

#### IV. Hubungan Administrasi Negara dengan Publik Lewat UU Prosedur Administrasi Negara

*Setelah bebas dari ketergantungan pada pemerintah, instansi negara dan pegawai negeri, maka sebagai pelaku administrasi negara perlulah satu instrumen teknis yang (1) mengatur hubungan administrasi negara dengan publik (pelayanan publik) dan (2) sekaligus mengangkat publik/masyarakat menjadi subyek, misalnya lewat partisipasi serta (3) mengawasi administrasi negara. Perkakas teknis ini adalah *Verwaltungsverfahrengesetz* alias UU Prosedur Administrasi Negara – yang menitis di Indonesia menjadi RUU Administrasi Pemerintahan.*

Jika seorang warga asing mengajukan permohonan untuk memperoleh ijin tinggal, maka ia mengompromi administrasi negara (dalam hal ini Departemen Urusan Kependudukan) untuk berbuat. Atau, kalau anda seorang bandar sabu-sabu, administrasi negara (dalam hal ini pihak kepolisian) pasti ke luar dari sarangnya. Jika sudah melakukan aktivitas, maka pertanyaannya ada lah, seberapa jauhkah administrasi negara boleh berbuat, bila misalnya UU mengamanatkan kepada pegawai negeri, agar demonstrasi diatur atau keputusan presiden menginstrusikan penggusuran tanah demi kepentingan umum? Belum pula terhitung, jika para pegawai negeri itu iseng-iseng berbuat.

Nah, untuk boleh atau larangan untuk beraktivitas, administrasi negara beserta perangkatnya (instansi negara dan pegawai negeri atau abdi negara/publik), perlu dipersenjatai satu instrumen, umumnya dengan tindakan kongkrit seperti penurunan keputusan-keputusan. Instrumen itu merupakan satu aturan main (tatakrama), yang mengatur langkah administrasi negara pas berhubungan dengan publik/masyarakat.

Dalam buku Pengantar Hukum Administrasi Indonesia tentang »*Pengaturan dan Praktek Keputusan Tata Usaha Negara di Indonesia*« dikatakan:

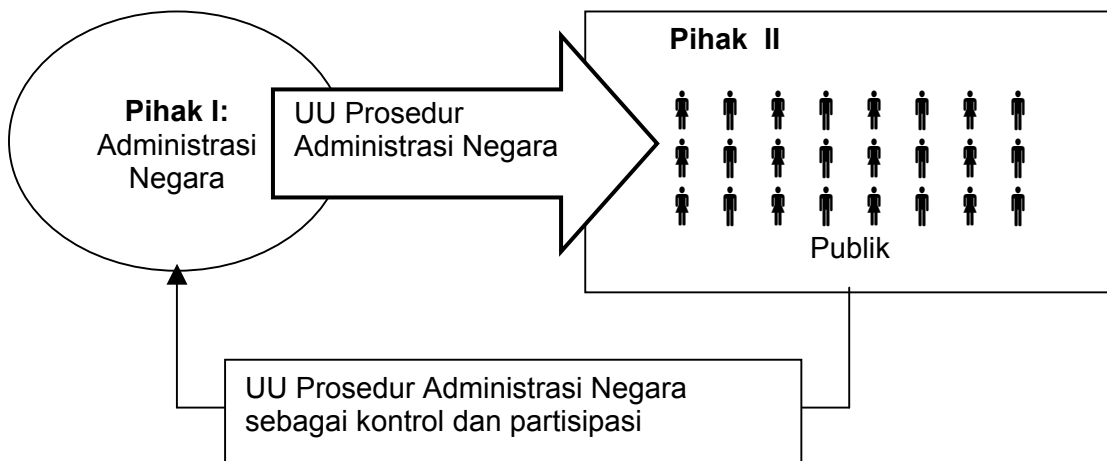
»Tidak ada ketentuan umum yang mengatur tentang tata cara pembuatan keputusan tata usaha negara. Tiap bidang mempunyai prosedur tersendiri, dan persyaratan tersendiri pula. Dalam bidang perizinan saja, masing-masing perizinan mempunyai tata cara dan persyaratan tersendiri. Contoh prosedur memperoleh ijin mendirikan bangunan (IMB) berbeda dengan

prosedur dan persyaratan untuk memperoleh izin usaha. Selanjutnya izin usaha untuk berbagai jenis usaha pun berjalan sendiri-sendiri. Dengan demikian, perlu studi tersendiri untuk masing-masing bidang hukum administrasi, khusus untuk dapat memahami prosedur dan segala persyaratan yang dibutuhkan.

Di Belanda saat ini sudah diajukan rancangan “Algemene wet bestuursrecht” yang mungkin merupakan satu inspirasi buat kita untuk memikirkan kemungkinan adanya undang-undang tentang ketentuan umum hukum administrasi<sup>1</sup>.

Ternyata belum sempat »Algemene wet bestuursrecht« produk Kumpeni Belanda itu diujakan di Indonesia, Jerman datang ke Jakarta dengan menyodorkan *Verwaltungsverfahrensgesetz* (UU Prosedur Administrasi Negara)<sup>2</sup> – yang kini lagi digodok di dapur Kementerian PAN dengan koki Jermannya. Sejak akhir tahun 1991 sampai sekarang, kebetulan saya harus memainkan jurus-jurus UU tersebut. UU ini demikian teknis administratifnya, hingga Jerman tidak lagi memerlukan UU Pelayanan Publik.

### Hubungan antara Administrasi Negara dengan publik



<sup>1</sup> Philipus M. Hadjon, R. Sri Soemantri Martosoewignjo, Sjachran Basah, Bagir Manan, H.M. Laica Marzuki, J.B.J.M ten Berge, P.J.J. van Buuren, F.A.M. Stroink, 2005, hal. 268-269

<sup>2</sup> UU ini lahir baru tahun 1976. Mengacu pada prinsip federalisme Jerman, maka Jerman mengenal UU Prosedur Administrasi Negara Pusat (=Federal) dan untuk setiap negara bagian UU Prosedur Administrasi Negara Propinsi (=Negara Bagian). Pengecualian misalnya terdapat di daerah khusus Berlin yang tetap memakai UU Pusat. Di samping UU ini, Jerman mengenal 2 (dua) UU Prosedur Administrasi Negara lainnya, yaitu untuk sektor Keuangan (Finanzverwaltung) dan Sosial. Prinsipnya mirip. Buku ini bicara hal umum saja, karenanya saya hanya membatasi diri pada UU Prosedur Administrasi Negara Pusat.

Dari dapur patungan antara Kementerian PAN dan GTZ-SfGG, UU Prosedur Administrasi Negara lantas digoreng-goreng menjadi RUU Administrasi Pemerintahan. Kedalamnya, termasuk instansi/lembaga negara yang ditumis menjadi instansi/lembaga pemerintah. Sehingga, Linsensuppe (sup kacang linsen) Jerman terasa aneh ketika diolah menjadi sayur brongkos.

#### IV.1. Sumber Hukum

Tidak berbeda dengan di Indonesia, Jerman juga mengenal jenjang hukum. Hanya jika di Indonesia UUD 1945 itu bos segala peraturan, Jerman meletakkan peraturan-peraturan Uni Eropa sebagai datuknya.

#### Norma berjenjang hukum

Indonesia <sup>3</sup>	Jerman <sup>4</sup>
UUD 1945 TAP MPR Undang-Undang/PERPU Peraturan Pemeintah KEPPRES Peraturan Pelaksanaan Bawahan Lainnya Keputusan Tata Usaha Negara: Norma Penutup	Peraturan-Peraturan Uni Eropa Grundgesetz (UUD) UU Negara Federal (=Pusat) Peraturan-Peraturan Negara Federal (=Pusat) UUD Negara Bagian (=Daerah) UU Negara Bagian (=Daerah) Peraturan-Peraturan Negara Bagian (=Daerah) Hukum otonomi

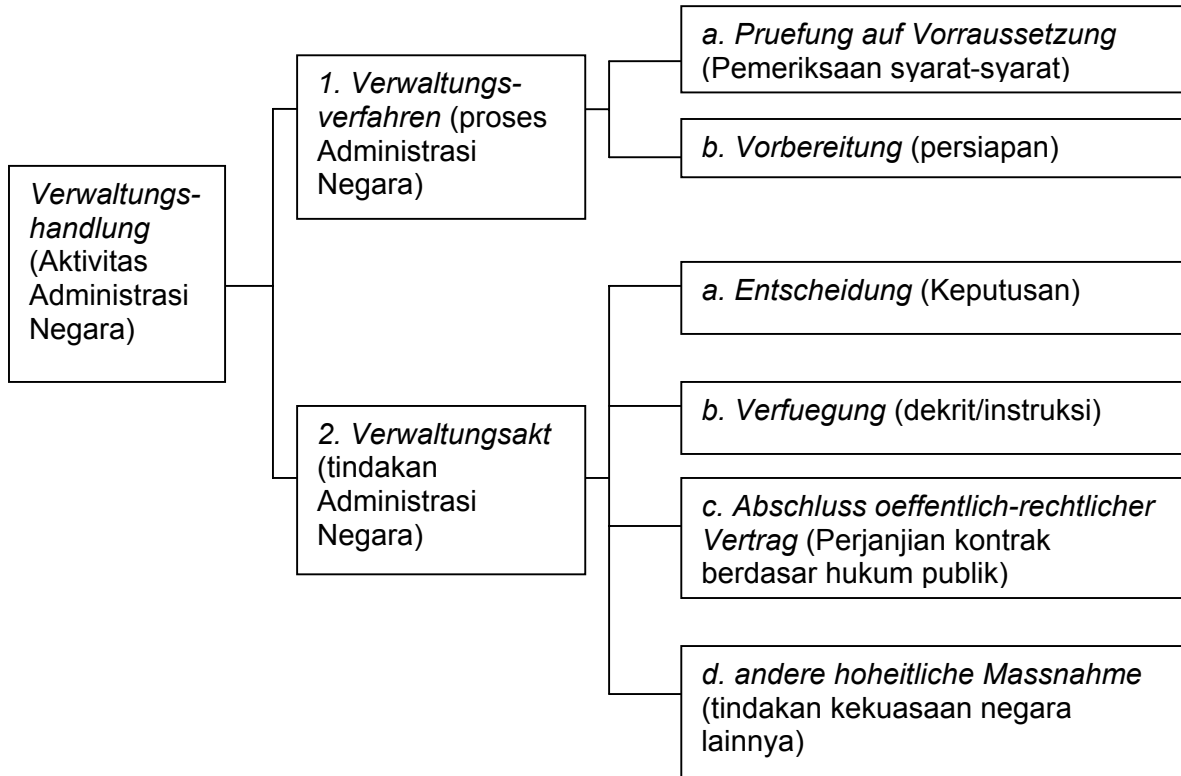
#### IV.2. Istilah-Istilah di seputar Administrasi Negara

Sebelum ronde selanjutnya dimasuki, patutlah saya menjelaskan penggunaan beberapa istilah. Untuk kegiatan Admistrasi Negara dalam kaitannya dengan UU Prosedur Administrasi Negara, Jerman mengenal beberapa istilah: *Verwaltungshandeln/Verwaltungshandlung*, *Verwaltungsverfahren* dan *Verwaltungsakt*. Yang dilematis adalah »*Verwaltungsakt*«. Jika »*Verwaltungsakt*« diterjemahkan menjadi »*Keputusan*« Administrasi Negara seperti dalam RUU

<sup>3</sup> Philipus M. Hadjon, R. Sri Soemantri Martosoewignjo, Sjachran Basah, Bagir Manan, H.M. Laica Marzuki, J.B.J.M ten Berge, P.J.J. van Buuren, F.A.M. Stroink, 2005, hal. 54-55

<sup>4</sup> Dirk Bruns/Manfred Moeller, 1993, hal. 39-40. Tentu saja, keputusan pengadilan tata usaha Jerman dapat dipandang sebagai norma penutup

Adminstrasi Pemerintahan dan Kementerian PAN<sup>5</sup>, naga-naganya, terjemahannya kurang pas. Alasan: keputusan itu salah satu dari »*Verwaltungsakt*«. Jika dibikin ragaan, maka gambarnya akan berupa:



Maka mohon maaf, jika ada penggunaan istilah yang berbeda dengan istilah-istilah yang ada dalam RUU Administrasi Pemerintahan. Sekaligus, mohon maaf, jika dalam buku revisi ini, ditemui perubahan beberapa istilah yang tertera dalam buku terdahulu.

### IV.3. Kewenangan dan Jenis Aktivitas Ke luar Adminstrasi Negara

Secara umum, administrasi negara hanya boleh beraktifitas ke luar, jika

- panggilan *kewajiban*, misalnya polisi menjaga ketertiban, petugas pajak merambah pundi atau dalam negara walfarestate: tunjangan anak, bantuan sosial, pensiunan
- atau karena *permohonan dari luar (publik)*, umpamanya pengajuan permohonan KTP, paspor, berdagang kaki lima, demonstrasi, tunjangan rumah (dalam negara *welfarestate*) atau pelaksanaan program-program

<sup>5</sup> Prof. Dr. Siegfried Bross, 2005, hal. 27

pemerintah (yang tak tersirat dalam UU seperti subsidi penciptaan pasar kerja, BBM dsb).

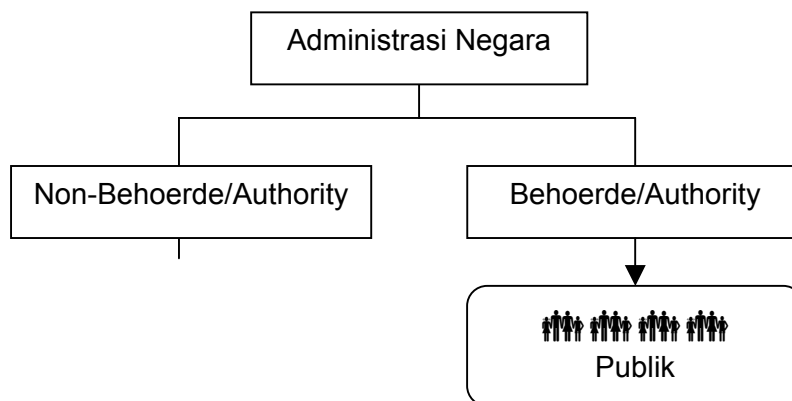
Kedua aktivitas itu umumnya berupa tindakan-tindakan kongkrit (misalnya keputusan atau sempritan polisi) – baik yang menyenangkan maupun yang membebankan.

Menurut UU Prosedur Administrasi Negara Pusat (=Federal):

»prosedur administrasi negara adalah tindakan keluar satu Behoerde/Authority (instansi negara yang berwenang berurusan dan menangani publik). Aktivitas ke luar itu meluputi tahapan pengujian syarat-syarat, penyiapan dan penurunan keputusan atau perampungan satu perjanjian berdasar hukum publik«<sup>6</sup>.

Dengan demikian, menurut UU Prosedur Administrasi Negara<sup>7</sup>:

- yang memiliki *kewenangan* beraktivitas ke luar hanyalah satu *Behoerde/Authority* (organ negara pengelola administrasi negara yang berkewenangan mengurus dan menangani publik). Contoh yang terang adalah polisi dan Departemen Urusan Orang Asing adalah satu otoritas penanganan publik. Sebaliknya, Badan Pusat Statistik, Bank Sentral Jerman, Stasiun Radion dan Televisi Negara/Publik atau Sekolah tidak termasuk.

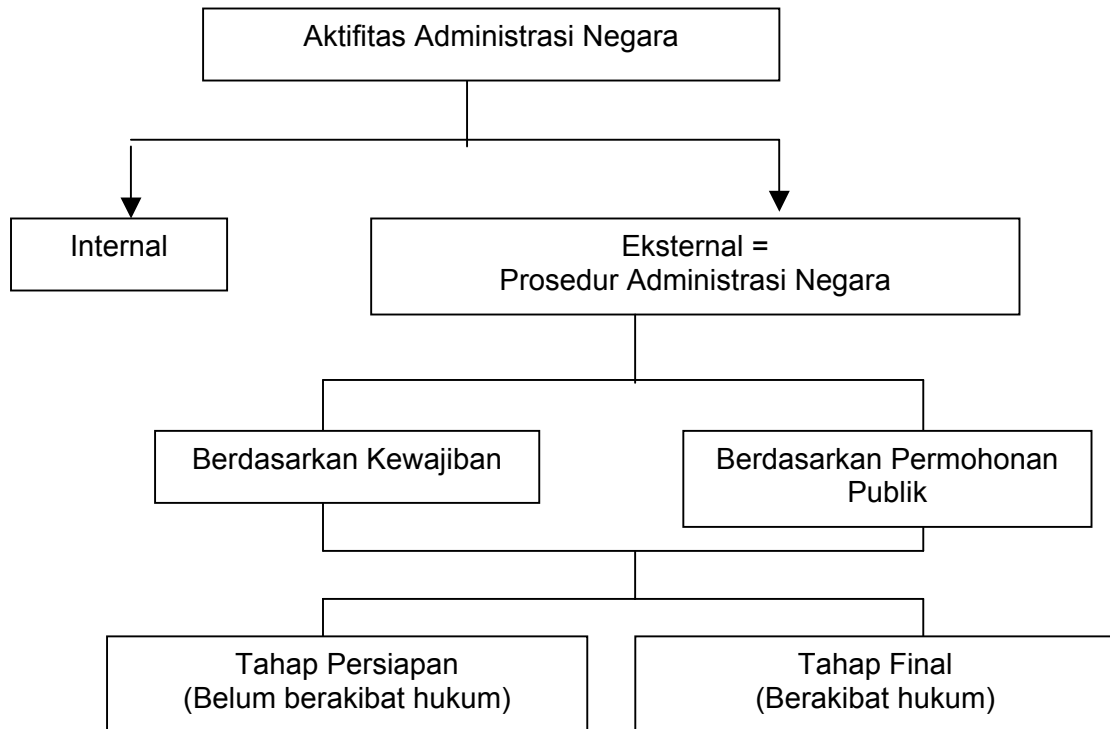


<sup>6</sup> Pasal 9 [Verwaltungsverfahrensgesetzes](#) (VwVfG) alias UU Prosedur Administrasi Negara Pusat (=Federal), 25.05.1976 dengan perubahan terakhir 05.05.2004. Aslinya adalah *oeffentlich-rechtlich*. Terjemahan *oeffentlich-rechtlich* saya kutip dari Bivitri Susanti, bos PSHK (Pusat Studi Hukum dan Kebijakan), Agustus 2005. Sementara itu, *oeffentlich-rechtlich* diterjemahkan sebagai *hukum administrasi negara* dalam Dr. Siegfried Bross, 2005, hal. 27. Saya kira, terjemahan hukum publik lebih mengena.

<sup>7</sup> *Verwaltungsverfahren*, Wikipedia-Lexikon, <http://de.wikipedia.org/wiki/Verwaltungsverfahren>

Demi meringkas panjangnya istilah, maka *Behoerde/Authority* sebagai organ negara pengelola administrasi negara yang berkewenangan mengurus dan menangani publik dipangkas menjadi »instansi negara« saja.

- perbuatan administrasi negara yang bertugas menangani publik harus lah:
  - berupa *aktivitas keluar* (»menuju ke publik/individu warganegara«), perintah internal seorang bos dalam satu instansi negara kepada bawahannya (pegawai negeri atau abdi negara/ publik) merupakan *aktivitas internal*, yang tidak mengakibatkan penggelindingan prosedur administrasi negara.
  - sedangkan *aktivitas keluar* itu sendiri terdiri dari
    - *tahap persiapan (belum berakibat hukum)*, yang bertujuan kepada penurunan satu keputusan atau perampungan satu perjanjian berdasar hukum publik; sebaliknya, pembelian alat-alat kantor oleh satu instansi negara atau persiapan internal yang mengarah ke pembelian alat-alat kantor bukan lah prosedur administrasi negara; dalam hal pembelian alat-alat kantor, seperti halnya pribadi-pribadi privat, administrasi negara menekan kontrak pembelian di bidang hukum perdata.
    - *tahapan final (berakibat hukum)*, yang berupa *tindakan (Akt)*. Yang kerap dijumpai adalah surat keputusan, ketetapan, instruksi. Dalam peristiwa yang tak dinyana, akan ditemui pula satu tindakan administrasi negara. Misalnya pluit prit-jenggo polisi.
- Aktivitas merupakan *Einzelfallentscheidung* (keputusan kasus tersendiri/kasus individual)



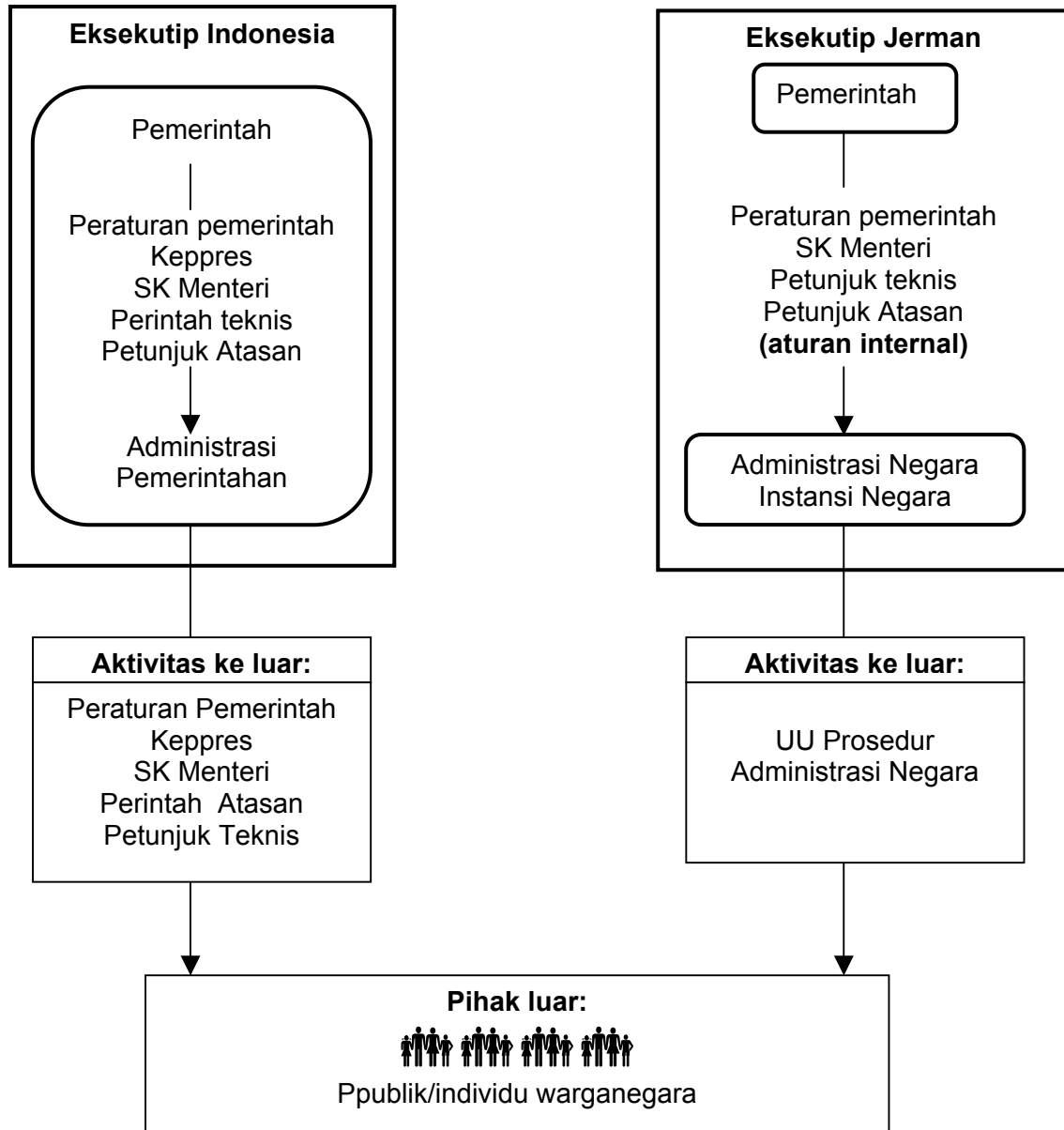
Di samping *aktivitas keluar* dan *internal* di atas, termasuk ke dalam kantung *internal* adalah *Verwaltungsvorschrift* (Peraturan Administrasi untuk melaksanakan UU, setara dengan Peraturan Pemerintah pelaksana UU), yang kerap disingkat dengan *VV*. Di Jerman, penyebutan *Verwaltungsvorschrift* itu tidak seragam. Yang kerap tampil umpamanya *Richtlinie* (Pedoman), *Runderlass* (Surat Edaran), *Durch-* atau *Ausfuhrungsbestimmung* (Ketetapan Pelaksanaan), *Dientsanweisung* (Pedoman Kerja), *Allgemeine Dientsordnung* (Peraturan Kerja Umum) dan sebagainya. Karena aturan-aturan ini cuma berlaku internal dan menganut asas UU Prosedur Administrasi Negara (asas pengedepanan UU); maka di bawah naungan shio internal, aturan ini tidak memiliki otoritas dalam mempengaruhi keputusan Administrasi Negara <sup>8</sup>.

Hal ini tentu mengingatkan saya pada kasus-kasus pemangkasan dan akhirnya penarikan paspor saya antara tahun 1983 sampai dengan 1987. Alasan Administrasi Negara/Pemerintahan Indonesia (yang diwakili oleh Konsulat RI di Berlin Barat) kerapnya bilang, bahwa perpendekan usia paspor berdasarkan »petunjuk atasan«.

Wadaaaw ....

<sup>8</sup> Dirk Bruns/Manfred Moeller, „Verwaltungsrecht in den neuen Bundeslaendern“, Deutscher Kommunal-Verlag, Erfurt 1993, hal. 97.

Kalau disandingkan antara Indonesia yang calon pemilik UU Adminstrasi Pemerintahan dengan Jerman yang pemilik UU Prosedur Administrasi Negara, maka kedudukan peraturan pemerintah atau perintah atasan akan tergambar sebagai berikut:



Ada pun salah satu peranan UU Prosedur Administrasi Negara adalah menggambar secara jelas apa yang dinamakan instansi negara.

Maksudnya begini: Dalam menuaikan tugas kenegaraan, negara (tentu lewat pemerintah), dapat mendelegasikannya kepada perusahaan-perusahaan swasta.



Bukan rahasia umum, kalau yang disebut pegawai negeri itu punya predikat kurang profesional, tidak ramah, malas, cemberut melulu, sewenang-wenang, sehingga pelayanan publik pun buruk. Dalam segi keciamikan pelayanan, perusahaan swasta memang kesohor, maklum konsumen diperlakukan sebagai raja.

Karena itu, negara bisa memilih satu perusahaan swasta di antara segudang perusahaan swasta lainnya, yang yahut melayani publik. Lantas kepadanya diserahi umpamanya mengurus soal KTP untuk kurun waktu tertentu. Nah, selama perusahaan swasta ini melaksanakan tugas-tugas kenegaraan, maka ia menjadi instansi negara. Hubungannya dengan publik diatur oleh UU Prosedur Administrasi Negara.

Cara begini, sampai sekarang terbukti handal buat merampingkan dan mengefisiensikan pelaksanaan tugas-tugas kenegaraan. Sekaligus negara bisa berhemat: gak perlu merekrut pegawai negeri yang beken muahhaal dan birokrasi pun bisa langsing dan singset.

