

KEPUTUSAN FIKTIF POSITIF SEBAGAI BENTUK REFORMASI BIROKRASI BERDASARKAN PRINSIP *GOOD GOVERNANCE*

FICTIVE POSITIVE DECISION AS A FORM OF BUREAUCRATIC REFORM BASED ON THE GOOD GOVERNANCE PRINCIPLES

BAGUS TEGUH SANTOSO

Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara
Jl. Ahmad Yani 114, Surabaya Jawa Timur 60231

SADJIJONO

Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara
Jl. Ahmad Yani 114, Surabaya Jawa Timur 60231

ABSTRAK

Hadirnya perubahan paradigma dan konsep terkait keputusan tata usaha negara dari yang semula fiktif negatif sesuai ketentuan Pasal 3 UU PTUN, menjadi keputusan fiktif positif sebagaimana diatur dalam Pasal 53 UU AP mencerminkan adanya spirit peningkatan kualitas pelayanan publik sebagai bagian dari reformasi birokrasi bagi aparatur pemerintahan dalam menjalankan tugas dan fungsinya. Pada perkembangannya, PTUN tidak hanya menguji terhadap sengketa kepegawaian, namun juga berperan aktif memberikan perlindungan terhadap rakyat apabila terdapat tindakan dan/atau keputusan yang dikeluarkan oleh pejabat pemerintah dinilai merugikan kepentingan konstitusional (cacat yuridis dan/atau maladministrasi). Melalui semangat perubahan dalam pasal 53 UU AP jo Perma No 8 Tahun 2017 tentang konsep Keputusan Fiktif Positif, menjadikan pemerintah bersikap responsif dan komunikatif ketika melakukan pelayanan publik. Artinya apabila 10 hari kerja atau batas waktu tertentu sesuai amanat perundang-undangan permohonan yang diajukan oleh warga masyarakat/subjek hukum telah diterima dan berkas lengkap oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan, namun badan dan/atau pejabat pemerintahan tidak menetapkan dan/atau memberikan keputusan dan/atau tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum. Dengan demikian, diam/lambatnya pemerintah dalam melakukan pelayanan publik, berdasarkan UU AP menjadikan tindakan tersebut sebagai objek sengketa pemerintahan yang dapat dipersoalkan melalui PTUN agar badan dan/atau pejabat pemerintahan melaksanakan dan/atau memberikan permohonan yang dimohonkan tersebut.

Kata kunci: Keputusan Fiktif Positif, Reformasi Birokrasi, Good Governance

ABSTRACT

The emerge of the fictive positive decision as mention in Act No 30/2014 as previously known as the negative decision in article 3 Administrative Court Act (Act No 5/1986 jo 9/2004 jo 51/2009) reflecting the spirit of bureaucratic reform in the frame of public service (*bestuurzorg*). In the spirit of changes, nowadays in the article 53 Government Administration Act jo Supreme Court Regulation No 8/ 2017 about fictive positive decision concept, enhance the public officer/government to be transparent and communicative (*perceptive*) in order to the public service. It means, if 10 work day or the due date was selected in law provision about proposal which has been sent by applicant and the document has accepted fully by public officer or government and the public officer or government not immediately answer the proposal, so the proposal automatically will be accepted legally. Thus, the stagnant (*silent*) of the public officer or the government in order to public service duty, referring to Administrative Government Act make it becomes part of the government dispute and incompetence in assessing by the administrative court, so that the final decree from the administrative court can be forcing to the public officer or government to do the command and take the executive action or the executive decision to issued the proposal which has applied before for the applicant interest.

Keywords: *Fictive Positive Decision, Bureaucratic Reform, Good Governance*

PENDAHULUAN

Pemerintah sebagai organ/lembaga negara yang menjalankan fungsinya sesuai amanat konstitusi dan peraturan perundang-undangan di Indonesia (*rechtstaat*) memiliki peranan penting bagi kemajuan suatu bangsa, khususnya Indonesia yang sedang bertransformasi menjadi negara modern. Pembagian kekuasaan bagi masing-masing lembaga negara dengan adanya mekanisme pembagian kekuasaan sebagaimana lazim dikenal sebagai *trias politica*, nampaknya tidak begitu *strict* diterapkan di Indonesia.¹ Hal dimaksud dikarenakan sistem pemerintahan dan tata kenegaraan di Indonesia menganut sistem presidensiil tidak murni dan juga bukan parlementer yang berbentuk Republik. Dengan semangat

¹ Konsep *trias politica* yang dianut secara konsisten adalah di negara Amerika Serikat, Hamid Attamimi berpendapat bahwa bentuk pemerintahan yang presidensiil hanyalah terdapat di Amerika Serikat, sedang di Indonesia tidak terdapat sistem presidensiil yang murni. Alasannya adalah karena sistem yang dianut oleh Indonesia bukan sebagai konsekuensi ajaran *trias politica*. Di Indonesia pembagian kekuasaan itu ada (*division of power*), meski tidak mengikuti ajaran *trias politica*. Lihat dalam A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden RI dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, Disertasi, Universitas Indonesia, Jakarta, 12 Desember 1990, h.142

demokrasi yang ada didalamnya, Indonesia tumbuh dan berkembang dengan corak tersendiri, mengingat kepala negara dan kepala pemerintahan dijabat oleh seorang Presiden, sehingga konsep pemisahan kekuasaan (*separation of power*) tidak benar-benar absolut terjadi sebagaimana yang dimaksud dalam ajaran *trias politica*.

Pemisahan kekuasaan di Indonesia tidak terjadi secara materiil, melainkan hanya secara formil. Seolah-olah adanya pemisahan kekuasaan dengan dikenalnya sebutan lembaga eksekutif, legislatif dan yudisiil. Namun demikian, masing-masing lembaga negara *aquo* terintegrasi dalam sistem pemerintahan terpadu dibawah kendali Presiden yang memiliki kedudukan sejajar (*nebengeordnet*),² dikenalnya penyebutan lembaga eksekutif³, legislatif⁴ dan yudisiil⁵ hanyalah untuk memudahkan dan membedakan secara umum, terkait tugas dan peran masing-masing dari organ/lembaga negara dalam menjalankan fungsinya berdasarkan kewenangan secara atribusi maupun delegasi,⁶ sekalipun tidak dianutnya konsep *trias politica* secara *rigid*, kekuasaan tertinggi tidaklah berpusat pada presiden *ansich*. Terdapat mekanisme *check and balance*⁷ terhadap pemegang kekuasaan bagi masing-masing organ/lembaga negara. Melalui semangat demokrasi, kekuasaan Presiden tidaklah tanpa limitasi dan pengawasan. Pembagian beban kerja

² Hubungan kelembagaan antara DPR dan Presiden adalah hubungan horizontal atau hubungan satu level. Hubungan antara kedua lembaga tersebut diatas oleh UUD 1945 dan dirumuskan dalam bentuk kerjasama kelembagaan dalam menyelenggarakan hubungan fungsional masing-masing lembaga negara. Berdasarkan ketentuan UUD 1945 yang telah diamandemen, kekuasaan Presiden sebagai pelaksana roda pemerintahan berwenang untuk menjalankan tugas-tugas yang diberikan oleh ketentuan UUD 1945. Lihat dalam Ernawati Munir, dkk, *Laporan Akhir Pengkajian Hukum tentang Hubungan Lembaga Negara Pasca Amandemen UUD 1945*, Departemen Hukum dan HAM, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Jakarta, 2005, h.45

³ Menjalankan fungsi tata kelola pemerintahan dan pelaksanaan kebijakan pemerintahan sehari-hari (*bestuurs*)

⁴ Menjalankan fungsi perundang-undangan, pengawasan, dan anggaran (*regelaars*)

⁵ Menjalankan fungsi penegakan hukum, sebagai pelaksana peradilan (*rechtspraak*)

⁶ Montesquieu membagi kekuasaan negara secara terpisah yakni bidang legislative, executive, dan judicative, disebut "Trias Politica", sedangkan Hans Kelsen & Hans Nawiasky unsur kekuasaan dalam negara hanya dibagi menjadi dua yaitu legislation yang meliputi law creating functions dan legis execution yang meliputi legislative power dan judicial power, disebut "Dichotomy". Hans Kelsen menguraikan, bahwa tugas legis execution bersifat luas yakni melaksanakan "the constitution" beserta seluruh undang-undang yang ditetapkan oleh kekuasaan legislative, maka mencakup selain kekuasaan administratif juga seluruh "judicial power". Lihat dalam Kuntjoro Purbopranoto, *Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan dan Peradilan Administrasi Negara*, Alumni, Bandung, 1985, h.20-21

⁷ Kenyataan dewasa ini menunjukkan bahwa hubungan antar cabang kekuasaan itu tidak mungkin tidak saling bersentuhan, dan bahkan ketiganya sederajat dan saling mengendalikan satu sama lain sesuai dengan prinsip *check and balances*. Lihat dalam, Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan & Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Cet-II, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, h.31

(kekuasaan) sebagaimana dikenal dalam konsep *divison of power*⁸ merupakan filosofi adanya sistem pemerintahan yang dilakukan secara gotong royong, berkesinambungan, dan akuntabel berdasarkan nilai-nilai Pancasila dan Konstitusi.

