

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG KEWENANGAN, DISKRESI DAN KEWARGANEGARAAN

A. Kewarganegaraan Republik Indonesia

a. Rakyat Negara

Rakyat sesuatu Negara meliputi semua orang yang bertempat tinggal di dalam wilayah kekuasaan Negara dan tunduk pada kekuasaan Negara itu. Pada permulaan rakyat daripada sesuatu Negara hanya terdiri dari orang-orang dari satu keturunan yang berasal dari satu nenek moyang. Dalam hal ini faktor yang terpenting adalah petalian darah. Akan tetapi wilayah Negara itu didatangi oleh orang-orang Negara lain yang mempunyai nenek moyang lain pula.

Sekarang faktor tempat tinggal bersama turut menentukan apakah seseorang termasuk dalam pengertian rakyat dari pada Negara itu. Adapun orang-orang berada di wilayah sesuatu Negara dapat dibagi atas penduduk dan bukan penduduk. Penduduk ialah mereka yang telah memenuhi syarat-syarat tertentu yang ditetapkan oleh peraturan Negara yang bersangkutan diperkenankan mempunyai tempat tinggal pokok (domisili) dalam wilayah Negara itu.

Bukan penduduk ialah mereka yang berada di wilayah sesuatu Negara untuk sementara waktu dan yang tidak bermaksud bertempat tinggal diwilayah Negara itu. Penduduk dapat dibagi atas : penduduk warga negara dengan disingkat disebut warganegara dan penduduk bukan warganegara yang disebut orang asing. Tiap Negara biasanya mentukan dalam Undang-Undang Kewarganegaraan siapa yang

menjadi warganegara dan siapa yang dianggap orang asing.¹⁹ Warga Negara adalah warga suatu negara yang ditetapkan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Sedangkan mengenai Yang menjadi Warga Negara Indonesia adalah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan undang-undang sebagai warga negara.

b. Asas Kewarganegaraan

Adapun asas kewarganegaraan yang mula-mula dipergunakan sebagai dasar dalam menentukan termasuk tidaknya seorang dalam golongan warganegara dari suatu negara ialah asas keturunan atau *ius sanguinis* dan asas tempat kelahiran atau *ius soli*.

a. Asas *ius sanguinis*

Asas keturunan atau asas *ius sanguinis* menetapkan kewarganegaraan seorang menurut pertalian atau keturunan dari orang yang bersangkutan. Jadi yang menentukan kewarganegaraan seseorang ialah kewarganegaraan orangtuanya berada dan di lahirkan. Contoh : seseorang yang lahir dinegara A, yang orangtuanya adalah warganegara B, adalah warganegara B.

b. Asas *ius soli*

¹⁹ C.S.T Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2015, hlm. 96-97.

Asas tempat kelahiran atau *ius soli* menetapkan kewarganegaraan seseorang menurut daerah atau negara tempat ia dilahirkan. Contoh : seseorang yang lahir dinegara A, adalah warganegara A, walaupun orangtuanya adalah warganegara B.

c. Asas

Menentukan kewarganegaraan itu dipergunakan dan stelsel kewarganegaraan, disamping asas yang tersebut diatas. Stelsel itu ialah stelsel aktif dan stelsel pasif. Menurut stelsel aktif orang harus melakukan tindakan-tindakan hukum tertentu secara aktif untuk menjadi warganegara. Menurut stelsel pasif orang dengan sendirinya dianggap menjadi warganegara tanpa melakukan sesuatu tindakan hukum tertentu. Berhubung dengan kedua stelsel itu harus kita bedakan :

- (a) Hak opsi, yaitu hak untuk memilih sesuatu kewarganegaraan (dalam stelsel aktif)
 - (b) Hak repudiasi, yaitu hak untuk menolak sesuatu kewarganegaraan (dalam stelsel pasif)
- d. Asas kewarganegaraan tunggal adalah asas yang menentukan satu kewarganegaraan bagi setiap orang.
- e. Asas kewarganegaraan ganda terbatas adalah asas yang menentukankewarganegaraan ganda bagi anak-anak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang ini²⁰

²⁰ <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/c1822/bolehkah-wni-berkewarganegaraan-ganda/> diakses pada 2 Juni 2020

