Perizinan Dalam Kerangka Negara Hukum Demokratis

Oleh:

Agus Ngadino, S.H.,M.H.

Dosen Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Abstrak

Perkembangan kasus tentang perizinan pada dasarnya memperlihatkan suatu fenomena tentang bagaimana dimensi perizinan sangat dipengaruhi oleh perkembangan negara hukum, demokrasi dan hak asasi manusia di Indonesia. Berbagai kasus yang terjadi memperlihatkan bahwa otoritas perizinan yang dimiliki oleh pemerintah mendapat ujian untuk digugat atas dasar perlindungan hak asasi manusia dan demokrasi. Gugatan atas adanya perizinan yang dianggap merugikan hak warga merupakan konsekuensi logis dalam negara hukum yang demokratis. Namun demikian gugatan atas perizinan tersebut haruslah diletakkan dalam koridor hukum dan demokrasi yang secara normatif diatur dalam UUD 1945.

Kata Kunci: Perizinan, Negara Hukum, Demokrasi

A.Pendahuluan

Kehidupan demokrasi yang dikehendaki dalam praktik kehidupan berbangsa dan bernegara secara konstitusional dibakukan dalam UUD 1945. Kebebasan yang menjadi ruh demokrasi mendapatkan tempat dalam kehidupan pergaulan hidup bernegara. Hak asasi manusia dirumuskan secara normatif sehingga menjadi landasan yuridis konstitusional bagi warga negara dalam hubungannya dengan negara. Konsekuensinya adalah negara mempunyai tanggungjawab untuk memenuhi hak konstitusional warganegaranya.

Atas dasar paham kesejahteraan umum sebagai keseluruhan syarat kehidupan sosial yang diperlukan masyarakat agar bisa sejahtera sehingga dapat diterima pembagian tugas-tugas negara yang disampaikan oleh para ahli ilmu negara, misalnya pembagian dalam tiga kelompok. Ketiga kelompok tugas negara tersebut adalah *pertama*, negara harus memberikan perlindungan kepada penduduk dalam wilayah tertentu. *Kedua*, negara mendukung atau langsung menyediakan

pelbagai pelayanan kehidupan masyarakat di bidang sosial, ekonomi, dan kebudayaan. *Ketiga*, negara menjadi wasit yang tidak memihak antara pihak-pihak yang berkonflik dalam masyarakat serta menyediakan suatu sistem yudisial yang menjamin keadilan dasar dalam hubungan kemasyarakatan.[1] Tugas-tugas negara tersebut menyebabkan begitu banyak keterlibatan negara dalam kehidupan warganya. Tidak sebatas berinteraksi, tetapi sekaligus masuk dalam hidup dan penghidupan warganya. Pemerintah yang melaksanakan sebagian tugas negara mempengaruhi kehidupan warga negara, sementara di sisi lain, warga juga mempengaruhi pemerintah dalam pelaksanaan fungsi dan tugasnya.[2]

Bahkan semenjak amandemen UUD 1945 relasi antara negara dan warga negara diatur sedemikian rupa agar tidak terjadi otoriterisme negara terhadap warganya. Struktur kekuasaan negara diperkuat dengan dibentuknya lembaga negara yang fungsinya agar terbangun sistem *check and balances*. Selain itu diatur pula agar warga negara dapat melakukan pengawasan berdasarkan hak konstitusional yang dimilikinya sehingga tidak terjadi penyalahgunaan kekuasaan oleh aparatur negara.

Perubahan tatanan hukum dan demokrasi tersebut juga haruslah mampu dikonkritkan oleh pemerintah sebagai aparatur negara. Tindakan pemerintah untuk mewujudkan tujuan bernegara haruslah sesuai dengan kaidah konstitusional yang mendasari adanya kewenangan yang melekat pada organ pemerintah. Oleh karena itu perizinan sebagai bagian dari tindakan pemerintah juga sudah semestinya menyesuaikan perubahan tatanan hukum dan demokrasi yang ada di Indonesia.

---

[1] Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2001), hal.316-317.
[2] Y Sri Pudyatmoko, *Perizinan: Problem dan Upaya Pembenahan*, (Jakarta: Grasindo, 2009), hal.2

Oleh karena itu kaitannya dengan hal tersebut dalam tulisan ini dapat dikemukakan beberapa kasus yang dapat mengilustrasikan bagaimana kebijakan perizinan berpengaruh terhadap pelaksanaan demokrasi dan hak asasi manusia di Indonesia. Kasus-kasus ini mencerminkan bagaimana praktik perizinan dapat menimbulkan hambatan serius atas pelaksanaan demokrasi dan hak asasi manusia.

Kasus terkait dengan gagalnya konser Lady Gaga dengan tidak ada izin dari pihak kepolisian menimbulkan prokontra yang memperlihatkan ujian atas pelaksanaan demokrasi dan hak asasi manusia.[3] Kasus terkait dengan pembekuan IMB gereja Yasmin di Bogor yang berujung dengan adanya prokontra yang juga mencerminkan persoalan tentang hak asasi manusia.[4] Kasus terkait izin pertambangan di Bima yang dikeluarkan Bupati Bima memunculkan konflik sosial yang menimbulkan banyak korban.[5] Kasus terkait dengan perizinan mengenai merebaknya pasar modern yang menggusur pasar tradisional berujung pada persoalan kehidupan masyarakat. Kasus izin perkebunan yang tidak melibatkan masyarakat berujung pada konflik sosial.