Pembagian beban kerja ditujukan dalam rangka terwujudnya pelayanan publik (*bestuurzorg*) yang baik terhadap masyarakat ketika pemerintahan dijalankan sesuai dengan cita-cita mewujudkan kemakmuran dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Pembagian kerja dimaksud merupakan dasar pembagian kekuasaan organ/lembaga negara berdasar pada wewenang sebagaimana perintah dari peraturan perundang-undangan. Dengan adanya mekanisme *check and balance* menjadikan kewenangan dari tiap-tiap organ/lembaga negara menjadi terukur, terstruktur dan tidak tumpang tindih (*overlapping*), sehingga skema terhadap antisipasi kekuasaan absolut dapat terwujud,⁹ karena kekuasaan absolut menjadikan perilaku negatif bagi pejabat pemerintah.

Adanya pengawasan internal maupun eksternal terhadap organ/lembaga negara antara satu dengan yang lain (*check and balance*), menjadikan perilaku pemerintahan yang menyimpang/buruk (*maladministrasi*) seperti tindakan korupsi, kolusi, nepotisme akan dapat dihindari, karena hal negatif tersebut berdampak pada pelayanan publik yang buruk bagi masyarakat. Oleh sebab itu diperlukan kesadaran bersama dan saling mengingatkan melalui reformasi birokrasi dalam hubungan intern pemerintah secara vertical maupun horizontal, antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah (*sentralisasi, desentralisasi, dan dekonsentrasi*), juga bagi lembaga eksekutif, legislatif maupun yudisiil yang bersatu padu dalam menyelaraskan visi bersama,¹⁰ terjalannya integrasi sosial (*unity in*

⁸ *Ibid*, h.40

⁹ Lord Acton, *Power tends to corrupt, and absolut power corrupts absolutely*, Lihat dalam Brian Martin, *Information Liberation*, Freedom Press, London, 1998, h.1

¹⁰ Terwujudnya pemerintahan kelas dunia yaitu pemerintahan yang profesional dan berintegritas tinggi yang mampu menyelenggarakan pelayanan prima kepada masyarakat dan manajemen pemerintahan yang demokratis agar mampu menghadapi tantangan pada abad ke-21 melalui tata pemerintahan yang baik pada tahun 2025.

diversity) secara bersama-sama sesuai konsep *participatory democracy*¹¹ mewujudkan ketertiban, keadilan, dan kesejahteraan (*good life*).¹²

Reformasi birokrasi yang dibutuhkan tidak hanya diperlukan dalam lembaga eksekutif saja, melainkan juga secara serempak terjadi dalam internal yudisiil bahkan legislatif. Reformasi birokrasi juga merupakan jawaban atas tuntutan akan tegaknya aparatur pemerintahan yang berdayaguna, berhasil guna dan bertanggungjawab, bersih dan bebas KKN.¹³ Dalam konteks birokrasi pemerintahan, **Randall B Ripley** dan **Grace A Franklin** menyatakan bahwa birokrasi pemerintahan berhubungan dengan urusan-urusan publik.¹⁴ Di Indonesia reformasi birokrasi telah menjadi urusan yang serius pasca krisis ekonomi yang melanda di tahun 1997-1998 menjadikan tonggak dimulainya reformasi di bidang politik, hukum, ekonomi dan birokrasi (dikenal sebagai reformasi gelombang pertama).¹⁵

Ditahun 2004 rezim Presiden **Susilo Bambang Yudhoyono** reformasi gelombang pertama mulai dilaksanakan secara bertahap,¹⁶ pada tahun 2009 reformasi gelombang kedua memiliki spirit untuk membebaskan Indonesia dari dampak dan ekor krisis yang terjadi sebelumnya. Sehingga pada tahun 2025, Indonesia diharapkan berada pada fase yang benar-benar bergerak menuju negara

¹¹ Dalam sistem *participatory democracy* kekuasaan pemerintahan itu berasal dari rakyat, untuk rakyat, oleh rakyat, dan bersama rakyat. Lihat dalam Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Cet-IV, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, h.117

¹² Menurut Aristoteles klasifikasi konstitusi tergantung pada the ends pursued by states and the kind of authority exercised by their government. Tujuan tertinggi dari negara adalah *good life*, dan hal ini merupakan kepentingan bersama seluruh warga masyarakat, *Ibid*, h.6.

¹³ Rumzi Samin, *Reformasi Birokrasi*, Jurnal Fisip UMRAH, Vol.2, No2, 2011. h.181

¹⁴ Randall B Ripley dan Grace A Franklin, *Policy Implementation and Bureaucracy*, 1982, h.32

¹⁵ Lampiran Peraturan Presiden No 81 Tahun 2010 tentang Grand Design Reformasi Birokrasi 2010-2025, h.1

¹⁶ Untuk mewujudkan hal itu, telah ditetapkan beberapa Tap MPR RI, di antaranya: 1. Tap MPR RI Nomor X/MPR/1998 tentang Pokok-Pokok Reformasi Pembangunan dalam rangka Penyelamatan dan Normalisasi Kehidupan Nasional; 2. Tap MPR RI Nomor XI/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas KKN, yang ditindaklanjuti dengan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas KKN; 3. Tap MPR RI Nomor VI/MPR/2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa; 4. Tap MPR RI Nomor VIII/MPR/2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Pemberantasan dan Pencegahan KKN; 5. Tap MPR RI Nomor II/MPR/2002 yang mengamankan percepatan pertumbuhan ekonomi nasional termasuk reformasi birokrasi dan membangun penyelenggaraan negara dan dunia usaha yang bersih; 6. Tap MPR RI Nomor VI/MPR/2002 yang mengamankan pemberantasan KKN, penegakan dan kepastian hukum, serta reformasi birokrasi dengan penekanan pada kultur birokrasi yang transparan, akuntabel, bersih dan bertanggungjawab, serta dapat menjadi pelayan masyarakat dan abdi negara.

maju. Hal dimaksud ditandai dengan dikeluarkannya Peraturan Presiden Nomor 81 Tahun 2010 tentang Grand Design Reformasi Birokrasi 2010-2025. Grand design ditujukan dalam rangka mempercepat tercapainya tata kelola pemerintahan yang baik.¹⁷

Berkaitan dengan hal tersebut, reformasi birokrasi bermakna sebagai sebuah perubahan besar dalam paradigma dan tata kelola pemerintahan Indonesia. Selain itu, reformasi birokrasi juga bermakna sebagai sebuah pertarungan besar bagi bangsa Indonesia dalam menyongsong tantangan abad ke-21.¹⁸ Jika berhasil dilaksanakan dengan baik, reformasi birokrasi akan mencapai tujuan yang diharapkan, di antaranya:¹⁹

1. Mengurangi dan akhirnya menghilangkan setiap penyalahgunaan kewenangan publik oleh pejabat di instansi yang bersangkutan;
2. Menjadikan negara yang memiliki *most-improved bureaucracy*;
3. Meningkatkan mutu pelayanan kepada masyarakat;
4. Meningkatkan mutu perumusan dan pelaksanaan kebijakan/program instansi;
5. Meningkatkan efisiensi (biaya dan waktu) dalam pelaksanaan semua segi tugas organisasi;
6. Menjadikan birokrasi Indonesia antisipatif, proaktif, dan efektif dalam menghadapi globalisasi dan dinamika perubahan lingkungan strategis

¹⁷ Grand Design Reformasi Birokrasi 2010-2025 ditetapkan dengan Peraturan Presiden, sedangkan Road Map Reformasi Birokrasi 2010-2014 ditetapkan dengan Peraturan Menteri Negara Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi. Grand Design Reformasi Birokrasi 2010-2025 dan Road Map Reformasi Birokrasi 2010-2014 merupakan penyempurnaan dari Peraturan Menteri Negara Pendayagunaan Aparatur Negara (Permenpan) Nomor: PER/15/M.PAN/7/2008 tentang Pedoman Umum Reformasi Birokrasi dan Permenpan Nomor: PER/04/M.PAN/4/2009 tentang Pedoman Pengajuan Dokumen Usulan Reformasi Birokrasi di Lingkungan Kementerian/ Lembaga/ Pemerintah Daerah.