***Rangkuman:***

***UU Prosedur Administrasi Negara dapat menyulap satu lembaga/badan menjadi instansi/lembaga/badan negara. Cara ini dapat merampingkan birokrasi dan menghemat kas negara.***

#### **IV.4. Asas Verwaltungshandeln (Aktifitas Administrasi Negara)**

Umumnya, asas-asas Administrasi Negara diturunkan dari *Grundgesetz* alias UUD Jerman dan fatwa-fatwa Mahkamah Tata Usaha Negara Pusat.

Menurut *Bundesverwaltungsamt* (Badan Administrasi Negara Pusat)<sup>9</sup>, asas Administrasi Negara untuk beraktivitas ke luar berlaku di segenap lapisan

<sup>9</sup> Grundsätze der Verwaltung, Bundesverwaltungsamt - © BVA 2006. Catatan: Dirk Bruns/Manfred Moeller membagi asas-asas ini sebagai berikut: *Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes* (Asas Pengedepanan UU), *Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes* (Asas UU Sebagai Persyaratan), *Grundsatz der Bindung an die Grundrechte, insbesondere der Gleichheitssatz* (Asas Keterikatan

Administrasi Negara. Artinya, Administrasi Negara Kelurahan sampai ke tingkat Kabupaten/Kotamadya haruslah berpedoman pada asas-asas di bawah ini seperti halnya Administrasi Negara Pusat (=Federal) atau Administrasi Negara Propinsi (=Negara Bagian).

Adapun asas aktivitas administrasi negara adalah:

- (a) *Rechtsstaatliche Bindung* alias *Keterikatan Pada Negara Hukum*: Keterikatan Administrasi Negara pada hukum merupakan persyaratan jaminan hukum dan persamaan perlakuan terhadap setiap anggota masyarakat.
- (b) *Pflichtgemaesses Ermessen* alias *Pertimbangan Sesuai Kewajiban*: Administrasi Negara berkewajiban tidak boleh bertindak sewenang-wenang. Dalam hal ketidakpastian, Administrasi Negara berkewajiban melakukan »*Ermessen*«.

(Catatan: *Ermessen*, diterjemahkan dalam RUU Administrasi Pemerintahan Draft XI B Januari 2006 sebagai *Diskresi*. Akhirnya, pemahaman tentang *Ermessen* nggak keruan-keruan. Lantas, pada penjelasan pasal tersebut, muncul istilah-istilah *Diskresi* kemplangan. Yakni, »*Diskresi yang bebas (Freies Ermessen)*« dan »*Diskresi sewenang-wenang (Willkuerliches Ermessen)*«. Tentang *Ermessen* akan dibahas dalam babak selanjutnya. Untuk menghindari kesalahpahaman, istilah *Ermessen* sengaja tidak dialihbahasa)

- (c) *Verhaeltnismaessigkeit* alias *Berdasar Kelayakan Perbandingan atau Keseimbangan*: Administrasi Negara hanya boleh menyentuh hak-hak anggota masyarakat sejauh diperlukan; kelayakan perbandingan antara cara dan tujuan haruslah berimbang. Contoh: Demonstrasi tidak boleh dilarang hanya gara-gara menimbulkan kemacetan lalu lintas atau menyusutkan omset penjualan toko di jalan Gajahmada. Administrasi negara dapat mengizinkan pawai unjuk rasa, misalnya silahkan yel-yel di jalan Nyonya Gajahmada sana saja.
- (d) *Gesetzmaessigkeit* alias *Berlandaskan Undang-Undang*: Administrasi Negara tidak boleh bertindak bertentangan dengan peraturan hukum yang berlaku; Ia hanya bisa bertindak, jika ia diberi wewenang oleh UU (Prinsip

pengedepanan UU).

Ke dalam asas *Gesetzmaessigkeit* alias *Berlandaskan Undang-Undang*<sup>10</sup> adalah:

- *Vorrang des Gesetzes* alias pengedepanan Undang-Undang: Seperti halnya di Indonesia, UU mendahului aturan-aturan hukum lainnya (terkecuali UUD dan Peraturan-Peraturan Uni Eropa)
- *Vorbehalt des Gesetzes* alias Undang-Undang sebagai persyaratan: Administrasi Negara hanya bisa beraktivitas berdasarkan amanat UU. Hal ini kerap diartikan juga sebagai *Parlamentvorbehalts* alias restu parlemen.

Di samping keempat asas tersebut di atas, Dirk Bruns dan Manfred Moeller<sup>11</sup>, memperkaya dengan asas:

- (e) *Grundsatz der Bindung an die Grundrechte, insbesondere der Gleichheitssatz* (Asas Keterikatan pada Hak Asasi Manusia, terutama Asas Persamaan): Ke dalamnya antara lain, kewajiban Administrasi Negara untuk menjatuhkan tindakan yang sama terhadap kasus yang setara, atau tidak ada persamaan dalam pelanggaran hukum. Contoh untuk kasus terakhir: mentang-mentang It-gan Kai-ong (Raja Pengemis Mata Satu) dibiarkan melanggar lampu merah gara-gara mata pak polisi saat itu sedang kelilipan, Ang Bin Moko (Iblis Jantan Muka Merah) tak berhak diperlakukan yang sama.

Kelima asas-asas Administrasi Negara Jerman tersebut nampak lebih sederhana jika dibandingkan dengan asas-asas RUU Administrasi Pemerintahan Draft XU B. Di sana, asas-asasnya tampil lebih semarak.

---

<sup>10</sup> Dikutip dan disederhanakan dari Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof, 2000/2001, hal. 5

<sup>11</sup> Dirk Bruns/Manfred Moeller membagi asas-asas ini sebagai berikut: *Grundsatz des Vorrangs des Gesetzes* (Asas Pengedepanan UU), *Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes* (Asas UU Sebagai Persyaratan), *Grundsatz der Bindung an die Grundrechte, insbesondere der Gleichheitssatz* (Asas Keterikatan Pada Hak Asasi Manusia, terutama Asas Persamaan) dan *Grundsatz der Verhaeltmaessigkeit* (Asas Kelayakan Perbandingan atau Keseimbangan) (Dirk Bruns/Manfred Moeller, 1993, hal. 11-32).

## Perbandingan Asas-Asas Umum Administrasi Pemerintahan RI dengan Administrasi Negara Jerman

RUU Republik Indonesia Tentang Administrasi Pemerintahan Draft XIb Januari 2006	UU Prosedur Administrasi Negara Jerman 25.05.1976 dengan perubahan terakhir 05.05.2004
<p>Asas-asas umum pemerintahan yang baik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. asas kepastian hukum,</li> <li>b. asas keseimbangan,</li> <li>c. asas kesamaan,</li> <li>d. asas kecermatan,</li> <li>e. asas motivasi,</li> <li>f. asas tidak melampaui dan atau mencampuradukan kewenangan,</li> <li>g. asas bertindak yang wajar,</li> <li>h. asas keadilan,</li> <li>i. asas kewajaran dan kepatutan,</li> <li>j. asas menanggapi pengharapan yang wajar,</li> <li>k. asas meniadakan akibat-akibat suatu keputusan yang batal,</li> <li>l. asas perlindungan atas pandangan hidup pribadi,</li> <li>m. asas tertib penyelenggaraan administrasi pemerintahan,</li> <li>n. asas keterbukaan (Pasal 2.2)</li> </ol>	<p>Asas-asas aktivitas Administrasi Negara</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. <i>Rechtsstaatliche Bindung</i> alias keterikatan pada negara hukum</li> <li>b. <i>Gesetzmaessigkeit</i> alias berlandaskan Undang-Undang</li> <li>c. <i>Pflichtgemaesses Ermessen</i> alias Ermessen Sesuai Kewajiban</li> <li>d. <i>Verhaeltnismaessigkeit</i> alias berdasar Kelayakan Perbandingan (<i>Keseimbangan</i>)</li> </ol>

Asas-Asas Administrasi Negara atau RUU Administrasi Pemerintahan boleh saja berbunga-bunga. Namun yang dipertanyakan adalah, pelaksanaan teknisnya. penjabaran secara teknis – satu hal yang membosankan dan kerap diabaikan. Nah, mulai dari sini kita berbicara hal-hal yang sangat teknis.

### IV.5. Langkah-Langkah Teknis Prosedur Administrasi Negara

UU Prosedur Administrasi Negara Pusat (=Federal) Jerman itu sangat teknis. Begitu pula trahnya, RUU Administrasi Pemerintahan. Aktivitas administrasi negara ke luar terbagi ke dalam tahapan persiapan (belum berakibat hukum) dan tahapan final (berakibat hukum). Dalam tahapan persiapan itu sendiri, terperinci ke dalam jenjang-jenjang yang harus ditelusuri. Jika langkah-langkah aktivitas administrasi negara itu diuraikan, maka tabelnya akan berupa demikian:

**Rincian langkah-langkah Prosedur Administrasi Negara  
Jerman diperbandingkan dengan RUU Administrasi Pemerintahan Indonesia**

<b>UU Tatalaksan (Prosedur) Administrasi Negara Jerman <sup>12</sup></b>	<b>RUU Prosedur Administrasi Pemerintahan Indonesia <sup>13</sup></b>
<b>Tahapan Persiapan (belum berakibat hukum):</b>	<b>Tahapan Persiapan (belum berakibat hukum):</b>
<p><b>Pemeriksaan</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● Ruang Lingkup Administrasi Negara Yang Berwewenang (§ 3)</li> <li>● bertindak berdasar kewajiban/kewenangan sesuai UU</li> <li>● bertindak berdasarkan permohonan (§ 22)</li> </ul>	<p><b>Pemeriksaan</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● Ruang Lingkup Administrasi Negara Yang Berwewenang (§ 1, 4)</li> <li>● bertindak berdasar kewajiban/kewenangan sesuai UU (§1 5)</li> <li>● bergerak berdasar kewewenangan (§ 16)</li> </ul>
<p><b>Persiapan Menuju Keputusan</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● Keterpihakan (§ 21, § 22)</li> <li>● Pengujian pemenuhan persyaratan (§ 24, § 26)</li> <li>● Asas pemeriksaan (§ 24)</li> <li>● Hak Konsultasi, Hak Informasi (§ 25)</li> <li>● <i>Anhoerung</i> (Hak Dengar Pendapat )(§ 28)</li> <li>● <i>Akteneinsicht</i> (§ 29)</li>   <li>● <i>Ermessen</i> (§ 39, § 40)</li> <li>● Hak Merahasiakan (§ 30)</li> <li>● Hak Pemberian Kuasa (§ 14)</li> <li>● Hak Menyertakan Pihak Ketiga (§ 13)</li> <li>● Penyertaan Administrasi Negara Lain berdasar UU Khusus</li> <li>● Bantuan dari pihak Administrasi Negara Yang Lain (§ 4)</li> </ul>	<p><b>Persiapan Menuju Keputusan</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● Keterpihakan (§ 12, 13, 14)</li> <li>● Pengujian pemenuhan persyaratan (§ 16)</li> <li>● Asas pemeriksaan (§ 16)</li>   <li>● Hak Dengar Pendapat (§ 19)</li> <li>● Hak Melihat dokumen administrasi pemerintahan (§ 20)</li> <li>● Diskresi (§ 25)</li> <li>● Hak Merahasiakan (§ 20)</li> <li>● Hak Pemberian Kuasa (§ 15)</li> <li>● Penyertaan Pihak Ketiga (§ 11)</li>   <li>● Bantuan dari pihak Administrasi pemerintahan Lain (§ 6, 7, 8)</li> </ul>
Akhir Tahap Persiapan	Akhir Tahap Persiapan
<b>Tahapan Final (berakibat hukum):</b>	<b>Tahapan Final (berakibat hukum):</b>
<p><b>Tindakan Administrasi Negara:</b> Keputusan (Surat Keputusan, Penekanan kontrak perjanjian, Instruksi, dan cara lain)</p>	<p><b>Keputusan Administrasi Pemerintahan:</b> Keputusan (Surat Keputusan)</p>

Tidak perlulah dijelaskan keseluruhan langkah-langkah aktivitas Administrasi Negara tersebut. Namun, tiga instrumen penting yang patut diketengahkan. Ketiganya, tersirat juga di dalam RUU Administrasi Pemerintahan. Yaitu: »*Anhoerung*« (*Dengar Pendapat*), »*Akteneinsicht*« (yang ditafsirkan menjadi *Hak Melihat dokumen administrasi pemerintahan* dalam RUU Administrasi

<sup>12</sup> Langkah-langkah prosedur Administrasi Negara Jerman dipermak dari Dirk Bruns/Manfred Moeller, *Verwaltungsrecht in den neuen Bundeslaendern*, Deutscher Kommunal-Verlag, Erfurt 1993, hal. 190.

<sup>13</sup> RUU Administrasi Pemerintahan Draft Xlb Januari 2006

Pemerintahan) dan »*Ermessen*« (yang ditafsirkan menjadi *Diskresi* dalam RUU Administrasi Pemerintahan).

Tentang satu instrumen penting lainnya, yakni »Hak Konsultasi/Informasi« yang tak tertera dalam RUU Administrasi Pemerintahan, akan saya bahas tersendiri, setelah berbicara tentang *Dengar Pendapat*, *Akteneinsicht* dan *Ermessen*.

#### IV.5.1. *Anhoerung* (Dengar Pendapat)

*Dengar Pendapat* bukanlah cuma *dengar pendapat*. Jerman mengenal antara lain

- *Ordnungsgemasse Anhoerung* (*dengar pendapat yang tertib*)
- *Fehlerfreie Anhoerung* (*dengar pendapat tanpa cacat*)
- *Anhoerungsmangel* (*miskin dengar pendapat*)

Kasusnya:

Sejak bulan Mei 2002, seorang mahasiswi Indonesia menetap di Berlin. Tujuannya: studi di perguruan tinggi. Sponsornya: amboi, orang Jerman tulen. Jadi, soal dana, tak ada masalah.

Untuk bisa kuliah di universitas, biasanya perlu sekolah bahasa (6 bulan) dan pendidikan pra universitas (maklum, ijazah SMA Indonesia tidak diakui kejeniusannya), yang umumnya berlangsung satu tahun lamanya. Total jenderal: satu setengah tahun.

Maka, sesuai dengan § 26 *Auslaendergesetz* alias UU Tentang Orang Asing<sup>14</sup>, Administrasi Negara (dalam hal ini Departemen Kependudukan) Berlin, memberikan ijin tinggal kepadanya dua tahun.

Cuma, menjelang dua tahun, sang mahsiswi kedodoran, dua tahun berlalu, eee dia belum juga kelar-klar. Lantas, sang mahasiswi itu mengajukan permohonan perpanjangan. Katanya, ia masih perlu 6 bulan ekstra.

Apa yang harus dilakukan oleh Administrasi Negara sebelum menjatuhkan keputusan? Ia wajib melakukan *dengar pendapat*.

<sup>14</sup> *Auslaendergesetz* (UU Tentang Orang Asing) 9.07.1990 Juli 1990 (BGBl. I S. 1354), dengan perubahan terakhir 29.10.1997 dan Pasal 28.5.0.3 *Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Auslaendergesetz* alias Petunjuk Pelaksana 28.06.2000.

<b>UU Prosedur Administrasi Negara Jerman</b>	<b>RUU Administrasi Pemerintahan Draft XI B</b>
<p><b>VwVfG § 28 Anhörung Beteiligter</b></p> <p>(1) Bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern.</p> <p>(2) Von der Anhörung kann abgesehen werden, wenn sie nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist, insbesondere wenn</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. eine sofortige Entscheidung wegen Gefahr im Verzug oder im öffentlichen Interesse notwendig erscheint;</li> <li>2. durch die Anhörung die Einhaltung einer für die Entscheidung maßgeblichen Frist in Frage gestellt würde;</li> <li>3. von den tatsächlichen Angaben eines Beteiligten, die dieser in einem Antrag oder einer Erklärung gemacht hat, nicht zu seinen Ungunsten abgewichen werden soll;</li> <li>4. die Behörde eine Allgemeinverfügung oder gleichartige Verwaltungsakte in größerer Zahl oder Verwaltungsakte mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlassen will;</li> <li>5. Maßnahmen in der Verwaltungsvollstreckung getroffen werden sollen.</li> </ol> <p>(3) Eine Anhörung unterbleibt, wenn ihr ein zwingendes öffentliches Interesse entgegensteht.</p> <p><i>Penjelasan:</i> VwVfG = <i>Verwaltungsverfahrensgesetz (UU Prosedur Administrasi Negara Federal (=Pusat)</i></p>	<p><b>Dengar Pendapat Pihak yang Terlibat Pasal 19</b></p> <p>(1) Sebelum dibuatnya suatu Keputusan Administrasi Pemerintahan yang akibatnya memberatkan, membebani atau mengurangi hak orang-perorangan, pejabat administrasi pemerintahan atau badan yang bersangkutan wajib memberikan kesempatan kepada pihak-pihak terlibat untuk didengar pendapatnya mengenai fakta dan dokumen yang terkait.</p> <p>(2) Dikecualikan dari ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah: Keputusan yang bersifat mendesak dan untuk melindungi kepentingan umum, Keputusan yang tidak mengubah beban yang harus dipikul oleh individu atau anggota masyarakat yang bersangkutan, Keputusan yang menyangkut penegakan hukum.</p> <p>Penjelasan Pasal 19</p> <p>(1) <i>Yang dimaksud dengan orang-perorangan yaitu orang atau badan yang menerima akibat langsung dari Keputusan Administrasi Pemerintahan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10 ayat (3)</i></p> <p>(2) <i>Keputusan yang menyangkut penegakan hukum adalah keputusan sebagai pelaksanaan keputusan sebelumnya. Contoh: keputusan administrasi tentang relokasi bangunan di jalur hijau, keputusan yang menyangkut penegakan hukum adalah keputusan sebagai pelaksanaan keputusan sebelumnya. Contoh: keputusan administrasi tentang relokasi bangunan di jalur hijau, keputusan tentang pembongkaran rumah yang tidak memiliki izin.</i></p>

Sebelum tindakan dilakukan administrasi negara, surat dengar pendapatnya berbunyi sebagai berikut:

„Saya bermaksud, hendak menolak permohonan perpanjangan ijin tinggal saudari tertanggal 29.04.2004. Landasan hukumnya adalah pasal 28 ayat 2 UU Tentang Orang Asing 09.07.1990 (BGBl. I hal. 1354/GVBl. hal. 1605), dengan perubahan terakhir 23.12.2003 (BGBl. I hal. 2848).

Guna persiapan studi, saudari bermukim di Jerman sejak 23.05.2002. Batas waktu maksimal yang dihabiskan buat kursus bahasa demi keperluan studi tidak boleh melebihi 18 bulan. Sesuai peraturan, jumlah waktu belajar bahasa dan pendidikan pra universitas sebagai persyaratan masuk ke universitas, tidak boleh melebihi 2 (dua) tahun. Batas waktu tersebut telah berakhir pada tanggal 22.05.2004.

Menurut keterangan saudari, saudari harus lulus ujian pendidikan pra universitas sebelum bisa melanjutkan studi kejuruan saudari. Dan pendidikan pra universitas membutuhkan waktu dua semester. Karena sampai saat ini saudari tidak dapat memperlihatkan surat penerimaan studi kejuruan di universitas dan pendidikan di pra universitas tidak mungkin dirampungkan dalam tempo persiapan dua tahun, maka tidaklah mungkin ijin tinggal diperpanjang.

Sebelum saya menurunkan surat keputusan, maka sesuai pasal 1 ayat 1 UU Prosedur Administrasi Negara Berlin 08.12.1976 (GVBl. hal. 2735) yang dikaitkan dengan pasal 28 UU Prosedur Administrasi Negara Federal (VwVfG) 25.05.1976 (BGBl. I hal. 1253/GVBl. hal. 1173) dengan perubahan 21.09.1998 (BGBl. I. hal. 3050), saudari memperoleh kesempatan paling lambat sampai 03.08.2004, agar sudi membeberkan fakta-fakta beserta barang bukti terkait, yang dapat mencegah tindakan yang hendak saya lakukan. Saya memberitahukan, bahwa jika alasan-alasan yang saudari sampaikan itu melewati batas waktu yang telah ditetapkan, maka saya tidak dapat menyertakan alasan-alasan saudari tersebut kedalam pengambilan keputusan saya (pasal 70 ayat 1 UU Tentang Orang Asing)”<sup>15</sup>.

Ciri pokok, pembuat surat dengar pendapat itu, selalu menuliskan *saya* – bukan kami. Pembuat bukan kepala bagian atau bukan kepala kantor. Dan identitas pembuat surat administrasi negara terang benderang. Yang menangani kasus ini seorang pegawai negeri. Dan seorang pegawai negeri harus bertanggungjawab individual terhadap pekerjaannya.

<sup>15</sup> Anhoerung, Landeseinwohneramt Berlin, 14.07.2004, No. Registrasi: IV A 1211 (xxxxxx\*12.10.1982). xxxx adalah nama yang bersangkutan. Identitas sengaja dihilangkan.



Apa yang terjadi jika dengar pendapat tidak dilakukan? Atau dengar pendapatnya tidak komplit?

### **CONTOH I: Miskin Dengar Pendapat**<sup>16</sup>.

Dalam fatwanya 10. Mai 2002, Mahkamah Federal Tata Usaha Negara menggugurkan keputusan Pengadilan Tata Usaha Negara di kota Ansbach 18.07.1998 dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Propinsi Bavaria 30.08.2001. Kedua pengadilan tersebut telah menolak permohonan suaka politik seorang warga asing. Penolakan itu berdasarkan berkas acara pemeriksaan Departemen Kependudukan Federal yang meragukan pernyataan dan integritas pemohon suaka.

Menurut Mahkamah Federal Tata Usaha Negara, kekeliruan pokok kedua Pengadilan Tata Usaha Negara tersebut, adalah miskinnya dengar pendapat. Dan terhadap miskinnya dengar pendapat ini, pemohon suaka menggugat. Dalam dengar pendapat, demikian Mahkamah Federal Tata Usaha Negara, kedua Pengadilan Tata Usaha Negara tersebut berpeluang secara langsung, lewat tanya jawab, guna melacak keraguan dan integritas pemohon suaka – bukan secara sepihak mempercayai keterangan Departemen Kependudukan Federal.

### **Contoh II: Kaya Dengar Pendapat**<sup>17</sup>

Ceritanya begini: sehabis saya periksa, maka pada tanggal 3 Mei 1996, kepada salah satu kecamatan di daerah Brandenburg, saya menurunkan surat penarikan sebagian dana sebesar 51.689,- DM (sekitar 26.000,- Euro). Sebelumnya, saya telah melayangkan dua surat dengar pendapat. Cuma, pihak kecamatan menolak, lalu menggugat. Setelah melalui Pengadilan Tata Usaha Negara dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara, akhirnya hasil pemeriksaan saya dimenangkan oleh Mahkamah Federal Tata Usaha Negara.

Dalam fatwanya, Mahkamah Federal Tata Usaha Negara, antara lain tidak menemukan *Anhoerungsmangel* (miskin dengar pendapat) – sebelum turunnya keputusan yang membebaskan itu. Lewat surat dengar pendapat bulan Juli dan Oktober 1995, kepada pihak kecamatan telah diberkan

<sup>16</sup> Fatwa Bundesverwaltungsgericht (Mahkamah Federal Tata Usaha Negara), BVerwG 1 B 392.01 10. Mai 2002.

<sup>17</sup> Fatwa Bundesverwaltungsgericht, No. BVerwG 8 C 28.01, 26. Juni 2002.

seluruh fakta yang memberatkan. Sebagai konsekuensinya, demikian Mahkamah Federal Tata Usaha Negara beragumen, dua helai surat dengar pendapat itu telah menyiratkan kepada pihak kecamatan, langkah-langkah administrasi negara yang akan ditempuh.

Kita saksikan, bahwa tentang *Dengar Pendapat* itu sendiri, ada yang disebut *Miskin Dengar Pendapat*.

Dalam fatwa-fatwa Mahkamah Federal Tata Usaha Negara, dikenal bermacam *Dengar Pendapat*. Misalnya:

- *Ordnungsgemasse Anhoerung* (dengar pendapat yang tertib)
- *Fehlerfreie Anhoerung* (dengar pendapat tanpa cacat)
- *Anhoerungsmangel* (miskin dengar pendapat)

Yang penting dalam Dengar Pendapat itu adalah, pihak yang terlibat harus diberi tahu tentang hasil-hasil pokok pemeriksaan Administrasi Negara, terutama hasil pemeriksaan yang dilakukan oleh pihak ketiga. Disertai landasan-landasan hukumnya, Administrasi Negara juga berkewajiban menjelaskan isi keputusan yang direncanakan akan diturunkan, sehingga pihak yang terlibat mengetahui dan mengapa ia sebaiknya bereaksi terhadap dengar pendapat. Sebaliknya, pihak yang terlibat tidak berkewajiban bereaksi<sup>18</sup>.

Lewat *Dengar Pendapat*, diharapkan dapat diperoleh fakta-fakta baru yang tak dikenal atau belum diketahui pihak Administrasi Negara. Sehingga pihak yang terlibat »dapat merealisasikan peran sertanya dalam proses dan pengambilan tindakan (misalnya keputusan, catatan dari saya) Administrasi Negara«<sup>19</sup> (*Fungsi Partisipasi Publik*).

#### **IV.5.2. Akteneinsicht (Hak Melihat Dokumen Administrasi)**

Dalam hal Akteneinsicht yang digubah menjadi Hak Melihat Dokumen Administrasi dalam RUU Administrasi Negara ada dua masalah yang terkandung di dalamnya dan dapat membikin tersandung. Yaitu:

- Pemahaman tentang dokumen administrasi dan *Akteneinsicht* (Hak Melihat Akta Administrasi)

<sup>18</sup> Klaus Obermayer, 1999, hal. 637-638.

<sup>19</sup> Hans-Joachim Driehaus/Rainer Pietzner, 01/1996, hal. 68.

- Dokumen administrasi tidak wajib diperlihatkan, jika hal tersebut dapat membahayakan *kepentingan negara* dan/atau *melanggar kerahasiaan pihak ketiga*.