Pada penyelesaian masalah kewarganegaraan menurut salah satu keputusan KMB dipergunakan baik stelsel aktif dengan hak opsi (yang dikenakan kepada penduduk Indonesia keturunan Eropa), maupun stelsel pasif dengan hak repudiasi (yang dikenakan kepada penduduk Indonesia keturunan Timur Asing).²¹

c. Hak dan Kewajiban Warga Negara Indonesia

Hak adalah segala sesuatu yang harus di dapatkan oleh setiap orang yang telah ada sejak lahir bahkan sebelum lahir.²² Hak warga negara adalah kuasa milik seorang individu untuk menerima dan melakukan sesuatu yang dijamin oleh Negara maka Setiap individu maupun seseorang manusia yang telah lahir dan menetap pada suatu daerah akan memiliki hak dan kewajiban dan telah diatur dalam Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945. Begitupun dengan kewajiban warga Negara Indonesia. Kewajiban warga negara adalah segala hal yang harus dilakukan (wajib) oleh masyarakat kepada negara untuk memperoleh haknya. Hak dan kewajiban warga negara sebagaimana dinyatakan dalam UUD 1945 merupakan ketentuan dasar bagi warga Negara untuk dijadikan sumber hukum dan pedoman bagi warga Negara dan pemerintahan negara dalam upaya membela negara melalui berbagai bidang kehidupan nasional. Secara garis besarnya, hak dan kewajiban warga Negara dalam UUD 1945 dicantumkan pada:

- a. Pasal 6 tentang pencalonan Presiden dan Wakil Presiden
- b. Pasal 26 tentang warga negara dan penduduk

²¹ C.S.T Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2015, hlm. 97-98

²² <https://id.wikipedia.org/wiki/Hak/> diakses pada 2 Juni 2020

- c. Pasal 27 tentang kedudukan warga negara dalam hukum dan pemerintahan
- d. Pasal 28 tentang berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat
- e. Pasal 28 A-1 tentang HAM di Indonesia
- f. Pasal 28-J tentang kewajiban warga negara Indonesia dalam menjalankan hak dan kebebasannya
- g. Pasal 29 tentang kebebasan memeluk agama masing-masing
- h. Pasal 30 tentang hak dan kewajiban warga negara untuk ikut serta dalam usaha pertahanan dan keamanan negara
- i. Pasal 31 tentang hak dan kewajiban warga negaran mengikuti pendidikan
- j. Pasal 34 tentang hak bagi fakir miskin dan anak terlantar memperoleh jaminan kesejahteraan sosial.

Dengan berdasar pada UUD 1945 Amandemen, hak-hak Warga Negara Indonesia dapat dirinci sebagai berikut:

- a. Setiap orang berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak
- b. Setiap orang berhak untuk hidup dan mempertahankan kehidupan
- c. Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah
- d. Setiap orang dijamin kemerdekaannya dalam berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan,
- e. Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan

teknologi, seni budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia

f. Setiap orang berhak memajukan dirinya memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya

g. Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum

h. Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja

i. Setiap warga Negara berhak memperoleh kesempatan sama dalam pemerintahan

j. Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan

k. Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah Negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali

l. Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nuraninya

m. Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, dan mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia

n. Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang hak asasi

- o. Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia berhak suaka politik dari Negara lain
- p. Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan
- q. Setiap orang berhak mendapatkan kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan
- r. Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat
- s. Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut, tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun
- t. Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut, adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun
- u. Setiap orang berhak bebas dari perlakuan diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.²³

d. Pewarganegaraan (Naturalisasi)

²³ Sarbaini, dan. Zainul Akhyar, "Pendidikan Kewarganegaraan Untuk Perguruan Tinggi Membina Karakter Warga Negara Yang Baik", https://www.academia.edu/40932635/Buku_Pendidikan_Kewarganegaraan, diakses pada 31 Mei 2020

a. Cara Pewarganegaraan

Pewarganegaraan (naturalisasi) adalah tata cara bagi orang asing untuk memperoleh Kewarganegaraan Republik Indonesia melalui permohonan. Negara Republik Indonesia memberi kesempatan kepada orang asing (bukan warga Negara republic Indonesia) untuk menjadi warganegara. Caranya ialah pewarganegaraan atau naturalisasi. Seseorang asing yang ingin menjadi warganegara Republik Indonesia dengan cara pewarganegaraan harus mengajukan permohonan kepada Menteri Kehakiman. Syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh pemohon ialah :²⁴