Kasus aktual tersebut merupakan sebagian dari persoalan perizinan yang sangat mengusik pelaksanaan negara hukum yang demokratis di Indonesia. Meskipun kalau secara historis persoalan perizinan sudah terjadi dari masa sebelum reformasi. Bahkan pada era orde baru perizinan sering dianggap alat yang efektif untuk mengekang hak warga Negara. Beberapa buku yang mengulas tentang bagaimana demokrasi telah terpasung oleh politik perizinan. Buku

---

[3] http://www.republika.co.id/berita/senggang/musik/12/05/14/m40372-polda-metro-tolak-beri-izin-konser-lady-gaga, diakses 3 Juni 2012

[4] http://www.tempo.co/read/news/2012/02/16/063384333/Persekutuan-Gereja-Kecewa-Sikap-SBY-pada-GKI-Yasmin, diakses 3 Juni 2012

[5] http://berita.liputan6.com/read/369158/demonstran-izin-pertambangan-pangkal-masalah-di-bima diakses 3 Juni 2012

dengan judul “Demokrasi Dalam Pasungan: Politik Perizinan di Indonesia” menjelaskan bahwa demokrasi pada era sebelum reformasi berada dalam pasungan perizinan.Tarik ulur antara *retriksi-represi* dan tuntutan akan kebebasan dengan demikian merupakan senjata panjang. Jika sekarang ini kita masih juga berbicara tentang perlunya kebebasan, tentang perlunya penghormatan atas konstitusi Negara yang mengamanatkan kebebasan bagi warga Negara Indonesia dan jika kita menolak adanya kecenderungan kriminalisasi atas aktifitas sosial politik, maka hal tersebut tidak lain karena totalitas politik yang ada belum mencerminkan adanya penghormatan atas kebebasan. “[6]

Persoalan perizinan akan menjadi menarik dilihat jika dihubungkan dengan tatanan negara yang ada sekarang. Pelaksanaan negara hukum yang demokratis tentu harus dipahami oleh semua aparatur pemerintah dalam melaksanakan kewenangannya. Perizinan yang selama ini dianggap sebagai otoritas mutlak pemerintah harusnya ditempatkan dalam dimensi negara hukum yang demokratis. Oleh karena itu tentu perizinan tidak dapat dipahami asal maunya aparatur pemerintah tetapi harus memperhatikan hak-hak warga negara dalam kehidupan demokrasi. Adanya perizinan bukanlah menimbulkan konflik sosial tetapi semestinya mampu menciptakan harmonisasi kehidupan berbangsa dan bernegara.

Untuk mengendalikan setiap kegiatan atau perilaku individu atau kolektivitas yang sifatnya preventif adalah melalui izin yang memiliki kesamaan seperti dispensasi, izin, dan konsesi.[7] Perizinan sebagai salah satu instrumen dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah bisa diterapkan sebagai salah satu kewenangan yang ditentukan pemerintah daerah yang

---

[6] Hairus Salim*, Demokrasi dalam Pasungan : Politik Perizinan di Indonesia* (Yogyakarta: LPSM DIY, 1996).

[7] Utrecht, *Pengantar Ilmu Administrasi Negara*, hal 129 dimana van Der Pot mengadakan pembagian dalam tiga pengertian yaitu dispensasi, izin dan konsesi, sedangkan Kranenburg membedakan atas dua bagian yaitu Izin dan Konsesi.

implementasinya tercermin dalam sikap tindak hukum kepala daerah, baik atas dasar peraturan perundang-undangan yang dijadikan landasannya, maupun dalam kerangka menyikapi prinsip pemerintahan yang layak sebagai bentuk tanggungjawab publik.[8]

Menghadapi globalisasi dan tuntutan masyarakat yang semakin tinggi diperlukan perubahan paradigma, budaya, cetak pikir dan metode pelayanan pemerintah kepada masyarakat. Pendekatan kekuasaan yang selama ini dipergunakan dalam pelayanan tidak lagi cocok. Demikian pula ruang lingkup peran dan fungsi pemerintah saat ini seharusnya diarahkan pada fungsi pengaturan yang menjadi pedoman bagi masyarakat dan pelaku ekonomi yaitu individu orang per orang, perseroan terbatas, Badan Usaha Milik Negara (BUMN), koperasi dan lembaga lainnya.

Produk perundang-undangan mengenai tatalaksana perizinan dan non perizinan di berbagai instansi pemerintah dirasakan oleh masyarakat masih mengedepankan budaya kekuasaan pejabat, tumpang tindih peraturan, birokratis, tidak transparan dan kerap terjadi pungutan liar. Oleh karena itu, penataan terhadap tatalaksana perizinan dan non perizinan sangat diperlukan. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) serta Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, bahwa negara Indonesia adalah negara hukum yang demokratis, kedaulatan ditangan rakyat, dan Presiden berwenang menetapkan Peraturan Pemerintah. Ketentuan konstitusi ini menetapkan bahwa sistem penyelenggaraan pemerintahan negara harus berdasarkan atas prinsip kedaulatan rakyat dan prinsip negara hukum. Berdasarkan prinsip-prinsip tersebut, maka segala bentuk keputusan dan tindakan penyelenggara pemerintahan harus berdasarkan atas prinsip kedaulatan rakyat dan prinsip negara hukum.

[8] Juniarso Ridwan, *Hukum Administrasi Negara dan Kebijakan Pelayanan Publik*, (Bandung: Nuansa, 2009), hal.99.

Penggunaan kekuasaan negara terhadap individu dan warga negara bukanlah tanpa persyaratan. Individu dan warga negara tidak dapat diperlakukan secara sewenang-wenang sebagai obyek. Tindakan dan intervensi pemerintah terhadap individu harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Dengan pertimbangan tersebut, terhadap berbagai produk perundang-undangan yang tidak berorientasi pada kepentingan dan kebutuhan masyarakat, perlu dilakukan penataan dan penyempurnaan kembali. Arah penataan dan penyempurnaan sistem peraturan tatalaksana perizinan dan non perizinan merupakan upaya penataan birokrasi yang profesional, efisien, efektif dan bersih. Dalam kaitan ini penataan dan penyempurnaan itu harus memperhatikan kepentingan pelanggan yaitu masyarakat. Harus disadari bahwa kepercayaan masyarakat terhadap profesionalisme pelayanan yang diberikan oleh pemerintah merupakan hal yang sangat penting dalam negara hukum yang demokratis. Untuk itulah, perlu dikembangkan pelayanan prima kepada masyarakat melalui: (1)Perhatian terhadap perkembangan kebutuhan dan keinginan masyarakat dari waktu ke waktu; (2)Penyediaan kebutuhan masyarakat sesuai dengan keinginan atau lebih dari yang diharapkan; (3)Memperlakukan pelanggan dengan pola layanan terbaik.