<b>UU Prosedur Administrasi Jerman</b>	<b>RUU Administrasi Pemerintahan Draft XI B</b>
<p><b>VwVfG § 29 Akteneinsicht durch Beteiligte</b></p> <p>(1) Die Behoerde hat den Beteiligten Einsicht in die das Verfahren betreffenden Akten zu gestatten, soweit deren Kenntnis zur Geltendmachung oder Verteidigung ihrer rechtlichen Interessen erforderlich ist. Satz 1 gilt bis zum Abschluss des Verwaltungsverfahrens nicht fuer Entwuerfe zu Entscheidungen sowie die Arbeiten zu ihrer unmittelbaren Vorbereitung. Soweit nach den §§ 17 und 18 eine Vertretung stattfindet, haben nur die Vertreter Anspruch auf Akteneinsicht.</p> <p>(2) Die Behoerde ist zur Gestattung der Akteneinsicht nicht verpflichtet, soweit durch sie die ordnungsgemaesse Erfuellung der Aufgaben der Behoerde beeintraehtigt, das Bekanntwerden des Inhalts der Akten dem Wohl des Bundes oder eines Landes Nachteile bereiten wuerde oder soweit die Vorgaenge nach einem Gesetz oder ihrem Wesen nach, namentlich wegen der berechtigten Interessen der Beteiligten oder dritter Personen, geheim gehalten werden muessen.</p> <p>(3) Die Akteneinsicht erfolgt bei der Behoerde, die die Akten fuehrt. Im Einzelfall kann die Einsicht auch bei einer anderen Behoerde oder bei einer diplomatischen oder berufs-konsularischen Vertretung der Bundesrepublik Deutschland im Ausland erfolgen; weitere Ausnahmen kann die Behoerde, die die Akten fuehrt, gestatten.</p>	<p><b>Hak melihat dokumen administrasi Pasal 20</b></p> <p>(1) Pejabat Administrasi Pemerintahan atau Badan wajib memberikan akses dan kesempatan kepada pihak-pihak terlibat untuk melihat dokumen administrasi pemerintahan yang dapat mendukung kepentingannya dalam pembuatan Keputusan Administrasi Pemerintahan</p> <p>(2) Hak melihat dokumen administrasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku, jika hal tersebut dapat membahayakan kepentingan negara dan/atau melanggar kerahasiaan pihak ketiga.</p> <p>(3) Pihak-pihak terlibat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memiliki kewajiban untuk menjaga kerahasiaan dan tidak melakukan penyimpangan pemanfaatan informasi yang diperolehnya.</p> <p><b>Penjelasan Pasal 20</b></p> <p>(1) <i>Cukup jelas</i></p> <p>(2) <i>Yang dimaksud dengan membahayakan kepentingan negara adalah sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan antara lain dalam UU nomor 7 tahun 1971 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kearsipan.</i></p> <p>(3) <i>Cukup jelas</i></p>

#### IV.5.2.1. Dokumen Administrasi Negara dan Akteneinsicht

Seperti saran sang penjelasan RUU Administrasi Pemerintahan, kalau mengacu pada UU nomor 7 tahun 1971 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kearsipan Pasal 1 ayat a dan b, yang dimaksudkan dengan *dokumen administrasi yang dapat membahayakan kepentingan negara itu arsip*. Dan arsip adalah :

- Naskah-naskah yang dibuat dan diterima oleh lembaga-lembaga negara dan badan-badan pemerintahan dalam bentuk corak apapun baik dalam keadaan tunggal maupun berkelompok dalam rangka pelaksanaan kegiatan pemerintahan.
- Naskah-naskah yang dibuat dan diterima oleh badan-badan swasta dan atau perorangan, dalam bentuk corak apapun baik dalam keadaan tunggal maupun berkelompok dalam rangka pelaksanaan kehidupan kebangsaan.

Selainnya arsip?

Maka begitulah kisahnya: pada kesempatan mengunjungi Mas Mulyana We Kusumah 16 Januari 2006 lalu, iseng-iseng saya bertanya kepada si Jabrig penghuni Gua Siluman Salemba Jakarta tentang pengertian dokumen administrasi seperti yang dimaksudkan dalam RUU Administrasi Pemerintahan.

Dari si Jabrig penghuni Gua Siluman Salemba saya mendapatkan keterangan, bahwa Berita Acara Pemeriksaan cuma dikenal di Polisi dan lembaga yudikatif. Itu pun kadangkala boleh dilihat dan kerap kali dipersulit.

Nah, disinilah letak masalahnya. Untuk menjalankan UU, perlulah *Verwaltungsvorschrift* alias Peraturan Pelaksana atau Petunjuk Teknis Administrasi Negara. Umumnya, dalam setiap *Verwaltungsvorschrift*, kerap tertera kewajiban Administrasi negara membikin *Vermerk* (Catatan). Contohnya: »Tentang penyerahan tender haruslah dibuat *Vermerk* (catatan), yang memuat tahapan proses, tindakan-tindakan, pengusutan serta alasan-alasan setiap keputusan yang diambil«<sup>20</sup>.

Umpama yang lain: Dalam *Anleitungen, Verwaltungsvorschrift zu § 44 LHO Bbg* alias Pedoman, Peraturan Pelaksana Administrasi Negara terhadap pasal 44 Peraturan Anggaran Pendapatan dan Belanja (APB) Propinsi Brandenburg dikatakan ihwal kewajiban Administrasi Negara Bagian Brandenburg untuk

---

<sup>20</sup> § 30 VOL/A alias *Verdingungsordnung fuer Leistungen Teil A* (Ketetapan Pemberian Order Untuk Sektor Jasa Pekerjaan bab A)

membuat *Pruefvermerk* (Berita Acara Pemeriksaan).

*Vermerk* (Catatan) atau *Pruefvermerk* (Berita Acara Pemeriksaan) inilah yang tersisipkan dalam setiap akta. Demi terjaganya keselarasan dalam Administrasi Negara, *Vermerk* (Catatan) atau *Pruefvermerk* (Berita Acara Pemeriksaan) sudah dibikinkan formatnya. *Vermerk* (Catatan) atau *Pruefvermerk* (Berita Acara Pemeriksaan) merupakan dokumen administrasi yang dapat dilihat oleh pihak yang terlibat.

Untuk mengetahui bagaimana bentuk *Pruefvermerk* (Berita Acara Pemeriksaan), saya perlihatkan satu Berita Acara Pemeriksaan hasil pekerjaan saya.

### **CONTOH BERITA ACARA PEMERIKSAAN PENGGUNAAN DANA NEGARA BAGIAN BRANDENBURG**

Sekadar penjelasan:

Data-data diganti, sebab kalau ketahuan, saya bisa kena PHK  
VV atau VVG adalah *Verwaltungsvorschriften* alias Peraturan Pelaksana Administrasi Negara. Ia terbagi dua: satu untuk swasta/masyarakat/publik (VV), sisanya untuk distrik pemerintahan, seperti kelurahan, kabupaten, kotapraja (VVG).

LHO adalah *Landeshaltsordnung* alias Peraturan Anggaran Negara Bagian ANBest-P dan ANBest-G adalah *Allgemeine Nebenbestimmungen fuer Projektfoerderung* alias Ketentuan Umum Untuk Dukungan Proyek dan terbagi dua: satu buat pihak swasta/masyarakat/publik (ANBest-P) dan yang lain buat distrik pemerintahan (ANBest-G).

VwVfGBbg alias *Vewaltungsverfahrengesetz Brandenburg* alias UU Prosedur Administrasi Negara Bagian Brandenburg

Agensi Negara Urusan Kerja Stuktural  
Bidang Implementasi Program

Potsdam, 25.07.2005  
Nomor Registrasi: CINT7UL/XXX/YYY

Pemeriksa: Herr Cui-beng Kui-Ong (Raja Setan Pengejar Arwah)

**Berita Acara Pemeriksaan Untuk Dukungan Proyek  
– Pendanaan Berdasarkan Kebutuhan  
(sesuai Butir 2.1. VV terhadap Pasal 23 dan Butir 2.2.2 VV/VVG  
terhadap Pasal 44 LHO**

Dukungan Proyek Kepada Distrik Pemerintahan

Dukungan Proyek kepada lembaga swasta

Pada butir 9.1.6. surat keputusan penghibahan dana disebutkan, bahwa tanda bukti laporan pertanggungjawaban secara sederhana dikenakan berdasarkan butir 6.6. ANBest-P, karena besarnya hibahan dana kurang dari 25.000 Euro (Butir 10.2 VV terhadap § 44 LHO)

Instansi penghibah dana: Agensi Negara Urusan Kerja Struktural  
(Butir 1.4. VV/VVG zu § 44 LHO)

- Pos Anggaran

Bab	Judul
<input checked="" type="checkbox"/> 07030	684 70 51 Dana Uni Eropa
<input checked="" type="checkbox"/> 07030	684 71 51 Dana Negara Bagian

- Tahun Anggaran: 2004  
(Pkt. 9.2 VV / VVG zu § 44 LHO)

#### I. Umum

1. a) Surat Keputusan Penghibahan Dana tertanggal: 10.08.2004  
(Pkt. 4.1 VV / VVG zu § 44 LHO)

b) perubahan/penyempurnaan lewat surat keputusan tanggal:

2. Pihak Penerima Dana: PT Hek-i Mo-pang (Perkumpulan Iblis Baju Hitam)  
(Pkt. 4.2.1 VV / 4.1 VVG zu § 44 LHO)

3. Tujuan Pendanaan:  
(Pkt. 4.2.3 VV / 4.1 VVG zu § 44 LHO)

Kegiatan Perbaikan Lingkungan Hidup lewat penataan saluran sungai dan parit di kecamatan Im-kan-kok (lembah akhirat)

4. Jenis Pendanaan: Pendanaan Berdasar Kebutuhan  
(Pkt. 2.2.2 VV / VVG zu § 44 LHO)

5. Besar pengeluaran total yang diakui menurut surat keputusan 58.800,00 €  
(Pkt. 4.2.4 VV / 4.1 VVG zu § 44 LHO)

6. Kucuran dana kebutuhan yang disepakati: 14.400,00 €  
(Pkt. 4.2.2 VV / 4.1 VVG zu § 44 LHO)

6.1 Besar Dana berdasarkan perubahan surat keputusan (I.1.b hal. 1 Notulensi Pemeriksaan) 14.368,75 €

6.2 Pengembalian Dana oleh pihak penerima dana selama

masa berlakunya pelaksanaan proyek:

- |     |  |                           |
|-----|--|---------------------------|
| 6.3 | Dana Yang tak dikururkan:<br>(Kalkulasi lewat Software Dialog Arus Dana)   | 31,25 €                   |
| 6.4 | Jumlah: Pengembalian Dana + Dana Yang Tak Dibayarkan:  | €                         |
| 7.  | Besar dana yang disepakati saat pemeriksaan:   | 13.650,00 €               |
| 8.  | Besar dana yang dibayarkan:  | 13.650,00 €               |
| 9.  | Kurun waktu pembayaran dana<br>(Pkt. 4.2.5 VV / 4.1 VVG zu § 44 LHO)   | 16.08.2004 s/d 05.12.2004 |
| 10. | Kurun waktu pelaksanaan proyek:<br>(Pkt. 4.2.5 VV / 4.1 VVG zu § 44 LHO i. V. m. § 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfGBbg)   | 16.08.2004 s/d 15.02.2005 |
| 11. | Jadwal penyerahan laporan pertanggungjawaban:<br>(Pkt. 6.1 ANBest-P / 7.1 ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)<br>- perubahan/tambahan lewat surat keputusan | 16.05.2005                |
| 12. | Laporan pertanggungjawaban diterima tanggal:<br>(Pkt. 6.1 ANBest-P / 7.1. ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)   | 02.05.2005                |

## II. Pemeriksaan Terhadap Kelengkapan Laporan Pertanggungjawaban

1. Laporan Berita  
(Pkt. 6.2 und 6.3 ANBest-P z. d. VV zu § 44 LHO  
Pkt. 7.2 ANBest-G z. d. VVG zu § 44 LHO)  
 terlampir                       tidak terlampir
2. Laporan Keuangan  
(Pkt. 6.6 ANBest-P z. d. VV zu § 44 LHO  
Pkt. 7.4 ANBest-G z. d. VVG zu § 44 LHO)  
 terlampir                       tidak terlampir
3. Laporan Pertanggungjawaban ditandatangani secara benar dan tertib  
 Ya                                       tidak

## III. Luasnya Pemeriksaan

1. Pemeriksaan Laporan Pertanggungjawaban dilakukan secara  
(gem. Ziff. 11.2 VV zu § 44 LHO)  
 menyeluruh                       acak
- 1.1. Pos-Pos Pengeluaran yang dipilih lewat metoda acak

Nr	Pos Pengeluaran	Menurut Laporan Pertanggungjawaban (Dalam Euro)	Pemeriksaan acak (Dalam Euro)	Pemeriksaan acak Dalam %
1	Personal	42.100,00	25.000,00	59,38%
2	Kualifikasi/Pendidikan	9.000,00	7.000,00	77,78%
3	Projectmanagement	9.500,00	5.000,00	52,63%
	Total	60.600,00	37.000,00	61,06%

1.2 Maka 61,06 % dari pengeluaran total disertakan ke dalam metoda acak.

#### IV. Penilaian Terhadap Isi Laporan Pertanggungjawaban

1. Apakah laporan berita cukup mendokumentasikan penggunaan dana sesuai dengan tujuan dan peraian target sasaran?  
(Pkt. 6.3 ANBest-P z. d. VV / Pkt. 7.3 ANBest-G z. d. VVG zu § 44 LHO)

meyakinkan       cukup       tidak meyakinkan

2. Apakah laporan keuangan sesuai dengan ketentuan Peraturan Anggaran Daerah?  
(Pkt. 6.6 ANBest-P z. d. VV / Pkt. 7.4 ANBest-G z. d. VVG zu § 44 LHO)

ya       tidak

#### 3. Kesesuaian tujuan penggunaan dana

3.1 Apakah segenap pemasukan untuk proyek dimaksud juga digunakan buat pembelanjaan pengeluaran?  
(Pkt. 1.2 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

ya       tidak

3.2 Apakah permintaan cicilan pengucuran dana hibahan sesuai dengan kebutuhan setelah dipotong dana swadaya dan pemasukan dana-dana lainnya? <sup>21</sup>  
(Pkt. 1.4.1 ANBest-P z. d. VV zu § 44 LHO)

ja       nein

3.3 Dari laporan pertanggungjawaban, termasuk dokumen-dokumen yang terkait, atau dari sumber-sumber lain atau dari pemeriksaan langsung di tempat, adakah isyarat-isyarat yang menyatakan bahwa penerima dana telah tidak menggunakan seluruh dana demi pelaksanaan proyek tersebut di atas?

Ya       tidak

Jika ya:

<sup>21</sup> Catatan: pengucuran dana sekaligus diharamkan, biasanya haru diminta oleh penerima dana tiap dua bulan sekali, berdasarkan kebutuhan. Pembayaran dana sekaligus, dapat dimanfaatkan oleh penerima dana untuk disimpan misalnya sebagai deposito



3.3.1 Untuk keperluan apakah dana itu dibelanjakan dan apa konsekuensi yang ditarik dari pelanggaran tersebut?

3.4. Apakah Total pengeluaran melebihi rancangan anggaran belanja?  
(ANBest-P / ANBest- G Nr. 1.2, Satz 2 z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

Ya

tidak

3.5 Apakah pengeluaran di setiap pos berdasarkan rancangan anggaran belanja itu melebihi batasan 20 persen?

(Pkt. 1.2 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

ya

tidak

Nr	Pos Pengeluaran	Menurut Rancangan Anggaran Pengeluaran (Euro)	Menurut Laporan Pertanggung-jawaban (Euro)	Selisih (Euro)	Selisih dalam %	Penjelasan pemeriksa
1	Personal	40.000,00	42.100,00	2.100,00	5,25	selisih kurang dari 20%
2	Kualifikasi/ Pendidikan	10.000,00	9.000,00	-1.000,00	-10,00	selisih kurang dari 20%
3	Projekt- management	8.800,00	9.500,00	700,00	7,95	selisih kurang dari 20%
	Total	58.800,00	60.600,00	1.800,00	3,06	selisih kurang dari 20%

Jika ya:

3.5.1 Sesuai dengan Ketentuan Umum Untuk Dukungan Projek, apakah pemborosan itu diimbangi dengan penghematan di pos-pos lain?

(Pkt. 1.2 Satz 3 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)  
atau Adakah ijin instansi negara yang memperkenankan penyesuaian kelebihan pengeluaran lewat penghematan di pos-pos pengeluaran lain?

(Pkt. 1.2 Satz 4 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

ja

nein

Jika tidak:

3.5.2 Pos-pos pengeluaran manakah yang melanggar ketentuan ANBest?

Pos Pengeluaran: kelebihan €

3.6 Pos-pos pengeluaran apa saja yang tidak termaktub dalam rancangan anggaran belanja dan terbukti pengeluarannya?

Jumlah Pengeluaran €

3.7 Dari Pengeluaran dalam butir 3.5.2 und 3.6 di atas, pengeluaran apa saja yang dapat diakui?

Jumlah Pengeluaran: €  
Alasan:

- 3.8 Pos-pos pengeluaran apa saja yang termaktubkan dalam rancangan anggaran belanja, akan tetapi tidak dapat diakui?

Alasan:

**Total pengeluaran yang diakui: 60.600,00 €**

- 3.9 Dari laporan pertanggungjawaban, termasuk dokumen-dokumen yang terkait, atau dari sumber-sumber lain atau dari pemeriksaan langsung di tempat, apakah penerima dana telah tidak memenuhi persyaratan-persyaratan lain yang diminta?

ya

tidak

Jika ya:

- 3.9.1 Persyaratan apa saja kah yang diabaikan?

Tidak dilampirkannya tanda bukti kesertaan pegawai dalam pelatihan lanjutan, kendati telah dilakukan dengar pendapat tanggal 25.06.2005

Kesimpulan: Sisa dana tidak dikururkan.

- 3.10 Apakah proyek dimulai sebelum diturunkannya surat keputusan, tanpa seijin instansi penghibah dana?  
(Pkt. 1.3 VV / VVG zu § 44 LHO)

ya

tidak

Jika ya, kesimpulan:

- 3.11 Apakah dalam pengeluaran dana untuk diserahkan kepada para kontraktor itu sesuai dengan pasal 55 Peraturan Anggaran Daerah?  
(Pkt. 3 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

ya

tidak

- 3.12 Apakah penerima dana melakukan kewajibannya dalam hal keharusan melaporkan kepada instansi penghibah dana jika terjadi perubahan-perubahan?  
(Pkt. 5 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

ya

tidak

### 3.13 Perhitungan

- 3.13.1. Besar selisih sebenarnya antara pemasukan dalam laporan pertanggungjawaban terhadap rancangan anggaran

**Penerimaan Total**

Pemasukan	Rencana	Sebenarnya	Selisih
Swadaya	0,00	2.103,33	-2.103,33
Departemen Tenaga Kerja	44.400,00	44.096,67	303,33
Publik lainnya	0,00	0,00	0,00
Negara Bagian/Uni Eropa	14.400,00	13.650,00	750,00
Total	58.800,00	59.850,00	-1.050,00

Penjelasan:

3.13.2 Total pengeluaran yang diakui

**60.600,00 €****3.14 Penetapan Besarnya Hibahan Dana Final**

Total pengeluaran yang sah dan diakui	60.600,00 €
Dikurangi Penerimaan (Swadaya, Lainnya dan Pihak Ketiga)	44.096,67 €
Sama dengan Dana Hibahan Seharusnya	14.386,75 €
Dikurangi dana yang telah dibayarkan (Butir I.8)	13.650,00 €
= tagihan (kelebihan pembayaran)	-718,75 €

= masih harus dibayarkan (kewajiban negara untuk melunasi) 718,75 €

**4. Kesimpulan**

laporan dapat diakui sebagian



laporan tidak diakui

4.1. Konsekuensi:



Sisa dana 718,75 € tidak dibayarkan karena tidak dipenuhi persyaratan sesuai § 49 ayat 3 alinea 2 VwVfGBbg



Tagihan karena dana tidak dibelanjakan secara segera sesuai § 49 ayat 3 alinea 1 VwVfGBbg



Tagihan karena dana tidak dibelanjakan sesuai target sasaran sesuai § 49 ayat 3 alinea 1 VwVfGBbg

Sebagian/Keseluruhan surat keputusan dicabut sejak tanggal 16.08.2004 dan/atau dana sebesar ..... € ditagih kembali.

Besarnya bunga €

4.2.1. Dana sebesar 0,00 € telah disetorkan kembali

4.2.2 Selisih -718,75 € harus ditagih oleh instansi penghibah dana.

4.2.3 Tagihan dikenakan bunga mulai dari           sampai           dengan tingkat sukubunga 3 (tiga) perseratus diatas tingkat sukubunga Banksentral.

Tagihan bunga:           0,00 €

Alasan pengenaan bunga:

Tanggal: 25.07.05

Pemeriksa: Herr Cui-beng Kui-Ong

Catatan Tentang Berkas Acara Pemeriksaan



Lembaran catatan pendokumentasian surat menyurat dan yang terkait dicetak dan dilampirkan ke dalam akta



Akta diserahkan tanggal 26.07.05 kepada Kepala Bagian Pemeriksaan Laporan Pertanggungjawaban

Alhasil, yang dikandangan sebagai dokumen itu, tidak hanya terbatas pada arsip dan sejenisnya. Yang terpenting adalah *Vermerk* (Catatan) atau *Pruefvermerk* (Berita Acara Pemeriksaan).

Hak ber-*Akteneinsicht* (melihat akta) itu menjadi penting tatkala umpamanya, satu administrasi negara memenangkan tender satu perusahaan. Katakanlah pemerintah hendak membangun jalan tol, yang pelaksanaannya diserahkan kepada pihak swasta. Sama halnya dengan di Indonesia, sebelum order diberikan, mesti datang penawaran dari beberapa perusahaan<sup>22</sup>. Bila administrasi negara menetapkan perusahaan A sebagai pemenang lantaran penawarannya paling pas (murah, efisien, cepat dsb), maka perusahaan B dapat menyanggah, karena ia merasa, bahwa penawarannya lebih murah ketimbang A. Untuk membuktikannya, maka perusahaan B dapat meminta buat memeriksa Akta (arsip, *Vermerk/Pruefvermerk* alias catatan dan segenap dokumen yang berkaitan) dengan pengambilan keputusan.

<sup>22</sup> Khusus untuk proyek bangunan (termasuk jalan raya), Jerman mengenal tiga jenis penawaran: (a) penawaran terbuka dengan peserta sebanyak-banyaknya, (b) penawaran terbatas dengan peserta antara tiga sampai delapan perusahaan, (c) penawaran tertutup dengan peserta minimal lima perusahaan (Pasal 8 ayat 2.1., ayat 2.2. dan Pasal 8a ayat 2 *Verdingungsordnung fuer Bauleistungen Teil A* alias Ketetapan Buat Jasa Bangunan Bagian A 12.11.1992). Ketetapan ini melengkapi Pasal 57a, 57b dan 57c *Haushaltsgrundsatzgesetz* alias UU Tentang Pedoman Dasar Anggaran Belanja Federal dan Negara Bagian 19.08.1969 dengan perubahan terakhir 22.12.1997.

Maka, dengan diperkenalkannya melihat *Vermerk/Pruefvermerk* (Catatan/Berita Acara Pemeriksaan), pihak yang terlibat dapat memeriksa dan memahami langkah-langkah pengambilan tindakan (dalam hal ini keputusan) Administrasi Negara. Tak gampang lah bagi pegawai atau pejabat yang menangani buat bermain sulap. Dengan demikian, terciptalah akuntabilitas dan keterbukaan.

***Rangkuman:***

***Lewat Akteneinsicht (melihat akta) dapat diraih akuntabilitas dan keterbukaan. Publik dapat menyaksikan »netralitas« pegawai negeri atau abdi negara/publik dalam pengambilan tindakan. Publik dapat memahami langkah-langkah administrasi negara dalam pengambilan tindakan (keputusan, instruksi dan sejenisnya) – terutama yang menyangkut »Ermessen«.***

**IV.5.2.2. Dokumen Administrasi Yang Membahayakan Negara Dan Merugikan Pihak Ketiga**

Tentu, yang menjadi soal adalah hak atas informasi menjadi terpasung oleh keadaan yang »membahayakan kepentingan negara« atau »melanggar kerahasiaan pihak ketiga«. Dapatkah atas »nama kepentingan negara« atau »kerahasiaan pihak ketiga« selalu dengan gampang dapat dijadikan alasan?

Pasal yang terdapat dalam UU Prosedur Administrasi Negara itu bertabrakan dengan UUD Jerman. Dalam fatwa yang diturunkan 27.10.1999, Mahkamah Konstitusi menilai, bahwa:

»...Pasal 99 ayat 1 kalimat 2 UU PTUN (Peradilan Tata Usaha Negara) yang berkaitan dengan § Pasal ayat 1 kalimat 1 UU PTUN tidak sesuai dengan Pasal 19 ayat 4 UUD Jerman..<sup>23</sup>

Lantas bagaimana bunyi pasal-pasal itu?

<sup>23</sup> Fatwa BVerfG alias Bundesverfassungsgericht alias Mahkamah Konstitusi Federal, 1 BvR 385/90 vom 27.10.1999.

Pasal 99 ayat 1 kalimat 1 UU PTUN:

»...Instansi negara/publik berkewajiban menyerahkan dokumen atau berkas atau penjelasan terhadap kasus yang terkait....«

Pasal 99 ayat 1 kalimat 2 UU PTUN:

»...Jika dengan diketahuinya isi dokumen atau berkas dapat merugikan keselamatan negara federal atau satu negara bagian atau jika menurut undang-undang atau pada hakekatnya, harus dijaga kerahasiaannya, maka instansi negara/publik atasannya dapat menolak penyerahan dokumen atau berkas-berkas yang terkait...«.

Pasal 19 ayat 4 UUD Jerman:

»...Jika hak seseorang dirugikan oleh kekuasaan negara, maka ia berhak memperoleh proses hukum...«.

### **Kisahnyanya itu begini:**

Konon, mulai 1 Oktober 1986, penggugat, sebut saja Cak Eisbein, dipekerjakan pada Lembaga Negara milik Negara Bagian (=Propinsi) Bavaria, *Landesbeauftragstelle Bayern e.V.* – satu Biro Konsultan Urusan Pemesanan Barang dan Jasa. Secara hukum, lembaga ini merupakan lembaga swasta (biasanya yang menyandang e.V alias eingetragener Verein atau Organisasi Terdaftar adalah LSM; namun organisasi ini menjadi lembaga negara, lantaran disertai tugas kenegaraan, ia menjadi lembaga negara). Lembaga Negara ini berada di bawah pengawasan Kementerian Ekonomi dan Perhubungan Propinsi Bavaria. Lembaga Negara ini berperan menjadi perantara pemesanan negara/publik, antara lain pemesanan ABRI Jerman dan perangkat-perangkat sekuriti yang terkait dengan pertahanan. Berdasar kontrak kerja, sejak 1 Januari 1987, Cak Eisbein menjabat sebagai bos Lembaga Negara itu.

Sesuai dengan permohonan Kementerian Ekonomi dan Perhubungan Propinsi Bavaria, dengan alasan sekuriti, Badan Intelejen Propinsi Bavaria (*Bayerisches Landesamt fuer Verfassungschutz*) melakukan pemeriksaan terhadap Cak Eisbein. Cak Eisenbein tidak berkeberatan. Hasil pemeriksaan menyimpulkan, bahwa terdapat keraguan terhadap kredibilitas Cak Eisbein, bila ia diperkenankan menyentuh dokumen/berkas yang bersifat rahasia.

Kesimpulan yang sama juga ditarik oleh Kementerian Negara Ekonomi dan Perhubungan dan Kementerian Dalam Negeri Propinsi Bavaria. Karena alasan resiko keamanan, maka Lembaga Negara *Landesbeauftragstelle Bayern e.V.* lalu mem-PHK Cak Eisbein.