b. Prosedur Administrasi Naturalisasi

Orang Asing yang memenuhi persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 Undang-Undang No. 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan RI, dapat mengajukan permohonan Pewarganegaraan kepada Presiden melalui Menteri. Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 diajukan di Indonesia oleh pemohon secara tertulis dalam bahasa Indonesia di atas kertas bermeterai cukup dan sekurang-kurangnya memuat: a. nama lengkap; b. tempat dan tanggal lahir; c. jenis kelamin; d. status perkawinan; e. alamat tempat tinggal; f. pekerjaan; dan g. kewarganegaraan asal. Permohonan tersebut harus dilampiri dengan:

a. fotokopi kutipan akte kelahiran atau surat yang membuktikan kelahiran pemohon yang disahkan oleh Pejabat;

²⁴https://kemlu.go.id/ottawa/id/pages/pewarganegaraan_naturalisasi_/696/about-service
diakses pada 2 Juni 2020

- b. fotokopi kutipan akte perkawinan/buku nikah, kutipan Akte perceraian/surat talak/perceraian, atau kutipan akte kematian isteri/suami pemohon bagi yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun yang disahkan oleh Pejabat;
- c. surat keterangan keimigrasian yang dikeluarkan oleh kantor imigrasi yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon yang menyatakan bahwa pemohon telah bertempat tinggal di wilayah negara Republik Indonesia paling singkat 5 (lima) tahun berturut-turut atau paling singkat 10 (sepuluh) tahun tidak berturut-turut;
- d. fotokopi kartu izin tinggal tetap yang disahkan oleh Pejabat
- e. surat keterangan sehat jasmani dan rohani dari rumah sakit
- f. surat pernyataan pemohon dapat berbahasa Indonesia
- g. surat pernyataan pemohon mengakui dasar negara Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- h. surat keterangan catatan kepolisian yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon
- i. surat keterangan dari perwakilan negara pemohon bahwa dengan memperoleh Kewarganegaraan Republik Indonesia tidak menjadi berkewarganegaraan ganda
- j. surat keterangan dari camat yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon bahwa pemohon memiliki pekerjaan dan/atau berpenghasilan tetap
- k. bukti pembayaran uang Pewarganegaraan dan biaya permohonan ke kas negara; dan
- l. pasfoto pemohon terbaru berwarna ukuran 4X6 (empat kali enam) senti meter sebanyak 6 (enam) lembar.

Permohonan beserta lampirannya disampaikan kepada Pejabat yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon. Pejabat melakukan pemeriksaan kelengkapan persyaratan administratif permohonan beserta lampirannya. Dalam hal persyaratan administratif permohonan diterima secara lengkap, Pejabat melakukan pemeriksaan substantif permohonan dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal permohonan diterima. Dalam hal permohonan tidak memenuhi persyaratan substantif, Pejabat mengembalikannya kepada pemohon dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal pemeriksaan substantif selesai dilakukan. Dalam hal permohonan telah dinyatakan memenuhi persyaratan substantif, Pejabat meneruskan permohonan kepada Menteri dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal pemeriksaan substantif selesai dilakukan.

Menteri melakukan pemeriksaan substantif dan meneruskan permohonan disertai dengan pertimbangan kepada Presiden dalam waktu paling lama 45 (empat puluh lima) hari terhitung sejak tanggal permohonan diterima dari Pejabat.

Dalam hal diperlukan, Menteri dapat meminta pertimbangan dari instansi terkait. Instansi terkait dimaksud memberikan pertimbangan secara tertulis kepada Menteri dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal permintaan pertimbangan diterima. Apabila pertimbangan tidak diberikan kepada Menteri dalam waktu 14 hari, instansi terkait dianggap tidak berkeberatan. Presiden mengabulkan atau menolak dalam waktu paling lambat 45 (empat puluh lima) hari terhitung sejak tanggal permohonan diterima dari Menteri.

c. Permohonan Naturalisasi yang Dikabulkan

Permohonan dikabulkan, Presiden menetapkan Keputusan Presiden dan memberitahukan secara tertulis kepada pemohon dengan tembusan kepada Pejabat dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal Keputusan Presiden ditetapkan. Petikan keputusan disampaikan kepada Pejabat untuk diteruskan kepada pemohon dan salinannya disampaikan kepada Menteri, Pejabat, dan perwakilan negara asal pemohon.