Kegiatan penataan sistem tatalaksana perizinan dan non perizinan bertujuan untuk pengaturan kembali dalam rangka menciptakan profesionalisme, efisiensi dan efektifitas di dalam penyelenggaraan pemerintahan khususnya di bidang perizinan. Proses perizinan dan non perizinan harus dibuat sederhana, jelas/transparan, memiliki kepastian waktu, tidak berbiaya tinggi, berkeadilan dan memiliki kepastian hukum. Oleh karena itu setiap proses perizinan dan non perizinan harus mencantumkan batas waktu yang diperlukan sehingga tercipta kepastian bagi masyarakat yang dilayani. Proses perizinan dan non perizinan harus dipandang sebagai pemberian insentif kepada masyarakat agar mampu tumbuh dan berkembang, dan bukan

sebaliknya memberikan disinsentif pada kelanjutan usaha dan persaingan yang sehat. Ketentuan perizinan dan non perizinan pada Badan/Lembaga atau Instansi Pemerintah perlu disempurnakan secara mendasar, baik pada Badan/Lembaga atau Instansi Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah sampai ke tingkat kecamatan.

Dalam hal pengujian kewenangan perizinan yang dimiliki administrasi negara secara konstitusional dapat dilakukan. Misalnya dalam kasus terbaru ada permohonan pengujian atas UU No.2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Adapun pemohon keberatan dengan kewenangan perizinan yang diselenggarakan kepolisian sebagaimana ketentuan Pasal 15 ayat (2) huruf a UU Kepolisian yang menurut pemohon bertentangan dengan Pasal 28, Pasal 28 D ayat (1) dan Pasal 28 E UUD 1945.[9]

Kewenangan perizinan yang dimiliki kepolisian berdasarkan Pasal 15 ayat (2) huruf a, c, e, f UU No.2 tahun 2002 tentang Kepolisian yaitu memberikan izin dan mengawasi kegiatan keramaian umum dan kegiatan masyarakat lainnya, memberikan surat izin mengemudi kendaraan motor, memberikan izin dan melakukan pengawasan senjata api, bahan peledak, dan senjata tajam, memberikan izin operasional dan melakukan pengawasan terhadap badan usaha di bidang jasa pengamanan.

Kasus lain yaitu adanya putusan MA tahun 2010 yang menguatkan putusan PTUN Bandung dan Putusan PT TUN Jakarta yang memerintahkan Dinas Tata Kota dan Pertamanan Kota Bogor mencabut Surat Pembekuan Izin Mendirikan Bangunan GKI Yasmin. Namun putusan MA tidak kunjung dilaksanakan Pemerintah Kota Bogor. Kondisi ketidakpastian hukum

[9] Permohonan tersebut sudah masuk dalam siding dengan agenda pemeriksaan pendahuluan untuk perkara nomor 33/PUU-X/2012. www. mahmakamahkonstitusi.go.id diakses 3 Juni 2012.

tersebut juga membawa implikasi lain adanya intimidasi dan ancaman terhadap warga Negara terus membayangi jemaat.[10]

Dalam beberapa hal kewenangan perizinan dapat dilimpahkan kepada lembaga lain. Misalnya Peraturan Menteri Perindustrian Nomor 66/M-IND/PER/9/2008 Tentang Pelimpahan Kewenangan Pemberian Izin Usaha Industri dan Izin Perluasan Dalam Rangka Penanaman Modal. Adapun berdasarkan Permen tersebut adanya pelimpahan kewenangan Kewenangan Menteri Perindustrian kepada Kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) untuk menerbitkan Persetujuan Prinsip, Izin Usaha Industri (IUI) dan Izin Perluasan bidang industri yang menjadi kewenangan pemerintah.

Hukum perizinan adalah suatu bentuk keputusan pemerintah sebagai norma penutup untuk menerapkan peraturan perundang-undangan dan mewujudkan keadaan tertentu dalam Negara hukum. Izin adalah instrumen yang paling banyak digunakan dalam hukum administrasi. Pemerintahan menggunakan izin sebagai sarana yuridis untuk mengemudikan tingkah laku warga. Izin adalah suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan undang-undang atau peraturan pemerintah, untuk dalam keadaan tertentu menyimpang dari ketentuan-ketentuan larangan perundangan. Adapun dalam dalam arti sempit menyatakan bahwa izin adalah pengikatan aktivitas-aktivitas .

[10] http://www.tempo.co/read/news/2012/02/16/063384333/Persekutuan-Gereja-Kecewa-Sikap-SBY-pada-GKI-Yasmin

B.Pembahasan

1. Konsep Perizinan Dalam Kerangka Negara Hukum Demokratis

Berdasarkan negara hukum modern tugas, kewenangan pemerintah tidak hanya sekadar menjaga ketertiban dan keamanan (*rust en orde*), tetapi juga mengupayakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*). Tugas dan kewenangan pemerintah untuk menjaga ketertiban dan keamanan merupakan tugas klasik yang sampai kini masih tetap dipertahankan. Dalam rangka melaksanakan tugas ini kepada pemerintah diberikan wewenang dalam bidang pengaturan, yang dari fungsi pengaturan ini muncul beberapa instrumen yuridis untuk menghadapi peristiwa individual dan konkret, ketetapan ini merupakan ujung tombak dari instrumen hukum dalam penyelenggaraan pemerintahan, atau sebagai norma penutup dalam rangkaian norma hukum. Salah satu wujud dari ketetapan ini adalah izin. Berdasarkan jenis-jenis ketetapan, izin termasuk sebagai ketetapan yang bersifat konstitutif, yakni ketetapan yang menimbulkan hak baru yang sebelumnya tidak dimiliki oleh seseorang yang namanya tercantum dalam ketetapan itu, atau "*beschikkingen welke iets toestaan wat tevoren niet geoorloofd was*, (ketetapan yang memperkenankan sesuatu yang sebelumnya tidak dibolehkan). Dengan demikian izin merupakan instrumen yuridis dalam bentuk ketetapan yang bersifat konstitutif dan yang digunakan oleh pemerintah untuk menghadapi atau menetapkan peristiwa konkret. Sebagai ketetapan, izin itu dibuat dengan ketentuan dan persyaratan yang berlaku pada ketetapan pada umumnya, sebagaimana yang telah disebutkan di atas.

