dihapuskan atau dirubah.

Mengenai jangka waktu daluarsa pengajuan permohonan Fiktif Positif tidak diatur secara langsung dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif maupun Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, tetapi mengingat dari Undang-Undang PTUN yang mengatur mengenai

daluarsa jangka waktu pengajuan Fiktif Negatif yaitu selama 90 hari sejak dinyatakan permohonan dianggap ditolak atau Fiktif Negatif, yaitu telah melalui jangka waktu 90 hari apabila ditentukan oleh Undang-Undang dan 4 bulan apabila tidak ditentukan Undang-Undang yang mengatur. Sehingga terhadap Fiktif Positif juga memiliki tenggang waktu daluarsa dalam pengajuannya yaitu 90 hari, yaitu di hitung dari permohonan dinyatakan dikabulkan secara hukum.

Terhadap pengajuan permohonan Fiktif Positif yang telah melewati jangka waktu daluarsa, maka masyarakat masih dapat mengajukan pengajuan kepada sengketa Fiktif Negatif dengan ketentuan jangka waktu pengajuan tersebut, akan tetapi terhadap permohonan Fiktif Positif yang telah mendapat putusan dari Pengadilan, maka tidak dapat diajukan kembali dengan dasar Fiktif Negatif, yaitu terhadap terhadap pokok sengketa yang sama. Kecuali terhadap pokok sengketa yang berbeda. Hal ini karena masih berlaku asas *Nebis in*

¹⁴ Kartika Widya Utama, “*Surat Keputusan Tata Usaha Negara Yang Bersifat Fiktif Positif*”, Notarius Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 2015, hlm. 147

idem yaitu terhadap perkara yang sama tidak dapat diajukan kembali.

Umar Dhani,¹⁵ menjelaskan bahwa apabila Fiktif Positif telah dijalankan atau diajukan, maka untuk sengketa Fiktif Negatif sudah tidak bisa diajukan, akan tetapi apabila sengketa tersebut telah melalui jangka waktu daluarsa pengajuan Fiktif Positif, kemudian mengajukan gugatan Fiktif Negatif karena telah melalui jangka waktu dan ketentuannya maka Pengadilan berwenang menerima dan memeriksa gugatan tersebut.

Sebelumnya Pengadilan Tata Usaha Negara Yogyakarta pernah menerima permohonan mengenai sengketa keputusan Fiktif Positif ini, akan tetapi pemeriksaannya tidak sampai selesai dikarenakan pihak yang mengajukan permohonan mencabut kembali permohonannya di Pengadilan Tata Usaha Negara Yogyakarta. Jadi dalam penerapan secara keseluruhan belum dapat dipastikan apakah dapat memenuhi dalam jangka 21 hari itu dapat dilakukan putusan. Mengenai

pencabutan permohonan tersebut sudah diatur sebagaimana dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif Pasal 5 Ayat 3 bahwa dalam hal permohonan telah dicatat dalam buku register perkara kemudian dicabut oleh pemohon, maka Panitera menerbitkan akta pencabutan permohonan dan diberitahukan kepada pemohon disertai dengan pengembalian berkas permohonan. Dalam Pasal 10 Ayat 1 menyebutkan dalam hal permohonan mengajukan pencabutan permohonan, majelis menerbitkan Penetapan Pencabutan Permohonan, dan di Ayat 2 menyebutkan Penetapan sebagaimana dimaksud pada Ayat 1 diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum, dengan memerintahkan kepada Panitera untuk mencoret Permohonan dari Buku Register Permohonan, yang salinannya disampaikan kepada para pihak.

Sebagaimana dijelaskan diawal bahwa Mahkamah Agung sebagai lembaga yang memiliki kewenangan mengatur pelaksanaan hukum acara di Badan-badan Peradilan, bertindak cepat dengan mengeluarkan Perma

¹⁵ Wawancara Humas PTUN Yogyakarta. Selasa, 07 Februari 2017

Hukum Acara Fiktif Positif. Sebagai konsekuensi adanya ketentuan Fiktif Positif dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan yang dalam pelaksanaannya menjadi Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara.

Dengan diberlakukannya Perma Hukum Acara Fiktif Positif, maka Undang-Undang PTUN sebagai dasar hukum beracara di Peradilan Tata Usaha Negara terhadap penyelesaian sengketa Fiktif Positif tidak digunakan atau diberlakukan. Maka berlaku suatu asas *Lex specialis derogate Legi Generalis*. Hal ini wajar dan dianggap tidak bertentangan dengan Hirarki Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku di Indonesia, dengan alasan belum adanya Undang-Undang baru yang mengatur khusus maupun Perubahan terhadap Undang-Undang PTUN sendiri. Selain itu hal ini juga didasarkan pada Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 dan terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 tahun 2009 tentang Mahkamah Agung dalam Pasal 38 menyebutkan bahwa Mahkamah

Agung berwenang memberikan petunjuk di semua lingkungan peradilan dalam rangka pelaksanaan ketentuan UU Kekuasaan Kehakiman. Ini juga sejalan dengan rumusan Pasal 79 yang mengatur Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-Undang ini. Maka selama belum adanya Undang-Undang yang mengatur mengenai penyelesaian sengketa permohonan Fiktif Positif ini maka Mahkamah Agung berwenang memberikan arahan dan pedoman kepada badan Peradilan sesuai kewenangannya.

Dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif telah diatur bagaimana proses penyelesaian sengketa di Pengadilan Tata Usaha Negara dari tahap masuknya berkas permohonan ke Panitera hingga pemeriksaan dan putusan. Seperti dalam Pasal 1 Ayat 1 Perma Hukum Acara Fiktif Positif, menyebutkan bahwa permohonan guna mendapatkan keputusan dan/atau tindakan Badan atau Pejabat

Pemerintahan adalah permintaan yang diajukan secara tertulis kepada Pengadilan (PTUN) dalam hal permohonan dianggap dikabulkan secara hukum yang disebabkan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak mengeluarkan keputusan dan/atau melakukan tindakan. Dan Ayat 2 menyebutkan bahwa pemohon adalah pihak yang permohonannya dianggap dikabulkan secara hukum akibat tidak ditetapkannya Keputusan dan/atau dialakukannya Tindakan, dan Ayat 3 bahwa Termohon adalah Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang mempunyai kewajiban untuk menetapkan Keputusan dan/atau melakukan Tindakan.

Selain permohonan diajukan secara tertulis dalam Pasal 1 Ayat 1, permohonan juga dapat diajukan secara elektronik sebagaimana dalam Pasal 2 Ayat 2, menyebutkan bahwa permohonan juga diajukan dalam format digital yang disimpan secara elektronik dalam media penyimpanan berupa cakram padat atau serupa dengan itu.

Penyelesaian sengketa Fiktif Positif dalam penerapannya agak berbeda sebagaimana dalam penyelesaian sengketa Fiktif Negatif maupun gugatan pada umumnya di Pengadilan Tata Usaha Negara. Dalam penyelesaian sengketa Fiktif Positif tidak dikenal adanya hukum acara pemeriksaan biasa, acara pemeriksaan singkat, dan acara pemeriksaan cepat. Apabila melihat ketentuan dalam Undang-Undang PTUN mengenai acara pemeriksaan, penyelesain sengketa Fiktif Positif sebagaimana diatur dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif tidak memenuhi ketentuan-ketentuan sebagaimana dalam Undang-Undang PTUN tersebut. Dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif Pasal 1 Ayat 4 menyebutkan bahwa majelis hakim yang selanjutnya disebut majelis adalah susunan hakim yang memeriksa dan memutus permohonan yang terdiri dari sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang hakim. Kemudian dalam Pasal 53 Ayat 5 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan menyebutkan bahwa Pengadilan wajib memutuskan

permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat 4 yaitu paling lama 21 (dua puluh satu) hari kerja sejak Permohonan diajukan. Dari ketentuan ini maka apabila melihat ketentuan mengenai acara pemeriksaan dalam Undang-Undang PTUN sebagaimana Pasal 53 Ayat 1, Pasal 62 Ayat 1, Pasal 98 Ayat 1 tentang acara-acara pemeriksaan di Pengadilan Tata Usaha Negara, maka pemeriksaan dengan hakim majelis dalam jangka waktu 21 (dua puluh satu) hari putusan tidak masuk dalam salah satu acara pemeriksaan tersebut.

Andriyani Mashyitoh¹⁶ menjelaskan bahwa sebagaimana yang diatur dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif dan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, dalam acara pemeriksaan sengketa Fiktif Positif tidak menggunakan istilah dalam pemeriksaan apakah acara pemeriksaan biasa, acara pemeriksaan cepat, acara pemeriksaan singkat sebagaimana dalam Undang-Undang PTUN, atau ada yang berpendapat

dengan acara pemeriksaan biasa yang kemudian dipercepat, dan istilah ini tidak dibenarkan. Akan tetapi pemeriksaan atau penyelesaian dalam sengketa Fiktif Positif ini memang lebih cepat dibandingkan sengketa yang lain, karena memang ada beberapa tahapan yang diatur dalam Undang-Undang PTUN, dalam penyelesaian sengketa Fiktif Positif tidak digunakan sebagaimana diatur dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif.

Dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif Pasal 8 Ayat 1 menyebutkan bahwa pemeriksaan persidangan dilakukan oleh majelis hakim tanpa melalui proses *dismissal* maupun pemeriksaan persiapan, dan Ayat 2 pemeriksaan sebagaimana dimaksud pada Ayat 1 dilakukan dalam sidang terbuka untuk umum kecuali ditentukan lain oleh peraturan Perundang-Undangan. Ketentuan ini apabila dilihat dari Undang-Undang PTUN maka bisa dianggap bertentangan, karena dalam Undang-Undang PTUN sebagai dasar hukum beracara di Pengadilan Tata Usaha

¹⁶ Wawancara Hakim PTUN Yogyakarta, Selasa 07 Februari 2017

Negara mengatur bahwa proses *dismissal* dan pemeriksaan persiapan merupakan suatu kekhususan beracara dimuka pengadilan lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, yang merupakan pembeda dari hukum beracara pada lingkungan Peradilan pada umumnya.

Selain itu tahapan ini dinilai penting mengingat yang bersengketa adalah kedua belah pihak yang berlainan, dalam artian penggugat disini adalah masyarakat biasa sedangkan yang digugat merupakan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara, hal ini tentu akan terjadi ketimpangan. Maka perlu kiranya adanya peran Hakim dalam membantu menyempurnakan gugatan yang diajukan oleh masyarakat tersebut melalui tahapan-tahapan ini.

Sebagaimana dalam Pasal 62 Ayat 1 Undang-Undang PTUN menyebutkan bahwa proses *dismissal* adalah suatu prosedur penyelesaian yang disederhanakan dimana kepada ketua Pengadilan diberikan wewenang untuk memutuskan dan mengeluarkan suatu penetapan, yaitu penetapan

dismissal yang dilengkapi dengan pertimbangan-pertimbangan bahwa suatu gugatan yang diajukan ke Pengadilan dinyatakan tidak diterima atau tidak berdasar¹⁷.