Cak Eisbein tidak terima. Soal PHK oleh Cak Eisbein tidak dipermasalahkan. Hanya saja, Cak Eisbein meminta kepada Badan Intelejen Propinsi Bavaria buat memberikan informasi kepadanya tentang hasil negatif temuan pada dirinya. Badan Intelejen Negara Propinsi Bavaria menolak. Alasan yang dipakai adalah Pasal 29 *des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes* alias UU Prosedur Administrasi Negara Propinsi Bavaria (UU dan pasalnya sama dengan UU Prosedur Administrasi Negara Federal):

*»...Instansi negara/publik berkewajiban menyerahkan dokumen atau berkas atau penjelasan terhadap kasus yang terkait. Administrasi negara tidak wajib mengizinkan pihak yang terlibat memperoleh akses atas berkas itu, jika perbuatan melihat/memeriksa berkas itu dapat mengganggu pemenuhan pelaksanaan tugas kedinasaan administrasi negara/publik.....«<sup>24</sup> .*

Bertolak dari ketidakwajiban itu, BIN Propinsi Bavaria mengatakan, bahwa tidak mungkinlah memberikan informasi tentang pemeriksaan sekuriti. Alasan: Pemberian informasi ini akan menelanjangi cara kerja BIN Propinsi Bavaria.

Permohonan pemberian informasi harus ditolak, oleh sebab isi berkas tentang Cak Eisbein itu pada hakekatnya harus dirahasiakan. Maklum, dari berkas itu bisa ditarik kesimpulan cara dan lingkup penyidikan, terutama pernyataan-pernyataan person-person yang menjadi referensi dan pemasok informasi tentang Cak Eisbein.

Benar, jika alasan kepentingan pribadi Cak Eisbein harus disertakan. Ia mungkin telah menjadi korban ruwetnya benang kusut intelejen, yang penilaian terhadapnya, sebagian besar diperoleh dari pernyataan-pernyataan para person pemasok informasi dan yang umumnya sesuai dengan watak khas Cak Eisbein.

<sup>24</sup> Bandingkan dengan pasal 20 RUU Administrasi Pemerintahan Draft XIb Januari 2006

Tetapi, BIN Propinsi Bavaria tetap menolak memberikan informasi ihwal cara para pemasok mengemukakan pendapatnya tentang Cak Eisbein, atau ihwal situasi dan ihwal para person itu. Sebab, kepentingan umum terhadap berfungsinya kerahasiaan lebih berbobot ketimbang kepentingan pribadi. Apalagi, kepada para pemasok informasi telah dijamin kerahasiaannya.

Setelah pengajuan keberatan dan banding ditolak (Langkah ini setara dengan pasal-pasal 36 dan 37 RUU Administrasi Pemerintahan Draft XI B Januari 2006), Cak Eisbein membawa kasusnya ke Pengadilan Tata Usaha Negara Propinsi Bavaria.

Berdasarkan pasal 99 ayat 1 kalimat 1 UU PTUN, »instansi negara/publik berkewajiban menyerahkan dokumen atau berkas atau penjelasan terhadap kasus yang terkait« kepada pengadilan.

Namun, permintaan PTUN hanya dipenuhi setengah hati. Berkas-berkas yang menjadi landasan pemeriksaan sekuriti, terutama yang berkaitan dengan catatan-catatan tentang para pemasok informasi dan pernyataan-pernyataan mereka, tidak diserahkan kepada PTUN.

Alasan:

- pertama berkas-berkas itu pada hakekatnya bersifat rahasia.
- kedua, di PTUN, Cak Eisbein dapat melihat berkasnya, sebab § 100 ayat 1 Peradilan PTUN mengatakan, bahwa »*pihak yang terlibat dapat melihat berkas-berkas pengadilan dan berkas-berkas yang diajukan*«.

Lantaran berkasnya tidak lengkap, maka Cak Eisbein berkeberatan. Menurut pihaknya, ketidakkomplitan berkasnya menghalangi PTUN buat melakukan pengujian yang tertib (*ordnungsmaessige Ueberprüfung der Angaben*) terhadap data-data dalam kasusnya. Sekaligus diusulkan, boleh saja ia dihalangi buat melihat berkas-berkasnya, namun berkas-berkas itu harus diuji oleh pengadilan.

PTUN kemudian menuntut agar BIN Propinsi Bavaria menyerahkan seluruh berkas yang terkait berdasarkan pasal 99 ayat 1 kalimat 1 UU PTUN. Jika tidak, BIN Propinsi Bavaria harus menyerahkan pernyataan bos BIN Propinsi Bavaria sesuai pasal 99 ayat 1 kalimat 2 UU PTUN.



Tapi Cak Eisbein akhirnya dikalahkan oleh PTUN Propinsi Bavaria, setelah Bos BIN Propinisi Bavaria, yaitu Kementerian Dalam Negeri Propinsi Bavaria mengeluarkan pernyataan yang sesuai dengan pasal 99 ayat 1 kalimat 2 UU PTUN Negara Bagian Bavaria.

Di sana dikatakan, bahwa :

*»...Jika dengan diketahuinya isi dokumen atau berkas dapat merugikan keselamatan negara federal atau satu negara bagian atau jika menurut undang-undang atau pada hakekatnya, harus dijaga kerahasiaannya, maka instansi negara/publik atasannya dapat menolak penyerahan dokumen atau berkas-berkas yang terkait...«.*

Menurut Kementerian Dalam Negeri Propinsi Bavaria,

*»...adalah kepentingan negara, untuk menjaga instrumen penting buat mengorek informasi, yang melebihi kepentingan pribadi Cak Eisbein buat memperoleh informasi tentang siapa pemasok informasi dan bagaimana isi informasi itu...«.*

Tapi Cak Eisbein pantang menyerah. Karena itulah Cak Eisbein lantas menggugatnya ke Mahkamah Konstitusi Federal.

Lantas Mahkamah Konstitusi Federal bersabda:

*»...pasal 99 Ayat 1 Kalimat 1 UU PTUN itu telah menyertakan amanat pasal 19 ayat 4 UUD Jerman tentang pengujian pengadilan terhadap perbuatan administrasi negara. Dalam pasal 99 ayat 1 UU PTUN disebutkan, bahwa segenap instansi negara berkewajiban menyerahkan dokumen atau berkas dan informasi. Peraturan ini membantu kepentingan umum guna mencari kebenaran, membantu membongkar secara menyeluruh satu fakta oleh pengadilan serta membantu pemahaman para pihak yang terlibat tentang kejadian penentu dan karenanya mengkonkretkan jaminan perlindungan hukum sesuai pasal 19 ayat 4 UUD Jerman...«.*

Selanjutnya,

*»..bila pasal 99 ayat 1 kalimat 2 hendak digunakan, maka instansi negara haruslah membeberkan secara kongkrit alasan*

*penolakannya, agar membuka peluang diikutsertakannya fakta yang bertentangan, sehingga pengadilan dapat memeriksa alasan penolakan sampai pada kemungkinan kekeliruan langkah instansi negara. Alasan yang diberikan oleh instansi negara itu tidak boleh hanya terbatas pada mengubah kalimat yang tertera dalam pasal 99 ayat 1 kalimat 2 belaka. Jika instansi negara tidak bisa mengungkapkan alasan kongkrit penolakannya, maka instansi negara berkewajiban membeberkan, alasan ketidakmungkinan pembeberan...«.*

Menurut Mahkamah Konstitusi Federal Jerman,

*»...kebutuhan atas penjagaan rahasia kasus tertentu di satu pihak dan tuntutan perlindungan hukum Cak Eisbein di pihak lain itu, sebenarnya dapat dikawinkan, dengan cara menyerahkan dokumen dan berkas kepada pengadilan. Dengan tetap menjaga rahasia, pengadilan dapat menguji, apakah persyaratan hukum buat penjagaan rahasia itu terpenuhi. Dengan demikian, di satu pihak, tuntutan instansi negara untuk menjaga rahasia tetap terpenuhi dengan cara hanya pengadilan yang mengetahui kerahasiaannya; di lain pihak, Cak Eisbein tidak mengetahui alasan-alasan detail penolakan pemberian informasi...«.*

Karena itu, demikian Mahkamah Konstitusi Federal,

*»..keputusan PTUN Negara Bagian Bavaria telah merugikan Cak Eisbein seperti yang tersiratkan dalam pasal 19 ayat 4 UUD Jerman (Jika hak seseorang dirugikan oleh kekuasaan negara, maka ia berhak memperoleh proses hukum). Sebab, dengan penolakan penyerahan segenap dokumen dan berkas Cak Eisbein, Pengadilan tak mampu menilai, alasan sebenarnya yang dipakai oleh instansi negara untuk menurunkan keputusan, dan apakah pengadilan kemudian dapat menerima alasan yang dipakai instansi negara itu. Alhasil, sukarlah pengadilan melakukan kewajibannya sebagai pengawas hukum selaras dengan kepentingan Cak Eisbein...«*

.Maka, Mahkamah Konstitusi Federal lantas menurunkan empat fatwa

- Pasal 99 ayat 1 kalimat 2 UU PTUN, jika dikaitkan dengan pasal 99 ayat 1 kalimat 1 UU PTUN, bertentangan dengan pasal 19 ayat 4 UUD Jerman.

- Pihak pembuat UU diharuskan menyelaraskan pasal 99 ayat 1 kalimat 2 UU PTUN dan pasal 99 ayat 1 kalimat 1 UU PTUN dengan pasal 19 ayat 4 UUD Jerman. Batas waktunya 31.12.2001.
- Dokumen dan berkas Cak Eisbein harus diserahkan kepada Ketua Mahkamah Konstitusi Federal
- Negara Pusat dan Propinsi Bavaria masing-masing menanggung separoh ongkos proses pengadilan

Kasus menarik lainnya menyangkut ihwal penengok-negokan akta demi kepentingan umum dalam kaitannya dengan UU Informasi Propinsi Schleswigholstein:

Konon, perusahaan energi B, sebuah perusahaan kakap, memenangkan tender buat memasok kecamatan Kecamatan Ploen, Propinsi Schleswigholstein. Lewat surat tanggal 8 Agustus 2001, pesaingnya, perusahaan A memohon kepada pihak kecamatan buat *Akteneinsicht* (melihat akta). Cuma, permohonan ditolak. Alasan: dalam rapat yang dihadiri oleh pihak kecamatan dan perusahaan B, perusahaan B mengajukan keberatan. Jika diintip-intip, rahasia perusahaan B bisa terkuak dan dapat merugikan bisnisnya.

Pengadilan Tata Usaha Negara Propinsi Schleswig-Holstein memenangkan gugatan perusahaan A. Alasan: memang benar, rahasia perusahaan itu hanya boleh diketahui oleh beberapa orang saja. Namun demikian, tidak seluruhnya harus menjadi rahasia. Soalnya, di dalam kontrak tender tersebut tercantumkan harga, kontrak masa pemasokan, imbalan penggunaan, aturan jaminan dan sebagainya.

Menurut pasal 57 peraturan kecamatan dikaitkan dengan pasal 7 ayat 2 peraturan kelurahan, anggaran harus dibelanjakan berdasarkan prinsip-prinsip ekonomis dan hemat. Begitu juga peraturan tentang tender. Maka, mematuhi peraturan-peraturan tersebut di atas, prinsip-prinsip ekonomis dan hemat serta asas keterbukaan akitivitas negara merupakan prioritas utama.

Kuncinya terletak pada kepentingan umum, demikian PTUN Propinsi Schleswig-Holstein. Publik berkepentingan buat mengetahui data-data

tentang perjanjian yang diteken. Hanya dengan mengetahui perjanjian tentang harga energi, masa kontrak, imbalan hak guna dan sebagainya, dapatlah diperiksa, apakah prinsip-prinsip ekonomis dan hemat itu dipatuhi. Maka, melalui kontrol publik, aktivitas administrasi negara bisa diperkokoh dan diperbaiki. Tidaklah penting, apakah motif pihak penggugat buat melihat akta itu berangkat hanya dari kepentingan pribadinya <sup>25</sup>.

***Rangkuman:***

***Pihak Administrasi Negara tidak bisa merumuskan sepihak apa yang disebut dengan membahayakan kepentingan negara atau merugikan pihak ketiga. Perlu wasit (dalam hal ini pihak yudikatif) sebagai penilai.***

**IV.5.3.       Jurus *Ermessen* Ataupun Jurus Diskresi**

Administrasi Negara Jerman mengenal berbagai jenis *Ermessen* (Catatan: sengaja tidak saya terjemahkan, sebab di dalam pangkuan Ibu Pertiwi, terdapat ada kekorsetingan pemahaman). Segudang *Ermessen* diketemukan di Jerman. Umpamanya:

- Entschliessungsermessen
- Auswahlermessen
- Ermessenuberschreitung
- Ermessennichtgebrauch
- Ermessenunterschreitung/Ermessenmangel
- Ermessensreduzierung auf Null
- Ermessenfehlgebrauch/Ermessenmißbrauch

---

<sup>25</sup> Schleswig-Holsteinische Verwaltungsgericht - 6. Kammer, Az.: 6 A 245/02 , 31. August 2004

Menurut *das Grundgesetz* alias UUD Jerman, Administrasi Negara harus terikat pada hukum dan UU. Aktivasnya tidak boleh bertentangan dengan hukum. Administrasi hanya boleh melakukan kegiatan, jika UU mengamanatkannya (asas legalitas). Namun, dalam kehidupan, banyak kasus-kasus hukum yang tidak pasti. Contohnya, ada hukum tertulis dan tidak tertulis. Yang pasti banyak pasal UU yang berbau plin-plan dan berkelakuan kayak dewa mabuk.

Umpamanya jika UU bilang *kann* (dapat) atau *darf* (boleh) atau *soll* (hendaknya). Belum definisi-definisi yang bikin kepala pusing tujuh keliling macam *kepentingan negara/nasional/umum*. Dan sebagainya. Nah, karenanya dunia kang-ouw hukum Jerman lantas dipersenjatai jurus »*Ermessen*«.

Cuma, pas »*Ermessen*« ini hendak disulap menjadi salah satu pasal RUU Administrasi Pemerintahan, dunia kang-ouw hukum Indonesia pun gonjang-ganjing.

Simak terjemahan *Ermessen* dalam RUU Administrasi Pemerintahan Draft IV April 2005.

<p><b>RUU Administrasi Pemerintahan Draft IV 5 April 2005</b></p>	<p><b>§ 40 VwVfG (Verwaltungsverfahrensgesetz)</b></p>
<p><b>Batas-batas Diskresi § 26</b></p> <p>Jika seorang pejabat instansi pemerintah harus menggunakan <i>diskresi</i> dalam pembuatan suatu Keputusan Administrasi Pemerintahan, maka pejabat tersebut harus memperhatikan tujuan pemberian <i>diskresi</i> dan batas-batas hukum yang berlaku bagi diskresi tersebut.</p>	<p><b>VwVfG § 40 Ermessen</b></p> <p>Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten.</p> <p>Jika dalam beraktivitas, instansi negara berkewenangan buat melakukan <i>Ermessen</i>, maka instansi itu negara harus lah menggunakan <i>Ermessen</i> itu sesuai dengan maksud kewenangan yang diberikan kepadanya dan sesuai dengan batas-batas hukum yang berlaku bagi <i>Ermessen</i> tersebut.</p>

Kontan saja, Prof. Dr. Marbun SH, M.Hum dan Ridwan SH, M.Hum, kedua pembahas RUU tersebut mengajukan keberatan:

„...Sebenarnya masalah diskresi atau *freies Ermessen* ini tidak perlu diatur dalam suatu ketentuan formal. Diskresi itu merupakan kewenangan bebas (*vrije bevoegheid*) yang melekat pada pemerintah atau administrasi negara (*inherent aan het bestuur*). Diskresi itu muncul secara insidental, terutama ketika peraturan perundang-undangan belum ada/mengatur atau rumusan peraturan tertentu bersifat multitafsir atau bersifat samar, dan diskresi tidak dapat diprediksi sebelumnya...“<sup>26</sup>.

Aslinya »*Ermessen*«, diterjemahkan menjadi *Diskresi*, lantas dipahami sebagai *freies Ermessen*. Di dunia kang-ouw hukum Indonesia, istilah *freies Ermessen* sangatlah kesohor.

Umpamanya menurut Iskatrinah SH, Mhum.:

„...Dalam hal-hal tertentu pemerintah dapat melakukan tindakan secara bebas yang didasarkan pada *freies Ermessen*, yakni kewenangan yang sah untuk turut campur dalam kegiatan sosial guna melaksanakan tugas-tugas penyelenggaraan kepentingan umum.

Meskipun pemberian *freies Ermessen* atau kewenangan bebas (*discretionary power*) kepada pemerintah merupakan konsekuensi logis dalam konsepsi *welfare state*, akan tetapi pemberian *freies Ermessen* ini bukan tanpa masalah. Sebab adanya kewenangan bebas ini berarti terbuka peluang penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*) atau tindakan sewenang-wenang (*willkuer*) yang dapat merugikan warga negara. Atas dasar ini penerapan fungsi Hukum Administrasi Negara (HAN) dalam konsepsi *welfare state* merupakan salah satu alternatif bagi penyelenggaraan pemerintahan yang bersih...“<sup>27</sup>.

Kontan saja, koki Jerman yang ada di dapur Kementerian PAN itu kelimpungan. Maka, dalam Draft XIb Januari 2006 itu, *Diskresi* langsung dipagari. Di situ lantas dikenal *Diskresi yang bebas* (*Freies Ermessen*) dan *Diskresi yang sewenang-wenang* (*Willkuerliches Ermessen*).

<sup>26</sup> Dr. SF.Marbun, SH., M.Hum dan Ridwan, SH., M.Hum, Makalah I, 5 April 2005, hal. 23, [http://www.gtzsfgg.or.id/csr/agenda\\_seminarRUU.htm](http://www.gtzsfgg.or.id/csr/agenda_seminarRUU.htm)

<sup>27</sup> Iskatrinah SH, Mhum., (Dosen Unwiku Purwokerto), Pelaksanaan Fungsi Hukum Administrasi Negara Dalam Mewujudkan Pemerintahan Yang Baik, , Litbang Pertahanan, No.10 Tahun 2003, <http://buletinlitbang.dephan.go.id/index.asp?vnomor=10&mnorutisi=11>

<p align="center"><b>RUU Administrasi Pemerintahan Draft Xlb Januari 2006</b></p>	<p align="center"><b>UU Prosedur Administrasi Negara Jerman</b></p>
<p align="center"><b>Batas-batas Diskresi Pasal 25</b></p> <p>(1) Jika seorang Pejabat Administrasi Pemerintahan harus menggunakan diskresi dalam pembuatan suatu Keputusan Administrasi Pemerintahan, pejabat yang bersangkutan wajib memperhatikan tujuan pemberian diskresi, batas-batas hukum yang berlaku serta kepentingan umum.</p> <p>(2) Batas-batas hukum yang berlaku sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Tidak bertentangan dengan hukum dan Hak Asasi Manusia,</li> <li>b. Tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan,</li> <li>c. Wajib menerapkan asas-asas umum pemerintahan yang baik,</li> <li>d. Tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan kesusilaan.</li> </ol> <p>(3) Pejabat Administrasi Pemerintahan yang menggunakan diskresi wajib mempertanggung-jawabkan keputusannya kepada pejabat atasannya</p> <p>(4) Terhadap penggunaan diskresi wajib dilakukan pengujian baik dalam bentuk upaya administratif atau gugatan di Peradilan Tata Usaha Negara</p> <p>(5) Ketentuan lebih lanjut tentang diskresi diatur dalam Peraturan Pemerintah</p> <p><b>Penjelasan Pasal 25</b></p> <p>(1) Ketentuan ini tidak bermaksud memberikan kewenangan diskresi kepada pejabat secara bebas. Undang-undang ini mengatur batas-batas dan tujuan penggunaan diskresi, yang hanya dapat dilakukan sesuai dengan ayat (2). Diskresi yang bebas (Freies Ermessen) dan sewenang-wenang (Willkuerliches Ermessen) tidak boleh ada di dalam Negara hukum. Tindakan Administrasi harus berdasarkan kepada hukum.</p> <p>(2) Cukup Jelas  (3) Cukup Jelas  (4) Cukup Jelas  (5) Cukup Jelas</p>	<p><b>VwVfG § 40 Ermessen</b></p> <p>Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten.</p> <p>Jika dalam beraktivitas, instansi negara berkewenangan buat melakukan <i>Ermessen</i>, maka instansi itu harus lah menggunakan <i>Ermessen</i> itu sesuai dengan maksud kewenangan yang diberikan kepadanya dan sesuai dengan batas-batas hukum yang berlaku bagi <i>Ermessen</i> tersebut.</p>

Pemagaran dan pemugaran itu memang dapat menjinakkan Diskresi. Cuma, berbeda dengan Draft IV April 2005, definisi Diskresi dalam pasal 1.8 RUU Administrasi Pemerintahan Draft XI B Januari 2006 malahan membikin Diskresi menjadi binal. Peralnya, di sana dikatakan:

*„Diskresi adalah keputusan pejabat administrasi pemerintahan yang bersifat khusus, bertanggung jawab dan tidak melanggar asas-asas umum pemerintahan yang baik, dengan maksud untuk secara lebih cepat, efisien dan efektif mencapai tujuan yang diamanatkan oleh Undang-Undang Dasar dan Penyelenggara Negara, demi keadilan dan kesejahteraan masyarakat”.*

Jadi, Diskresi itu digunakan untuk mencapai tujuan yang diamanatkan oleh UUD dan Penyelenggara Negara secara »cepat, efisien dan efektif«. Waduh.

Padahal, maksud »*Ermessen*« itu bukan begitu. Maka, sengaja saya tidak menterjemahkan terlebih dahulu istilah »*Ermessen*«.

Nah, untuk menjelaskannya, saya hendak menggunakan cara terbalik. Pertama-tama, saya lampirkan beberapa contoh »*Ermessen*«. Contoh-contoh tersebut dikutip dari pekerjaan saya sehari-hari dan sebagian dari fatwa-fatwa Pengadilan Tata Usaha Negara Jerman. Setelah itu, saya akan menyinggung ihwal pengertian »*Ermessen*«. Lewat cara ini, permintaan Mas Mul dari Gua Siluman Salemba, agar saya sudi banyak memberikan contoh-contoh, dapat saya penuhi. Yaitu, menjelaskan jurus »*Ermessen*« menjadi terang benderang adanya.



#### IV.5.3.1. Melancong ke dunia kang-ouw *Ermessen*

**Contoh I: *Ermessen* Jatuh Setelah Dengar Pendapat (*Ermessen* terletak di buntut)**

Contoh pertama saya kutip dan terjemahkan dari Surat Keputusan yang saya bikin. *Ermessen* terletak di ekor surat.

<p><b>Badan Urusan Kerja Struktural Bagian Implementasi Program Kebijakan Pasar Kerja Registrasi</b></p> <p>Kepada Kotamadya Potsdam d/a Herr Olaf Bratwurst Walikota Jalan Patih Bismarck 25 14438 Potsdam</p>	<p style="text-align: right;"><b>Nomor</b> <b>NINT7SD/415XXXX/008</b></p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; text-align: right;"> <p><b>Alamat pos</b> <b>Agensi Urusan Kerja</b> <b>Struktural</b> <b>Kotakpos 00000</b> <b>14438 Potsdam</b> <b>Tel.: (03 31) 000000</b> <b>Fax : (03 31) 000000</b></p> </div>				
<p>Petugas: Bu-eng-kwi Potsdam 16.11.2005</p>					
<p><b>Perubahan Surat Keputusan</b></p>					
<p>Hal: Hibahan Dana dari Anggaran Negara Bagian Brandenburg dan Dana Uni Eropa Surat Keputusan tanggal 01.10.2004 Jawaban sampeyan tanggal 24.10.2005</p>					
<p>Yang terhormat Tuan Bratwurst,</p>					
<p>Bertolak dari Surat Keputusan Penghibahan Dana tanggal 01.10.2004 dan hasil pemeriksaan laporan pertanggungjawaban sampeyan, maka</p>					
<p>1. Sesuai § 49 ayat 3 kalimat 3 UU Prosedur Administrasi Negara Bagian Brandenburg (tentang pengabaian pemenuhan syarat-syarat), maka Surat Keputusan 01.10.2004 dicabut sebagian, yaitu pada butir-butir 1, 5 dan 6 .</p>					
<p>2. Surat keputusan itu berubah menjadi</p>					
<table style="width: 100%; border: none;"> <tr> <td style="width: 50%;">Butir 1.Masa perijinan:</td> <td>14.10.2004 s/d 30.04.2005</td> </tr> <tr> <td>Besar hibahan dana:</td> <td>50.000,00 €</td> </tr> </table>		Butir 1.Masa perijinan:	14.10.2004 s/d 30.04.2005	Besar hibahan dana:	50.000,00 €
Butir 1.Masa perijinan:	14.10.2004 s/d 30.04.2005				
Besar hibahan dana:	50.000,00 €				
<table style="width: 100%; border: none;"> <tr> <td style="width: 50%;">Butir 5. Pengeluaran yang diakui:</td> <td>50.000,00 €</td> </tr> <tr> <td>Pengeluaran pelaksanaan proyek ditetapkan menjadi:</td> <td>45.000,00 €</td> </tr> </table>		Butir 5. Pengeluaran yang diakui:	50.000,00 €	Pengeluaran pelaksanaan proyek ditetapkan menjadi:	45.000,00 €
Butir 5. Pengeluaran yang diakui:	50.000,00 €				
Pengeluaran pelaksanaan proyek ditetapkan menjadi:	45.000,00 €				
<p>Butir 6.Pendanaan</p>					

Saat disetujui: Dana Negara Bagian Brandenburg dan Uni Eropa 50.000,00 €  
 Setelah pemeriksaan: Dana Negara Bagian Brandenburg dan Uni Eropa  
 45.000,00 €

**Peraturan-peraturan lainnya tetap berlaku.**

**Alasan:**

Berdasarkan surat keputusan penghibahan dana 01.10.2004, sampeyan disetujui untuk menerima dana dari negara bagian Brandenburg dan Uni Eropa sebesar 50.000,00 €.

Sampai sekarang, sampeyan telah menerima 45.000,00 €.

Karena dana berasal dari kas negara/publik, maka secara undang-undang, saya berkewajiban buat memeriksa, apakah dana tersebut dibelanjakan sesuai dengan peraturan-peraturan yang berlaku. Termasuk kedalamnya adalah kesesuaian tujuan penggunaan dana dan juga pemenuhan syarat-syarat.

Berdasarkan surat keputusan penghibahan dana 01.10.2004 butir 7, sisa dana yang 5.000,00 € akan dibayarkan setelah pemeriksaan laporan pertanggungjawaban selesai dan diterima.

Dalam surat keputusan penghibahan dana 01.10.2004 butir 8.1.6. disebutkan, bahwa beserta laporan pertanggungjawaban harus pula dilampirkan tanda bukti penyelenggaraan pelatihan, yang menyebutkan tanggal, hari dan waktu pelatihan serta ditandatangani oleh para peserta.

Tanda bukti penyelenggaraan pelatihan tidak sampeyan lampirkan dalam laporan pertanggung-jawaban. Oleh sebab itulah, dalam rangka *Dengar Pendapat* sesuai pasal 28 UU Prosedur Administrasi Negara Bagian Brandenburg, saya mengirimkan sepucuk surat tertanggal 17.10.2005 kepada sampeyan. Saya memberi kesempatan sampeyan untuk menjawab dan sekaligus mengirimkan tanda tanda bukti penyelenggaraan pelatihan.

Sebelum batas waktu yang ditetapkan, sampeyan menjawab lewat surat tanggal 24.10.2005. Akan tetapi, sampeyan tidak melampirkan tanda bukti pelatihan tersebut.

Itulah sebabnya, dana sisa sebesar 5.000,00 € tidak dibayarkan kepada sampeyan.