Salah satu prinsip dalam negara hukum adalah *wetmatigheid van bestuur* atau pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, setiap tindakan hukum pemerintah, baik dalam menjalankan fungsi pengaturan maupun fungsi pelayanan, harus

didasarkan pada wewenang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. "*Om positief recht ten kunnen vasstellen en handhaven is een bevoegdheid noodzakelijk. Zonder bevoegdheid kunnen geen juridisch concrete besluiten genomen worden*," (Untuk dapat melaksanakan dan menegakkan ketentuan hukum positif perlu wewenang. Tanpa wewenang tidak dapat dibuat keputusan yuridis yang bersifat konkret).

Pembuatan dan penerbitan ketetapan izin merupakan tindakan hukum pemerintahan. Sebagai tindakan hukum, maka harus ada wewenang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan atau harus berdasarkan pada asas legalitas. Tanpa dasar wewenang, tindakan hukum itu menjadi tidak sah. Oleh karena itu, dalam hal membuat dan menerbitkan izin haruslah didasarkan pada wewenang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku karena tanpa adanya dasar wewenang tersebut ketetapan izin tersebut menjadi tidak sah.

Pada umumnya wewenang pemerintah untuk mengeluarkan izin itu ditentukan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dari perizinan tersebut. Namun dalam penerapannya menurut Marcus Lukman[11], kewenangan pemerintah dalam bidang izin itu bersifat *diskresionare power* atau berupa kewenangan bebas, dalam arti kepada pemerintah diberi kewenangan untuk mempertimbangkan atas dasar inisiatif sendiri hal-hal yang berkaitan dengan izin, misalnya pertimbangan tentang:

1) Kondisi-kondisi apa yang memungkinkan suatu izin dapat diberikan kepada pemohon;
2) Bagaimana mempertimbangkan kondisi-kondisi tersebut;
3) Konsekuensi yuridis yang mungkin timbul akibat pemberian atau penolakan izin dikaitkan dengan pembatasan peraturan perundang-undangan yang berlaku;

[11] Marcus Lukman, "Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan dalam Bidang Perencanaan dan Pelaksanaan Rencana Pembangunan di Daerah serta Dampaknya terhadap Pembangunan Materi Hukum Tertulis Nasional", Disertasi, Universitas Padjajaran, Bandung, 1996, hal.367.

4) Prosedur apa yang harus diikuti atau dipersiapkan pada saat dan sesudah keputusan diberikan baik penerimaan maupun penolakan pemberian izin.[12]

Penelusuran pelbagai ketentuan penyelenggaraan pemerintahan dapat diketahui bahwa mulai dari administrasi Negara tertinggi (presiden) sampai dengan administrasi negara terendah (lurah) berwenang memberikan izin.[13] Ini berarti terdapat aneka ragam administrasi negara (termasuk instansinya) pemberi izin, yang didasarkan pada jabatan yang dijabatnya baik di tingkat pusat maupun daerah.

Izin adalah perbuatan hukum administrasi negara bersegi satu yang mengaplikasikan peraturan dalam hal konkret berdasarkan persyaratan dan prosedur sebagaimana ditetapkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.[14] Bagir Manan menyebutkan bahwa izin dalam arti luas berarti suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk memperbolehkan melakukan tindakan atau perbuatan tertentu yang secara umum dilarang.[15] N.M Spelt dan J.B.J.M ten Berge membagi pengertian izin dalam arti luas dan sempit.[16]

Terlepas dari beragamnya organ pemerintahan atau administrasi Negara yang mengeluarkan izin, yang pasti adalah bahwa izin hanya boleh dikeluarkan oleh organ pemerintahan. Menurut N.M. Spelt dan J.B.J.M. ten Berge, keputusan yang memberikan izin harus diambil oleh organ yang berwenang, dan hampir selalu yang terkait adalah organ-organ pemerintahan atau

---

[12] *Ibid.*
[13] Juniarso Ridwan, *Hukum Administrasi Negara dan Kebijakan Pelayanan Publik*, (Bandung: Nuansa, 2009)
[14] Sjachran Basah, *op.cit*, hal.3
[15] Bagir Manan, *Ketentuan-Ketentuan Mengenai Pengaturan Penyelenggaraan Hak Kemerdekaan Berkumpul Ditinjau dari Perspektif UUD 1945*, makalah, Jakarta, 1995, hal.8
[16] N.M.Spelt dan J.B.J.M ten Berge, *Pengantar Hukum Perizinan*, disunting oleh Philipus M Hadjon, (Surabaya: Yuridika, 1993), hal.2-3.

administrasi Negara. Dalam hal ini organ-organ pada tingkat penguasa nasional (seorang menteri) atau tingkat penguasa-penguasa daerah.[17]

Izin merupakan instrumen yuridis yang digunakan oleh pemerintah untuk mempengaruhi para warga agar mau mengikuti cara yang dianjurkannya guna mencapai suatu tujuan konkret. Sebagai suatu instrument, izin berfungsi selaku ujung tombak instrumen hukum sebagai pengarah, perekayasa, dan perancang masyarakat adil dan makmur itu dijelmakan. Hal ini berarti lewat izin dapat diketahui bagaimana gambaran masyarakat adil dan makmur itu terwujud. Ini berarti persyaratan-persyaratan, yang berkandung dalam izin merupakan pengendali dalam memfungsikan izin itu sendiri. Apabila dikatakan bahwa izin itu dapat difungsikan sebagai instrumen pengendali dan instrumen untuk mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur, sebagaimana yang diamanatkan dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945, penataan dan pengaturan izin ini sudah semestinya harus dilakukan dengan sebaik-baiknya. Menurut Prajudi Atmosudirdjo, berkenaan dengan fungsi-fungsi hukum modern, izin dapat diletakkan dalam fungsi menertibkan masyarakat.[18]