Pengucapan sumpah atau janji, pejabat memanggil pemohon secara tertulis untuk mengucapkan sumpah atau menyatakan janji setia dalam waktu paling lambat 3 (tiga) bulan terhitung sejak tanggal pemberitahuan petikan Keputusan Presiden dikirim kepada pemohon. Dalam hal pemohon memenuhi panggilan dalam waktu yang ditentukan, pemohon mengucapkan sumpah atau menyatakan janji setia di hadapan Pejabat dan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi. Dalam hal pemohon tidak memenuhi panggilan dengan alasan yang sah, pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia dapat dilakukan di hadapan Pejabat dalam batas waktu tiga bulan sejak pemberitahuan petikan Keputusan Presiden dikirim kepada pemohon.

Pelaksanaan pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia dibuat berita acara pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia dalam 4 (empat) rangkap:

- a. rangkap pertama untuk pemohon;
- b. rangkap kedua disampaikan kepada Menteri;
- c. rangkap ketiga disampaikan kepada Menteri Sekretaris Negara; dan
- d. rangkap keempat disimpan oleh Pejabat.

Berita acara pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia disampaikan kepada pemohon dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia. Dalam hal pemohon tidak hadir tanpa alasan yang sah setelah dipanggil secara tertulis oleh Pejabat untuk mengucapkan sumpah atau menyatakan janji setia pada waktu yang telah ditentukan, Keputusan Presiden batal demi hukum. Pejabat melaporkan Keputusan Presiden yang batal demi hukum kepada Menteri dengan melampirkan petikan Keputusan Presiden yang bersangkutan.

Apabila pemohon dalam waktu 3 (tiga) bulan tidak dapat mengucapkan sumpah atau menyatakan janji setia sebagai akibat kelalaian Pejabat, pemohon dapat mengucapkan sumpah atau menyatakan janji setia di hadapan Pejabat lain yang ditunjuk oleh Menteri. Menteri dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal menerima laporan mengenai kelalaian Pejabat menunjuk pejabat lain untuk mengambil sumpah atau pernyataan janji setia pemohon. Pejabat lain dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal penunjukannya memanggil pemohon untuk mengucapkan sumpah atau menyatakan janji setia.

Setelah mengucapkan sumpah atau menyatakan janji setia, pemohon wajib mengembalikan dokumen atau surat-surat keimigrasian atas namanya kepada kantor imigrasi yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia. Dalam hal anak-anak pemohon yang belum berusia 18

(delapan belas) tahun atau belum kawin ikut memperoleh status kewarganegaraan pemohon, dokumen atau surat-surat keimigrasian atas nama anak-anak pemohon wajib dikembalikan kepada kantor imigrasi yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon.

Permohonan ditolak, Presiden memberitahukan kepada Menteri. Penolakan disertai dengan alasan dan diberitahukan secara tertulis oleh Menteri kepada pemohon dengan tembusan kepada Pejabat dalam waktu paling lambat 3 (tiga) bulan terhitung sejak tanggal permohonan diterima oleh Menteri.

Menteri mengumumkan nama orang yang telah memperoleh Kewarganegaraan Republik Indonesia dalam Berita Negara Republik Indonesia. Pengumuman dilakukan setelah berita acara pengucapan sumpah atau pernyataan janji setia diterima oleh Menteri.

d. Akibat Pewarganegaraan

Pewarganegaraan membawa akibat hukum bagi istri dan anak-anak orang yang menjadi warganegara karena pewarganegaraan. Akibat-akibatnya adalah sebagai berikut :

- a) Seorang perempuan asing yang kawin dengan seorang warganegara Republik Indonesia memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia pada umunya kewarganegaraan Republik Indonesia yang diperoleh suami dengan sendirinya berlaku terhadap istrinya. Sebaliknya bila seorang suami kehilangan kewarganegaraan Republik Indonesia maka dengan sendirinya istrinya kehilangan kewarganegaraan itu.