¹⁸ Dasar hukum reformasi birokrasi sebelum lahirnya UU No 5 Tahun 2014 (ASN) dan UU No 30 Tahun 2014 (AP) adalah: 1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; 2. Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas KKN; 3. Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Kepegawaian; 4. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara; 5. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara; 6. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara; 7. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional; 8. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah; 9. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005–2025; 10. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara; 11. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik; 12. Peraturan Presiden Nomor 7 Tahun 2005 tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional Tahun 2004-2009; 13. Keputusan Presiden Nomor 84/P/2009 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu II Periode 2009-2014; 14. Peraturan Presiden Nomor 5 Tahun 2010 tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional Tahun 2010–2014; 15. Keputusan Presiden Nomor 14 Tahun 2010 tentang Pembentukan Komite Pengarah Reformasi Birokrasi Nasional dan Tim Reformasi Birokrasi Nasional.

¹⁹ Lampiran Peraturan Presiden No 81 Tahun 2010 tentang Grand Design Reformasi Birokrasi 2010-2025, h.2

***Keputusan Fiktif Positif Sebagai Bentuk Reformasi Birokrasi
Berdasarkan Prinsip Good Governance - Bagus Teguh Santoso & Sadjijono***

Sebagai negara hukum *rechtstaat* yang cenderung pada *civil law system*, Indonesia adalah negara yang tunduk pada supermasi hukum, selalu mendasari setiap tindakan dan/atau keputusan yang dibuat oleh badan/pejabat pemerintah berdasarkan norma hukum (peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik). Setiap warga negara diperlakukan sama dihadapan hukum (*equality before the law*), pemerintah juga berkedudukan yang sama apabila dalam tindakan pemerintah (*bestuurshandeling*)²⁰ terdapat cacat yuridis dan/atau tindakan maladministrasi. Hal dimaksud menjadikan kedudukan badan dan/atau pejabat pemerintahan sejajar dengan masyarakat dan diposisikan sebagai tergugat di Peradilan Tata Usaha Negara. Dalam rangka memberikan perlindungan hukum kepada warga masyarakat terhadap tindakan penguasa (*rechtsbescherming*) yang dinilai menyimpang (maladministrasi), maka eksistensi lembaga Peradilan Tata Usaha Negara merupakan cerminan dari negara hukum *rechtstaat* yang berbeda dari *rule of law*. Oleh sebab itu, beranjak dari semangat reformasi birokrasi menjadikan diamnya pemerintah terhadap permohonan yang diajukan oleh warga masyarakat ketika memberikan pelayanan publik yang tidak optimal dapat dikualifikasikan sebagai objek sengketa pemerintahan dalam arti keputusan fiktif negatif (penolakan) sebagaimana diatur dalam Pasal 3 UU No 5 Tahun 1986 jo UU No 9 Tahun 2004 jo UU No 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (UU PTUN). Namun demikian dalam semangat perubahan reformasi birokrasi gelombang kedua, terdapat pergeseran paradigma dan konsep terkait diamnya badan/pejabat pemerintah (fiktif negatif) dalam melakukan tindakan dan/atau keputusan ketika melakukan pelayanan publik.

Berdasarkan pemahaman diatas, dalam tulisan ini isu hukum yang akan dibahas adalah terkait keputusan fiktif positif (penerimaan) sebagai objek sengketa pemerintahan dalam kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara untuk menguji terhadap diamnya pemerintah ketika menjalankan tugas dan fungsi yang berdasarkan norma wewenang adalah dapat dibenarkan menurut hukum ataukah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, asas-asas umum

²⁰ Philipus M.Hadjon, *Pengertian-Pengertian Dasar Tentang Tindak Pemerintahan*, Jumali, Surabaya, 1985, h.1

pemerintahan yang baik dan prinsip tata pemerintahan yang baik. Sebagaimana ketentuan dalam Pasal 53, Pasal 77, Pasal 78 UU AP jo Peraturan Mahkamah Agung No 8 Tahun 2017.

PEMBAHASAN

Hadirnya keputusan fiktif positif merupakan embrio dari paradigma pelayanan publik yang mengharuskan badan atau pejabat pemerintah lebih responsif terhadap permohonan masyarakat. **Zudan Arif Fakrullah**²¹ berpendapat bahwa, salah satu keinginan dasar dan arah kebijakan hukum dalam UU AP adalah meningkatnya kualitas penyelenggaraan pemerintahan. Kualitas pelayanan merupakan elemen penting dalam penyediaan layanan publik di Indonesia. Buruknya pelayanan publik menjadikan stigma yang melekat pada organ/lembaga pemerintahan di Indonesia. Selama ini pelayanan publik selalu identik dengan kelambanan, ketidakadilan, dan biaya tinggi.²² Belum lagi dalam hal etika pelayanan dimana perilaku aparat penyedia layanan yang tidak ekspresif mencerminkan jiwa pelayanan yang tidak optimal. Menurut kesimpulan *World Development Report 2004* dan hasil riset *Governance and Decentralization Survey 2002* menyatakan bahwa pelayanan publik di Indonesia masih sangat rendah.²³

A. Relevansi Reformasi Birokrasi Dalam Mewujudkan *Good Bestuur*

UU AP merupakan salah satu peraturan perundang-undangan yang menopang reformasi birokrasi dan penyelenggaraan pemerintahan yang baik. Menjadi dasar hukum dalam penyelenggaraan pemerintahan, menjaga hubungan aparat pemerintahan dengan warga masyarakat, dan menciptakan birokrasi yang semakin baik, transparan, dan efisien. Dengan demikian, UU AP tidak hanya sebagai payung hukum bagi penyelenggaraan pemerintahan, tetapi juga sebagai instrumen untuk meningkatkan kualitas pelayanan pemerintahan kepada masyarakat. Reformasi birokrasi seharusnya bisa mendorong ke arah perbaikan pelayanan.

²¹ Zudan Arif Fakrulloh, *Tindakan Hukum Bagi Aparatur Penyelenggara Pemerintahan*, Seminar Nasional IKAHI ke 62, Jakarta 26 Maret 2015, h.6

²² Tri Cahya Indra Permana, *Catatan Kritis Terhadap Perluasan Kewenangan Mengadili Peradilan Tata Usaha Negara*, Genta Press, Yogyakarta, 2016, h.18

²³ Subur MS dkk, *Bunga Rampai Peradilan Administrasi Kontemporer*, Genta Press, Yogyakarta, 2014, h.153

Tanggung jawab memberikan pelayanan yang cepat, nyaman dan murah ada di pundak pemerintah. Dengan kata lain, pemerintah harus memberikan jaminan pelayanan yang baik kepada masyarakat.²⁴

Salah satu faktor dan aktor utama yang turut berperan dalam perwujudan pemerintahan yang bersih (*clean government*) dan pemerintahan yang baik (*good governance*) adalah birokrasi. Dalam posisi dan perannya yang demikian penting dalam pengelolaan kebijakan dan pelayanan publik, birokrasi sangat menentukan efisiensi dan kualitas pelayanan kepada masyarakat, serta efisiensi dan efektivitas penyelenggaraan pemerintahan dan pembangunan.²⁵ Reformasi birokrasi yang terjadi di Indonesia pada dasarnya dirancang sebagai birokrasi yang rasional dengan pendekatan struktural-hirarkikal (tradisi weberian). Pendekatan Weberian dalam penataan kelembagaan yang berlangsung dalam pendayagunaan aparatur negara hingga dewasa ini, secara klasikal menegaskan pentingnya rasionalisasi birokrasi yang menciptakan efisiensi, efektivitas, dan produktivitas melalui pembagian kerja hirarkikal dan horizontal yang seimbang, diukur dengan rasio antara volume atau beban tugas dengan jumlah sumber daya, disertai tata kerja yang formalistik dan pengawasan yang ketat.²⁶

Reformasi birokrasi memerlukan strategi dan program aksi yang terarah pada proses perubahan dan pencapaian sasaran yang pada pokoknya meliputi:²⁷

1. Aktualisasi tata nilai, yang melandasi dan menjadi acuan perilaku sistem dan proses administrasi negara dan birokrasi, yang terarah secara pada pencapaian tujuan bangsa dalam bernegara;
2. Struktur (tatanan kelembagaan negara dan masyarakat pada setiap satuan wilayah);
3. Proses (manajemen dalam keseluruhan fungsinya, dalam dinamika kegiatan dan entitas publik dan private (business and society));
4. Sumber daya aparatur yang berada pada struktur dengan posisi, hak, kewajiban, dan tanggung jawab tertentu.