Sebagai sebuah negara hukum kesejahteraan yang dianut di Indonesia, maka tugas utama pemerintah untuk mewujudkan tujuan negara salah satunya melalui pelayanan publik dan turut sertanya pemerintah dalam kehidupan sosial masyarakat. Terlebih-lebih dalam era pembangunan dewasa ini semakin meningkat pesat. Sejalan dengan semakin meningkat dan meluasnya

[17] *Ibid*
[18] Ridwan HR, *op.cit*, hal.218

pembangunan ke berbagai sektor/bidang kehidupan maka ikut campurnya pemerintah pun semakin aktif dan intensif ke dalam berbagai segi kehidupan masyarakat.[19]

Menurut N.M.Spelt dan J.B.J.M Ten Berge[20] perizinan untuk istilah izin dalam arti luas, sedangkan izin dalam arti sempit disebut "izin" saja. Izin (dalam arti sempit) lebih lanjut dibedakan dengan bentuk-bentuk perizinan lainnya seperti dispensasi, konsesi, rekomendasi, tanda daftar, surat persetujuan, dan pendaftaran. Sejalan dengan itu, Tatiek Sri Djatmiati mengemukakan "perizinan dapat berbentuk pendaftaran, rekomendasi, sertifikasi, penentuan kuota, dan izin melakukan suatu usaha…".[21] A.M Donner menyatakan, "perizinan (*vergunningen*) dibedakan dalam tiga kategori, yakni lisensi, dispensasi, dan konsesi."[22]

Izin dalam arti luas (perizinan) ialah suatu persetujuan dari penguasa berdasarkan undang-undang atau peraturan pemerintah, untuk dalam keadaan tertentu menyimpang dari ketentuan-ketentuan larangan perundangan.[23] Makna hukum yang dapat ditemukan dalam izin menurut pendapat di atas adalah adanya perkenan untuk melakukan sesuatu yang semestinya dilarang,[24] sehingga akan dapat ditemukan dalam berbagai wujud perizinan, seperti izin, dispensasi, lisensi, konsesi, rekomendasi, dan lain sebagainya.[25]

---

[19] I Gde Pantja Astawa, Hubungan Fungsional Antara Hukum Administrasi Negara dengan Undang-Undang No.4 Tahun 1982 tentang Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup dan Pelaksanaannya dalam Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara, (Yogyakarta: UII Press, Cetakan ke-2 November 2002), hal.308-309.

[20] N.M Spelt dan J.B.J.M ten Berge*, Pengantar Hukum Perizinan*, disunting oleh Philipus M Hadjon, (Surabaya: Yuridika, 1993), hal.1-2

[21] Tatiek Sri Djatmiati, "Prinsip Izin Usaha Industri di Indonesia", Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2002, hal.16

[22] Sebagaimana dikutip Amrah Muslimin, *Beberapa Asas dan Pengertian Pokok tentang Administrasi dan Hukum Administras*i, (Bandung: Alumni, 1985), hal.123.

[23] N.M Spelt dan J.B.J.M ten Berge*, Ibid*, hal.2

[24] Ibid

[25] I Made Arya Utama, Sistem Hukum Perizinan Berwawasan Lingkungan Hidup dalam Mewujudkan Pembangunan Daerah yang berkelanjutan (Studi terhadap Pemerintahan di Wilayah Pemerintah Daerah Provinsi Bali), Disertasi, Program Pascasarjana Unpad, Bandung, 2006, hal. 120

Menurut W.F.Prins dan R. Kosim Adisapoetra, izin diartikan dengan perbuatan pemerintah yang memperkenankan suatu perbuatan yang tidak dilarang oleh peraturan yang bersifat umum.[26] Selanjutnya, Sjachran Basah sebagaimana dikutip I Made Arya Utama, menyatakan izin sebagai perbuatan hukum administrasi pemerintah bersegi satu yang mengaplikasikan peraturan dalam hal konkreto berdasarkan persyaratan dan prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.[27]

Berdasarkan uraian tersebut, jelas bahwa izin merupakan alat pemerintah yang bersifat yuridis preventif, dan digunakan sebagai instrumen administrasi untuk mengendalikan perilaku masyarakat. Oleh karena itu sifat suatu izin adalah preventif, karena dalam instrumen izin, tidak bisa dilepaskan dengan perintah dan kewajiban yang harus ditaati oleh pemegang izin.[28] Selain itu, fungsi izin adalah represif. Izin dapat berfungsi sebagai instrumen untuk menanggulangi masalah lingkungan disebabkan aktivitas manusia yang melekat dengan dasar perizinan. Artinya suatu usaha yang memperoleh izin atas pengelolaan lingkungan, dibebani kewajiban untuk melakukan penanggulangan pencemaran atau perusakan lingkungan yang timbul dari aktivitas usahanya.[29]

Sebagai bagian dari keputusan pemerintah, maka perizinan adalah tindakan hukum pemerintah berdasarkan kewenangan publik yang membolehkan atau memperkenankan menurut hukum bagi seseorang atau badan hukum untuk melakukan sesuatu kegiatan.[30] Instrumen

---

[26] W.F.Prins dan R Kosim Adisapoetra, *Pengantar Ilmu Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1978), hal.72
[27] I Made Arya Utama, *Ibid*, hal.121
[28] N.H.T Siahaan, *Hukum Lingkungan*, (Jakarta: Pancuran Alam, 2009), hal.44
[29] Helmi, *Hukum Perizinan Lingkungan Hidup*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hal.28
[30] Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, "Tata Perizinan Pada Era Otonomi Daerah", makalah, Surabaya, November 2001, hal.1

perizinan diperlukan pemerintah untuk mengkonkretkan wewenang pemerintah. Tindakan ini dilakukan melalui penerbitan keputusan tata usaha negara.

Sebagaimana dikemukakan sebelumnya, bahwa perizinan merupakan upaya pencegahan atau berkarakter sebagai preventif instrumental terhadap tindakan pemerintah dalam rangka pelaksanaan pembangunan berkelanjutan. Dalam pengelolaan lingkungan hidup, perizinan menanggulangi pencemaran dan perusakan lingkungan hidup.