- b) Anak yang belumberumur 18 (delapan belas) tahun dan belum kawin, yang mempunyai hubungan hukum kekeluargaan dengan ayahnya sebelum ayah itu memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia turut memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia
- c) Kewarganegaraan Republik Indonesiayang diperoleh seorang ibu berlaku juga terhadap anak-anaknya yang tidak mempunyai hubungan kekeluargaan dengan ayahnya, jika anak itu belum berumur 18 tahun atau belum kawin.
- e. Pewarganegaraan Istimewa

Pewarganegaraan dapat diberikan oleh Pemerintah dengan persetujuan DPR dengan alasan kepentingan Negara atau yang bersangkutan telah berjasa terhadap Negara. Kepada mereka itu tidak dikenakan syarat-syarat untuk mengajukan permohonan pewarganegaraan biasa. Mereka hanya diharuskan mengucapkan sumpah atau janji setia.²⁵

e. Tata Cara Memperoleh, Kehilangan dan Memperoleh Kembali Kewarganegaraan Indonesia

Seseorang yang kehilangan Kewarganegaraan Republik Indonesia dapat memperoleh kembali kewarganegaraannya melalui prosedur pewarganegaraan. Syarat dan tata caranya pun telah ada dan diatur oleh Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah Republik Indonesia. Dalam hal permohonannya bertempat tinggal di

²⁵ C.S.T Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2015, hlm. 96-97. hlm. 104-105

luar wilayah negara Republik Indonesia, permohonan disampaikan melalui Perwakilan Republik Indonesia yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pemohon.

Permohonan untuk memperoleh kembali kewarganegaraan Republik Indonesia dapat diajukan oleh perempuan atau laki-laki yang kehilangan kewarganegaraannya. Kepala Perwakilan Republik Indonesia meneruskan permohonan tersebut kepada Menteri dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari setelah menerima permohonan. Persetujuan atau penolakan permohonan memperoleh kembali Kewarganegaraan Republik Indonesia diberikan paling lambat 3 (tiga) bulan oleh Menteri atau Pejabat terhitung sejak tanggal diterimanya permohonan.

B. Tinjauan Umum Mengenai Diskresi Menurut UU Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan

a. Pengertian Administrasi Pemerintahan dan Diskresi

Perkembangan konsep Negara hukum dimasa sekarang telah membawa kepada konsep Negara kesejahteraan yang erat kaitannya dengan peraturan administrasi Negara. Hal ini dikarenakan dalam konsep Negara kesejahteraan peran Negara dan pemerintah semakin dominan.

Tujuan yang ingin dicapai adalah bagaimana memberikan kesejahteraan bagi warganya. Agar tujuan ini bisa dicapai maka dalam menggerakkan roda penyelenggaraan pemerintah diperlukan perangkat yang sesuai dengan tujuan dan wewenang masing-masing. Pemberian wewenang termasuk dalam lingkup hukum

administrasi Negara. Dengan demikian secara akademik tepat apa yang dikemukakan oleh Van Vollenhoven seperti yang dikutip oleh Moch Koesnardi dan Hermaily Ibrahim

Badan-badan Negara tanpa hukum tata Negara itu lumpuh bagaikan sayap, karena badan-badan itu tidak mempunyai wewenang sehingga keadaannya tidak menentu. Sebaliknya badan-badan Negara tanpa adanya hukum administrasi Negara menjadi bebas tanpa batas, karena mereka dapat berbuat menurut apa yang mereka inginkan.²⁶

Administrasi Pemerintahan adalah tata laksana dalam pengambilan keputusan dan/atau tindakan oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan. Fungsi Pemerintahan adalah fungsi dalam melaksanakan Administrasi Pemerintahan yang meliputi fungsi pengaturan, pelayanan, pembangunan, pemberdayaan, dan perlindungan.

Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan adalah unsur yang melaksanakan Fungsi Pemerintahan, baik di lingkungan pemerintah maupun penyelenggara negara lainnya Undang-Undang tentang Administrasi Pemerintahan dimaksudkan sebagai salah satu dasar hukum bagi Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan, Warga Masyarakat, dan pihak-pihak lain yang terkait dengan Administrasi Pemerintahan dalam upaya meningkatkan kualitas penyelenggaraan pemerintahan.