Alasan tidak digunakannya tahapan proses *dismissal* dan pemeriksaan persiapan adalah bahwa mengingat jangka waktu 21 (dua puluh satu) hari putusan yang ditentukan dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, maka akan dirasa waktu tersebut tidak dapat mencukupi jangka waktu putusan yang telah ditetapkan. Dalam Perma hanya mengatur bahwa Panitera melakukan Penelitian Administratif yang berkaitan dengan syarat pengajuan permohonan. Oleh Mahkamah Agung menentukan bahwa yang mempunyai wewenang untuk melakukan penelitian administratif adalah Panitera, Wakil Panitera, Panitera Muda perkara sesuai dengan tugas yang diberikan.¹⁸ Adapun yang

¹⁷ R. Wiyono, *Op.cit*, hlm. 149

¹⁸ Surat Ketua Muda Mahkamah Agung Urusan Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara tanggal 24 Maret 1992 Nomor 051/Td.TUN/III/1992, dalam Bukunya R.Wiyono, *Hukum Acara PTUN*, Edisi ke-II, Sinar Grafika, Jakarta, 2009. hlm.148

menjadi obyek dari penelitian administratif hanya segi formalnya saja, misalnya segi formal dari surat kuasa atau segi formal tentang bentuk dan isi gugatan, apakah sudah sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 56, akan tetapi tidak sampai menyangkut segi materiil dari gugatan.¹⁹

Mengenai apa yang dimaksud Proses *dismissal* atau rapat permusyawaratan tidak dijelaskan perumusan Pasal 62 Ayat 2 dan pelaksanaannya dalam Undang-Undang PTUN sehingga timbul bermacam-macam pendapat seperti yang dijelaskan dalam putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta nomor 02/PLW/1993-PEND/PTUN-JKT²⁰ bahwa:

Rapat permusyawaratan atau proses *dismissal* diartikan sebagai *raad kamer*, dalam pemeriksaan kamar tertutup, dilakukan oleh ketua pengadilan tanpa adanya proses antar pihak-pihak dan tanpa dilakukan pemeriksaan di muka umum, hal mana sesuai dengan maksud dan hakikat acara

singkat dalam proses *dismissal procedure*, dengan demikian proses tersebut pada dasarnya merupakan suatu penanganan yang bersifat *inquisitoir* belaka yang merupakan pertahapan atau fase pendahuluan terhadap gugatan yang diajukan.

Pelaksanaan dari rapat permusyawaratan yang disebutkan dalam pertimbangan hukum putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta tersebut adalah sesuai dengan petunjuk dari Mahkamah Agung Republik Indonesia yang menentukan bahwa pemeriksaan *dismissal* dilakukan oleh ketua pengadilan dan ketua dapat menunjuk seorang hakim sebagai *Rapporteur* (raportir)²¹. Sedangkan menurut Philipus Hadjon²² berpendapat bahwa rapat permusyawaratan atau proses *dismissal* itu terdiri dari para hakim dan panitera yang diketuai oleh ketua pengadilan tata usaha negara tingkat pertama. Hasil dari rapat permusyawaratan dapat berupa penerimaan atau penolakan terhadap gugatan dalam bentuk suatu penetapan

¹⁹ R.Wiyono, *Op.cit.* hlm.148

²⁰ Yurisprudensi Mahkamah Agung, 1993, Mahkamah Agung RI, hlm. 385

²¹ R.Wiyono, *Op.cit.* hlm. 153

²² *Ibid.*, hlm.154

yang diucapkan dihadapan kedua belah pihak yang bersengketa untuk mendengarkannya setelah dipanggil dengan surat tercatat oleh panitera.²³

Selain itu, adanya tahap proses *dismissal* juga merupakan sebagai bentuk dari asas keaktifan hakim, sebagaimana disampaikan oleh H.L Mustafa²⁴, beliau mengatakan:

Bahwa dalam tahap pemeriksaan ini keterlibatan dan peranan dari asas keaktifan hakim sangat diperlukan oleh hakim dalam memeriksa sengketa-sengketa yang diajukan ke Pengadilan Tata Usaha Negara sebagai akibat adanya keputusan-keputusan Tata Usaha Negara yang dianggap bertentangan dengan kepentingan penggugat maka dengan adanya pemeriksaan ini memberikan kesempatan bagi hakim atau dengan adanya kemungkinan-kemungkinan atau kesempatan dari ketua pengadilan untuk memriksakembali para pihak yang bersengketa dalam hal mengambil keterangan-keterangan mengenai gugatan yang sedang diajukan ke pengadilan yang sedang dalam pemeriksaan.

Kemudian dalam ketentuan yang terdapat dalam Pasal 63 Ayat 1, bahwa majelis Hakim yang telah ditetapkan oleh ketua Pengadilan, wajib mengadakan pemeriksaan persiapan dengan tujuan untuk melengkapi gugatan yang kurang jelas atau mematangkan perkara²⁵. Dengan adanya tahapan ini apabila memang terdapat kekurangan maupun ketidakjelasan Hakim dapat memberikan kesempatan bagi pihak penggugat untuk memperbaiki dan melengkapi gugatan. Kesempatan tersebut diberikan oleh Hakim dengan alasan bahwa pada saat persidangan nanti Hakim dapat dengan jelas memperoleh penjelasan dan gambaran sesuai dengan apa yang terjadi baik itu mengenai obyek sengketa, ataupun bukti-bukti berdasarkan fakta-fakta yang terjadi yang tertera didalam permasalahan sengketa. Dalam pemeriksaan persiapan ini majelis hakim yang akan memeriksa ditunjuk oleh Ketua Pengadilan berdasarkan kewenangannya.