Selain pengertian izin yang diberikan oleh beberapa sarjana di atas, ada pengertian izin yang dimuat dalam peraturan yang berlaku, misalnya dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 20 Tahun 2008 tentang Pedoman Organisasi dan Tata Kerja Unit Pelayanan Perizinan Terpadu di Daerah. Izin sebagai dokumen yang dikeluarkan oleh pemerintah yang merupakan bukti legalitas, menyatakan sah atau diperbolehkan seseorang atau badan untuk melakukan usaha atau kegiatan tertentu.

Pemberian pengertian izin tersebut menunjukkan adanya penekanan pada izin yang tertulis, yakni berbentuk dokumen, sehingga yang disebut sebagai izin tidak termasuk yang diberikan secara lisan. Pengelolaan lingkungan hidup hanya dapat berhasil menunjang pembangunan berkelanjutan apabila administrasi pemerintahan berfungsi secara efektif dan terpadu. Salah satu sarana yuridis administratif untuk mencegah dan menanggulangi pencemaran lingkungan adalah sistem perizinan terpadu bidang lingkungan hidup. Dewasa ini jenis dan prosedur perizinan di Indonesia masih beraneka ragam, rumit, dan sukar ditelusuri, sehingga sering merupakan hambatan bagi kegiatan dunia usaha. Jenis perizinan di negara kita sedemikian banyaknya

sehingga Waller dan Waller menamakan Indonesia sebagai *een vergunningenland* (Negara perizinan).[31]

Perizinan sebagai salah satu bagian instrumen pemerintahan secara konseptual harus sesuai dengan prinsip negara hukum demokratis. Perubahan konsep negara tentulah harus dipahami oleh aparatur negara terutama kaitanya dengan perizinan. Oleh karena itu di bawah ini diuraikan tentang penjelasan teoritis dan sandaran yuridis konstitusional yang mendasari tentang adanya konsep perizinan dalam kerangka negara hukum demokratis.

Konsep perizinan tentu harus memperhatikan betul apa yang dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 " Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar". Pasal 1 ayat (3) UUD 1945" Negara Indonesia adalah Negara hukum". Pasal 28 I ayat (5) UUD 1945" Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan". Upaya penjaminan, pengaturan, dan penuangan hak-hak asasi manusia itu dalam peraturan perundang-undangan dimaksud adalah dalam rangka menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis. Jika peraturan semacam itu bertentangan dengan norma yang lebih tinggi atau konstitusi, maka terhadap peraturan yang demikian dapat dilakukan pengujian legalitasnya oleh Mahkamah Agung atau pengujian konstitusionalitasnya oleh Mahkamah Konstitusi.[32] Pasal 28 J ayat (2) UUD 1945 " Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud

---

[31] H.Waller en J.H Waller-Hunter, Milieuwetgeving en Planning in Indonesie, Milieu en Recht, Januari 1984, hal. 5, dikutip oleh Siti Sundary Rangkuti, *Hukum Lingkungan dan Kebijaksanaan Lingkungan Nasional*, (Surabaya: Airlangga University Press, 2005), hal.146.

[32] Jimly Asshiddiqie*, Komentar Atas Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal.126

semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis".

Dari segi gagasan dasar, semua model demokrasi modern berpangkal pada gagasan kebebasan sebagai sendi utama dari demokrasi.[33] Pemikiran Rousseau yang meletakkan kebebasan dalam kaitan dengan keseimbangan antara hak individu dengan kehendak umum. Namun demikian kebebasan tanpa batas tentu juga berdampak pelaksanaan demokrasi subtantif. Karena demokrasi dan demokratisasi Indonesia saat ini sebagian besar adalah demokrasi procedural, demokrasi formal, bukan demokrasi yang subtantif.[34]

Oleh karena itu bagaimana menjadikan konsep perizinan itu sesuai dengan semangat Negara hukum yang demokratis. Maka prinsip-prinsp berikut harus menjadi patokannya. Dimana kalau berbicara gagasan demokrasi yang berdasar atas hukum (*constitutional democracy*) mengandung empat prinsip pokok, yaitu: (i)adanya jaminan persamaan dan kesetaraan dalam kehidupan bersama,(ii)pengakuan dan penghormatan terhadap perbedaan atau pluralitas,(iii)adanya aturan yang mengikat dan dijadikan sumber rujukan bersama, dan (iv)adanya mekanisme penyelesaian sengketa berdasarkan mekanisme aturan yang ditaati bersama itu. Dalam konteks kehidupan bernegara, dimana terkait pula dimensi-dimensi kekuasaan yang bersifat vertikal antara institusi negara dengan warga negara, keempat prinsip pokok tersebut lazimnya dilembagakan dengan menambahkan prinsip-prinsip negara hukum

[33] Secara teoritis terdapat dua konsepsi kebebasan. Pertama; kebebasan dapat didefinisikan sebagai kebebasan bagi individu untuk melakukan apapun yang ingin dilakukannya. Kebebasan ini bermakna hilangnya segala bentuk pembatasan. Kedua; kebebasan untuk melakukan sesuatu yang bermanfaat, untuk mengambil bagian dalam pengembangan diri (self-development) dan realisasi diri (self-realization), dan untuk memiliki peran dalam pemerintahan. Aidul Fitriciada Azhari, *Menemukan Demokrasi*, (Surakarta: MUP, 2004), hal.66-67.