²⁴ Muhammad Yasin dkk, *Anotasi Undang-Undang No 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan*, Universitas Indonesia, Center For Study of Governance and Administration Reform, Jakarta, 2017, h.1

²⁵ Mustopadidjaja AR, *Reformasi Birokrasi Sebagai Syarat Pemberantasan KKN*, Seminar dan Lokakarya Pembangunan Hukum Nasional VIII, BPHN Kemenkumham, Denpasar, 2003, h.8

²⁶ *Ibid*, h.9

²⁷ *Ibid*, h.10

Untuk dapat meluruskan kembali birokrasi pada posisi dan misi atau perannya yang sebenarnya selaku “pelayan publik” (*public servant*), diperlukan kemampuan dan kemauan kalangan birokrasi untuk melakukan langkah-langkah reformasi birokrasi yang mencakup perubahan perilaku yang mengedepankan “netralitas, profesionalitas, demokratis, transparan, dan mandiri”, disertai perbaikan “etos kerja” terutama dalam pengelolaan kebijakan dan pemberian pelayanan publik, serta komitmen dan pemberdayaan akuntabilitas instansi pemerintah. Memperbaiki cara kerja birokrasi diperlukan birokrasi yang berorientasi pada hasil. Di sinilah peran akuntabilitas dalam menyatukan persepsi anggota organisasi yang beragam sehingga menjadi kekuatan bersama untuk mencapai kemajuan dalam mewujudkan cita-cita dan tujuan NKRI.²⁸

Hambatan utama dalam perwujudan pemerintahan yang baik (*good bestuur*) ketika melakukan pelayanan publik (*bestuurzorg*) adalah adanya tindakan maladministrasi. Pemahaman maladministrasi diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UU 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman yaitu

“Maladministrasi adalah perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh Penyelenggara Negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immateriil bagi masyarakat dan orang perseorangan”.

Urgensi hadirnya reformasi birokrasi dalam tata kelola pemerintahan di Indonesia pasca reformasi memiliki visi²⁹ dan misi³⁰ yang sejalan dengan tujuan terwujudnya pemerintahan yang baik (*good bestuur*) sebagaimana *concern* dan tujuan dari hukum administrasi. Artinya reformasi birokrasi merupakan salah satu unsur dalam kajian hukum administrasi guna mewujudkan *good bestuur*. Dalam kajian hukum administrasi menggunakan dua landasan terkait landasan fundamental untuk

²⁸ *Ibid*, h.18

²⁹ Berdasarkan UU No 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional 2005-2025, visi pembangunan nasional adalah Indonesia yang mandiri, maju, adil, dan makmur.

³⁰ Misi reformasi birokrasi sebagai berikut: a. Membentuk/menyempurnakan peraturan perundang-undangan dalam rangka mewujudkan tata kelola pemerintahan yang baik; b. Melakukan penataan dan penguatan organisasi, tata laksana, manajemen sumber daya manusia aparatur, pengawasan, akuntabilitas, kualitas pelayanan publik, *mind set* dan *culture set*; c. Mengembangkan mekanisme kontrol yang efektif; d. mengelola sengketa administratif secara efektif dan efisien.

mewujudkan *good bestuur*, yaitu asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*)³¹ dan prinsip tata pemerintahan yang baik (*good governance/good administration*)³². Hukum administrasi dalam perkembangannya menurut **Van Wijk Konijnenbelt** memiliki unsur-unsur pokok sebagai berikut³³:

1. Sebagai sarana-sarana bagi penguasa untuk mengatur/mengendalikan (*bestuuren*) rakyat;
2. Cara-cara partisipasi rakyat;
3. Perlindungan hukum (*rechtbescherming*) preventif/represif;
4. Penormaan asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*).

B. Diskursus Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik dan Prinsip Tata Pemerintahan Yang Baik Sebagai Upaya Pencegahan Maladministrasi

Terdapat tiga pendekatan dalam hukum administrasi yang kemudian akan berkorelasi dengan administrasi pemerintahan dalam kaitannya antara asas-asas umum pemerintahan yang baik dan prinsip tata pemerintahan yang baik. Korelasi dimaksud diantaranya sebagai berikut³⁴:

1. Pendekatan terhadap kekuasaan pemerintah;
Hukum administrasi Inggris sangat populer dengan pendekatan *ultra vires*. Hukum administrasi Belanda sangat menekankan segi-segi *rechtmatigeheid* yang pada dasarnya berkaitan dengan *rechtmatigeheidscontrole*. Pendekatan-pendekatan dimaksud merefleksikan kekuasaan pemerintahan sebagai fokus hukum administrasi.
2. Pendekatan hak asasi;
Right based approach merupakan pendekatan baru dalam hukum administrasi Inggris. Fokus utama pendekatan baru ini pada dua hal, yaitu perlindungan hak-hak asasi dan asas-asas umum pemerintahan yang baik.
3. Pendekatan fungsionaris;
Pendekatan ini tidak menggusur pendekatan sebelumnya, tetapi melengkapi pendekatan yang ada dengan titik pijak bahwa yang melaksanakan kekuasaan pemerintahan adalah pejabat (orang). Oleh karena itu hukum administrasi harus memberi perhatian pada perilaku aparat. Dengan pendekatan ini, norma hukum administrasi tidak hanya meliputi norma

³¹ Asas ini merupakan asas yang lahir dari konsep hukum administrasi (*administrative law*)

³² Prinsip ini merupakan prinsip yang lahir dari konsep administrasi publik (*public administration*)

³³ Paulus Effendie Lotulung, *Tata Pemerintahan Yang Baik (Good Governance) Dalam Korelasinya Dengan Hukum Administrasi*, Penerbit Universitas Trisakti, Jakarta, 2012, h.42

³⁴ Philipus M.Hadjon, *Hukum Administrasi Sebagai Instrumen Hukum Untuk Mewujudkan Good Governance*, Penerbit Universitas Trisakti, Jakarta, 2012, h.8

pemerintahan saja, tetapi juga norma perilaku aparat (*overheidsgedrag*). Norma perilaku diukur dengan konsep maladministrasi.

Konsep *good governance* sebagaimana domain dari administrasi publik merupakan mekanisme penyelenggaraan kekuasaan dan kewenangan oleh pemerintah dalam pengelolaan urusan pemerintahan secara umum dan pembangunan ekonomi secara khusus yang melibatkan pengaruh sektor negara dan sektor non pemerintah dalam suatu kegiatan kolektif.³⁵ Lebih lanjut *United Nations Development Programme* (UNDP) mengartikan "*governance*" atau pemerintahan sebagai pelaksanaan kewenangan dalam hal politik, ekonomi dan administratif untuk mengelola urusan-urusan bangsa. Tiga pilar dimaksud menurut Lembaga Administrasi Negara dimaknai sebagai berikut:³⁶

1. *Economic governance* mencakup proses pembuatan keputusan yang mempengaruhi langsung atau tidak langsung aktivitas ekonomi negara yang berhubungan dengan ekonomi lainnya. Karenanya *economic governance* memiliki pengaruh atau implikasi terhadap *equity, powerty, dan quality of life*.
2. *Political governance* menunjuk pada proses pembuatan keputusan dan implementasi kebijakan suatu negara yang *legitimate dan autoritatif*.
3. *Administrative governance* adalah sistem implementasi kebijakan yang melaksanakan sektor publik secara efisien, efektif, tidak memihak, akuntabel, dan terbuka.