²³ *Ibid.*,

²⁴ *Penerapan Asas Keaktifan Hakim Di PTUN Yogyakarta*, Skripsi, Universitas Janabadra, Yogyakarta, 2016, hlm. 64

²⁵ *Op.cit*, hlm. 156

Mengenai apakah dalam penyelesaian sengketa Fiktif Positif masih perlu menggunakan tahapan-tahapan seperti yang diatur dalam Undang-Undang PTUN atau tidak, Andriyani Masyitoh²⁶ menjelaskan bahwa dalam hal mekanisme seperti *dismissal procedure* dan tahap pemeriksaan persiapan, didalam Perma memang sudah diatur untuk tidak diberlakukan, mengingat waktu putusan yang sangat cepat dalam jangka 21 (dua puluh satu) hari, akan tetapi karena mengingat hal ini sudah menjadi suatu budaya dalam proses beracara Peradilan Tata Usaha Negara maka masih ada hakim yang berpendapat bahwa masih perlunya untuk melakukan tahapan-tahapan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang PTUN. Walaupun pada praktiknya masih menjadi pertanyaan apakah masih perlu menggunakan tahap-tahap tersebut atau langsung ke pemeriksaan pokok perkara dengan acara sidang terbuka untuk umum.

Pentingnya mengenai proses *Dismissal* dan pemeriksaan persiapan dalam Peradilan Tata Usaha Negara, selain sebagai bentuk pembeda dari hukum acara pada peradilan-peradilan umum dan peradilan lainnya, adanya tahap proses *dismissal* dan pemeriksaan persiapan bertujuan untuk memudahkan jalannya pemeriksaan pokok sengketa oleh Hakim. Alasan tersebut dikuatkan dengan alasan karena dalam sengketa, yang menjadi tergugat adalah Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara maka perlu kiranya Hakim untuk turut menyamakan kedudukan para pihak dengan membantu dalam menyempurnakan gugatan penggugat.

Berdasarkan Perma Hukum Acara Fiktif Positif, dari tahap dimasukkannya berkas permohonan Fiktif Positif di kepaniteraan sampai acara pemeriksaan, hampir sebagaimana pemeriksaan fiktif negatif yang diatur Undang-Undang PTUN, berkas diterima oleh panitera untuk kemudian panitera sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Ayat 3 Perma Hukum Acara Fiktif Positif mengenai

²⁶ Wawancara hakim PTUN Yogyakarta.
Selasa 07 Februari 2017

tata cara pengajuan permohonan, yaitu Panitera wajib melakukan penelitian administrasi permohonan dan memeriksa kelengkapan alat bukti yang mendukung permohonan. Apabila Panitera menyatakan permohonan telah cukup persyaratan atau lengkap, sebagaimana dalam Pasal 3 Ayat 3 Perma Hukum Acara Fiktif Positif maka Panitera menyampaikan berkas ke Ketua Pengadilan, apabila belum cukup syarat maka diberi waktu paling lama 7 (tujuh) hari untuk melengkapi, dalam jangka 7 (tujuh) hari persyaratan yang dimintakan belum dilengkapi maka berkas dikembalikan kepada pemohon dan pemohon atau penggugat diminta membayar uang biaya berkas. Akan tetapi masih diberikan kesempatan untuk mengajukan kembali dengan berkas yang telah di lengkapi. Kemudian penyerahan berkas ke ketua pengadilan dilakukan paling lama 2 (dua) hari setelah permohonan diajukan. Ketua Pengadilan menunjuk majelis Hakim untuk memeriksa paling lama 3 (tiga) hari.

Sesuai dengan hari, tempat, dan waktu yang telah ditetapkan, kepada para pihak dipanggil dan panggilan kepada para pihak dianggap sah jika masing-masing pihak telah menerima surat panggilan yang dikirimkan dengan surat tercatat oleh Panitera. Dalam acara pemeriksaan biasa, Pasal 64 Ayat 2 Undang-Undang PTUN dijelaskan bahwa majelis hakim melakukan panggilan kepada pihak dengan patut dengan jangka waktu 6 (enam) hari, dan tidak boleh kurang sejak diterimanya surat panggilan kecuali dalam hal sengketa yang diperiksa dengan acara cepat. Sementara untuk sengketa Fiktif Positif sebagaimana diatur dalam Perma untuk jangka waktu pemanggilan dilakukan paling lama 3 (tiga) hari sejak permohonan diterima.

Seperti yang dijelaskan oleh Andriyani Masyitoh²⁷ bahwa untuk pemanggilan para pihak dengan layak itu paling lama 6 (enam) hari. Akan tetapi apabila hal tersebut digunakan terhadap sengketa Fiktif Positif dengan

²⁷ Wawancara Hakim PTUN Yogyakarta. Selasa, 07 Februari 2017

pemanggilan para pihak dilakukan dengan jangka waktu yang sama maka akan timbul pertanyaan apakah dalam waktu 21 (dua puluh satu) hari majelis hakim dapat memberikan putusan, mengingat waktu yang dihitung dari berkas diterima hingga putusan. Maka dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif diatur dengan jangka waktu maksimal 3 (tiga) hari, meskipun dalam prakteknya untuk waktu pemanggilan para pihak masih belum ada ketentuan pasti, karena memang ada hakim yang masih berpendapat lain, dengan artian jangka waktu pemanggilan para pihak dapat lebih dari yang ditentukan dalam Perma, ini dilakukan atas alasan dan kebijakan dari hakim yang memeriksa dengan catatan 21 hari sudah ada putusan.