[34] Todung Mulya Lubis, "Menuju Hukum Responsif: Indonesia di Persimpangan Jalan", dalam Jurnal Konstitusi PSHTN UI , Volume I Nomor 1, November 2010, hal.37

(nomokrasi); (v)pengakuan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia, (vi)pembatasan kekuasaan melalui mekanisme pemisahan dan pembagian kekuasaan disertai mekanisme penyelesaian sengketa ketatanegaraan antar lembaga Negara, baik secara vertikal maupun horizontal, (vii)adanya peradilan yang bersifat independen dan tidak memihak dengan kewibawaan putusan yang tertinggi atas dasar keadilan dan kebenaran,(viii) dibentuknya lembaga peradilan yang khusus untuk menjamin keadilan bagi warga Negara yang dirugikan akibat putusan atau kebijakan pemerintahan (pejabat administrasi Negara), (ix)adanya mekanisme 'judicial review" oleh lembaga peradilan terhadap norma-norma ketentuan legislatif, baik yang ditetapkan oleh lembaga legislatif maupun oleh lembaga eksekutif, dan (x)dibuatnya konstitusi dan peraturan perundang-undangan yang mengatur jaminan-jaminan pelaksanaan prinsip-prinsip tersebut di atas, disertai (xi)pengakuan terhadap asas legalitas atau "due process of law' dalam keseluruhan sistem penyelenggaraan Negara.[35]

Pemerintah berkedudukan sebagai *primus inter pares* (bukan *pemilik* atau *penguasa* negara dan rakyat), sebagai pamong, yang mengemban tugas memimpin masyarakat dalam menyelenggarakan kehidupan bermasyarakat dan bernegara, khususnya dalam berikhtiar untuk mewujudkan tujuan bernegara, dan sebagai demikian, berkewajiban untuk mempartisipasikan rakyat dalam proses pengambilan putusan rasional untuk mewujudkan masyarakat sejahtera yang adil dan makmur. Pelaksanaan berbagai tugas pemerintah harus dilakukan berdasarkan, bersaranakan dan tunduk pada aturan hukum positif dengan mengacu cita-hukum, cita-negara dan tujuan bernegara secara kontekstual.[36]

[35] Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, (Jakarta:Konstutusi Press, 2005), hal.299-300.
[36] Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2000), hal.191.

2. Perkembangan Kasus Perizinan Yang Berhubungan Dengan Hak Konstitusional Warga Negara

Kasus yang cukup aktual terkait dengan kewenangan kepolisian memberikan izin dan mengawasi kegiatan keramaian umum yaitu terkait tidak adanya izin keramaian konser Lady Gaga yang pada akhirnya menimbulkan prokontra.[37] Pihak pro berargumentasi karena konser tersebut tingkat dunia, kewenangan kepolisian sehingga tidak perlu takut ancaman dari pihak ketiga, semangat kebangsaan dan pluralisme, Negara Indonesia bukan Negara Tirai Bambu, ekpresi seni dan wujud demokrasi, Sedangkan yang kontra berargumentasi tidak sesuai dengan budaya, sistem dan nilai bangsa Indonesia, tindakan pornografi, membangun karakter bangsa.[38] Meskipun kalau dicermati pada tahun 2012 pihak kepolisian telah meneribitkan 53 izin keramaian terkait dengan kegiatan konser musik yang diadakan di wilayah hukum Polda Metro Jaya.[39]

Selain itu ada kasus terkait dengan pemberian izin usaha pertambangan di daerah yang dipandang sebagai pangkal dari berbagai masalah konflik di daerah. Contoh aktual yaitu adanya Surat Keputusan Nomor 188.45/357/004/2010 tentang Izin Usaha Pertambangan di Lambu, Nusa Tenggara Barat, yang telah dikeluarkan Bupati Bima Ferry Zulkarnain. Inilah yang dinilai sebagai pangkal munculnya konflik yang berujung bentrokan berdarah antara warga dan kepolisian di Pelabuhan Sape, Bima. Ada penolakan dari masyarakat yang dikeluarkan kabupaten untuk eksplorasi emas di Kabupaten Bima, penolakan itu tereskalasi dalam bentuk

---

[37] http://www.gatra.com/nasional-cp/1-nasional/12849-polemik-lady-gaga-upaya-pengalihan-isu .diakses 3 Juni 2012

[38] http://sosok.kompasiana.com/2012/05/23/inilah-tokoh-nasional-yang-pro-dan-kontra-konser-lady-gaga/

[39] http://news.detik.com/read/2012/05/16/175230/1918939/10/53-konser-musik-lolos-izin-sepanjang-januari-mei-2012. diakses 3 Juni 2012.

demo, kemudian massa menduduki fasilitas selama lima hari, yang pada akhirnya berujung bentrok dengan polisi.

Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral telah merekomendasikan pencabutan surat keputusan Bupati Bima, Nusa Tenggara Barat, tentang izin eksplorasi pertambangan kepada PT Sumber Mineral Nusantara di daerah itu. Pencabutan harus dilakukan mengingat kegiatan eksplorasi pertambangan telah menimbulkan kerusuhan yang menelan korban jiwa dan terjadi penolakan keras dari warga setempat.[40]

Kewenangan penerbitan dan pencabutan izin tambang berada di tangan kepala daerah sesuai dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Mineral dan Batubara. Sesuai dengan UU Minerba Nomor 4 tahun 2009, saat ini banyak sekali izin tambang yang dikeluarkan oleh kepala daerah. Namun demikian izin yang dikeluarkan juga berpotensi menimbulkan persoalan konflik sosial.

Oleh karena itu berkaitan dengan kasus tersebut Walhi dan sejumlah organisasi mengajukan permohonan *judicial review* terhadap UU tentang Minerba.[41] Pasal yang diuji yaitu Pasal 6 ayat (1), Pasal 10 huruf b, dan Pasal 162 UU tentang Minerba terkait pemberian izin kepada pihak pengusaha pertambangan. Mereka menganggap undang-undang tersebut melanggar hak konstitusional warga negara dengan tidak adanya partisipasi dari masyarakat saat sebuah perusahaan pertambangan besar berniat membuka ladang baru. Mereka menganggap undang-undang tersebut melanggar hak konstitusional warga negara dengan tidak adanya partisipasi dari masyarakat saat sebuah perusahaan pertambangan besar berniat membuka ladang baru. Sebab, kenyataannya proses pemberian izin pertambangan kerap bertentangan dengan aspirasi

[40] http://nasional.kompas.com/read/2012/01/26/21004990/SK.Bupati.Bima.Soal.Izin.Eksplorasi.Dicabut
[41] http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4d780fb9d1ff2/uu-minerba-minim-partisipasi-publik

masyarakat yang ruang hidupnya diubah menjadi kawasan pertambangan. Karena itu, Pemohon meminta MK untuk menambah frase “dengan persetujuan rakyat berdampak langsung“ pada pasal tentang perizinan pertambangan. Secara umum pemohon menilai pasal-pasal yang diuji tersebut telah bertentangan dengan falsafah demokrasi ekonomi yang mengedepankan prinsip-prinsip kebersamaan dan keadilan sebagaimana dimaksud Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal 33 ayat (1), ayat (4) UUD 1945.