Pasal 1 angka 17 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan bahwa Diskresi adalah Keputusan dan/atau Tindakan

²⁶ H. Juniarso Ridwan, Achmad Sodik Sudrajat, *Hukum Administrasi Negara Dan Kebijakan Pelayanan Publik*, Penerbit Nuansa, UjungBerung, Bandung, 2012, hlm,52-53.

yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan.

b. Asas-asas Pemerintahan Yang Baik Dan Ruang Lingkup Dan Asas

Asas-asas Pemerintahan Yang Baik

Pengertian asas-asas pemerintahan yang baik dalam dalam Pasal 1 angka 17 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik yang selanjutnya disingkat AUPB adalah prinsip yang digunakan sebagai acuan penggunaan Wewenang bagi Pejabat Pemerintahan dalam mengeluarkan Keputusan dan/atau Tindakan dalam penyelenggaraan pemerintahan.

Berikut adalah asas-asas pemerintahan yang baik menurut Pasal 10 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan :

(1) AUPB yang dimaksud dalam Undang-Undang ini meliputi asas

- a. kepastian hukum
- b. kemanfaatan
- c. ketidakberpihakan
- d. kecermatan
- e. tidak menyalahgunakan kewenangan
- f. keterbukaan

g. kepentingan umum dan

h. pelayanan yang baik.

(2) Asas-asas umum lainnya di luar AUPB sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diterapkan sepanjang dijadikan dasar penilaian hakim yang tertuang dalam putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

Sedangkan mengenai Ruang Lingkup dan Asas pengaturan Administrasi Pemerintahan dalam Pasal 4 dan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan meliputi semua aktivitas :

- a. Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang menyelenggarakan Fungsi Pemerintahan dalam lingkup lembaga eksekutif
- b. Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang menyelenggarakan Fungsi Pemerintahan dalam lingkup lembaga yudikatif
- c. Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang menyelenggarakan Fungsi Pemerintahan dalam lingkup lembaga legislatif dan
- d. Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan lainnya yang menyelenggarakan Fungsi Pemerintahan yang disebutkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan/atau undangundang.

Pada ayat 2 meliputi Pengaturan Administrasi Pemerintahan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mencakup tentang hak dan kewajiban pejabat pemerintahan, kewenangan pemerintahan, diskresi, penyelenggaraan administrasi pemerintahan, prosedur administrasi pemerintahan, keputusan pemerintahan, upaya administratif, pembinaan dan pengembangan administrasi pemerintahan, dan sanksi administratif.

Pasal 5 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan yaitu Asas Penyelenggaraan Administrasi Pemerintahan berdasarkan:

Asas legalitas yang dimaksud dengan “asas legalitas” adalah bahwa penyelenggaraan Administrasi Pemerintahan mengedepankan dasar hukum dari sebuah Keputusan dan/atau Tindakan yang dibuat oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan.

Asas perlindungan terhadap hak asasi manusia yang dimaksud dengan “asas perlindungan terhadap hak asasi manusia” adalah bahwa penyelenggaraan Administrasi Pemerintahan, Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak boleh melanggar hak-hak dasar Warga Masyarakat sebagaimana dijamin dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.²⁷

Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik adalah prinsip yang digunakan sebagai acuan penggunaan Wewenang bagi Pejabat Pemerintahan dalam mengeluarkan Keputusan dan/atau Tindakan dalam penyelenggaraan pemerintahan. Pasal 10 AUPB yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan meliputi asas:

- a. kepastian hukum
- b. kemanfaatan
- c. ketidak berpihakan
- d. kecermatan

²⁷ Penjelasan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan

- e. tidak menyalahgunakan kewenangan
- f. keterbukaan
- g. kepentingan umum dan
- h. pelayanan yang baik.

(2) Asas-asas umum lainnya di luar AUPB sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diterapkan sepanjang dijadikan dasar penilaian hakim yang tertuang dalam putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

c. Diskresi, Lingkup Diskresi, Persyaratan Diskresi , Prosedur Diskresi

A. Diskresi

Diskresi adalah Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan. Pasal 22 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan menyebutkan bahwa Diskresi hanya dapat dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan yang berwenang dan setiap penggunaan Diskresi Pejabat Pemerintahan bertujuan untuk:

- a. melancarkan penyelenggaraan pemerintahan
- b. mengisi kekosongan hukum
- c. memberikan kepastian hukum dan

d. mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum.