Mengingat jangka waktu pemanggilan pihak hanya diatur paling lama 3 (tiga) hari, maka timbul pertanyaan bagaimana apabila dalam jangka waktu 3 (tiga) hari tersebut panggilan belum sampai ke pihak Termohon, atau panggilan tersebut baru diterima oleh pihak Termohon 1 (satu) minggu kemudian, apakah

dengan demikian hakim akan memberikan putusan untuk mengabulkan permohonan pemohon sebagaimana putusan *verstek* yang diatur dalam Pasal 71 Ayat 1, dan Pasal 72 Ayat 1 Undang-Undang PTUN.

Dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif Pasal 6 Ayat 6 sebagaimana yang dimaksud Ayat 4 yang bersifat mengikat, dan tidak ditaatinya jadwal tersebut menyebabkan hilangnya kesempatan atau hak bagi yang bersangkutan untuk berproses kecuali terdapat alasan yang dianggap sah. Mengenai ketidakhadiran pemohon pada sidang yang pertama dan kedua secara berturut-turut sesuai yang telah dijadwalkan oleh majelis hakim, maka sesuai dalam Pasal 15 Ayat 1 huruf (f) majelis Hakim menyatakan permohonan gugur. Ketidakhadiran para pihak sebagaimana juga diatur dalam Undang-Undang PTUN tentang ketidakhadiran para pihak dalam Pasal 71 Ayat 1, yang menentukan bahwa dalam hal penggugat atau kuasanya tidak hadir dipersidangan pada hari

pertama dan hari yang telah ditentukan dalam panggilan yang kedua tanpa alasan yang dapat dipertanggungjawabkan, meskipun telah dipanggil dengan patut, gugatan dinyatakan gugur dan penggugat harus membayar biaya perkara. Apabila tergugat yang tidak hadir dalam Pasal 72 Ayat 1 yaitu dalam hal tergugat atau kuasanya tidak hadir dipersidangan dua kali sidang berturut-turut dan/atau tidak menanggapi gugatan tanpa alasan yang dapat dipertanggungjawabkan meskipun setiap kali telah dipanggil dengan patut, maka hakim ketua sidang dengan surat penetapan meminta atasan tergugat untuk memerintahkan tergugat hadir dan/atau menanggapi gugatan. Dari pasal 72 ini mengenal adanya putusan *Verstek*, yaitu putusan yang dijatuhkan diluar hadirnya atau tanpa hadirnya tergugat atau terdakwa.²⁸

Untuk yang berkenaan dengan permasalahan ini belum dapat dijelaskan, mengingat dalam Perma

Hukum Acara Fiktif Positif hanya mengatur apabila pemohon yang tidak hadir, sedangkan apabila termohon yang tidak hadir belum dijelaskan apa konsekuensinya. Namun apabila sama halnya seperti yang diatur dalam Undang-Undang PTUN maka arah putusannya nanti adalah dengan dikabulkannya permohonan, maka jelas ini tidak mengarah kepada tujuan dasar adanya Peradilan. Karena sama saja tidak memberikan kesempatan kepada para pihak untuk menggunakan haknya. Apalagi dengan alasan ketidakhadiran para pihak karena belum diterimanya surat panggilan atau surat panggilan diterima dalam waktu yang lama, atau bahkan setelah adanya putusan dianggap gugur atau dikabulkan. Apabila putusan gugur maka pemohon dapat mengajukan kembali permohonannya, akan tetapi apabila putusan dikabulkan maka konsekuensinya adalah Badan dan/atau Pejabat Administrasi Pemerintahan tersebut harus menjalankan putusan tersebut. Hal ini tentu akan menyalahi hukum, apabila putusan dikabulkan ternyata bukan wewenang dari Badan

²⁸ Pasal 125 ayat (1) HIR / Pasal 149b(1) RBg.

dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara Tersebut atau bukan substansinya.

Umar Dhani²⁹ menjelaskan bahwa apabila ketika masyarakat baik perseorangan maupun badan perdata mengajukan permohonan ke pengadilan, kemudian pengadilan pasti memutuskan dikabulkan dan apabila terdapat anggapan seperti itu atau pengadilan memberikan putusan mengabulkan permohonan dengan alasan tidak hadirnya Termohon maka pengadilan sama saja dianggap sejalan lurus dan patuh terhadap ketentuan Undang-Undang Administrasi Pemerintah apabila setiap ada permohonan pengabulan pasti dikabulkan, akan tetapi dalam praktiknya bagaimana apabila permohonan yang diajukan bukan pada substansi yang berwenang atau persyaratannya kurang, lalu dengan hal tersebut apakah Pengadilan akan mengabulkan atau menolak dan itu sudah pasti tidak dibenarkan, maka ini juga menjadi permasalahan, dari kalangan Hakim Pengadilan Tata

Usaha Negara sendiri masih menilai bahwa Pasal 53 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan dianggap masih banyak hal-hal yang belum diakomodir dan sesuai berkaitan dengan penerapannya, begitupun dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif, sehingga perlu adanya Undang-Undang yang mengatur lebih jelas, atau setidaknya peraturan khusus yang mencakup segala hal yang berkaitan dengan hukum acara penyelesaian sengketa Fiktif Positif dengan tujuan sebagai pedoman hakim sehingga Hakim dapat memberikan putusan sesuai dengan berkeadilan yang berdasarkan Hukum Positif, setiap permohonan harus dilihat terlebih dahulu berkaitan dengan wewenang dan persyaratannya.