Sesuai penggunaan ***pflichtgemaesses Ermessen*** (Ermessen sesuai kewajiban), maka saya mengambil keputusan seperti tersebut di atas.

**Penjelasan hukum:**

Sesuai §§ 68 dst UU Peradilan Tata Usaha Negara, Terhadap surat keputusan ini dapat diajukan upaya administratif (sanggahan) dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari sejak diketahuinya keputusan ini. Sanggahan disampaikan kepada

Agensi Urusan Kerja Struktural  
 Kotakpos 00000  
 14438 Potsdam

Sanggahan harus disampaikan secara tertulis kepada badan tersebut di atas. Sanggahan hendaknya berisikan alasan. Batas waktu itu hanya dapat dikabulkan, jika sanggahan masuk ke badan tersebut di atas sampai hari terakhir batas waktu yang ditetapkan.

Hormat Kami

Adolf Sauerkraut  
Datuk Badan Urusan Kerja Struktural

**Kesimpulan:**

***Ermessen* turun setelah tahap dengar pendapat dilalui.  
*Ermessen* agaknya lebih condong ke arah *pertimbangan/penilaian***

**Contoh II: Ermessen Pro Kepentingan Publik**

Contoh kedua saya kutip dan terjemahkan dari Berita Acara Pemeriksaan produk pekerjaan saya. Di buntut akan dipergoki Ermessen.

Badan Urusan Kerja Struktural Brandenburg  
Departemen Implementasi Program

Potsdam, **10.02.06**  
No.-Reg.: INT7U/4151837/117

Prüfer: Herr Bu-eng-kwi  
Pemeriksa: Herr Bu-eng-kwi

**Prüfungsvermerk zur Projektförderung - Fehlbedarfsfinanzierung  
(entsprechend Punkt 2.1 VV zu § 23 und Pkt. 2.2.2 VV / VVG zu § 44 LHO)  
Berita Acara Pemeriksaan Bantuan Proyek – Pendanaan Berdasar Kebutuhan  
(sesuai Butir 2.1 VV untuk § 23 und Butir 2.2.2 VV / VVG untuk § 44 LHO Bbg<sup>28</sup>)**

- Projektförderung an Gemeinden  
 Bantuan Projek untuk kelurahan-kelurahan

oder

<sup>28</sup> LHO Bbg adalah Landeshaushaltsordnung atau Ketetapan Tentang Anggaran Belanja Negara Bagian Brandenburg. VV dibagi ke dalam VV dan VVG. VVG atau Verwaltungsvorschriften fuer Gemeinde atau Peraturan Pelaksana Administrasi Negara (setara dengan petunjuk teknis) yang berlaku bagi distrik-distrik pemerintahan (kelurahan, kabupaten/kotamadya dan sejenisnya). Sedangkan VV merupakan peraturan pelaksana administrasi negara yang berlaku bagi pihak swasta.



Projektförderung außergemeindlicher Bereich

In Punkt 8.1.6. des ZWB wurde ein einfacher Verwendungsnachweis nach Nr. 6.6. ANBest-P zugelassen, weil die Zuwendungssumme unter 25.000,00 € beträgt (Punkt 10.2. VV zu § 44 LHO)

atau



Bantuan Projek untuk non-distrik pemerintahan (swasta)

Menurut butir 8.1.6. Surat Keputusan Penghibahan Dana, laporan pertanggungjawaban keuangan secara sederhana berdasar Butir 6.6. ANBest-P diizinkan, oleh sebab besar dana hibahan yang dikururkan tidak melebihi 25.000,00 Euro (Butir 10.2. VV untuk § 44 LHO)

3.10 Wurden bei der Vergabe von Aufträgen die Festlegungen zu § 55 LHO eingehalten?

(Pkt. 3 ANBest-P /ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)



ja



nein



entfällt

3.11 Apakah dalam pemberian order sesuai dengan ketentuan § 55 LHO?

(Butir 3 ANBest-P /ANBest-G<sup>29</sup> mengacu pada VV / VVG untuk § 44 LHO)



ya



tidak



diabaikan

Aufträge bis 25.000 EUR liegen vor



beschränkte Ausschreibung, es wurde eine begrenzte Zahl von Bietern zur Angebotsabgabe aufgefordert, hier ..... Anbieter das Verfahren wurde dokumentiert

Order bernilai s/d 25.000 EUR terlampir



penawaran terbatas, penawar berjumlah terbatas diminta untuk menawarkan harga, di sini .... penawar. Prosedurnya didokumentasikan

Aufträge ab 25.000,- EUR liegen vor



öffentliche Ausschreibung, d. h. eine unbeschränkte Zahl von Bietern wurde aufgefordert, Angebote abzugeben. Die Ausschreibung wurde öffentlich bekannt gegeben (Ausschreibungsblatt, Tageszeitung ...). Das Verfahren wurde dokumentiert.

<sup>29</sup> ANBest-P adalah Allgemeine Nebenbestimmungen fuer Zuwendungen zur Projektforderung alias Peraturan Umum Untuk Pendanaan Projekt Swasta. ANBest-G adalah Allgemeine Nebenbestimmungen fuer Zuwendungen zur Projektforderung an Gemeinden alias Peraturan Umum Untuk Pendanaan Projekt Distrik Pemerintahan.

Order bernilai di atas 25.000 EUR  
terlampir

penawaran terbuka, artinya, para penawar berjumlah tak terbatas diminta untuk menawarkan harga. Penawaran diumumkan kepada publik (pengumuman penawaran, surat-surat kabar .....).  
Prosedurnya didokumentasikan.

**Wenn ja:** Der Akte liegen bei:

- Angaben des Zuwendungsempfängers zu ausgeschriebenen Maßnahmen, zum Auftragsvolumen, zur Vergabeart und zum Zeitpunkt des Zuschlages und der Auftragsvergabe
- Ausschreibungstext (Kopie der Veröffentlichung)
- 3 Kostangebote
- Vergabevermerk gemäß § 30 VOB/A bzw. VOL/A
- Vergabeentscheidung (Begründung)
- Auftragsschreiben

**Jika ja:** Di dalam Akta (dokumentasi administrasi) terlampirkan:

- Data-data penerima hibahan dana tentang proyek yang ditawarkan, tentang nilai proyek ,tentang jenis pemberian order dan harga pada saat pemberian order kepada pemenang dan saat pemberian order kepada pemenang
- Teks penawaran order (Fotokopi pengumuman)
- 3 (tiga) penawaran harga
- Berkas acara pemeriksaan sesuai § 30 VOB/A atau VOL/A<sup>30</sup>
- Keputusan pemberian order (Alasan)
- Order pemesanan

**Wenn nein:** Welche Festlegungen zu § 55 LHO wurden nicht eingehalten?

- Abweichung von der vorgeschriebenen Vergabeart ohne Begründung

<sup>30</sup> VOB/A adalah Verdingungsordnung für Bauleistungen Teil A alias Ketetapan Tentang Pemberian Order Untuk Sektor Bangunan Bagian A. VOL/A adalah Verdingungsordnung fuer Leistungen Teil A alias Ketetapan Pemberian Order Untuk Sektor Jasa Pekerjaan bagian A

Begründung der Abweichung von den Festlegungen des § 55 LHO nicht nachvollziehbar

Fehlender Vergabevermerk

*Jika tidak:* Ketetapan-ketetapan apa terhadap § 55 LHO yang dilanggar?

Penyimpangan jenis penawaran tanpa alasan

Alasan penyimpangan dari § 55 LHO tidak jelas

Tidak ada catatan menyangkut pemberian order

Folgerung: Anhörung wegen nicht wirtschaftlichem und sparsamem Einsatz von Zuwendungsmitteln

Nachforderung Begründung für Abweichung von Vergabeart

Nachforderung Vergabevermerk

Kesimpulan: Dengar pendapat akibat penggunaan dana dibelanjakan secara tidak ekonomis dan tidak hemat

Meminta kepada penerima dana guna menjelaskan alasan penyimpangan jenis pemberian order

Tuntutan kepada penerima dana buat menyerahkan catatan pemberian order

Anhörungsäußerung vom 15.12.2004

Jawaban dengar pendapat tanggal 15.12.2004

Wertung der Anhörung und Entscheidung über den Widerruf des Zuwendungsbescheides:

Widerruf des Zuwendungsbescheides

Kein Widerruf des Zuwendungsbescheides

Penilaian terhadap jawaban dengar pendapat dan keputusan untuk menarik/mencabut sebagian/seluruh surat keputusan penghibahan dana:

Penarikan/pencabutan sebagian/seluruh surat keputusan penghibahan dana

Surat keputusan penghibahan dana tidak ditarik/dicabut

Sofern kein WiderrufBegründung

- im Antragseinwerbungsverfahren wurde festgelegt, ..... mit der Leistung ..... zu beauftragen (Antragsteller erhielt auf dieser Grundlage den Zuschlag)
- Zuwendungszweck wurde erfüllt; alle anderen Auflagen des Zuwendungsbescheides wurden erfüllt, im Rahmen meines **Ermessens** habe ich entschieden, dass es unverhältnismäßig wäre, den Zuwendungsbescheid wegen der Nichteinhaltung des § 55 LHO zu widerrufen (in Abhängigkeit der Geringfügigkeit des möglichen finanziellen Schadens)

Jika surat keputusan penghibahan dana tidak ditarik/dicabutAlasan

- dalam prosedur pengajuan permohonan telah ditetapkan, bahwa kepada ..... dipercayakan untuk mengelola/memperoleh ..... (berdasar alasan ini pemohon dana menerima order)
- Tujuan penghibahan dana tercapai; segenap persyaratan-persyaratan lainnya seperti yang tertera dalam surat keputusan dipenuhi; dalam kewenangan **Ermessen** saya, maka saya memutuskan, bahwa tidaklah proporsional, jika surat keputusan itu ditarik/dicabut sebagian/seluruhnya karena tidak dipatuhinya § 55 LHO (tergantung pada rendahnya nilai kerugian finansial yang mungkin bisa diakibatkannya)

3.12 Ist der Zuwendungsempfänger seiner Mitteilungspflicht gegenüber der Bewilligungsbehörde nachgekommen?  
(Pkt. 5 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

ja

nein

3.12 Apakah kewajiban penerima dana untuk memberitahukan kepada instansi negara penghibah dana dipenuhi?  
(Pkt. 5 ANBest-P / ANBest-G z. d. VV / VVG zu § 44 LHO)

ya

tidak

**Kesimpulan:**

- *Ermessen* lebih condong ke arah *pertimbangan/penilaian*.

- *Ermessen* bernafaskan pro publik

### Contoh III: *Ermessen* Yang Sudah Dipatok/Ditetapkan Dan Membuka Peluang Masukan Publik

*Ermessen* dalam Administrasi Negara Jerman, biasanya sudah tertera dalam setiap Verwaltungsvorschriften (Peraturan Pelaksana Administrasi Negara) buat setiap UU. Simak soal *Ermessen* dalam Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz (AusIG-VwV) vom 28.06.2000 zum § 7 Ausländergesetz (Peraturan Pelaksana Administrasi Negara Untuk Pasal 7 UU Tentang Orang Asing).

#### 7.1 Grundsätze für die **Ermessensausübung**

#### 7.1 **Dasar-dasar penggunaan *Ermessen***

7.1.1.0 Vor der Ermessensausübung ist festzustellen, ob und in welchem Umfang das Gesetz einen **Ermessensspielraum** eröffnet. Eine Ermessensausübung ist erst dann zulässig, wenn sämtliche dafür maßgebenden tatbestandlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Zu prüfen ist daher, ob die gesetzlichen Erteilungsvoraussetzungen vorliegen, ob gesetzliche Ausschlussgründe (§ 18 Abs. 5, § 30 Abs. 5 und § 100 Abs. 3) entgegenstehen und ob Versagungsgründe vorliegen.

7.1.1.0 Sebelum menggunakan *Ermessen* haruslah dipastikan, apakah dan seberapa jauhkah UU memberikan peluang ***Ermessen***. Penggunaan ***Ermessen*** diijinkan, jika segenap persyaratan faktual yang berkaitan terpenuhi. Maka, hendaknya diperiksa, apakah persyaratan untuk pemberian ijin tinggal terpenuhi, apakah secara UU, § 18 alinea 5, § 30 alinea 5 und § 100 alinea 3 menjadi penghambat atau apakah terdapat ketegasan alasan penolakan.

7.1.1.1 Wenn eine gesetzliche Erteilungsvoraussetzung für eine Ermessensentscheidung nicht vorliegt, muss die Aufenthaltsgenehmigung versagt werden, soweit das Gesetz nicht ausdrücklich eine Ausnahme zulässt. Insoweit handelt es sich nicht um eine Ermessensentscheidung, ein Ermessensspielraum besteht in diesen Fällen nicht.

7.1.1.1 Jika pemberian ijin tinggal berdasar UU lewat keputusan ***Ermessen*** tidak ditemui, maka ijin tinggal harus ditolak, sepanjang UU tidak menggarisbawahi perestuan pengecualian. Maka, keputusan tersebut bukanlah keputusan berdasar ***Ermessen***. Dalam hal ini, tidak ada ruang buat pengambilan keputusan lewat ***Ermessen***.



7.1.1.2 Soweit in den einzelnen Erteilungsvorschriften auch die Ermessenstatbestände Erteilungsvoraussetzungen vorsehen (z.B. für den Familiennachzug nach § 17 Abs. 1 und 2) und diese nicht vorliegen, darf nicht auf den Ermessensgrundtatbestand des § 7 Abs. 1 zurückgegriffen werden. Ebenso wenig darf eine Entscheidung auf § 7 Abs. 1 gestützt werden, wenn das Gesetz nur einen Anspruchstatbestand regelt (z.B. für die rechtliche Aufenthaltsverfestigung in den §§ 26, 27) und keinen Raum für eine Ermessensausübung lässt.

7.1.1.2 Sepanjang dalam setiap peraturan perijinan tercantumkan fakta-fakta *Ermessen* sebagai persyaratan buat pemberian ijin tinggal (misalnya imigrasi anggota-anggota keluarga berdasar § 17 alinea 1 dan 2), namun tetapi persyaratan-persyaratan tersebut tidak terpenuhi; maka fakta dasar *Ermessen* berdasar § 7 alinea 1, tidaklah boleh dijadikan titik tolak. Demikian juga, keputusan berdasar § 7 alinea 1 tidak boleh diambil, jika UU hanya mengatur keberadaan fakta hak ijin tinggal (misalnya untuk pengabdian ijin tinggal secara hukum dalam §§ 26, 27) dan jika UU tidak memberikan ruang buat penggunaan *Ermessen*.

7.1.1.3 Ebenso muss die Aufenthaltsgenehmigung versagt werden, wenn ein gesetzlicher Ausschlussgrund vorliegt (z.B. § 28 Abs. 3 Satz 1 und 2).

7.1.1.3 Penolakan ijin tinggal juga harus diturunkan, jika secara UU terdapat alasan-alasan penolakan (misalnya § 28 Alinea 3 kalimat 1 dan 2).

7.1.1.4.1 Beim Vorliegen eines gesetzlichen Versagungsgrundes bestimmt sich nach seinem Inhalt, ob Raum für eine Ermessensausübung nach § 7 Abs. 1 besteht. Liegen die tatbestandlichen Voraussetzungen der zwingenden Versagungsgründe vor (vgl. § 8), ist der **Ermessensbereich** des § 7 Abs. 1 nicht eröffnet. Liegt ein Regelversagungsgrund vor (§ 7 Abs. 2), ist der Ermessensbereich des § 7 Abs. 1 ebenfalls nicht eröffnet. Liegen dagegen besondere Umstände vor, die eine Abweichung vom Regelfall rechtfertigen, ist der Ermessensbereich des § 7 Abs. 1 eröffnet.

7.1.1.4.1 Dalam hal penolakan ijin tinggal berdasar UU, penolakan itu ditentukan oleh isi UU, apakah terdapat ruang buat penggunaan *Ermessen* berdasar § 7 alinea 1. Jika terdapat persyaratan-persyaratan faktual sebagai alasan penolakan ijin tinggal (bandingkan § 8), maka tertutuplah ruang *Ermessen* berdasar § 7 Abs. 1. Jika terdapat alasan penolakan (§ 7 alinea 2), maka tertutup juga ruang *Ermessen* berdasar § 7 alinea 1. Namun jika ditemui keadaan-keadaan yang khusus, yang mengabsahkan penyimpangan dari kebiasaan, maka terbukalah ruang *Ermessen* berdasar § 7 alinea 1.

7.1.1.4.2 Soweit besondere Umstände vorliegen, die eine Abweichung von den Regelfällen des § 7 Abs. 2 rechtfertigen, dürfen bei der Ermessensausübung nach § 7 Abs. 1 auch die Regelversagungsgründe mit einbezogen werden, ohne dass ihnen jedoch von vornherein ein ausschlaggebendes Gewicht zukommt. Die Aufenthaltsgenehmigung kann in diesem Fall erteilt werden, wenn überwiegende **öffentliche Interessen oder schutzwürdige Belange des Ausländers oder seiner Familienangehörigen** (z.B. Schutz von Ehe und Familie, Wohl des Kindes) dies rechtfertigen. Entscheidend sind die besonderen Umstände des Einzelfalls sowie ihre Würdigung und Abwägung unter Beachtung des Zwecks der **Ermessensermächtigung** sowie vorrangigen Rechts (vgl. § 1 Abs. 1), insbesondere **des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit**. In einem von der

Regel abweichenden Ausnahmefall kann grundsätzlich wie bei jeder anderen **Ermessensentscheidung**, die eine **Entscheidungsalternative** eröffnet und das **Ermessen** daher nicht auf Null reduziert ist, die Versagung der Aufenthaltsgenehmigung ebenso rechtmäßig sein wie deren Erteilung oder Verlängerung.

7.1.1.4.2 Jika ditemui keadaan-keadaan khusus, yang mengabsahkan penyimpangan dari kebiasaan berdasar § 7 alinea. 2, maka dalam penggunaan *Ermessen*, alasan penolakan berdasar § 7 alinea 1 dapat disertakan, tanpa menitikberatkan alasan penolakan berdasar § 7 alinea 1. Dalam hal ini, ijin tinggal dapat diberikan, jika ditemui pembenaran kecondongan pro kepentingan umum atau kepentingan perlindungan terhadap kepentingan orang asing atau anggota keluarganya (misalnya perlindungan terhadap perkawinan dan keluarga, kesejahteraan anak). Yang menentukan adalah keadaan-keadaan khusus dari setiap kasus serta penghormatan dan penilaiannya, dengan menyertakan tujuan kewenangan *Ermessen* dan asas pengedepanan hukum (bandingkan § 1 alinea 1), terutama asas keseimbangan. Dalam hal pengambilan keputusan khusus yang menyimpang dari kebiasaan, yang diperoleh dari peluang keputusan-keputusan alternatif dan oleh karenanya *Ermessen* tidak bisa direduksi menjadi nol, maka keputusan penolakan dapat sama sahnya seperti halnya keputusan pengabulan atau perpanjangan ijin tinggal.

7.1.2.1 Eine Entscheidung nach § 7 Abs. 1 erfordert eine Abwägung der für und gegen die Einreise bzw. den Aufenthalt des Ausländers sprechenden Gesichtspunkte. Aus der Entscheidung muss ersichtlich sein, dass eine solche Abwägung stattgefunden hat. In die Ermessensentscheidung sind im Rahmen einer Güter- und Interessenabwägung einzubeziehen

- alle öffentlichen Interessen, die für den Aufenthalt des Ausländers sprechen,
- alle schutzwürdigen Bindungen des Ausländers im Bundesgebiet,
- die sonstigen schutzwürdigen Individualinteressen des Ausländers, denen der Aufenthalt dienen soll,
- alle im Rahmen der gesetzlichen Versagungsgründe noch nicht berücksichtigten öffentlichen Interessen, die gegen den Aufenthalt sprechen,
- sonstige in der Person liegende Gründe, die für oder gegen eine Aufenthaltsgewährung sprechen, etwa auch frühere Bindungen und Beziehungen zu Deutschland, zur deutschen Sprache und Kultur.

7.1.2.1 Keputusan berdasar § 7 alinea 1 menuntut penilaian pro atau kontra pemberian ijin masuk dan ijin tinggal kepada orang asing. Dari keputusan yang diambil haruslah jelas dapat diketahui, bahwa penilaian-penilaian tersebut telah disertakan. Dalam pengambilan keputusan berdasarkan *Ermessen*, pertimbangan tentang barang/harta dan kepentingan harus pula diikutsertakan. Yaitu:

- segala kepentingan umum yang pro bermukimnya orang asing,
- segenap ikatan orang asing yang pantas dilindungi di wilayah negara federal,
- kepentingan individual orang asing yang pantas dilindungi, sehingga pengabulan ijin tinggal dapat menghibahkan manfaat,
- segenap alasan penolakan berdasarkan undang-undang yang belum termaktubkan dalam kepentingan umum,

- alasan-alasan lain yang apa pada orang yang bersangkutan, yang menentukan pro atau kontra pemberian ijin tinggal, seperti misalnya ikatan dan hubungan terdahulunya terhadap Jerman, terhadap bahasa dan budaya Jerman.

7.1.2.2 Zu den öffentlichen Interessen gehören alle finanziellen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen, entwicklungs- und außenpolitischen und sonstigen politischen Interessen von Bund und Ländern. Neben den arbeitsmarktpolitischen haben die zuwanderungspolitischen Interessen eine besondere Bedeutung, zu denen insbesondere die beiden ausländerpolitischen Grundsatzentscheidungen gehören, die Integration der auf Dauer im Bundesgebiet lebenden Ausländer zu fördern und die weitere Zuwanderung von Ausländern aus Nicht-EU-Staaten und Nicht-EWR-Staaten zu begrenzen. Es geht hierbei um Kriterien, die nicht unmittelbar an die erwarteten Auswirkungen des Aufenthalts eines bestimmten Ausländers, sondern an die absehbaren Folgen des Zuzugs oder der Zuwanderung größerer Gruppen von Angehörigen anderer Staaten anknüpfen (vgl. §§ 9, 10 AAV).

7.1.2.2 Termasuk ke dalam kepentingan umum adalah segenap kepentingan negara federal dan bagian di sektor keuangan, sosial, kultural, politik kerjasama pembangunan dan luar negeri serta kepentingan politik lainnya. Di samping kebijaksanaan pasar kerja, kepentingan kebijaksanaan imigrasi memainkan peranan khusus, terutama dua keputusan mendasar tentang kebijaksanaan terhadap orang asing. Yaitu: pertama, mendukung integrasi orang-orang asing yang telah lama bermukim di wilayah federal dan kedua, membatasi masuknya orang asing dari negara-negara non Uni Eropa dan negara-negara non Kawasan Pasar Eropa<sup>31</sup>. Kriteria yang dimaksudkan di sini, bukan ditujukan kepada orang-orang asing tertentu yang berdampak seperti yang diprediksi, melainkan dampak yang bisa diduga dengan masuk atau berpindahinya kelompok-kelompok besar warganegara asing (bandingkan . §§ 9, 10 AAV).

7.1.2.3 Die für den Ausländer und seine Familienangehörigen günstigen Umstände, insbesondere seine individuellen Interessen, sind nur zu berücksichtigen, sofern sie offenkundig oder bekannt sind oder soweit der Ausländer sie unter Angabe nachprüfbarer Umstände geltend macht (§ 70 Abs. 1). Soweit Interessen Dritter berücksichtigt werden, können sie die Entscheidung nicht maßgeblich beeinflussen (insbesondere wirtschaftliche Interessen).

7.1.2.3 Alasan-alasan yang pro orang asing dan keluarganya, terutama kepentingan pribadinya, hanyalah disertakan, jika hal-hal tersebut sangat jelas dan diketahui atau dapat dilacak dan diperiksa (§ 70 alinea 1 – *Achtung, Achtung, pasal ini bisa ditengok di halaman selanjutnya, penulis*). Sepanjang kepentingan ketiga disertakan, maka kepentingan tersebut tidaklah boleh ikut menentukan (terutama kepentingan ekonomi).

7.1.3.1 **Die Ermessensausübung** wird bestimmt durch verfassungs- und völkerrechtliche Maßstäbe, insbesondere die Grundrechte und die in ihnen niedergelegte Wertordnung, sowie rechtsstaatliche Prinzipien, insbesondere der **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der Gleichbehandlung und des Vertrauensschutzes**.

<sup>31</sup> Negara-negara Kawasan Pasar Eropa adalah Island, Norwegia dan Lichtenstein (Europäischer Wirtschaftsraum - EWR, <http://www.aufenthaltstitel.de/stichwort/ewr.html>)

7.1.3.1 Penggunaan *Ermessen* ditentukan oleh norma-norma konstitusi dan hukum internasional, terutama hak asasi manusia dan tatanan nilai yang terkandung di dalamnya, serta prinsip-prinsip negara hukum, terutama asas keseimbangan, persamaan perlakuan dan perlindungan kepercayaan<sup>32</sup>.

7.1.3.2 Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebietet, dass eine belastende hoheitliche Maßnahme im überwiegenden öffentlichen Interesse liegt und zur Verwirklichung dieses verfassungsrechtlich anerkannten Interesses geeignet, erforderlich und angemessen ist. Eine sachgerechte Abwägung erfordert danach eine umfassende Sachverhaltsermittlung und □aufklärung nach dem im Verfahren geltenden Grundsatz der freien Beweiswürdigung.

7.1.3.2 Asas keseimbangan menetapkan, bahwa keputusan yang membebaskan, bertitikberatkan pada kepentingan umum, dan perealisasiian kepentingan umum berdasar konstitusi itu, harus sesuai, perlu dan pantas. Karenanya, suatu pertimbangan yang adil membutuhkan pencarian dan pelacakan fakta-fakta secara menyeluruh serta penjelasan terhadap asas-asas yang berlaku seperti tuntutan dalam prosedur, yaitu asas penghormatan bukti-bukti yang disodorkan.

7.1.3.3 Bei einer **Ermessensreduzierung auf Null** hat der Ausländer zwar einen Rechtsanspruch auf die einzig rechtmäßige Entscheidung. Es handelt sich jedoch nicht um eine rechtliche gebundene Entscheidung im Sinne von § 6 Abs. 1.

7.1.3.3 Benar, dalam reduksi *Ermessen* menuju nol, orang asing hanya memiliki hak hukum terhadap satu-satunya keputusan. Keputusan ini bukanlah keputusan hukum yang mengikat seperti § 6 alinea 1.

7.1.3.4 Wird die Aufenthaltsgenehmigung wiederholt und ohne Einschränkungen verlängert, kann unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes das Ermessen der Ausländerbehörde so stark eingeschränkt sein (langwährender rechtmäßiger Aufenthalt im Bundesgebiet, die damit einhergehende Verwurzelung in die wirtschaftlichen und sozialen Lebensverhältnisse in Deutschland sowie das fortgeschrittene Alter des Ausländers), dass der Antrag auf weitere Verlängerung nicht allein aus solchen Gründen abgelehnt werden kann, die eine Ablehnung bereits in einem früheren Stadium gerechtfertigt hätten.