Good governance memiliki tiga tugas dasar dalam keterkaitannya dengan penyelenggaraan kepentingan umum,³⁷ yaitu 1) Menjamin keamanan setiap orang dan masyarakat, 2) Mengelola suatu struktur yang efektif untuk sektor publik, sektor swasta, dan masyarakat, dan 3) Memajukan sasaran ekonomi, sosial dan bidang lainnya dengan kehendak rakyat. *Good governance* berhubungan sangat erat dengan hak-hak asasi. Telaah hukum administrasi berkenaan dengan fungsi dan pendekatan dalam hukum administrasi, jelaslah menunjukkan bahwa hukum administrasi berfungsi melindungi hak-hak asasi manusia berkenaan dengan penggunaan kekuasaan memerintah dan berkenaan dengan perilaku aparat dalam melaksanakan pelayanan kepada masyarakat. Penggunaan kekuasaan pemerintah bertumpu pada asas legalitas (*rechtmatigeheid*). Kepatutan perilaku aparat dalam

³⁵ Paulus Effendie Lotulung, *Op.Cit*, h.37

³⁶ *Ibid*, h.38

³⁷ Philipus M.Hadjon, *Op.Cit*, h.9

melaksanakan fungsi pelayanan kepada masyarakat diukur dengan norma kepatutan perilaku aparat. Perilaku pelayanan aparat yang tidak patut merupakan tindakan maladministrasi.

Pemahaman terkait prinsip-prinsip tata pemerintahan yang baik (*good governance principles*) sangatlah beragam dan luas (*multidisipliner*), akan tetapi keterkaitannya dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan guna mencegah maladministrasi di negara modern yang berdasar hukum (*rule of law/rechtstaat*) dan konsep demokrasi menurut **Henk Addink** diklasifikasikan kedalam 6 (enam) prinsip, antara lain:³⁸

1. Prinsip ketepatan/kesesuaian (*The Principle of Properness*);
2. Prinsip transparansi (*The Principle of Transparency*);
3. Prinsip partisipasi (*The Principle of Participation*);
4. Prinsip efektivitas (*The Principle of Effectiveness*);
5. Prinsip pertanggungjawaban (*The Principle of Accountability*);
6. Prinsip hak asasi manusia (*The Principle of Human Rights*).

Pemahaman terkait asas-asas umum pemerintahan yang baik dalam rumpun hukum administrasi, berdasarkan sejarahnya di Indonesia merupakan hasil dari kumpulan putusan-putusan (yurisprudensi). Pada perkembangannya asas-asas tersebut diklasifikasikan kedalam 13 kriteria sebagaimana disampaikan oleh **R. Prince Le Roy**,³⁹ diantaranya:

1. Asas kepastian hukum (*principle of legal security*);
2. Asas keseimbangan (*principle of proportionality*);
3. Asas kesamaan (*principle of equality*);
4. Asas bertindak cermat (*principle of carefulness*);
5. Asas motivasi (*principle of motivation*);
6. Asas larangan penyalahgunaan kewenangan (*principle of non misuse of competence*);
7. Asas permainan yang layak (*principle of fairplay*);
8. Asas keadilan atau kewajaran (*principle of reasonableness or prohibition of arbitrariness*);
9. Asas menanggapi pengharapan yang wajar (*principle of meeting raised expectation*);
10. Asas meniadakan akibat-akibat suatu keputusan yang batal (*principle of undoing the consequences of an annulled decision*);

³⁸ Henk Addink, *Good Governance in Theory and Practice*, disampaikan dalam Paper Seminar Internasional di Universitas Airlangga, Surabaya, pada tanggal 23 Desember 2017, h.5

³⁹ Paulus Effendie Lotulung, *Op.Cit*, h.43

11. Asas perlindungan atas pandangan hidup (cara hidup) pribadi (*principle of protecting the personal way of life*);
12. Asas kebijaksanaan (*sapientia*);
13. Asas penyelenggaraan kepentingan umum (*principle of public service*)

Perkembangan selanjutnya terkait asas-asas umum penyelenggaraan negara telah dinormakan secara tegas dalam Pasal 3 UU No 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang bersih dari KKN yang isinya hampir sama dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik sebagaimana diatur dalam Pasal 53 ayat 2 huruf (b) UU No 9 Tahun 2004 tentang PTUN, antara lain:

1. Asas Kepastian Hukum;
2. Asas Tertib Penyelenggaraan Negara;
3. Asas Kepentingan Umum (AAUPB dalam UU 9 Tahun 2004 tidak dimasukkan);
4. Asas Keterbukaan;
5. Asas Proporsionalitas;
6. Asas Profesionalitas;
7. Asas Akuntabilitas

Sementara itu dalam perkembangannya AAUPB dinormakan secara jelas dan tegas dalam Pasal 10 UU AP, antara lain:

1. Asas Kepastian Hukum;
2. Asas Kemanfaatan;
3. Asas Ketidakberpihakan;
4. Asas Kecermatan;
5. Asas Tidak Menyalahgunakan Kewenangan;
6. Asas Keterbukaan;
7. Asas Kepentingan Umum;
8. Asas Pelayanan Yang Baik.

Adanya dikotomi dalam mencegah terjadinya tindakan maladministrasi yang mendasari pada *algemene beginselen van behoorlijk bestuur* dalam domain hukum administrasi dan *good governance principle* dalam domain administrasi publik bukanlah suatu diskursus yang tidak berujung. Terdapat titik pertemuan (*intersection*) dan kesamaan maksud yang saling mendukung antara keduanya dalam terciptanya pemerintahan yang baik (*good bestuur*), sehingga dapat dipahami bahwa kriteria *good governance principle* merupakan *genus*, sedangkan AUPB merupakan *species*-nya yaitu khusus dalam bidang hukum administrasi. Pendekatan prinsip dan asas tersebut menjadikan segala tindakan dan/atau keputusan pemerintah haruslah mendasari pada norma wewenang (*bevoegheid*), dasar hukum

(*legalitas; rechtmatigeheid*) dan perlindungan hak-hak dasar (*constitutional rights*) terhadap warga masyarakat termasuk didalamnya adalah mendapatkan pelayanan yang baik, hal ini merupakan implementasi dari prinsip hak asasi manusia dalam *good governance principles*.

Pembagian kerja (*divison of power*) dalam kekuasaan organ/lembaga pemerintah tidak berarti beban dan tanggungjawab kerja berada pada satu organ/lembaga pemerintah (eksekutif) *ansich*, melainkan dibutuhkan sinergi dengan organ/lembaga pemegang kekuasaan peradilan (yudisiil) dalam memberikan pelayanan yang baik kepada warga masyarakat. Artinya kompetensi Ombudsman⁴⁰ (mengawasi) dalam mencegah terjadinya tindakan maladministrasi bagi organ/lembaga pemerintah ketika melaksanakan penyelenggaraan pelayanan publik tidak semata-mata menjadi domain dari lembaga pemerintah (eksekutif) saja. Semangat reformasi birokrasi yang mencetuskan UU AP menjadikan lembaga peradilan (PTUN) juga ikut andil dalam menjalankan fungsi pemerintahan perihal pengujian (penetapan) tindakan diamnya pemerintah (fiktif positif) adalah berdasar hukum atau tidak, sehingga roda pemerintahan dapat berjalan harmoni dengan adanya gotong royong dalam terwujudnya pemerintahan kelas dunia, hal ini merupakan aktualisasi dari prinsip hak partisipasi antara organ/lembaga negara pemegang kekuasaan sebagaimana diatur dalam *good governance principles*.