Sebagai konsekuensi dari adanya permohonan tersebut, maka setelah melewati tahap-tahapan yang ditentukan maka majelis hakim yang memeriksa wajib melakukan putusan dalam jangka waktu 21 (dua puluh satu) hari. Putusan tersebut sebagaimana diatur didalam Perma hukum acara Fiktif Positif Pasal 15

²⁹ Wawancara Humas PTUN Yogyakarta.
Selasa 07 Februari 2017

menyebutkan bahwa amar putusan atas permohonan untuk mendapatkan Keputusan dan/atau Tindakan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan berbunyi:

- a. Menyatakan permohonan pemohon tidak dapat diterima, dalam hal permohonan tidak memenuhi syarat formal, pengadilan tidak berwenang, pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*).
- b. Mengabulkan permohonan pemohon, serta mewajibkan kepada Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan untuk menerbitkan Keputusan dan/atau melakukan Tindakan sesuai dengan Permohonan Pemohon.
- c. Menyatakan permohonan pemohon ditolak, dalam hal alasan permohonan tidak beralasan hukum.
- d. Menyatakan permohonan gugur, dalam hal pemohon tidak hadir dalam persidangan 2 (dua) kali berturut-turut pada sidang pertama dan kedua tanpa alasan yang sah atau pemohon tidak serius.

Sebagaimana dalam Pasal 53 Ayat 6 setelah adanya putusan maka 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. Dalam ketentuan Pasal 16 Perma Hukum Acara Fiktif Positif menyebutkan bahwa putusan Pengadilan atas penerimaan permohonan untuk mendapatkan Keputusan dan/atau Tindakan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan bersifat final dan mengikat.

Dari ketentuan ini, yang dimaksud final dan mengikat adalah bahwa putusan tersebut sudah definitif sehingga sudah menimbulkan akibat hukum, serta mengikat bahwa putusan tersebut berlaku tidak hanya kepada atau bagi para pihak saja tetapi berlaku bagi seluruh masyarakat Indonesia. Konsekuensi hukumnya adalah tidak adanya upaya hukum yang dapat ditempuh terhadap putusan tersebut. Namun yang menjadi permasalahan terhadap ketentuan tersebut adalah

dengan adanya putusan yang bersifat final dan mengikat, ternyata belum sepenuhnya dapat terlaksana dan dipatuhi. Hal ini mengingat bagaimana apabila ada pihak yang mengajukan Peninjauan Kembali terhadap putusan yang sudah Inkracht, apakah Pengadilan berwenang menerima atau menolak belum ada aturan yang mengatur jelas. Lalu apakah putusan 21 (dua puluh satu) hari tersebut inkracht di tingkat Pertama, tingkat Banding, atau Kasasi juga tidak disebutkan dengan jelas. Sehingga menimbulkan tafsir yang berbeda dari tiap Pengadilan yang menerima. Serta menimbulkan ketidakpastian Hukum. Sebagai contoh adalah di Pengadilan Tata Usaha Negara Manado, yang menerima Permohonan Peninjauan Kembali terhadap sengketa Fiktif Positif yang sudah Inkracht tersebut.

Mengenai hal ini Umar Dhani³⁰ memberikan penjelasan bahwa kalau dilihat dari ketentuan dalam Perma, putusan yang bersifat final dan mengikat ini inkracht di tingkat

pertama, sehingga konsekuensi hukumnya tidak adanya upaya hukum lagi, baik Banding, Kasasi maupun Peninjauan Kembali. Akan tetapi dalam prakteknya seperti di Pengadilan Tata Usaha Negara Manado, putusan yang sudah Inkracht ditingkat pertama dibatalkan dengan putusan Peninjauan Kembali. Sehingga putusan yang final dan mengikat sebagaimana dalam Perma dengan demikian tidak memberikan jaminan hukum yang pasti atau kepastian hukum sebagaimana tujuan adanya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan.

2. Hambatan dan Solusi Dalam Penerapan Kewenangan Absolut PTUN Dalam Menyelesaikan Sengketa Keputusan Fiktif Positif Berdasarkan Undang-Undang No.30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan.

Seperti yang telah dijelaskan diawal bahwa menerapkan suatu aturan baru kedalam suatu kewenangan tidak sepenuhnya mulus,

³⁰ Wawancara Humas PTUN Yogyakarta. Selasa 07 Februari 2017

apalagi peraturan ini merupakan aturan yang pada dasarnya adalah berbeda. Sangat diakui bahwa Indonesia pada saat ini masih dikategorikan dalam menerapkan aturan atau Undang-Undang baru masih dalam tahap uji coba, belum selesai suatu aturan diterapkan sudah muncul aturan lain sehingga pihak dalam hal pelaksana dari peraturan tersebut pasti harus mencoba menyesuaikan sebagaimana yang di inginkan dan diharapkan.

Hambatan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia³¹ diartikan sebagai halangan atau rintangan. Hambatan memiliki arti sangat penting dalam setiap tugas atau pekerjaan. Suatu tugas atau pekerjaan tidak akan terlaksana apabila ada suatu hambatan yang mengganggu. Hambatan dapat terdiri dari dua faktor yaitu faktor internal (dari dalam) dan faktor eksternal (dari luar). Hambatan yang dimaksud disini berkenaan dengan penerapan kewenangan baru di Peradilan Tata Usaha Negara. Hambatan tersebut dapat berasal dari

Hukum materilnya yaitu hukum positif berupa peraturan Perundang-Undangan dan aturan-aturan lainnya dan Hukum formilnya yaitu peraturan pelaksanaannya.