<sup>32</sup> Asas »*Vertrauensschutz*« yang saya terjemahkan sebagai *Perlindungan Kepercayaan*. Maksudnya, publik mestilah diberikan bonus kepercayaan terhadap berlakunya hukum yang ada (turunan pasal 20 UUD Jerman). Dengan demikian, setiap perubahan UU tidak boleh merugikan publik secara surut. Jadi, keputusan administrasi negara yang menguntungkan publik hanya bisa dicabut, direvisi atau ditarik untuk masa mendatang (Pasal 48 dan 49 UU Prosedur Administrasi Jerman). Misalnya dalam kasus Dana Pensiun: Pembuat UU tidak boleh merubah undang-undang Dana Pensiun dari sekarang ke esok hari, sehingga merugikan para pensiunan, di mana setiap pensiunan telah merencanakan perjalanan hidupnya. Dalam setiap perubahan UU, lantaran alasan *Vertrauensschutz* itulah, harus dibikinkan Peraturan Peralihan Yang Menguntungkan bagi kelompok person-person tertentu. Umpamanya, mereka-mereka yang pensiun dengan angka kelahiran yang berdekatan (*Vertrauensschutz*, <http://www.juracafe.de/mandant/glossar/vertrauensschutz.htm>)

7.1.3.4 Jika ijin tinggal berulang kali diberikan dan tanpa restriksi selalu diperpanjang, maka, berdasarkan asas *Vertrauensschutz* (perlindungan kepercayaan), akan dapat sangat membatasi ruang gerak *Ermessen* instansi negara urusan orang asing (dalam kasus lamanya masa bermukim orang asing yang sesuai hukum di wilayah federal, sehingga orang asing itu telah mengakar dalam kehidupan ekonomi dan sosial di Jerman serta kian bertambahnya usia orang asing tersebut). Sehingga, penurunan keputusan perpanjangan ijin tinggal tidak hanya berdasar pada alasan-alasan tersebut. Padahal alasan-alasan yang sama itu dapat dijadikan keputusan pada masa-masa awal bermukimnya orang asing itu.

7.1.3.5 Der Grundsatz der Gleichbehandlung dient der Verwirklichung des Rechts und zugleich der Vermeidung von Willkür. Die Behörde ist verpflichtet, unterschiedliche Sachverhalte entsprechend den Umständen des Einzelfalls sowie gleiche Sachverhalte nicht ungleich zu behandeln.

7.1.3.5 Asas persamaan perlakuan bertujuan untuk merealisasikan hukum dan sekaligus menghindarkan kesewang-wenangan. Behoerde/Authority (Instansi Negara Pengambil Keputusan) berkewajiban untuk tidak memperlakukan perbedaan kebijaksanaan terhadap perbedaan fakta-fakta sesuai kondisi setiap kasus seperti juga kasus berfakta sama.

7.1.3.6 Soweit schutzwürdige grundrechtsrelevante Bindungen des Ausländers im Bundesgebiet bestehen (z.B. der rechtmäßige Aufenthalt eines nahen Familienangehörigen im Bundesgebiet), ist die Berücksichtigung dieses Individualinteresses auch im öffentlichen Interesse gemäß Artikel 6 Abs. 1 GG geboten. Kein grundrechtsrelevantes Individualinteresse liegt dagegen vor, wenn noch keine Bindungen des Ausländers im Bundesgebiet bestehen und er lediglich zum Zwecke der Grundrechtsausübung ins Bundesgebiet kommen will (z.B. zur Ausübung der Religions, Wissenschafts oder Meinungsfreiheit).

7.1.3.6 Sepanjang terdapatnya ikatan hubungan orang asing di wilayah federal yang relevan dengan hak asasi manusia dan layak mendapat perlindungan (misalnya di wilayah federal, bermukim pula anggota keluarga dekat), maka pengindahan kepentingan individu ini juga merupakan kepentingan umum berdasar Pasal 6 alinea 1 UUD Jerman. Namun, tidak termasuk kedalam kepentingan individu berdasarkan hak asasi manusia adalah, (1) jika belum terdapatnya ikatan hubungan orang asing di wilayah federal dan (2) jika orang asing tersebut hendak datang mengunjungi wilayah federal hanya untuk melakukan kegiatan-kegiatan yang berkaitan dengan hak asasi manusia (misalnya melakukan kegiatan keagamaan, ilmu pengetahuan atau kebebasan berpendapat).

7.1.3.7 Die rein privaten Interessen des Ausländers, die nicht auf grundrechtsrelevanten Bindungen zum Bundesgebiet beruhen, sind zwar bei der Ermessensausübung zu berücksichtigen, aber es besteht keine Pflicht, ihnen durch Aufenthaltsgewährung zu entsprechen. Dies gilt auch dann, wenn der Aufenthalt des Ausländers keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt oder gefährdet und wenn auch in der Person des Ausländers kein Grund vorliegt, ihm den Aufenthalt zu verwehren.

7.1.3.7 Kepentingan individu orang asing yang murni pribadi, yang secara hak asasi manusia tidak ada kaitannya dengan wilayah federal, hendaknya juga disertakan

dalam penggunaan *Ermessen*. Akan tetapi tidak ada kewajiban untuk kemudian memberikan ijin tinggal berdasarkan alasan-alasan tersebut. Ketetapan ini juga berlaku, walaupun orang asing itu tidak mengganggu atau membahayakan kepentingan umum. Dan begitu halnya, jika tidak ada alasan penolakan ijin tinggal pada orang asing itu.

7.1.4.1 **Ermessensbindende Verwaltungsvorschriften** sind für die Entscheidung einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle verbindlich, **damit eine einheitliche Entscheidungspraxis gewährleistet wird**. Insoweit entbinden sie die Behörde davon, bei der Erteilung der Aufenthaltsgenehmigung in jedem konkreten Einzelfall selbst eine vollständige **Ermessensabwägung** durchzuführen. Insbesondere in Fällen der Ablehnung eines Antrags auf Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung im **Ermessenswege** kann die Behörde nicht davon absehen, in der Verfügung eigene Ermessenserwägungen anzustellen. Soweit in einem konkreten Einzelfall besondere Umstände vorliegen, ist die Behörde nicht nur berechtigt, von der ermessensbindenden Verwaltungsvorschrift abzuweichen, sondern auch zur Prüfung verpflichtet, ob diese besonderen Umstände eine abweichende Entscheidung rechtfertigen. In die **Ausländerakten ist ein Vermerk** aufzunehmen, aus welchen Gründen von ermessensbindenden Verwaltungsvorschriften zu Gunsten des Ausländers abgewichen wurde.

7.1.4.1 Peraturan Pelaksana Administrasi Negara yang terikat *Ermessen* merupakan landasan pengikat bagi keputusan sejumlah kasus yang setara, demi terjaminnya penciptaan satu kesamaan praktek pengambilan keputusan. Dengan demikian, pada setiap kasus kongkrit pengabulan ijin tinggal, Administrasi Negara Pengambil Keputusan terbebaskan dari pelaksanaan penggunaan *Ermessen* secara sendiri-sendiri. Namun dalam kasus penolakan satu permohonan yang harus diputuskan lewat *Ermessen*, Administrasi Negara Pengambil Keputusan tidaklah dibebaskan dari kewajibannya untuk menggunakan *Ermessen*. Sepanjang dalam satu kasus kongkrit dengan keadaan khusus, Administrasi Negara Pengambil Keputusan tidak saja berhak untuk menyimpang dari ikatan *Ermessen* yang tercantumkan dalam Peraturan Pelaksana Administrasi Negara, akan tetapi Administrasi Negara berkewajiban melakukan pemeriksaan, apakah kasus tersebut melegitimasikan penyimpangannya dari kewajiban ber*Ermessen* yang mengikat itu. Dalam akta orang asing, haruslah dibuat *Vermerk* (catatan tertulis), alasan-alasan penyimpangan dari Peraturan Pelaksana Administrasi Negara yang terikat *Ermessen*, sehingga keputusan menguntungkan orang asing tersebut.

7.1.4.2 Soweit die Verwaltungsvorschriften zum Ausländergesetz keine ermessensbindenden Regelungen enthalten, können die Länder nach Maßgabe des Gesetzes ermessensbindende Verwaltungsvorschriften erlassen.

7.1.4.2 Sepanjang dalam Peraturan Pelaksana Administrasi Negara untuk UU Tentang Orang Asing tidak didapati peraturan-peraturan yang terikat pada *Ermessen*, maka sesuai dengan UU, negara-negara bagian dapat mengeluarkan Peraturan Pelaksana Administrasi Negara yang terikat pada *Ermessen*.

7.1.4.3 Bei der Begründung der Ermessensentscheidung ist die Behörde nicht verpflichtet, sich mit allen nur erdenklichen Umständen und Einzelüberlegungen auseinanderzusetzen (vgl. auch § 114 Satz 2 VwGO).

7.1.4.3 Pada alasan pengambilan keputusan berdasar *Ermessen*, administrasi negara tidak berkewajiban untuk berkonfrontasi dengan segenap kondisi yang mungkin terpikirkan dan berkonfrontasi dengan setiap pertimbangan (bandingkan juga dengan pasal § 114 kalimat 2 UU Pengadilan Tata Usaha Negara Federal).

7.1.4.4 Ob die Behörde den Genehmigungsantrag aus **Ermessensgründen** rechtsfehlerfrei abgelehnt hat, beurteilt sich im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der letzten behördlichen Entscheidung (z.B. Zustellung des Widerspruchsbescheids).

7.1.4.4 Apakah alasan-alasan *Ermessen* yang dipakai sebagai alasan penolakan itu secara hukum bersih dari kesalahan, maka penilaiannya jatuh pada saat berlakunya keputusan terakhir Administrasi Negara Pengambil Keputusan (misalnya penyerahan surat sanggahan).

Jika penjelasan yang pujanjaan itu dirangkum, maka dalam pengambilan keputusan lewat jurus »*Ermessen*« berdasarkan Pasal 7.1. Verwaltungsvorschrift haruslah disertakan penilaian tentang hal-hal yang menyangkut hak dan kepentingan yang dilindungi oleh hukum, yaitu:

- Segenap kepentingan umum yang pro pemberian ijin tinggal kepada warganegara asing bersangkutan.
- Segenap ikatan dan kewajiban warganegara asing di wilayah Republik Federasi Jerman, yang dilindungi secara layak.
- Kepentingan individual lain dari warganegara asing, yang dilindungi secara layak, dan kepadanya pemberian ijin tinggal itu memberikan manfaat.
- Seluruh alasan kepentingan umum yang belum tercakup dalam UU untuk penolakan pemberian ijin tinggal.
- Alasan-alasan lain yang terdapat dalam person, yang menjadi alasan buat pro atau kontra pemberian ijin tinggal, misalnya ikatan masa lalunya terhadap Jerman, bahasa dan kultur Jerman<sup>33</sup>.
- Demi tegaknya asas *Verhaeltnismaessigkeit* (*kelayakan perbandingan/keseimbangan*), maka *kepentingan pribadi* perlulah disandingkan dengan *kepentingan umum*. Antara lain: »...Hal-hal yang menguntungkan warganegara asing dan keluarganya, terutama kepentingan pribadinya, hanyalah perlu disertakan, sejauh kepentingan

<sup>33</sup> Pasal 7.1.2.1. Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz (AusIG-VwV)

pribadi itu jelas dan diketahui atau sejauh warganegara asing itu menyertakan kepentingan pribadinya yang teruji sesuai Pasal 70.1.... «<sup>34</sup>.

Pasal 70.1. mengatakan, bahwa »...sejauh tidak diketahui dan dikenal oleh administrasi negara, adalah merupakan tanggungjawab warganegara asing untuk mengajukan segala hal yang menyangkut kepentingannya dan hal-hal yang meringankannya, sepanjang kepentingannya dan hal-hal yang meringankannya itu dapat diuji. Sejauh hal-hal tersebut tidak diketahui dan dikenal oleh administrasi negara, adalah merupakan tanggungjawab warganegara asing untuk segera menyampaikan dan memperlihatkan segala surat-surat atau perijinan serta surat-surat yang terkait dengan kepentingannya dan hal-hal yang meringankannya...«<sup>35</sup>.

Hal-hal yang meringankan, disebutkan dalam Petunjuk Teknis atau Peraturan Pelaksanaan misalnya, pembeberan situasi tertentu yang dihadapi pribadinya<sup>36</sup>.

Dari paparan di atas, permainan jurus Ermessen bermaksud mencari solusi yang seadil-adilnya. Caranya, memagari keberingasan penyelenggara negara, dan memprsilahkan publik memasukkan hal-hal yang tak diketahui penyelenggara negara. Memang tidak gampang buat menegakkan keadilan. Segudang alternatif guna membuka peluang buat pengambilan keputusan lewat *Ermessen* tersiratkan secara rinci dalam Petunjuk Teknis atau Peraturan Pelaksanaan UU yang tebalnya 248 halaman! Dalam hal ini, sintingnya orang Jerman itu ada menggila.

Namun, dengan kerincian tersebut, paling tidak, dipetik satu hal: kepastian hukum bagi publik/individu dan kepastian kerja bagi para pegawai negeri dan abdi negara/publik – apalagi bila pegawai negeri harus bertanggungjawab secara individual atas pekerjaannya.

Kesimpulan:

<sup>34</sup> 7.1.2.3 Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz (AusIG-VwV)

<sup>35</sup> Auslaendergesetz -AusIG Vom 9.Juli 1990 (BGBl. I S. 1354), zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung ausländer- und asylverfahrensrechtlicher Vorschriften vom 29.Oktober 1997 (BGBl. I, S. 2584)

<sup>36</sup> 70.1.1. Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz (AusIG-VwV).



Penggunaan *Ermessen* (juga kepentingan umum) sudah dipatok terlebih dahulu. Penetapan menghibahkan kepastian, baik kepada publik maupun kepada para penyelenggara Administrasi Negara.

*Ermessen* juga memberikan peluang buat memasukkan hal-hal yang baru yang timbul dalam masyarakat (dinamika masyarakat).

#### IV.5.3.2. Tolok Ukur Penggunaan *Ermessen*

Selain ramainya istilah-istilah *Ermessen* di atas, di dunia kang-ouw Administrasi Negara Jerman, dikenal pula istilah-istilah »*Ermessen*« yang kerap datang dari Pengadilan Tata Usaha Negara. Istilah-istilah itu merupakan penilaian, apakah Administrasi Negara telah menggunakan »*Ermessen*« secara benar. Maka, bisa anda bayangkan, saya yang bekerja dalam birokrasi Jerman kerap teler, mata berkunang-kunang buka-buka teks hukum Jerman, yang berbahasa Doitz pula. Beberapa kali dikursuskan, namun rasanya masih kurang sreg. Peralnya, awas supatanya, kalau menggunakan »*Ermessen*«, jangan sampai menyeleweng ke dalam perbuatan-perbuatan »*Ermessen*« seperti berikut ini <sup>37</sup>:

- *Ermessenfehler* (*Ermessen* yang keliru) yang lantas terbagi ke dalam
  - *Ermessenunterschreitung/Ermessenmangel* (*Ermessen* yang kecut atau yang super kurus)
  - *Ermessenfehlgebrauh/Ermessenmißbrauch* (*Ermessen* yang salah penggunaan atau yang disalahgunakan)
  - *Ermessenuberschreitung* (*Ermessen* yang kebablasan)
- *Ermessensreduzierung auf Null* (*Ermessen* yang direduksi menjadi null, sehingga tidak perlu *Ermessen* lagi alias *Ermessen* Kejepit)

Lantas apa yang dimaksudkan dengan hal-hal tersebut di atas? Saya akan menjawab lewat dua cara. Pertama, dari pemahaman menurut buku khusus tentang hal-hal tersebut di atas. Kedua lewat contoh-contoh fatwa Pengadilan Tata Usaha Negara.

<sup>37</sup> Klaus Obermayer, 1999, 831-842

#### IV.5.3.2.1. *Ermessenfehler* (Ermessen yang keliru) dan tak dikenalnya »*freies*« *Ermessen*

Pasal 40 UU Prosedur Administrasi Negara mengamanatkan Administrasi Negara untuk memainkan jurus Ermessen sesuai dengan maksud kewenangan yang diberikan kepadanya dan sesuai dengan batas-batas hukum yang berlaku bagi *Ermessen* tersebut. Kewajiban ini memang harus begitu, sebab Pasal 20 ayat 3 Grundgesetz (UUD Jerman) sudah mematoknya.

Maka, Administrasi Negara sudah dipagari oleh,

- pertama mengabaikan landasan kewenangan ber»*Ermessen*«, dan
- kedua, memainkan jurus »*Ermessen*« secara *pflichtgemaess* (sesuai kewajiban).

Alhasil, berdasarkan Pasal 40 UU Prosedur Administrasi Negara, »*freies*« *Ermessen* tanpa landasan hukum itu kagak ada<sup>38</sup>. Apalagi yang kaget-kaget atau insidental-insidental.

Misalnya pasal UU Tentang Instansi Ketertiban Propinsi Brandenburg mengatakan: »Instansi Ketertiban memutuskan tindakannya berdasarkan *pflichtgemaesses Ermessen*«<sup>39</sup>.

#### IV.5.3.2.2. *Ermessenunterschreitung/Ermessenmangel* (Ermessen yang kecut atau yang super kurus)

Lewat 40 UU Prosedur Administrasi Negara, Administrasi Negara dihibahi kewajiban untuk memainkan jurus Ermessen, jika sudah terlanjur kepergok di wilayah itu. Tapi, kalau Administrasi Negara megabaikannya, berarti ia telah menyeleweng dari kewajibannya. Penyelewengan terhadap kewajiban ini punya sederet sebutan: *Ermessennichtgebraucht* (tidak memainkan *Ermessen*), *Ermessenunterschreitung* (kecut atau super kurusnya *Ermessen*), *Ermessenausfall* (absennya *Ermessen*) atau *Ermessenmangel* (kurangnya *Ermessen*).

<sup>38</sup> Klaus Obermayer, 1999, hal. 831

<sup>39</sup> Pasal 15 Ordnungsbehoerdengesetz (OBG) – Brandenburg, 13.12.1991 dengan perubahan terakhir 16.05.1995

Ya, darimana bisa dicitum baunya? Tengok misalnya Pasal 24 ayat 1 RUU Administrasi Pemerintahan Draft XI Januari 2006 (setara dengan Pasal 39 ayat 1 UU Prosedur Administrasi Negara Jerman). Di situ dikatakan bahwa, »Setiap Keputusan Administrasi Pemerintahan harus diberi alasan yang bersifat faktual dan hukum yang menjadi dasar pembuatan keputusan tersebut«.

Nah, surat keputusan yang tidak menyertakan alasan, merupakan ciri dari tidak dimainkan jurus *Ermessen* (*Ermessennichtgebraucht*).

Misal yang lain: Administrasi Negara punya kewajiban buat menyertakan tanda bukti penggunaan »*Ermessen*«. Tanda bukti ini bisa dibaca dalam Dalam *Vermerk* (Catatan) atau *Pruefvermerk* (Berkas Acara Pemeriksaan). Nggak ada tanda bukti itu, berarti Administrasi Negara tidak memainkan jurus »*Ermessen*«<sup>40</sup>.

#### **IV.5.3.2.3. *Ermessenfehlgebrauh/Ermessenmißbrauch* (Ermessen yang salah penggunaan atau yang disalahgunakan)**

Dikatakan terjadi penyalahgunaan »*Ermessen*«, oleh sebab keputusan menyimpang dari tujuan kewenangan »*Ermessen*«. Secara pasal 40 UU Prosedur Administrasi Negara, administrasi negara telah memainkan jurus *Ermessen* tidak sesuai dengan maksud kewenangan itu. Wah.

Sang umpama untuk *Ermessenfehlgebrauh/Ermessenmißbrauch* adalah motif miring yang tidak obyektif (motif pribadi) seperti simpati, berpraduga-duga, kepentingan sendiri, sewenang-wenang atau menjegal. Selain itu, sang umpama lain adalah *Kopplungsverbot* (larangan penggancetan). Misalnya, beraktivitas dengan mengharapkan sabetan rejeki, yang tak ada kaitannya dengan jasa yang diberikan. Masih ada lagi sang umpama itu. lalah kewenangan asing. Sampelnya, masak polisi lalu lintas menggeledah istana seorang yang diduga melanggar lalu lintas uang?<sup>41</sup>

#### **IV.5.3.2.4. *Ermessenuberschreitung* (Ermessen yang kebablasan)**

<sup>40</sup> Klaus Obermayer, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Cetakan ke 3, Luchterhand Verlag, Neuwied und Kriftel 1999, hal. 832

<sup>41</sup> Klaus Obermayer, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Cetakan ke 3, Luchterhand Verlag, Neuwied und Kriftel 1999, hal. 833-834

Kalau memainkan »*Ermessen*«, demikian Pasal 40 UU Prosedur Administrasi Negara, pagar-pagarnya adalah batas-batas hukum yang berlaku bagi »*Ermessen*«. Tidak melanggar, merupakan *pflicht* (kewajiban). Pelanggaran dan pelanggaran terjadi, bila Administrasi Negara umpamanya memilih *Rechtsfolge* (akibat hukum), yang tidak didukung oleh kewenangan »*Ermessen*«. Contohnya, memalak orang sebesar 3.000,- Euro, padahal bolehnya cuma 2.000,- Euro.

Dengan demikian, *Ermessenuberschreitung* (*Ermessen* yang kebablasan) haruslah mengindahkan asas larangan kesewenang-wenangan, asas *Vertrauensschutz* (Perlindungan Kepercayaan – lihat catatan kaki) dan terutama asas *Verhaeltnismaessigkeit* (Kelayakan Perbandingan/Keseimbangan)<sup>42</sup>.

#### **IV.5.3.2.5. *Ermessensreduzierung auf Null* (*Ermessen* yang direduksi menjadi null, sehingga tidak perlu *Ermessen* lagi alias *Ermessen* Kejepit)**

Dalam kasus-kasus tertentu, permainan jurus »*Ermessen*« sudah demikian dipagari, hingga pemilihan tawaran segudang *Rechtsfolge* (akibat hukum) itu semuanya mengandung *Ermessenfehler* (*Ermessen* yang keliru) -- terkecuali satu keputusan. Administrasi Negara Pengambil Keputusan harus memilih satu-satunya *Ermessen* ini. Kalau dimatematikakan, maka limit *Ermessen* menuju nol samadengan satu (*Ermessenreduzierung auf Null*). kendati demikian, ia cocok dengan hak hukum pihak yang terlibat terhadap akibat hukum itu. Permainan jurus »*Ermessen*« kejepit ini banyak ditemui pada aksi-aksi polisi atau aparat keamanan dan ketertiban kalau mereka menghadapi keadaan genting-gentingan. Walaupun terjepit dan Administrasi Negara Pengambil Keputusan berkewajiban melaksanakannya, namun ia masih punya satu »*Ermessen*« lain, yakni bagaimana cara bertindak (*Auswahlermessen* alias *Ermessen* Jenis *Seleksi*)<sup>43</sup>.

#### **IV.5.3.2.6. Ringkasan Kutipan-Kutipan Fatwa Mahkamah Federal dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Jerman.**

<sup>42</sup> Klaus Obermayer, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Cetakan ke 3, Luchterhand Verlag, Neuwied und Kriftel 1999, hal. 835. Maksud *Vertrauensschutz* adalah: masyarakat/publik mestilah diberikan bonus kepercayaan terhadap berlakunya hukum yang ada (turunan pasal 20 UUD Jerman). Dengan demikian, setiap perubahan UU tidak boleh merugikan masyarakat/publik secara surut.

<sup>43</sup> Klaus Obermayer, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Cetakan ke 3, Luchterhand Verlag, Neuwied und Kriftel 1999, hal. 842.

**Contoh I: *Ermessenunterscheritung/Ermessenmangel* (Ermessen yang super kurus atau Ermessen yang kurang)**

Tanggal 16 Juli 2002, Fatwa Mahkamah Federal Tata Usaha Negara menggugurkan keputusan Pengadilan Tata Usaha Negara kota Munich dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Bagian (setara Propinsi) Bavaria. Bermula, keputusan Departemen Kependudukan Daerah Bavaria untuk tidak memperpanjang ijin tinggal anak Turki berusia 14 tahun itu, dimenangkan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara kota Munich 02.03.2000 dan diperkuat oleh fatwa Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Propinsi Bavaria 15.11.2001. Alasan, pemuda Turki yang belum dewasa itu sangat brandalan, dan kerap melakukan perbuatan kriminal. Ia mengganggu kepentingan publik, demikian alasan penolakan perpanjangan ijin tinggal.

Salah satu alasan pengguguran keputusan Departemen Kependudukan dan kedua Pengadilan Tata Usaha Negara itu oleh Mahkamah Federal TUN adalah *Ermessennichtgebrauch* alias *Ermessen* yang tidak dimanfaatkan, sehingga melanggar asas *Verhaeltnismaessigkeit* (kelayakan perbandingan/keseimbangan).

Dalam memainkan jurus *Ermessen*, seharusnya, demikian fatwa Mahkamah Federal TUN, harus diperbandingkan antara *kepentingan publik* dengan *kepentingan pribadi*. Umpamanya: anak itu belum dewasa dan perlu bimbingan dan perlindungan/pengayoman kedua orangtuanya yang secara sah boleh bermukim di wilayah Jerman. Mahkamah Federal TUN lalu mengutip pasal 6 UUD Jerman dan pasal 8 Konvensi Uni Masyarakat Eropa tentang Hak Asasi Manusia. Apalagi, naungan keluarga merupakan penuntun dan payung bagi seorang anak yang berbudi pekerti kurang untuk bisa dibelokkan kembali ke jalan yang benar.

**Contoh II: *Ermessenfehler* (Ermessen yang keliru) <sup>44</sup>**

Gugatan seorang perwira laskar angkatan darat Jerman, berpangkat letnan kolonel, diterima oleh Mahkamah Federal Tata Usaha Negara. Ia menolak pindah tugas yang datang dari Kementerian Pertahanan. Konon, sejak 1 Oktober 2002, dibentuk satu pos baru, yang perlu diisi oleh seorang perwira. Selain persyaratan untuk menduduki pos itu, pihak Kementerian Pertahanan diberi wewenang buat memainkan jurus *Ermessen*. Karena itu, pihak Kementerian Pertahanan menetapkan sang Letkol guna menduduki pos baru tersebut.

<sup>44</sup> Fatwa Bundesverwaltungsversicht alias Mahkamah Federal Tata Usaha Negara, BVerwG 1 WB 57.02, 2 7.02.2003

Cuma, alih tugas itu cacat: permohonan sang Letkol, agar dia disertai oleh seseorang yang dipercayanya hadir sebagai saksi dalam proses *Anhoerung* (Dengar Pendapat) itu, telah ditolak oleh Pihak Kementerian. Dengan demikian, ujar Mahkamah Federal TUN, pemindahan tugas sang Letkol mengandung *Ermessenfehler* alias *pertimbangan keliru*.

### Contoh III: *Ermessenfehler* (Ermessen Yang Keliru) <sup>45</sup>

Gugatan seorang serdadu Jerman yang hendak dipindahkan ke daerah operasi lain diterima oleh fatwa Mahkamah Federal Tata Usaha Negara. Praktis, para komendan harus menggigit jari.

Alasan pengguguran perintah komendan: komendan telah menggunakan jurus *Ermessenfehler* alias *Ermessen yang keliru*. Soalnya, ke dalam *pertimbangan* harus dimasukkan unsur-unsur *ordnungsgemasse Anhoerung* alias *dengar pendapat yang tertib* dan *fehlerfreie Anhoerung* alias *dengar pendapat bersih kesalahan*.