Tindakan diamnya badan atau pejabat pemerintah dalam menjalankan tugas dan fungsi pemerintahan yang berdasar pada kewenangan didalamnya dapat dikualifikasikan sebagai tindakan maladministrasi. Kelalaian atau pengabaian melaksanakan kewajiban dalam penyelenggaraan pelayanan publik adalah perilaku maladministrasi (vide: Pasal 1 ayat (3) UU No 37 Tahun 2008). Dengan demikian keputusan fiktif positif yang dimohonkan untuk dimintakan pengujian ke PTUN juga dapat ditafsirkan secara ekstensif sebagai penilaian ada atau tidaknya tindakan maladministrasi yang dilakukan oleh badan atau pejabat pemerintah ketika tidak

⁴⁰ Berdasarkan UU No 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman, Dalam Pasal 4 huruf (d) Ombudsman bertujuan untuk pemberantasan dan pencegahan maladministrasi, Pasal 7 huruf (g) Ombudsman bertugas untuk pencegahan maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik, Pasal 8 ayat (2) huruf (b) Ombudsman berwenang untuk menyampaikan saran kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan/atau Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dan/atau kepala daerah agar terhadap undang-undang dan peraturan perundang-undangan lainnya diadakan perubahan dalam rangka mencegah maladministrasi

merespon (diam) setelah batas waktu yang ditentukan menurut perundang-undangan atau 10 (sepuluh) hari dan berkas diterima secara lengkap terhadap permohonan yang diajukan oleh warga masyarakat/subjek hukum yang dirugikan. Apabila permohonan penetapan fiktif positif *aquo* diterima/dikabulkan oleh PTUN, maka logika hukumnya secara *mutatis mutandis* terdapat maladministrasi yang dilakukan oleh badan atau pejabat pemerintah selaku termohon. Namun tidak berlaku sebaliknya, apabila permohonan penetapan *aquo* ditolak oleh PTUN bukan berarti tidak terdapat tindakan maladministrasi dari badan atau pejabat pemerintah selaku termohon. Hal dimaksud dikarenakan terdapat aturan teknis dalam Pasal 6 Perma No 8 Tahun 2017 terkait daluarsa mengajukan permohonan penetapan adalah 90 hari.⁴¹ Selain itu permohonan penetapan akan ditolak apabila para pihak baik pemohon maupun termohon tidak memiliki *legal standing* untuk itu (*unbevoegdheid*) (vide : Pasal 1 ayat (2), ayat (3), Pasal 2 ayat (4) huruf b Perma No 8 Tahun 2017).

Hal lain yang juga menjadikan permohonan ditolak adalah permohonan penetapan ditujukan untuk membatalkan surat keputusan dan/atau tindakan pemerintah yang telah dikeluarkan atau diterbitkan oleh badan atau pejabat pemerintahan. Mengingat objek penilaian atau pengujian dalam hal keputusan fiktif positif berdasarkan Pasal 3 ayat (1) Perma No 8 Tahun 2017 dalam format permohonan penetapan dan bukan gugatan, maka tidak tepat apabila PTUN melakukan pembatalan terhadap keputusan dan/atau tindakan pemerintah yang telah dikeluarkan atau diterbitkan. Selain itu menurut Pasal 3 ayat (3) Perma No 8 Tahun 2017 yang tidak termasuk objek permohonan yang dapat diajukan ke PTUN adalah terkait permohonan yang merupakan pelaksanaan dari putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap atau permohonan terhadap permasalahan hukum yang sudah pernah diajukan gugatan.

⁴¹ Waktu 90 hari kalender dihitung sejak batas waktu kewajiban badan atau pejabat pemerintahan untuk menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau tindakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan terlampaui atau setelah 10 (sepuluh) hari kerja permohonan diterima secara lengkap oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan, jika batas waktu kewajiban untuk menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau tindakan tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.

C. Konsep Pengujian Fiktif Positif Melalui PTUN Sebagai Implementasi Reformasi Birokrasi

Prosedur permohonan penetapan fiktif positif melalui PTUN diajukan secara tertulis dalam bahasa Indonesia oleh pemohon atau kuasanya dalam 5 (lima) rangkap yang ditandatangani oleh pemohon atau kuasanya (vide : Pasal 2 ayat (1) Perma No 8 Tahun 2017). Terdapat syarat pengisian identitas yang berbeda apabila permohonan diajukan oleh orang perorangan⁴² dan/atau badan hukum perdata atau badan hukum pemerintahan.⁴³ Dalam permohonan penetapan yang diajukan secara tertulis wajib memuat uraian sebagai berikut (vide : Pasal 2 ayat (4) Perma No 8 Tahun 2017):

1. Kewenangan pengadilan (kompetensi absolut) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 53 UU AP;
2. Kedudukan hukum (legal standing) pemohon yang merasakan kepentingannya dirugikan;
3. Alasan permohonan diuraikan secara jelas dan rinci mengenai kewenangan badan dan/atau pejabat pemerintahan, prosedur, dan substansi penerbitan keputusan dan/atau tindakan berdasarkan peraturan perundang-undangan dan/atau asas-asas umum pemerintahan yang baik;
4. Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan (petitum) yaitu mengabulkan permohonan pemohon dan mewajibkan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan untuk menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau tindakan sesuai permohonan pemohon.

Kriteria permohonan guna mendapatkan keputusan dan/atau tindakan badan atau pejabat pemerintahan, antara lain (vide : Pasal 3 ayat (2) Perma No 8 Tahun 2017):

1. Permohonan dalam lingkup kewenangan badan dan/atau pejabat pemerintahan;
2. Permohonan terhadap keputusan dan/atau tindakan untuk menyelenggarakan fungsi pemerintahan;
3. Permohonan terhadap keputusan dan/atau tindakan yang belum pernah ditetapkan dan/atau dilakukan oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan;
4. Permohonan untuk kepentingan pemohon secara langsung.

Permohonan penetapan diajukan kepada pengadilan tata usaha negara yang wilayah hukumnya meliputi tempat kedudukan termohon melalui kepaniteraan

⁴² Pasal 2 ayat (2) Perma No 8 Tahun 2017 meliputi syarat; a. Nama, b. Kewarganegaraan, c. Tempat, tanggal lahir/umur, d. Tempat tinggal, e. Pekerjaan dan/atau jabatan, f. Nomor telepon/faksimili/telepon seluler/surat elektronik.

⁴³ Pasal 2 ayat (3) Perma No 8 Tahun 2017 meliputi syarat; a. Nama badan hukum perdata atau badan pemerintahan, b. Tempat kedudukan, c. Nomor telepon/faksimili/telepon seluler/surat elektronik.

(vide : Pasal 4 ayat (1) Perma No 8 Tahun 2017). Dalam hal termohon berkedudukan di luar negeri, permohonan diajukan kepada pengadilan tata usaha negara di Jakarta (vide : Pasal 4 ayat (2) Perma No 8 Tahun 2017). Panitera wajib melakukan penelitian administrasi permohonan yang memuat alat bukti paling sedikit berupa bukti yang berkaitan dengan identitas pemohon, bukti surat atau tulisan yang berkaitan dengan permohonan yang sudah diterima lengkap oleh termohon, daftar calon saksi dan/atau ahli (apabila mengajukan saksi atau ahli), dan daftar bukti-bukti lain yang berupa informasi elektronik atau dokumen elektronik, bila dipandang perlu (vide : Pasal 4 ayat (3) Perma No 8 Tahun 2017). Apabila berkas permohonan belum lengkap, panitera memberitahukan kepada pemohon untuk dipenuhi kekurangannya dan pemohon wajib melengkapinya paling lama 7 (tujuh) hari kerja sejak diterimanya pemberitahuan kekuranglengkapan berkas (vide : Pasal 4 ayat (4) Perma No 8 Tahun 2017). Apabila persyaratan berkas tidak dipenuhi pemohon sebagaimana yang telah diberitahukan panitera dan telah lewat 7 (tujuh) hari pemberitahuan itu, maka permohonan tersebut tidak diregistrasi dalam buku register permohonan dan terhadap hal itu diberitahukan kepada pemohon disertai dengan pengembalian berkas permohonan (vide : Pasal 4 ayat (5) Perma No 8 Tahun 2017). Permohonan dapat diajukan kembali dengan permohonan baru disertai dengan kelengkapan permohonannya (vide : Pasal 4 ayat (6) Perma No 8 Tahun 2017). Setelah berkas dinyatakan lengkap dan dinyatakan diterima oleh panitera, maka pemohon mendapat akta penerimaan berkas perkara setelah membayar panjar biaya perkara dan dicatat dalam buku register perkara dan diberi nomor perkara (vide : Pasal 7 Perma No 8 Tahun 2017).