Hambatan yang paling kompleks terhadap penerapannya adalah mengenai peraturan-peraturan yang berhubungan dengan penyelesaian dan pelaksanaannya. Dari awal diberlakukannya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan hingga sekarang belum banyak aturan yang mengatur mengenai penyelesaian sengketa secara jelas dan tuntas, Perma Hukum Acara Fiktif Positif sebagai konsekuensi adanya ketentuan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan mengenai Fiktif Positif, belum dapat mewakili sebagai pedoman dalam penyelesaiannya. Masih banyak hal yang belum diatur dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif ini akan memberikan hambatan menyulitkan Hakim dalam memeriksa dan menyelesaikan sengketa Fiktif Positif.

Belum ada kejelasan mengenai pedoman dalam penerapannya,

³¹ Kamus Besar Bahasa Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 98

menyebabkan perbedaan dalam hal proses penyelesaian dan putusannya. Adanya perluasan terhadap kewenangan absolut Peradilan Tata Usaha Negara seharusnya diiringi dengan perubahan Undang-Undang PTUN bukan dengan menghadirkan peraturan pelaksanaan baru yang cenderung belum siap untuk dijadikan pedoman penyelesaiannya.

Dari penjelasan Umar Dhani³² di Pengadilan Tata Usaha Negara Yogyakarta sendiri belum banyak mengalami atau menemui hambatan, disebabkan memang belum banyaknya berkas permohonan sengketa Fiktif Positif, dengan alasan seperti karena masih kurangnya pengetahuan masyarakat akan ketentuan ini. Akan tetapi hambatan yang paling kompleks adalah mengenai peraturannya, baik itu pengaturan obyeknya maupun dalam pelaksanaan penyelesaiannya atau hukum acaranya, Pengadilan sebagai Lembaga yang menjalankan tugas dan fungsi berdasarkan Undang-Undang akan berjalan lancar apabila

dibekali dengan peraturan yang jelas dan tuntas. Selain itu kedudukan Peradilan Tata Usaha Negara yang berkedudukan hanya di ibu kota provinsi dan masih terbatasnya akses menyebabkan ada kesulitan bagi pencari keadilan untuk memperjuangkan haknya berdasarkan ketentuan Fiktif Positif ini, apabila kedudukan atau tempat tinggal pemohon jauh dari kedudukan Pengadilan Tata Usaha Negara, sedangkan pemeriksaan yang marathon dengan jangka waktu pemanggilan sebagaimana diatur dalam Perma paling lama 3 (tiga) hari, hal ini akan menyulitkan para pihak dalam hal menerima dan memenuhi panggilan Pengadilan.

Hambatan yang lain adalah keterbatasan peran Hakim yang tidak diatur dalam pelaksanaan penyelesaian sengketa Fiktif Positif, seperti tidak diberlakukannya tahapan-tahapan proses *dismissal* dan tahap pemeriksaan persiapan. Pengadilan sebagai penegak hukum dalam hal pelaksanaannya sangat bergantung terhadap *das sain*, yaitu hukum

³²Wawancara Humas PTUN Yogyakarta, Selasa 07 Februari 2017

positif. Apabila hukum positif dianggap gagal, maka dalam penegakannya juga akan berakibat tidak jelas. Dan belum adanya kesepahaman serta masih banyaknya multitafsir merupakan akibat belum adanya peraturan yang jelas dan tuntas.

Selain itu belum dikenal secara luas ketentuan Fiktif Positif di masyarakat juga menjadi hambatan dalam penerapannya, ketentuan yang hanya mengatur jangka pengajuan 10 hari apabila tidak mendapatkan respons dari Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan maka pemohon dapat mengajukan permohonan untuk dikabulkan di Pengadilan Tata Usaha Negara, akan tetapi ketentuan bagaimana apabila masyarakat baru mengetahui ketentuan ini setelah lewat dari jangka waktu 10 (sepuluh) hari, apakah masih dapat mengajukan permohonan. Atau harus menunggu 4 (empat) bulan apabila tidak diatur untuk mengajukan Fiktif Negatif, kemudian timbul keresahan dari masyarakat apakah ketentuan Fiktif Positif ini menghapuskan ketentuan Fiktif Negatif, ketidaktauan akan ini

akan menyebabkan kerugian bagi masyarakat. Dalam hal daluarsa pengajuan Fiktif Positif ini pengadilan hanya bersandarkan pada aturan yang sudah diatur dalam Undang-Undang PTUN sebagai dasar beracara Fiktif Negatif, sedangkan aturan yang mengatur secara jelas mengenai daluarsa Fiktif Positif belum ada.

Hambatan mengenai ketentuan dan peraturan lain yang masih belum jelas adalah jangka waktu pemanggilan, yang hanya mengatur tenggang waktu selama 3 (tiga) hari, bagaimana apabila jangka waktu pemanggilan lebih dari itu. Dan hal-hal seperti ini belum dapat dilaksanakan sebagaimana yang diharapkan, hakim yang memeriksa mengalami kesulitan dalam menafsirkan ketentuan-ketentuan ini.

Maka dalam menghadapi hambatan dalam penerapannya yang paling diharapkan adalah adanya perubahan dalam Undang-Undang PTUN sebagai dasar Peradilan Tata Usaha Negara dalam menyelesaikan sengketa, yang mengatur secara keseluruhan mengenai kewenangan

pelaksanaan baik yang telah diatur dalam Undang-Undang PTUN maupun perluasan sebagaimana dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan. sehingga tidak akan terjadi pemberlakuan dua sumber hukum dalam penyelesaian sengketa di Pengadilan Tata Usaha Negara.