Serdadu itu memang dipanggil oleh sang komendan. Cuma, ia hanya diberitahu, bahwa ia akan dipindahtugaskan. Titik.

Seharusnya, kata Mahkamah Federal Tata Usaha Negara, para komendan mesti memberi kesempatan kepada sang serdadu buat menyatakan, bahwa ia mengetahui perintah kemiliteran. Dan kepada sang serdadu, dalam jangka waktu tertentu, harus dikasih kesempatan buat memberikan tanggapannya.

#### Rangkuman:

**Jika Administrasi Negara diberi kewenangan buat ber»*Ermessen*«, maka penggunaan »*Ermessen*«nya harus benar. Dan bukan asal pengen cepat, efisien dan efektif seperti Diskresi menurut RUU Administrasi Pemerintahan. Kalau begitu, semangat *Diskresi* bangsa Paria sangat bertentangan dengan *Ermessen* bangsa Aria.**

#### IV.5.3.3. Fungsi dan Definisi *Ermessen*

<sup>45</sup> Fatwa Bundesverwaltungsgericht alias Mahkamah Federal Tata Usaha Negara, BVerwG 1 WB 53.02, 22. Januar 2003

Mudah-mudahan, sehabis gelapnya pemahaman Ermessen, terbitlah terangnya perbedaan »*Diskresi*« yang dimaksudkan dalam RUU Administrasi Pemerintahan dengan »*Ermessen*« dalam UU Prosedur Administrasi Negara Jerman.

Seperti telah disinggung, aktivitas Administrasi Negara kluwar (berhubungan dengan publik), haruslah berdasarkan UU. Amanat ini bakal kelar dan beres, jika UU bisa menetapkan satu kepastian, hubungan antara keseluruhan fakta perbuatan (*Tatbestand*) dan akibat hukumnya (*Rechtsfolge*). Maka akan lahir satu keputusan yang secara hukum sah.

### Susunan Aturan-Aturan Hukum

jika.....,	maka.....,
Keseluruhan fakta satu perbuatan ( <i>Tatbestand</i> )	Akibat hukum ( <i>Rechtsfolge</i> )

Cuma dunia kang-ouw kehidupan ini sungguh ramai, ruwet dan ribet, belum unsur-unsur dinamika kekang-ouwan kehidupan mbludus masuk. Hubungan antara keseluruhan fakta satu perbuatan (*Tatbestand*) dan akibat hukumnya (*Rechtsfolge*) tak mungkin terealisasikan seperti amanat UU.

Itulah pasalnya UU pun menurunkan pasal-pasal yang bersifat siaga (termasuk hukum tak tertulis). Karenanya, Administrasi Negara lalu dipersenjatai jurus »*Ermessen*«. Maksudnya, memberikan peluang kepada Administrasi Negara buat memilih satu dari keputusan-keputusan alternatif yang sah sesuai tawaran pembuat UU. Artinya, »*Ermessen*« tidak muncul secara insidental.

### Pengijinan Penggunaan Ermessen Dalam UU <sup>46</sup>

	Administrasi ber Ermessen		Administrasi Yang TerTerikat
Teks UU	<i>dapat (kann)</i> <i>jboleh (darf)</i>	<i>Hendaknya (Soll)</i>	<i>Musti (Muss)</i> <i>Pasti (Ist)</i>
Akibat	Sesuai Pasal 40 UU Prodesur Administrasi Negara, Administrasi Negara Pengambil Keputusan dapat memilih beberapa akibat hukum	Administrasi Negara berkewajiban, mengambil satu tindakan yang sesuai, tetapi dalam kasus-kasus khusus boleh menyimpang	Administrasi Negara Pengambil Keputusan berkewajiban beraktivitas yang ditetapkan

Berangkat dari asas keterikatannya kepada negara hukum (*Rechtstaatliche Bindung*), kewenangan buat memainkan jurus Ermessen buat berarti memberikan

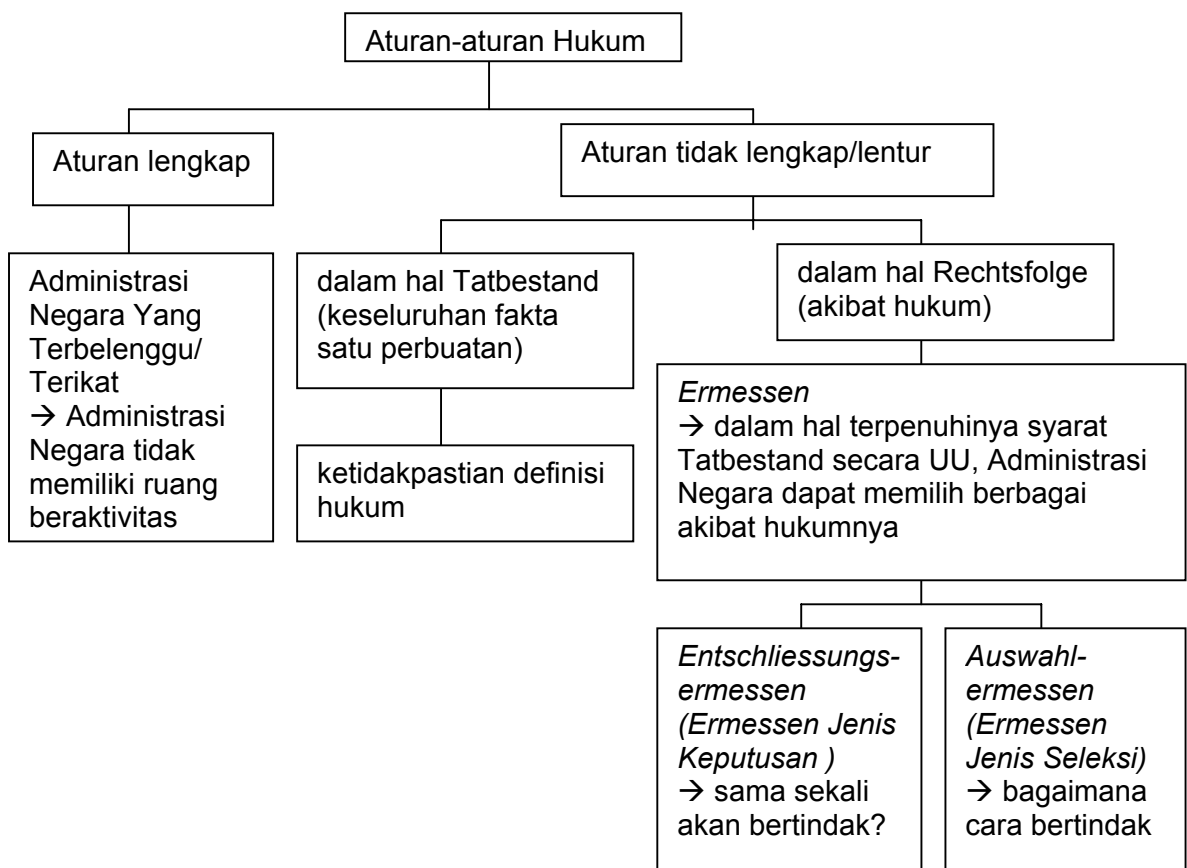
<sup>46</sup> Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof, 2000/2001, hal. 10

kebebasan kepada Administrasi Negara buat beraktivitas semau gue. Namun, ia berkewajiban, dalam setiap kasus, mencari satu keputusan yang paling pas dengan UU. Karena dicari yang paling pas berdasar UU, maka tak ada kebebasan bagi Administrasi Negara memilih seenaknya.

Dalam menggunakan Ermessen itu sendiri, Administrasi Negara berorientasi kepada dua hal.

- Pertama, jika tindakan yang akan diambil itu sah, namun dirasa tidak perlu untuk bertindak (*Entschliessungsermessen alias Ermessen Jenis Keputusan*); dan
- kedua, jika bertindak, tindakan mana yang akan dipilih dari beberapa tawaran tindakan yang sah (*Auswahlermessen alias Ermessen Jenis Seleksi*).

Maka dari itu, »*Ermessen*« selalu *pflichtgemaesses Ermessen* (Ermessen Sesuai Kewajiban).



Nah, dengan demikian, »*Ermessen*« bukanlah Diskresi, seperti kata Prof. Dr. Marbun SH, M.Hum dan Ridwan SH *Diskresi* yang diartikan sebagai



»...*kewenangan bebas* (vrije bevoegheid) yang melekat pada pemerintah atau administrasi negara (inherent aan het bestuur). *Diskresi itu muncul secara insidental, terutama ketika peraturan perundang-undangan belum ada/mengatur atau rumusan peraturan tertentu bersifat multitafsir atau bersifat samar, dan diskresi tidak dapat diprediksi sebelumnya..*«<sup>47</sup>.

»*Ermessen*« juga repot jika diartikan sebagai *diskresi terbatas*.

Mungkin bahasa Inggris bisa dimintakan pertolongannya. Dalam kamus Jerman-Inggris<sup>48</sup>, »*Ermessen*« punya segudang arti:

Ermessen	=	judgement, discretion, discretionary power
Ermessen	=	to assess
Ermessen (erwaegen)	=	to consider
Ermessen (folgern)	=	to infer
Ermessen (begreifen)	=	to realize, to conceive, to appreciate
Ermessen (abschaetzen)	=	to gauge, to gage
Ermessen (beurteilen)	=	to judge

Itulah sebabnya, selaras dengan makna dan semangat UU Prosedur Administrasi Negara, saya lantas cenderung menyebut »*Ermessen*« sebagai *erwaegen* atau *beurteilen* alias *pertimbangan* atau *penilaian*.

Namun, dalam buku revisi ini, guna menghindari kesalahpahaman, saya akan tetap menggunakan istilah »*Ermessen*« tanpa terjemahan.

Praktis, »*Ermessen*« itu merupakan jurus pamungkasnya aktivitas Administrasi Negara. Ia bisa berupa keputusan atau penekanan perjanjian atau instruksi/dekrit. Aktivitas final ini terdiri dari tahapan langkah-langkah Administrasi Negara. Asas kecermatan merupakan tuntutan RUU Administrasi Pemerintahan – dengan mengindahkan asas-asas lainnya.

Kewibawan jurus »*Ermessen*« itu didukung penuh oleh UU Pengadilan Tata Usaha Negara Jerman. Bila sengketa masuk ke pengadilan, pertama-tama pihak PTUN Jerman selalu melerok terlebih dahulu, apakah pengambilan keputusan itu melalui prosedur »*Ermessen*«<sup>49</sup> -- tentu saja, termasuk kedalamnya dengar pendapat. Keputusan itu akan digugurkan oleh *Verwaltungsgericht* alias Pengadilan Tata Usaha Negara, jika pihak Administrasi Negara tidak memainkan

<sup>47</sup> Dr. SF.Marbun, SH., M.Hum dan Ridwan, SH., M.Hum, Makalah I, 5 April 2005, hal. 23,

<sup>48</sup> Ermessen, <http://www.dict.cc/deutsch-englisch/ermessen.html>

<sup>49</sup> Pasal 114 Verwaltungsgerichtsordnung alias UU Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, 21.01.1960 dengan perubahan terakhir 22.08.2005

jurus tersebut. Dengan kata lain, PTUN Jerman menilai, apakah pihak Administrasi Negara telah mengajak publik untuk berpartisipasi atau tidak.

Jika dilihat dari sisi UU Administrasi Negara, maka demi keadilan atau kecermatan tindakan, perlulah tahapan-tahapan seperti penggunaan »*Ermessen*« (jika diberi kewenangan), Hak Melihat Dokumentasi dan Dengar Pendapat. Dalil sederhananya:

Agar memperoleh keputusan yang cermat dan adil		Mainkan Ermessen, jika diwewenangkan
Jika harus menggunakan Ermessen		haruslah Ermessen sesuai kewajiban
Untuk bisa memainkan jurus Ermessen sesuai kewajiban		Ermessennya mestilah tertib
Agar Ermessen dapat tertib		Perlu Dengar pendapat yang tertib
Supaya Dengar Pendapatnya tertib		Relakan Melihat Dokumen Administrasi, bila diminta pihak yang terlibat

#### Rangkuman:

**»Ermessen« merupakan jurus pamungkas UU Prosedur Administrasi Negara. Jurus ini memaksa Administrasi Negara buat menekuni kasus per kasus secara cermat dan tidak sewenang-wenang. Desahan dan degupan hati publik harus didengar dan disertakan dalam setiap tindakan administrasi negara. UU Peradilan Tata Usaha Negara tentu perlu mendukung.**

#### IV.6. Hak Konsultasi dan Informasi

Berbeda dengan RUU Administrasi Pemerintahan, UU Prosedur Administrasi Negara Jerman mengenal *Beratung*, *Auskunft* (Konsultasi, Informasi). Semestinya, soal ini berada di posisi awal, sebelum tahapan dengar pendapat.

<p><b>VwVfG § 25 Beratung, Auskunft</b></p> <p>Die Behoerde soll die Abgabe von Erklaerungen, die Stellung von Antraegen oder die Berichtigung von Erklaerungen oder Antraegen anregen, wenn diese offensichtlich nur versehentlich oder aus Unkenntnis unterblieben oder unrichtig abgegeben oder gestellt worden sind. Sie erteilt, soweit erforderlich, Auskunft ueber die den Beteiligten im Verwaltungsverfahren zustehenden Rechte und die ihnen obliegenden Pflichten.</p>	<p><b>VwVfG § 25 Konsultasi, Informasi</b></p> <p>Administrasi Negara/Publik hendaknya menyarankan penyerahan pernyataan, pengajuan permohonan atau pembetulan pernyataan atau pembetulan permohonan, jika hal-hal tersebut secara tidak sengaja atau berangkat dari ketidaktahuan, sehingga tidak dimuat dalam pengajuan permohonan atau keliru dimuat dalam pengajuan permohonan yang diserahkan. Bila diperlukan, Administrasi Negara memberikan informasi kepada pihak yang terlibat tentang hak dan kewajibannya tentang prosedur Administrasi Negara.</p>
---	---

Maksud Konsultasi dan Informasi adalah satu kelumrahan, kalau Administrasi Negara itu akrab dan *In-sian* (dewa penolong) publik. Pun pula, secara kenegaraan, kekuasaan negara beraktivitas fair dan efektif. Pasal 25 bertujuan buat mencegah kerugian yang diderita publik, bila berhadapan dengan Administrasi Negara gara-gara ketidaktahuan dan keblonannya. Juga memberi penjelasan kepada publik ihwal tanggungjawab dunia kang-ouw Administrasi Negara dan sekaligus resiko publik yang harus dipikul.

Pemahaman pasal ini begitu luas. Mulai dari penyuluhan, nasihat, penerangan, pemberian informasi, sampai kepada konsultasi yang berkembang menjadi dialog terbuka<sup>50</sup>.

Pada tanggal 13 Desember 2005, saya harus mengikuti pelatihan. Hadir di sana, bukan hanya para penyelenggara negara di bidang eksekutif, namun juga para wakil masyarakat (Asosiasi Pengusaha, Buruh, LSM dan sebagainya). Seorang pembawa ceramah, Frau Bettina Richter, Pegawai Negeri Sipil dari Propinsi Bavaria, berpangkat *datuk* bagian pengembangan sektor ekonomi, membawakan makalah tentang hukum penghibahan dana. Dalam ceramahnya, ia menurunkan *Chuo-mo-ciang* (Ilmu Menangkap Setan).

Katanya, Administrasi Negara jangan dianggap mistis sarat setan gentayangan. Frau Bettina lantas membuka terang-terangan *Verwaltungsvorschrift* alias Peraturan Pelaksana Administrasi Negara untuk menjalankan UU yang terkait dengan Peraturan Penghibahan Dana. Katanya, dengan pembeberan

<sup>50</sup> Klaus Obermayer, 1999, hal. 571-572.

*Verwaltungsvorschrift* itu, publik diharapkan tahu apa yang diperbuat dan bagaimana cara berpikir Administrasi Negara. Alias, di sana tak ada setan. Semuanya terbuka.

Karena itu, Frau Bettina menyarankan kepada publik yang hadir, agar dalam kesempatan *Beratung* (Konsulting) contohnya, mereka-mereka yang punya ide baru, yang tak terpikirkan oleh program-program pemerintah, sudi mengutarakan rencananya. Atau, jika menghadapi kesulitan-kesulitan akibat bertabrakan dengan ketentuan-ketentuan yang ada. Nanti, Administrasi Negara yang akan menyampaikan dan memperjuangkannya di hadapan para datuk pemerintah.

Menurut dia, Administrasi Negara Cuma tahunya hukum, dan khususnya hukum Administrasi Negara dan UU tentang satu bidang. Administrasi Negara perlu masukan-masukan dari luar. Karena itu, menurut dia, administrasi negara adalah:

- **Pembantu pengendali politik negara (pemerintah)**
- **Penjamin pelaksanann negara hukum bagi masyarakat/publik** <sup>51</sup>

Di bawah ini, dua contoh tentang hak informasi.

### **Contoh I: Informasi Tentang Pensiunan**

Karena pensiun itu dibayar oleh negara, maka lewat informasi ini, calon-calon para pensiunan bisa merancang kehidupan di dunia kang-ouw purnawiran.

Instansi Negara Federal Urusan Pensiunan Pegawai Negara/Publik  
Kantor dinas: Ruhrstrasse 2, 10709 Berlin (Wilmersdorf)

Instansi Federal Urusan Pensiunan Pegawai Negara/Publik • 10704 Berlin  
957//0009476//10521-02.05/0,95 EUR

Kepada Herr  
Sukirno von Tuyul  
Winterfeldstrasse 104  
10785 Berlin

#### **Nomor Asuransi**

245 3234749 T

<b>Telepon servis</b>	0800 3331919
<b>Telepon</b>	030 865-1
<b>Telefax</b>	030 865-27240
<b>Internet</b>	<a href="http://www.bfa.de">www.bfa.de</a>
<b>E-Mail</b>	bfa@bfa.de

**Tanggal:** 31.01.2005

Informasi Pensiunan Sampeyan

<sup>51</sup> Bettina Richter (Regierung von Oberbayern, SG 20 – Wirtschaftsfoerderung), Zuwendungsrecht – Aspekte nach Verwaltungsverfahrensgesetz, Bundes- und Landeshaushaltsordnung, Euroforum-Seminar, Berlin-Mitte, 13.12.2005, hal. 13.

Yang terhormat Herr von Tuyul,

Informasi yang kami berikan kepada sampeyan ini berangkat dari data-data yang tersimpan antara 30.08.1965 sampai 31.12.2004 (lihat perkembangan pengumpulan dana pensiunan) dan dengan menyertakan hukum pensiunan. Perubahan-perubahan keadaan pribadi sampeyan dan UU dapat mempengaruhi besarnya pensiunan yang bakal sampeyan peroleh kelak. Harap sampeyan perhatikan, bahwa selain dikenai pajak, dari pensiunan itu juga dipungut dana iuran kesehatan dan perawatan. Pada halaman sebaliknya, sampeyan akan dapat memperoleh penjelasan-penjelasan penting dan informasi imbuhan.

#### **Pensiunan akibat pengembosan penuh daya kerja**

Jika daya kerja sampeyan gembos total akibat gangguan kesehatan, maka berdasarkan posisi sampeyan saat ini, sampeyan akan menerima pensiunan **397, 37 €/bulan**

#### **Besarnya uang pensiunan kelak**

Jika sekarang sampeyan berusia 65 tahun, maka berdasarkan posisi sampeyan saat ini, sampeyan bakal menerima pensiunan **363,42 €/bulan**

Jika sampai usia 65 tahun sampeyan membayar dana pensiunan seperti penghasilan rata-rata lima tahun terakhir, maka tanpa menyertakan penyesuaian pensiunan, sampeyan akan menerima pensiunan **647,59 €/bulan**

#### **Penyesuaian Pensiunan**

Sampeyan bisa memprediksi, bahwa akibat penyesuaian, pensiunan bulanan akan jauh lebih besar ketimbang 647,59 Euro. Karenanya, tanpa menyertakan penyusutan daya beli, kami membikin dua model perhitungan bagi sampeyan. Jika tingkat penyesuaian per tahunnya itu setinggi 1,5 persen, maka mulai usia 65 tahun, sampeyan akan memperoleh pensiunan **750 €** perbulannya. Jika tingkat pensiunan per tahun itu 2,5 persen, maka per bulannya, sampeyan akan memperoleh pensiunan **820 €**.

#### **Suplemen Pengamanan Masa Tua**

Lantaran dalam masa-masa mendatang kenaikan uang pensiunan itu lebih rendah ketimbang tingkat penghasilan dan akibatnya dapat memperbesar jurang perbedaan antara uang pensiunan dan penghasilan, maka kedudukan suplemen pengamanan masa tua menjadi penting yang kami sarankan kepada sampeyan buat menjadi bahan pertimbangan. Dalam hal suplemen pengamanan hari tua, seperti halnya besarnya pensiunan yang bakal sampeyan terima itu, sampeyan disarankan menyertakan penyusutan daya beli.

Hormat kami  
Instansi Federal Urusan Pensiunan Pegawai Negara/Publik

#### **Lampiran:**

**Sudilah kiranya sampeyan menyimpan surat ini sebagai dokumen pensiunan sampeyan.**

### **Informasi Pensiunan 2005**

#### **Dasar perhitungan besarnya uang pensiunan**

Pada pokoknya, besarnya uang pensiunan itu tergantung pada setoran dana iuran pensiunan dari penghasilan. Ini lantas kami sebut sebagai **point setoran**. Dalam konto sampeyan, kami **memberi point setoran »1«** (satu), bila dalam setahun penuh,

sampeyan berpenghasilan rata-rata para penyeter dana pensiunan (saat ini 29.569 Euro). Di samping itu, **point setoran** dapat dihibahkan kepada sampeyan, pada saat di mana sampeyan tidak berpenghasilan (misalnya dalam masa pendidikan) atau di mana negara, departemen tenaga kerja, instansi asuransi negara tidak melunasi dana pensiunan sampeyan (misalnya lantaran wajib militer, mengasuh anak, pengangguran dan sakit). Guna memperoleh besarnya pensiunan setelah usia 65 tahun, seluruh point setoran itu dijumlahkan, lantas dilipatgandakan dengan **nilai pensiunan aktual**. Tinggi **nilai pensiunan aktual** saat ini adalah **26,13 Euro** bagi mantan wilayah Jerman Barat dan **22,97 Euro** bagi mantan wilayah Jerman Timur. Sebagai contohnya, **point setoran »1«** (satu) saat ini, untuk mantan wilayah Jerman Barat sama dengan 26,13 Euro. Jika masa pensiun dimasuki sebelum atau sesudah usia 65 tahun, maka besarnya pensiunan dapat berkurang atau bertambah.

#### **Setoran dana pensiunan dan point pelunasan**

Sampai sekarang, dalam konto pensiunan sampeyan, kami telah menerima:

Setoran sampeyan	<b>33.548,39 €</b>
Setoran majikan sampeyan	<b>33.548,39 €</b>
Dari setoran tersebut dan masa-masa kewajiban melunasi dana pensiunan lainnya, sampeyan memperoleh <b>point setoran</b> total	<b>15,8094</b>

#### **Pensiunan akibat pengembosan daya kerja**

Dalam hal pengembosan daya kerja, dan jika sampeyan belum mencapai usia genap 60 tahun, kami menghibahkan sampeyan bonus point setoran, tanpa harus menyetorkan dana pensiunan. Pada prinsipnya, pensiunan lantaran pengembosan daya kerja, akan dibayarkan berdasarkan permohonan, jika dalam tempo lima tahun terakhir sebelum musibah tersebut, setidaknya-tidaknya selama tiga tahun sampeyan melunasi kewajiban penyeteran dana pensiunan.

#### **Penyesuaian Uang Pensiunan**

Dinamisasi (Peningkatan) pensiunan dilakukan lewat penyesuaian pensiunan. Pada dasarnya, dinamisasi itu berpatok pada perkembangan tingkat penghasilan. Terutama akibat perkembangan demografis, penyusutannya hanya akan sedikit mempengaruhi pada besarnya pensiunan. Karena itu, tingginya penyesuaian tidak dapat diprediksi secara pasti. Maka, dalam menghitung besarnya penyesuaian uang pensiunan sampeyan, dinamisasi kami berangkat dari perkiraan pemerintah federal tentang perkembangan tingkat penghasilan. Besarnya pensiunan yang kami hitung – seperti halnya penerimaan kelak (misalnya dari asuransi pensiunan swasta) – sebagai akibat dari kenaikan kebutuhan hidup dan penurunan nilai mata uang sebagai faktor yang terkait (inflasi), tidak dapat disamakan dengan penghasilan sampeyan saat ini (penyusutan daya beli). Misalnya, jika tingkat inflasi rata-rata itu 1,5 persen, maka pada saat sampeyan memasuki usia genap 65 tahun, berdasarkan perhitungan saat ini, akan diperkirakan, bahwa 100 Euro kelak itu, cuma akan bernilai 87 Euro

#### **Pelayanan kami**

Sampeyan mempunyai pertanyaan dan memerlukan saran kami? Hubungilah kami. Kami dapat dihubungi tanpa dipungut biaya telepon lewat telepon servis kami 0800 3331919 dari Senin hingga Kamis mulai pukul 09.00 sampai pukul 19.30 dan hari Jumat dari pukul 9 hingga pukul 13. Sampeyan juga dapat memperoleh informasi dari 1.000 lebih kantor-kantor kami atau melalui internet. Kami juga siap sedia melayani sampeyan, jika sampeyan ingin serta ke dalam program Suplemen Pengamanan yang didukung oleh negara atau program suplemen pengamanan dasar dalam masa pensiun atau jika terjadi penyusutan daya kerja.

## Contoh II: Tunjangan Anak

Begitu pula ihwal tunjangan anak yang ditanggung oleh negara.