Prosedur selanjutnya adalah panitera menyampaikan berkas perkara kepada ketua pengadilan pada hari permohonan diregistrasi (vide : Pasal 8 ayat (1) Perma No 8 Tahun 2017). Pada hari itu juga ketua pengadilan menetapkan susunan majelis yang akan memeriksa permohonan tersebut (vide : Pasal 8 ayat (2) Perma No 8 Tahun 2017). Ketua majelis hakim yang telah ditunjuk kemudian menetapkan sidang pertama dan jadwal persidangan paling lama 3 (tiga) hari kerja sejak berkas permohonan diterima majelis (vide : Pasal 8 ayat (3) Perma No 8 Tahun 2017). Penetapan sidang pertama diberitahukan kepada pemohon dan termohon, untuk

termohon dilampiri salinan permohonan (vide : Pasal 8 ayat (4) Perma No 8 Tahun 2017). Jadwal persidangan yang telah diberitahukan *aquo* bersifat mengikat, dan tidak ditaatinya jadwal tersebut menyebabkan hilangnya kesempatan atau hak bagi pihak yang bersangkutan untuk berproses kecuali terdapat alasan yang sah (vide : Pasal 8 ayat (6) Perma No 8 Tahun 2017), mengingat tengang waktu penyelesaian permohonan penetapan adalah 21 (dua puluh satu) hari sejak permohonan didaftarkan (vide : Pasal 8 ayat (7) Perma No 8 Tahun 2017). Pemeriksaan persidangan dilakukan oleh majelis tanpa melalui proses *dismissal* maupun pemeriksaan persiapan (vide : Pasal 10 ayat (1) Perma No 8 Tahun 2017). Kecepatan dan singkatnya proses pengujian permohonan penetapan *aquo* merefleksikan prinsip efektivitas sebagaimana yang dimaksud dalam *good governance principle* untuk mewujudkan *good bestuur*.

Runtutan persidangan permohonan penetapan dimulai dari pemeriksaan pokok permohonan, pemeriksaan tanggapan termohon, pemeriksaan bukti surat atau tulisan, mendengarkan keterangan saksi, mendengarkan keterangan ahli dan pemeriksaan alat bukti lain yang berupa informasi elektronik atau dokumen elektronik (vide : Pasal 11 ayat (1) Perma No 8 Tahun 2017). Pemeriksaan pokok permohonan dan pemeriksaan tanggapan termohon disampaikan seperlunya (vide : Pasal 11 ayat (2), (4) Perma No 8 Tahun 2017). Dalam hal perkara permohonan penetapan fiktif positif ini tidak dimungkinkan masuknya pihak ketiga sebagai pihak berperkara atau pihak intervensi (vide : Pasal 11 ayat (4) Perma No 8 Tahun 2017). Alat bukti yang dapat diajukan untuk diperiksa di persidangan meliputi: 1. Surat atau tulisan, 2. Keterangan saksi, 3. Keterangan ahli, 4. Pengakuan para pihak, 5. Pengetahuan hakim dan/atau, 6. Alat bukti lain berupa informasi elektronik atau dokumen elektronik (vide : Pasal 13 Perma No 8 Tahun 2017).

Substansi putusan permohonan penetapan fiktif positif memuat alasan hukum yang terdiri dari unsur-unsur, antara lain (vide : Pasal 16 Perma No 8 Tahun 2017): 1. Maksud dan tujuan permohonan, 2. Kewenangan pengadilan (kompetensi absolut), 3. Kedudukan hukum pemohon (legal standing), 4. Pendapat majelis (*ratio decidendi*), 5. Kesimpulan mengenai semua hal yang telah dipertimbangkan

(pertimbangan hakim). Sedangkan amar putusan permohonan penetapan fiktif positif terdiri dari (vide : Pasal 17 Perma No 8 Tahun 2017):

1. **“Menyatakan permohonan pemohon tidak dapat diterima”**, dalam hal permohonan tidak memenuhi syarat formal, pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (legal standing), atau pengadilan tidak berwenang;
2. a. **“Mengabulkan permohonan pemohon”**;
b. **“Mewajibkan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan untuk menerbitkan keputusan dan/atau melakukan tindakan”**, sesuai dengan permohonan pemohon
3. **“Menolak permohonan pemohon”**, dalam hal alasan permohonan tidak beralasan hukum;
4. **“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.

D. Pergeseran Paradigma Keputusan Fiktif Negatif Menjadi Fiktif Positif Dalam Pelayanan Publik Yang Responsif

Perbedaan antara keputusan fiktif negatif dan fiktif positif yang sangat signifikan adalah mengenai batas waktu penyelesaian permohonan oleh badan atau pejabat pemerintahan. Dalam UU PTUN Pasal 3 ayat (3) mengatur *“Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) maka setelah lewat jangka waktu 4 (empat) bulan sejak diterimanya permohonan, badan atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan.”* Sedangkan UU AP Pasal 53 ayat (2) mengatur *“Jika ketentuan peraturan perundang-undangan tidak menentukan batas waktu kewajiban sebagaimana dimaksud pada ayat (1), maka badan dan/atau pejabat pemerintahan wajib menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau tindakan dalam waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja setelah permohonan diterima secara lengkap oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan”*. Dengan demikian, setelah lewat waktu 10 (sepuluh) hari tidak terdapat jawaban, maka saat itulah pemohon baru dapat mengajukan permohonan penetapan kepada peradilan tata usaha negara agar memerintahkan kepada badan atau pejabat pemerintahan untuk mengeluarkan keputusan dan/atau tindakan yang diajukan oleh pemohon dengan daluarsa 90 hari kerja (vide : Pasal 6 Perma No 8 Tahun 2017) dan jangka waktu mengadili permohonan penetapan *aquo* maksimal

adalah 21 (dua puluh satu) hari kerja sejak dimulainya persidangan permohonan pelaksanaan keputusan dan/atau tindakan (vide : Pasal 53 ayat (5) UU AP jo Pasal 8 ayat (7) Perma No 8 Tahun 2017). Putusan pengadilan atas permohonan penetapan fiktif positif bersifat final dan mengikat (vide : Pasal 18 Perma No 8 Tahun 2017).

Perbedaan waktu fiktif negatif selama 4 (empat) bulan dan fiktif positif selama 10 (sepuluh) hari mengindikasikan bahwa pemerintah dituntut bekerja secara cepat, tepat, dan hebat. Artinya pelayanan publik pemerintah kepada masyarakat diharuskan dilakukan secara singkat, tidak berlarut-larut, dan komunikatif yang sejalan dengan prinsip transparansi dalam *good governance principle*. Namun demikian, sekalipun terdapat perbedaan terkait jangka waktu dan konsep antara keputusan fiktif negatif maupun fiktif positif sebagai objek sengketa administrasi di PTUN, pada prinsipnya keduanya tetap memiliki kesamaan visi yaitu adanya kewajiban hukum dari pemerintah (termohon) untuk segera menjawab permohonan yang diajukan secara lengkap oleh warga masyarakat, tidak ada alasan tanpa dasar hukum yang jelas bagi pemerintah untuk menunda-nunda permohonan yang diajukan oleh warga masyarakat, karena hal tersebut akan bertentangan dengan prinsip ketepatan dan kesesuaian dalam *good governance principle*. Dengan demikian spirit dari reformasi birokrasi guna mencegah tata pemerintahan yang buruk (*maladministrasi*) perihal pelayanan yang baik dapat dikonkritkan melalui konsep keputusan fiktif positif yang diatur dalam UU AP apabila bersesuaian dengan prinsip *good governance*.

Perumusan pasal yang mengatur tentang keputusan fiktif positif di dalam UU AP tidak hanya mengakomodir kepentingan warga masyarakat umum sebagaimana diatur dalam Pasal 53, tetapi juga berlaku kepada aparatur internal pemerintahan sebagaimana diatur dalam Pasal 77 ayat (5) perihal keberatan dan juga banding administrasi dalam Pasal 78 ayat (5) terhadap keputusan tata usaha negara (*beschikking*) yang merugikan.

Pasal 53 ayat (3) UU AP “Badan dan/atau pejabat pemerintahan tidak menetapkan dan/atau melakukan keputusan dan/atau tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum”.