B. Lingkup Diskresi

Lingkup Diskresi Pasal 23 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan bahwa mengenai Lingkup Diskresi memuat Pejabat Pemerintahan meliputi :

- a. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan suatu pilihan Keputusan dan/atau Tindakan
- b. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak mengatur
- c. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak lengkap atau tidak jelas dan
- d. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena adanya stagnasi pemerintahan guna kepentingan yang lebih luas

C. Persyaratan Diskresi

Persyaratan diskresi dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan Pasal 24 dan Pasal 25. Pada Pasal 24 maka Pejabat Pemerintahan yang menggunakan Diskresi harus memenuhi syarat:

- a. sesuai dengan tujuan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 ayat (2)
- b. tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan
- c. sesuai dengan AUPB
- d. berdasarkan alasan-alasan yang objektif
- e. tidak menimbulkan Konflik Kepentingan dan
- f. dilakukan dengan iktikad baik.

- (1) Penggunaan Diskresi yang berpotensi mengubah alokasi anggaran wajib memperoleh persetujuan dari Atasan Pejabat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan apabila penggunaan Diskresi berdasarkan ketentuan Pasal 23 huruf a, huruf b, dan huruf c serta menimbulkan akibat hukum yang berpotensi membebani keuangan negara.
- (3) Dalam hal penggunaan Diskresi menimbulkan keresahan masyarakat, keadaan darurat, mendesak dan/atau terjadi bencana alam, Pejabat Pemerintahan wajib memberitahukan kepada Atasan Pejabat sebelum penggunaan Diskresi dan melaporkan kepada Atasan Pejabat setelah penggunaan Diskresi.
- (4) Pemberitahuan sebelum penggunaan Diskresi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dilakukan apabila penggunaan Diskresi berdasarkan ketentuan dalam Pasal 23 huruf d yang berpotensi menimbulkan keresahan masyarakat.
- (5) Pelaporan setelah penggunaan Diskresi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dilakukan apabila penggunaan Diskresi berdasarkan ketentuan dalam Pasal 23 huruf d yang terjadi dalam keadaan darurat, keadaan mendesak, dan/atau terjadi bencana alam.

D. Prosedur Diskresi

Prosedur Penggunaan Diskresi dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan meliputi Pasal 26 – Pasal 29 adalah sebagai berikut :

Pasal 26

- (1) Pejabat yang menggunakan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 ayat (1) dan ayat (2) wajib menguraikan maksud, tujuan, substansi, serta dampak administrasi dan keuangan.
- (2) Pejabat yang menggunakan Diskresi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib menyampaikan permohonan persetujuan secara tertulis kepada Atasan Pejabat.
- (3) Dalam waktu 5 (lima) hari kerja setelah berkas permohonan diterima, Atasan Pejabat menetapkan persetujuan, petunjuk perbaikan, atau penolakan.
- (4) Apabila Atasan Pejabat sebagaimana dimaksud pada ayat (3) melakukan penolakan, Atasan Pejabat tersebut harus memberikan alasan penolakan secara tertulis.

Pasal 27

- (1) Pejabat yang menggunakan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 ayat (3) dan ayat (4) wajib menguraikan maksud, tujuan, substansi, dan dampak administrasi yang berpotensi mengubah pembebanan keuangan negara.

(2) Pejabat yang menggunakan Diskresi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib menyampaikan pemberitahuan secara lisan atau tertulis kepada Atasan Pejabat.

(3) Pemberitahuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) disampaikan paling lama 5 (lima) hari kerja sebelum penggunaan Diskresi.

Pasal 28

(1) Pejabat yang menggunakan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 ayat (3) dan ayat (5) wajib menguraikan maksud, tujuan, substansi, dan dampak yang ditimbulkan.

(2) Pejabat yang menggunakan Diskresi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib menyampaikan laporan secara tertulis kepada Atasan Pejabat setelah penggunaan Diskresi.

(3) Pelaporan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) disampaikan paling lama 5 (lima) hari kerja terhitung sejak penggunaan Diskresi.

Pasal 29

Pejabat yang menggunakan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26, Pasal 27, dan Pasal 28 dikecualikan dari ketentuan memberitahukan kepada Warga Masyarakat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (2) huruf g.