		<b>Bundesagentur fuer Arbeit</b> Familienkasse Berlin Sued																
Familienkasse Postfach 12039 Berlin		<table border="1"> <tr> <td>Anschrift:</td> <td>Silberstenstrasse 30-34 12051 Berlin</td> </tr> <tr> <td>Oeffnungszeiten:</td> <td>Mo., Di. und Fr. 08:00 –12:30 Uhr Do. 08:00—18:00, Mi.: nur mit Termin</td> </tr> <tr> <td>Telefon</td> <td>030/555579-1320 Mo.-Mi. u. Fr. 08:00—12:30 Uhr, Do. 08:00—18:00 Uhr</td> </tr> <tr> <td>Telefonischer Indo-Dienst:</td> <td>030/5555</td> </tr> <tr> <td>Telefax:</td> <td>030/555579-1328</td> </tr> <tr> <td>E-Mail:</td> <td>Berlin-Sued.Familienkasse@ Arbeitsagentur.de</td> </tr> <tr> <td>Internet:</td> <td><a href="http://www.familienkasse.de">www.familienkasse.de</a></td> </tr> <tr> <td colspan="2" style="text-align: center;">Ihre Kindergeldnummer: 922/382904 (Bitte bei jeder Antwort angeben)</td> </tr> </table>	Anschrift:	Silberstenstrasse 30-34 12051 Berlin	Oeffnungszeiten:	Mo., Di. und Fr. 08:00 –12:30 Uhr Do. 08:00—18:00, Mi.: nur mit Termin	Telefon	030/555579-1320 Mo.-Mi. u. Fr. 08:00—12:30 Uhr, Do. 08:00—18:00 Uhr	Telefonischer Indo-Dienst:	030/5555	Telefax:	030/555579-1328	E-Mail:	Berlin-Sued.Familienkasse@ Arbeitsagentur.de	Internet:	<a href="http://www.familienkasse.de">www.familienkasse.de</a>	Ihre Kindergeldnummer: 922/382904 (Bitte bei jeder Antwort angeben)	
Anschrift:	Silberstenstrasse 30-34 12051 Berlin																	
Oeffnungszeiten:	Mo., Di. und Fr. 08:00 –12:30 Uhr Do. 08:00—18:00, Mi.: nur mit Termin																	
Telefon	030/555579-1320 Mo.-Mi. u. Fr. 08:00—12:30 Uhr, Do. 08:00—18:00 Uhr																	
Telefonischer Indo-Dienst:	030/5555																	
Telefax:	030/555579-1328																	
E-Mail:	Berlin-Sued.Familienkasse@ Arbeitsagentur.de																	
Internet:	<a href="http://www.familienkasse.de">www.familienkasse.de</a>																	
Ihre Kindergeldnummer: 922/382904 (Bitte bei jeder Antwort angeben)																		
301/0003448/13/90471-05.05/0,25 EUR																		
<b>Frau</b>	<b>922/382904</b>																	
Sinta von Dasamuka Alvenslebenstr. 304 10783 Berlin																		

**Tanggal: 13.05.05**

Tunjangan Anak Putri Sampeyan Genduk von Blorong, dilahirkan 29.02.1984, Shio Tikus

Yang terhormat Nyonya von Dasamuka,

Dalam waktu dekat, putri anda diperkirakan akan merampungkan sekolahnya. Tunjangan Anak (*Kindergeld*) dapat terus dibayarkan, jika maksimal lima bulan setelah berakhirnya masa sekolah, putri anda meneruskan pendidikan lanjutan. Kas Keluarga berpangkal tolak, bahwa dalam kurun waktu itu, putri sampeyan akan menempuh jalur tersebut. Karenanya, tunjangan anak, akan dibayarkan sampai dengan bulan Nopember 2005.

Akan tetapi jika putri sampeyan:

- telah merampungkan sekolahnya,
- tidak ingin melanjutkan pendidikan lanjutan,
- tidak dapat melanjutkan pendidikan lanjutan karena karena tidak tersedianya tempat pendidikan kejuruan atau tidak tersedianya tempat buat studi,

maka sampeyan harus segera memberitahukan kepada Kas Keluarga. Untuk itu, sampeyan dipersilahkan mengisi formulir yang terlampir. Pemberian tunjangan anak untuk masa depan akan diuji ulang; kelebihan pembayaran tunjangan anak harus dikembalikan. Sampeyan dapat membaca pada butir 3 Informasi Tentang Tunjangan Anak yang terlampir dalam surat ini tentang segala persyaratan buat memperoleh tunjangan anak.

Bila selambat-lambatnya setelah lima bulan sehabis perampungan sekolahnya putri sampeyan hendak melanjutkan pendidikannya, sampeyan tidak perlu berbuat apa-apa. Jika terdapat kepastian tentang pelanjutan pendidikan, cukup kiranya sampeyan

memberitahukan kepada Kas Keluarga dengan cara mengisi formulir, sebagai tanda bukti pelanjutan sekolah atau pelanjutan pendidikan kejuruan. Jika putri sampeyan melanjutkan ke universitas, sampeyan cukup mengirimkan surat keterangan kemahasiswaannya.

Jika putri sampeyan berpenghasilan – termasuk imbalan pelatihan –, maka sampeyan pun berkewajiban untuk memberitahukan kepada Kas Keluarga. Ke dalam penghasilan adalah segala penerimaan dari hasil kerja bebas atau sampingan, kekayaan modal serta beasiswa, tunjangan kejuruan, tunjangan pelatihan, tunjangan sakit atau pengangguran.

Lampiran

Hormat kami  
Kas Keluarga Sampeyan.

#### **Rangkuman:**

- **Konsultasi dan Informasi berfungsi partisipatif.**
- **Konsultasi dan Informasi membikin Administrasi Negara terbuka.**

#### **IV.7. Tahapan Final Aktivitas Negara**

Jika keseluruhan jurus telah dimainkan (dari Konsulting/Informasi, Dengar Pendapat trus *Ermesen*), barulah Administrasi Negara bertindak. Tindakan itu bisa berupa surat keputusan, instruksi atau penekanan kontrak.

Surat keputusan yang memberatkan, biasanya berbunyi sebagai berikut:

...»..Sesuai dengan pasal 28 UU Prosedur Administrasi Negara, saya telah melakukan dengar pendapat lewat surat saya tertanggal ....., guna memberi kesempatan kepada Saudara buat memberikan masukan-masukan baru demi penuntasan hal-hal yang merugikan Saudara.

Akan tetapi, sampai batas waktu yang telah ditetapkan, Saudara tidak menjawab surat saya. Dalam hal ini, administrasi negara dipaksa buat menurunkan keputusan berdasarkan berkas/dokumen/catatan yang saya miliki.

Keputusan yang membebani Saudara ini, saya buat setelah saya melakukan *pflichtgemaesses Ermessen* (Ermessen sesuai kewajiban) berdasar Pasal 39 dan 40 UU Prosedur Administrasi Negara Propinsi Brandenburg, seperti yang saudara dapat baca pada alasan-alasan yang membebani Saudara.



Karena itu, berdasarkan pasal 48 UU Prosedur Administrasi Negara Daerah Brandenburg, surat keputusan pertama yang menguntungkan Saudara, sebagian/seluruh dicabut melalui keputusan ini.

Saya tidak menemukan alasan-alasan yang meringankan Saudara, yang dapat mencegah saya buat menurunkan keputusan yang merugikan ini...«

Dapatlah disaksikan, bahwa surat-surat keputusan yang memberatkan atau menguntungkan itu berpekerti sopan, menghormati publik dan sejenisnya.

Seperti halnya dalam Pasal 31R UU Administrasi Pemerintahan, prinsip pengambilan keputusan itu haruslah berasaskan »*Vertrauensschutz*« alias perlindungan kepercayaan. Maksudnya, satu UU atau peraturan pemerintah tidak dapat diberlakukan surut.

#### **Contoh Asas Perlindungan Kepercayaan:**

Sebelum UU Tentang Pengaturan Kesehatan itu direncanakan akan dirubah tahun 1993, maka pada bulan Desember 1992, pihak Kementerian Urusan Ilmu Pengetahuan dan Riset Negara Bagian (=propinsi) Niedersachsen mengeluarkan surat edaran yang ditujukan kepada para direktur klinik dan bos fakultas kedokteran. Isinya: tarif penggunaan fasilitas perawatan kesehatan yang digunakan oleh para dokter dan staf pengajar pada jam-jam kerja sambilannya, direncanakan bakal dinaikkan.

Namun, UU itu baru turun bulan April 1995. Dan diberlaku surut turun mulai 1 Januari 1993. Jadi para dokter atau staf pengajar yang menggunakan fasilitas kilinik untuk merawat pasien pribadinya harus membayar 10 persen lebih tinggi ketika sebelum 1 Januari 1993.

Dalam fatwanya, Bundesverwaltungsgericht alias Mahkamah Federal Tata Usaha Negara menyatakan, bahwa pemberlakuan surut suatu UU atau peraturan pemerintah atau keputusan kementerian tidak sah.

Pemberlakuan ini melanggar »*Vertrauensschutz*« alis asas *perlindungan kepercayaan*<sup>52</sup>.

Kasus yang sama terjadi juga di Propinsi Nordrhein-Westfallen. Dalam fatwanya, Mahkamah Federal Tata Usaha Negara menyatakan, bahwa, pemberlakuan surut itu merupakan satu pelanggaran terhadap asas kepastian hukum dan asas perlindungan kepercayaan.

<sup>52</sup> BVerwG, Urteil vom 22.03.2001, Fatwa Nomor: 2 CN 1.00

Memang, Kementerian Urusan Ilmu Pengetahuan dan Riset Negara Bagian (=Propinsi) Nordrhein-Westfalen telah memberitahukan kepada seluruh jajaran klinik universitas lewat suratnya tertanggal 22.12.1992. Bahwa *kemungkinan* akan terjadi perubahan tarif penggunaan fasilitas klinik yang dipakai oleh kegiatan pribadi.

Namun itu surat itu tidak mengikat. Ia cuma rencana. Sama halnya dengan rencana para pembuat UU jika hendak menetapkan atau merubah UU. Surat itu hanya berisi pernyataan tekad belaka. UU atau Peraturan Pemerintah mulai berlaku sejak diputuskan<sup>53</sup>.

Alhasil, tidak gampang memang, buat melakukan satu tindakan. Namun apa yang terjadi bila surat keputusan yang membebaskan itu tidak diterima oleh pihak yang terlibat? Pihak yang bersangkutan dapat mengajukan *Widerspruch* (sanggahan). Bila sanggahan ini datang, maka yang menanganinya adalah bidang lain. Yaitu bagian hukum. Di sana, jerih payah saya diedel-edel. Praktis, ini salah satu kontrol internal dalam satu instansi/lembaga negara.

Nah, sanggahan ini harus dinilai sebagai masukan-masukan baru yang harus diikutsertakan kedalam, lagi-lagi »*Ermessen*«, tapi »*Ermessen*«nya bagian hukum, untuk kemudian menetapkan keputusan berikutnya. Umumnya, berkas-berkas harus dibaca ulang secara keseluruhan. Sebelum keputusan turun, lagi-lagi harus dilakukan dengar pendapat, ujar Pasal 71 UU Peradilan Tata Usaha Negara. Bila sanggahan itu benar, maka lembaga negara itu mesti mencabut kembali keputusan yang membebaskan itu. Pencabutan ini dilakukan lewat *Abhilfe* alias surat perbaikan keputusan.

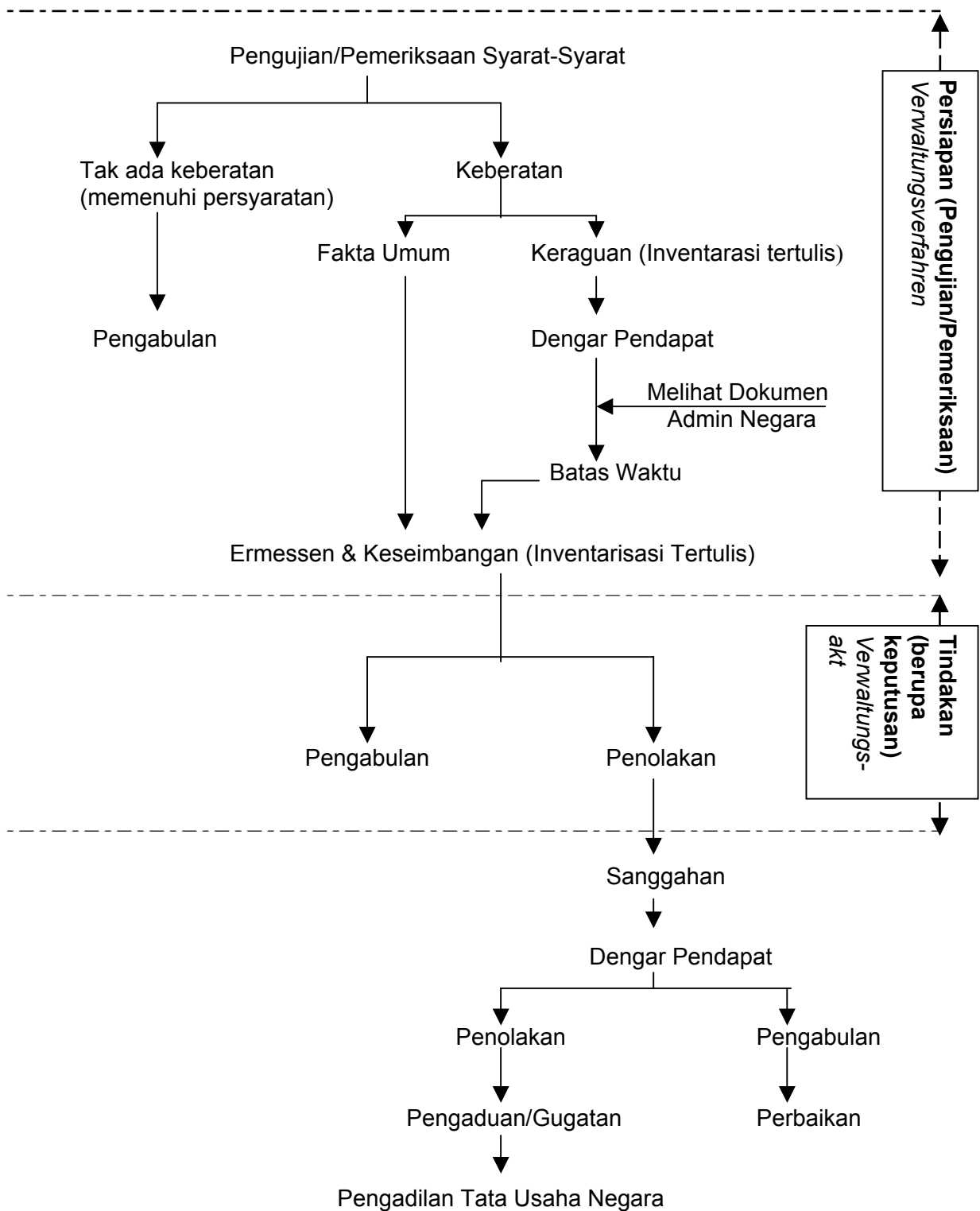
Selama proses ini, sebenarnya, pihak luar (pihak yang terlibat/bersangkutan), tidak perlu menggunakan jasa gembala hukum. Antara publik yang terlibat dengan Administrasi Negara dihihtarkan terlebih dahulu mencari penyelesaian. Tidak sebentar-sebentar langsung menggugat, padahal urusannya hanya *ecek-ecek* belaka.

Baru bila sanggahan ditolak dan jika penyanggah tidak terima, maka penyelesaian persengketaan diserahkan ke pada Pengadilan Tata Usaha Negara. Perkara-perkara yang berat dan terseleksi sajalah yang ditangani oleh PTUN. Dengan demikian, cara ini jelas memurahkan ongkos, baik yang harus dikuras dari pundi-pundi negara dan kocek publik, dan meringankan beban PTUN.

Nah, jika langkah-langkah aktivitas Administrasi Negara Pengambil Keputusan (Behoerde/Authority) itu dipetakan, maka ragaannya akan tampil sebagai berikut:

<sup>53</sup> BverwG (Bundesverwaltungsgericht alias Mahkamah Federal Tata Usaha Negara), Fatwa No. 2 C 32.01, 19.12.2002

## Langkah-Langkah Teknis Prosedur Administrasi Negara <sup>54</sup>



<sup>54</sup> Dikutip dari pedoman kerja saya. Katrin Brandenburg, „Verwendungsnachweisprüfung“, LASA Brandenburg GmbH Potsdam, Juni 2002)

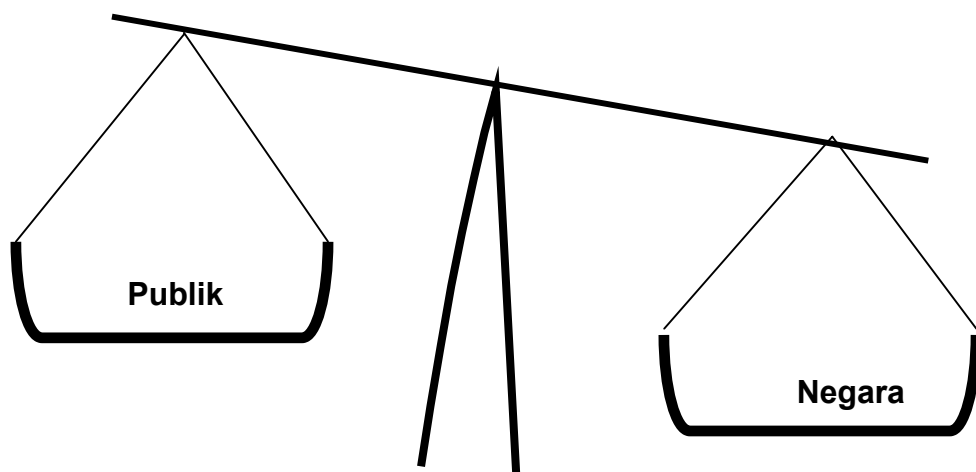
**Rangkuman:*****UU Prosedur Administrasi Negara, dan mudah-mudahan trahnya RUU Administrasi Pemerintahan***

- ***berfungsi sebagai kontrol internal di dalam instansi negara***
- ***dapat menghemat biaya untuk perkara-perkara Administrasi Negara***
- ***meringankan beban Pengadilan Tata Usaha Negara***

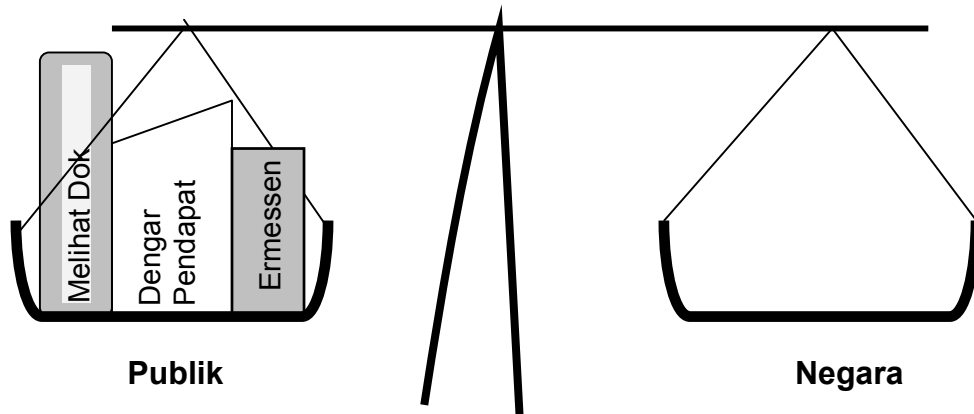
**IV.8. Pemerksaan Lwee-keh (Tenaga Dalam) Publik Menghadapi Sepir Negara**

Dibalik Dengar Pendapat, Melihat Dokumentasi Administrasi Negara, Ermessen itu -- di samping instrumen-instrumen lain yang tertera dalam UU Prosedur Administrasi Negara yang tak disinggung di sini – punya latar belakang. Dari kolega saya, Nyonya Karla Kropp, dedengkot hukum Administrasi Negara di kantor, saya diberi Chuo-mo-ciang (Ilmu Menangkap Setan), satu penjelasan super enteng.

Katanya, dari sejak awalnya posisi negara (diwakili oleh Administrasi Negara) lebih perkasa dan seterek ketimbang posisi publik. Kerap-kerapnya, publik selalu sungkan, bila pegawai negerinya sudah ehem... ehem .... terlebih dahulu.



Agar kedua kekuatan itu seimbang, maka instrumen-instrumen seperti Dengar Pendapat, Melihat Dokumentasi Administrasi Negara atau »Ermessen« dihibahkan kepada publik.

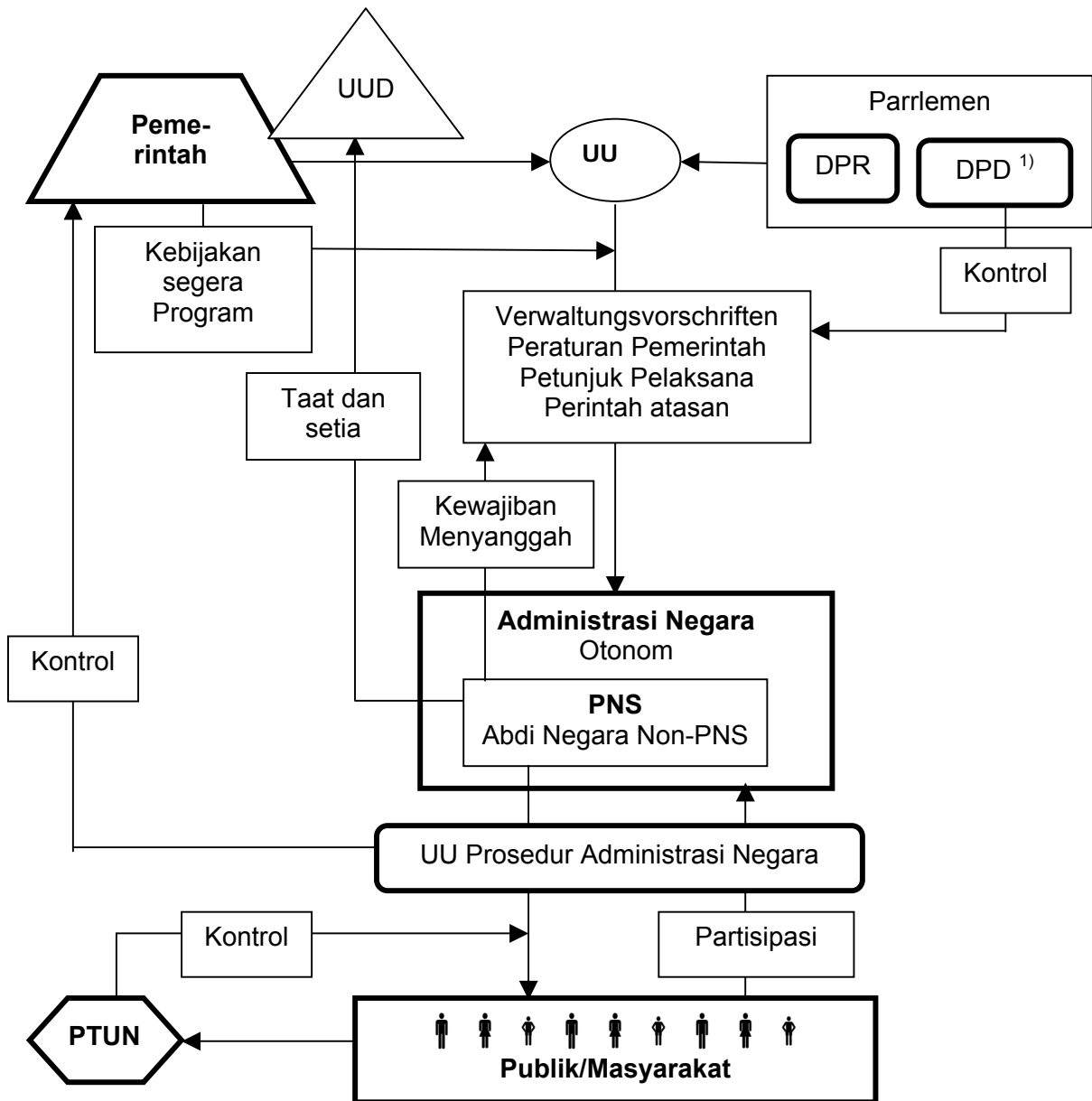


#### IV.9. Faedah UU Prosedur Administrasi Negara Jerman

Sebagai kesimpulan, maka faedah UU Prosedur Administrasi Negara Jerman adalah

- Subyektivisasi publik (bukan obyek kekuasaan) via partisipasi dalam pengambilan keputusan lewat dengar pendapat, hak melihat informasi/berkas, *Ermessen* dsb
- Pelindung Masyarakat
- Dapat membantu memisahkan administrasi negara dari pemerintah
- Mengawal/Mengawasi langkah administrasi negara dan pemerintah
- Merampingkan birokrasi (lewat UU Administrasi Negara, lembaga swasta bisa diserahi menangani tugas-tugas kenegaraan)
- Mengatrol laskar Administrasi Negara menjadi abdi public/masyarakat
- Menghemat ongkos perkara-perkara antara administrasi negara dengan publik

## Kedudukan Administrasi Negara di Jerman



<sup>1)</sup> Tepatnya: Bundesrat alias wakil pemerintah negara bagian

## Daftar Kepustakaan

Philipus M. Hadjon, R. Sri Soemantri Martosoewignjo, Sjachran Basah, Bagir Manan, H.M. Laica Marzuki, J.B.J.M ten Berge, P.J.J. van Buuren, F.A.M. Stroink: Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Gajah Mada University Press, Cetakan Kesembilan Maret 2005

Dirk Bruns/Manfred Moeller: Verwaltungsrecht in den neuen Bundeslaendern, Deutscher Kommunal-Verlag, Erfurt 1993

Prof. Dr. Siegfried Bross: Karakteristka Undang-Undang Prosedur Administrasi dalam sebuah negara hukum demokratis dan makna dimungkinkannya gugatan di Peradilan Administrasi bagi sebuah standar Administrasi Pemerintahan, Seminar Indonesia-Jerman, RUU Administrasi Pemerintahan, Kerjasama Republik Indonesia – Republik Federal Jerman, Kementerian PAN 5 April 2005

Grundsätze der Verwaltung, Bundesverwaltungsamt - © BVA 2006, [http://www.bund.de/nn\\_175904/DE/BuB/Behoerden/Bund-kompakt/Grundsaeetze-der-Verwaltung/Grundsaeetze-der-Verwaltung-knoten.html\\_\\_nnn=true](http://www.bund.de/nn_175904/DE/BuB/Behoerden/Bund-kompakt/Grundsaeetze-der-Verwaltung/Grundsaeetze-der-Verwaltung-knoten.html__nnn=true).

Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof, Vorlessung Oeffentliches Recht IV (Allgemeines Verwaltungsrecht), Universitaet Tuebingen, Wintersemester 2000/2001

Bivitri Susanti, bos PSHK (Pusat Studi Hukum dan Kebijakan), RUU Administrasi Pemerintahan, Ceramah di Indonesian Institute, Agustus 2005.

RUU Administrasi Pemerintahan Draft XI B Januari 2006

Klaus Obermayer, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Cetakan ke 3, Luchterhand Verlag, Neuwied und Kriftel 1999

Hans-Joachim Driehaus/Rainer Pietzner, Einfuehrung in das Allgemeine Verwaltungsrecht, 01/1996

Dr. SF.Marbun, SH., M.Hum dan Ridwan, SH., M.Hum: Tinjauan Umum atas RUU Administrasi Pemerintahan, Makalah I, Indonesian-German Seminar, »Law Draft on Government Administrative Procedures«, Gedung Kementerian PAN, Jakarta, Indonesia 5 April 2005, hal. 23, [http://www.gtzsfgg.or.id/csr/agenda\\_seminarRUU.htm](http://www.gtzsfgg.or.id/csr/agenda_seminarRUU.htm)

Iskatrinah SH, Mhum: Pelaksanaan Fungsi Hukum Administrasi Negara Dalam Mewujudkan Pemerintahan Yang Baik, Litbang Pertahanan, No.10 Tahun 2003, <http://buletinlitbang.dephan.go.id/index.asp?vnomor=10&mnorutisi=11>

Vertrauensschutz, <http://www.juracafe.de/mandant/glossar/vertrauensschutz.htm>

Ermessen, <http://www.dict.cc/deutsch-englisch/ermessen.html>

Bettina Richter (Regierung von Oberbayern, SG 20 – Wirtschaftsfoerderung),  
Zuwendungsrecht – Aspekte nach Verwaltungsverfahrensgesetz, Bundes- und  
Landeshaushaltsordnung, Euroforum-Seminar, Berlin-Mitte, 13.12.2005, hal. 13.

Katrin Brandenburg: Verwendungsnachweisprüfung, LASA Brandenburg GmbH  
Potsdam, Juni 2002