Pasal 77 ayat (5) UU AP “Dalam hal badan dan/atau pejabat pemerintahan tidak menyelesaikan keberatan dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (4), keberatan dianggap dikabulkan”

Pasal 78 ayat (5) UU AP “Dalam hal badan dan/atau pejabat pemerintahan tidak menyelesaikan banding dalam jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (4), banding dianggap dikabulkan”.

Dalam rangka memperoleh keputusan *aquo*, terdapat sarana pemaksa berupa sanksi administrasi ringan sebagaimana diatur dalam Pasal 80 ayat (1) UU AP bagi badan atau pejabat pemerintahan (pimpinan) agar bersedia menerbitkan keputusan atas keberatan atau keputusan atas banding administrasi. Dengan adanya sarana pemaksa bagi badan atau pejabat pemerintahan untuk menerbitkan keputusan atas keberatan atau banding administrasi, maka Pasal 77 ayat (5) dan Pasal 78 ayat (5) UU AP dapat ditegakkan oleh pejabat yang wajib menyelesaikan keberatan dan banding administrasi. Artinya keberatan dan banding administrasi yang diajukan tidak dapat diindahkan begitu saja oleh pejabat atau atasan pejabat yang berwenang, sehingga dalam internal pemerintahan tidak terjadi egosentris yang apatis, atasan/pimpinan diwajibkan memiliki prinsip akuntabilitas (mengayomi) terhadap kinerja dari struktur organisasi dibawahnya sebagaimana diatur dalam *good governance principle*. Pejabat atau atasan yang berwenang tidak dapat berlaku acuh dan mengabaikan terhadap permohonan keberatan atau banding administrasi apabila pemohon (bawahan) mengajukan upaya administratif kepada pimpinan (atasan). Sanksi administratif ringan yang dapat diterapkan antara lain teguran lisan, teguran tertulis, atau penundaan kenaikan pangkat, golongan, dan/atau hak-hak jabatan (vide : Pasal 81 ayat (1) UU AP)

KESIMPULAN

Hadirnya keputusan fiktif positif dalam Pasal 53, Pasal 77, dan Pasal 78 UU AP sebagai perubahan dari konsep fiktif negatif dalam Pasal 3 UU PTUN merupakan embrio dan spirit perwujudan hadirnya reformasi birokrasi dalam mencegah maladministrasi bagi badan dan/atau pejabat pemerintahan sebagai pemegang kekuasaan ketika menyelenggarakan fungsi pemerintahan. Tugas organ/lembaga pemerintah dalam memberikan pelayanan publik kepada masyarakat (*bestuurzorg*) merupakan tujuan dari penyelenggaraan pemerintahan yang baik (*good bestuur*), hal itu tidak hanya menjadi tanggungjawab pemerintah eksekutif (Ombudsman) semata-mata, melainkan juga tugas bersama bagi lembaga peradilan judisiil (PTUN)

guna menilai tentang sikap diamnya pemerintah (tidak responsif dan komunikatif) ketika menjalankan fungsinya berdasarkan kewenangan yang ada (*bevoogheid*), apakah tidak melakukan tindakan dan/atau keputusan terhadap permohonan yang diajukan oleh warga masyarakat setelah batas waktu yang ditentukan menurut ketentuan perundang-undangan atau 10 (sepuluh) hari kerja dan berkas diterima secara lengkap dapat dibenarkan menurut hukum ataukah bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan dan/atau asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Kajian dalam hukum administrasi memiliki tujuan terwujudnya pemerintahan yang baik (*good bestuur*) dengan mencegah terjadinya tindakan maladministrasi yang dilakukan oleh organ/lembaga pemerintahan. Diamnya pemerintah dalam menjalankan fungsi pelayanan publik yang berdasar pada kewenangannya merupakan salah satu bentuk dari tindakan *maladministrasi*. Terwujudnya *good bestuur* tidak hanya menjadi *concern* dari domain hukum administrasi yang mendasari pada implementasi asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*), melainkan juga domain administrasi publik dengan menggunakan prinsip tata pemerintahan yang baik (*good governance principle*) sebagai aktualisasi dari prinsip ketepatan/kesesuaian, prinsip transparansi, prinsip partisipasi, prinsip efektifitas, prinsip akuntabilitas, dan prinsip hak asasi manusia.

Konsep pengujian permohonan penetapan keputusan fiktif positif di PTUN merupakan bentuk adanya kesamaan visi dan tujuan yang selaras antara *algemene beginselen van behoorlijk bestuur* dan *good governance principle* sebagai bukti implementasi dari negara hukum modern yang menjunjung tinggi supermasi hukum, nilai demokrasi, dan perlindungan terhadap hak-hak warga masyarakat apabila badan dan/atau pejabat pemerintahan dinilai tidak baik dalam menjalankan fungsi pemerintahan, khususnya dalam pelayanan publik. Indikasi dikabulkan/diterimanya permohonan penetapan fiktif positif oleh pemohon melalui PTUN, merupakan cerminan adanya tindakan maladministrasi yang dilakukan oleh termohon. Dengan demikian peranan lembaga peradilan dan pemerintahan yang bekerja secara sinergis dan harmonis merupakan kunci

terlaksananya *good bestuur* yang tidak hanya bersifat *punitive* tetapi juga *curative* dan responsif serta solutif, menjawab tantangan global dalam penyelenggaraan pemerintahan kelas dunia.

DAFTAR PUSTAKA

- AR, Mustopadidjaja, *Reformasi Birokrasi Sebagai Syarat Pemberantasan KKN*, Seminar dan Lokakarya Pembangunan Hukum Nasional VIII, BPHN Kemenkumham, Denpasar, 2003;
- Arif Fakrulloh, Zudan, *Tindakan Hukum Bagi Aparatur Penyelenggara Pemerintahan*, Seminar Nasional IKAHI ke 62, Jakarta 26 Maret 2015;
- Addink, Henk, *Good Governance in Theory and Practice*, disampaikan dalam Paper Seminar Internasional di Universitas Airlangga, Surabaya, pada tanggal 23 Desember 2017;
- Asshiddiqie, Jimly, *Perkembangan & Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Cet-II, Sinar Grafika, Jakarta, 2012;
- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Cet-IV, Sinar Grafika, Jakarta, 2014;
- Cahya Indra Permana, Tri, *Catatan Kritis Terhadap Perluasan Kewenangan Mengadili Peradilan Tata Usaha Negara*, Genta Press, Yogyakarta, 2016;
- Effendie Lotulung, Paulus, *Tata Kepemerintahan Yang Baik (Good Governance) Dalam Korelasinya Dengan Hukum Administrasi*, Penerbit Universitas Trisakti, Jakarta, 2012;
- Hamid S, A. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden RI dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, Disertasi, Universitas Indonesia, Jakarta, 12 Desember 1990;
- Lampiran Peraturan Presiden No 81 Tahun 2010 tentang Grand Design Reformasi Birokrasi 2010-2025
- Martin, Brian, *Information Liberation*, Freedom Press, London, 1998;
- M.Hadjon, Philipus, *Pengertian-Pengertian Dasar Tentang Tindak Pemerintahan*, Jumali, Surabaya, 1985;
- M.Hadjon, Philipus, *Hukum Administrasi Sebagai Instrumen Hukum Untuk Mewujudkan Good Governance*, Penerbit Universitas Trisakti, Jakarta, 2012;
- Munir, Ernawati, dkk, *Laporan Akhir Pengkajian Hukum tentang Hubungan Lembaga Negara Pasca Amandemen UUD 1945*, Departemen Hukum dan HAM, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Jakarta, 2005;
- MS, Subur dkk, *Bunga Rampai Peradilan Administrasi Kontemporer*, Genta Press, Yogyakarta, 2014;

***Keputusan Fiktif Positif Sebagai Bentuk Reformasi Birokrasi
Berdasarkan Prinsip Good Governance - Bagus Teguh Santoso & Sadjijono***

Purbopranoto, Kuntjoro, *Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan dan Peradilan Administrasi Negara*, Alumni, Bandung, 1985;

Ripley, Randall B dan Franklin, Grace A, *Policy Implementation and Bureaucracy*, 1982;

Samin, Rumzi, *Reformasi Birokrasi*, Jurnal Fisip UMRAH, Vol.2, No2, 2011;

Yasin, Muhammad dkk, *Anotasi Undang-Undang No 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan*, Universitas Indonesia, Center For Study of Governance and Administration Reform, Jakarta, 2017