Sebagaimana yang disampaikan oleh Umar Dhani³³ diharapkan adanya peraturan yang jelas dan tuntas mengenai bagaimana proses penerapan penyelesaian sengketa Fiktif Positif ini dapat berjalan dengan baik, sebagaimana Perma Hukum Acara Fiktif Positif yang dirasa masih banyak mengalami kekurangan dalam memberikan arahan dan pedoman bagi hakim dalam proses menyelesaikan sengketa Fiktif Positif ini, maka dapat juga didukung dengan adanya petunjuk pelaksana bagi Hakim, sehingga hakim dalam menyelesaikan perkara dan menentukan sikap bisa sesuai dengan hukum atau berdasarkan hukum.

Andriyani Masyitoh³⁴, Majelis hakim diberikan kewenangan untuk menentukan sendiri bagaimana proses untuk mencapai 21 (dua puluh satu) hari tersebut, karena mengingat sebagaimana yang dijelaskan dalam hambatan diawal, sehingga tidak hanya berdasarkan Perma.

3. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan hasil penelitian dan penyajian data diatas dapat disimpulkan pada intinya adalah:

- a. Penerapan Kewenangan Absolut Peradilan Tata Usaha Negara dalam menyelesaikan sengketa Fiktif Positif berdasarkan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, diatur dalam Perma Nomor 5 Tahun 2015 (Perma Hukum Acara Fiktif Positif), yang kemudian menjadi pedoman hakim dalam menyelesaikan sengketa fiktif positif. Dengan berlakunya Perma Nomor 5 Tahun 2015 sebagai Hukum Acara Fiktif Positif, maka dalam Penyelesaian sengketa di Peradilan Tata Usaha Negara

³³ Wawancara humas PTUN Yogyakarta, Selasa 07 Februari 2017

³⁴ Wawancara Hakim PTUN Yogyakarta, Selasa 07 Februari 2017

berlaku 2 (dua) Undang-Undang yang berbeda. Walaupun dalam suatu sengketa diberlakukan atau digunakan salah satunya yang lebih bersifat khusus, akan tetapi dalam penerapannya masih belum adanya kesesuaian antara hukum acara yang diatur dalam Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara dan Perma membuat masih belum dapat memenuhi tujuan dalam keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Kemudian keterbatasan peran Hakim dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya yang tidak diatur dalam Perma, serta tidak ada petunjuk pelaksana yang mendukung menyebabkan masih terjadinya multitafsir terhadap ketentuan yang diatur dalam Perma, permasalahan ini sangat berpengaruh dalam penerapan dan pelaksanaan penyelesaiannya.

- b. Hambatan-hambatan yang dihadapi adalah belum adanya aturan penerapan yang khusus, jelas dan tegas. Masih belum adanya petunjuk pelaksanaan mengenai penyelesaian sengketa Fiktif Positif

sebagai pendukung kelemahan dalam Perma Hukum Acara Fiktif Positif, seperti mengenai apakah ketentuan fiktif negatif akan tetap diberlakukan atau akan dihapuskan, apabila dihapuskan maka harus dijelaskan secara jelas dan tegas. Kemudian berkenaan apakah putusan dalam sengketa Fiktif Positif itu bersifat final dan banding serta tidak memiliki upaya hukum sebagaimana diatur dalam undang-undang administrasi belum dijelaskan di tingkat mana putusan itu dapat dijalankan/dilaksanakan. Sehingga masih banyak hal yang belum diatur dalam perma hukum acara Fiktif Positif apabila menjadikan perma ini sebagai dasar pedoman hakim dalam memeriksa sengketa Fiktif Positif. Solusi yang diharapkan dan seharusnya adalah adanya aturan yang jelas dan tuntas demi adanya kepastian hukum, sebagaimana tujuan substansif Undang-Undang Administrasi Pemerintahan dan apabila dalam hal Fiktif Positif yang diatur dalam Undang-undang Administrasi

Pemerintahan menjadi kewenangan absolut dari Peradilan Tata Usaha Negara, maka harus diikuti dengan perubahan Undang-Undang PTUN untuk menyesuaikan dengan Undang-Undang Administrasi Pemerintahan.

Daftar Pustaka

- Kamus besar bahasa Indonesia, 2008, Sinar Grafika, Jakarta
- R.Wiyono, 2010, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Sinar Grafika:Jakarta
- SF. Marbun dan Moh. Mahfud MD, 2009, *Pokok – Pokok Hukum Administrasi Negara*, Cetakan ke V, Liberty, Yogyakarta.
- SF Marbun, 2004, *Dimensi – Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, UII. Pres, Yogyakarta.
- SF. Marbun, 1988, *Peradilan Tata Usaha Negara*, liberty, Yogyakarta.
- Sudikno Mertokusumo, 2009, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Cetakan I, edisi ke 8, Liberty: Yogyakarta.
- Enrico Simanjuntak, *Beberapa Anotasi Terhadap Pergeseran Kompetensi Absolut Peradilan Umum Kepada Peradilan Administrasi Pasca Pengesahan UU No 30 Tahun 2014*.
- Fransisca Romana Harjiyatni, 2016, *Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara Berdasarkan Paradigma Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan*, Penelitian Fundamental, Universitas Janabadra, Yogyakarta.
- Slamet Suparjoto, 2014. “ *UU Administrasi Pemerintahan dan UU Peratun Berbanding Lurus*”, artikel dalam Majalah Varia Peradilan Tahun XXX No. 354, Bulan Mei 2015,
- Utama, Kartika Widya, “ *Surat Keputusan Tata Usaha Negara Yang Bersifat Fiktif Positif*”, Notarius, edisi 08 nomor 2 september (2015)