Berdasarkan Putusan Nomor nomor 32/PUU-X/2012 hakim MK memutuskan Pasal 10 huruf b sepanjang frasa ‘…memperhatikan pendapat…masyarakat…’ pengujian UU Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara bertentangan dengan konstitusi secara bersyarat (*conditionally unconstitusional*). Putusan ini “Menyatakan mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian. Pasal 10 huruf b sepanjang frasa ‘…memperhatikan pendapat…masyarakat…’ Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara bertentangan secara bersyarat terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai, ‘*wajib melindungi, menghormati, dan memenuhi kepentingan masyarakat yang wilayah maupun tanah miliknya akan dimasukkan ke dalam wilayah pertambangan dan masyarakat yang akan terkena dampak’*. Pasal 10 huruf b sepanjang frasa ‘…memperhatikan pendapat… masyarakat…’ Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai, ‘*wajib melindungi, menghormati, dan memenuhi kepentingan masyarakat yang wilayah maupun tanah miliknya akan dimasukkan ke dalam wilayah pertambangan dan masyarakat yang akan terkena dampak*’,” .

Berdasarkan Putusan MK Nomor 25/PUU-VIII/2010 bertanggal 4 Juni 2012, yang menjelaskan mengenai pengaturan dan penetapan wilayah pertambangan (WP). Mekanisme

penetapan WP berupa kegiatan koordinasi, konsultasi, dan memperhatikan pendapat masyarakat, sebagaimana diatur dalam pasal-pasal yang dimohonkan oleh para Pemohon tersebut, menurut Mahkamah, berpotensi melanggar hak-hak konstitusional warga negara manakala mekanisme tersebut dilakukan semata untuk memenuhi ketentuan formal-prosedural sebagaimana termuat dalam peraturan perundang-undangan dan mengaburkan tujuan utama yaitu untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak-hak ekonomi dan sosial warga negara yang seharusnya, dalam konteks sumber daya alam, dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. "Untuk lebih memperkuat fungsi kontrol masyarakat terhadap Pemerintah dan sekaligus untuk menjamin kepastian hukum yang adil baik bagi masyarakat secara umum maupun masyarakat yang secara khusus berada dalam WP dan masyarakat yang terkena dampak, menurut Mahkamah, fungsi kontrol tersebut tidak cukup hanya dilakukan melalui forum konsultasi dengan DPR RI, namun juga harus diperkuat melalui fungsi kontrol yang dilakukan langsung oleh masyarakat, khususnya masyarakat yang wilayah maupun tanah miliknya akan dimasukkan ke dalam WP dan masyarakat yang akan terkena dampak.[42]

Mahkamah lebih menekankan kepada terlaksananya kewajiban menyertakan pendapat masyarakat, bukan persetujuan tertulis dari setiap orang sebagaimana dimohonkan oleh para Pemohon. Hal ini karena menurut Mahkamah, bentuk keikutsertaan secara aktif dari masyarakat berupa keterlibatan langsung dalam pemberian pendapat dalam proses penetapan WP yang difasilitasi oleh negara *c.q.* Pemerintah, merupakan bentuk konkret dari pelaksanaan Pasal 28H ayat (1) dan ayat (4) UUD 1945.

Selain itu, mekanisme lebih lanjut mengenai kewajiban menyertakan pendapat masyarakat tersebut dan siapa saja yang termasuk dalam kelompok masyarakat yang wilayah

[42] http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4fcca40a04136/mk-batalkan-sebagian-materi-uu-minerba

maupun tanah miliknya akan dimasukkan ke dalam wilayah pertambangan serta masyarakat yang akan terkena dampak, sepenuhnya menjadi kewenangan Pemerintah untuk mengaturnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan mengacu pada pertimbangan hukum yang telah dinyatakan oleh Mahkamah dalam Putusan Perkara Nomor 25/PUU-VIII/2010 bertanggal 4 Juni 2012, Putusan Perkara Nomor 30/PUU-VIII/2010 bertanggal 4 Juni 2012, dan putusan dalam perkara ini, dengan tetap menghormati dan menegakkan hak-hak asasi manusia. Berdasarkan pertimbangan hukum di atas dan untuk menjamin hak-hak konstitusional warga negara sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1), Pasal 28H ayat (1) dan ayat (4) UUD 1945, Mahkamah berpendapat bahwa permohonan para Pemohon beralasan untuk sebagian yakni sepanjang mengenai frasa '…memperhatikan pendapat…masyarakat…' dalam Pasal 10 huruf b UU 4/2009,".[43]

3. Gugatan Warga Dalam Menguji Perizinan Berdasarkan Prinsip Negara Hukum Yang Demokratis

Perizinan dalam negara hukum demokratis harus dipandang dalam dua hal.*Pertama*; keberadaan perizinan merupakan konsekuensi logis dalam prinsip negara hukum materiil (*welfare state*) dimana pemerintah mempunyai peran besar dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu keberadaan wewenang perizinan pada dasarnya juga diberikan oleh peraturan perundang-undangan melalui sumber atribusi, delegasi atau mandat. Wewenang perizinan dalam konsep negara hukum memang menjadi otoritas pemerintah sehingga dalam hal menjalankan pemerintahan maka kewenangan tersebut menjadi sangat vital dalam mengatur tata kehidupan masyarakat. Wewenang perizinan secara yuridis tersebar dalam berbagai institusi pemerintahan sesuai dengan bidang tugasnya. Namun demikian keberadaan

[43] http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4fcca40a04136/mk-batalkan-sebagian-materi-uu-minerba

institusi tersebut tetap masuk dalam lingkup *bestuuring* (pemerintahan). Kompleksitas izin dan lembaga yang diberi wewenang tersebut tentu akan selaras dengan perkembangan persoalan masyarakat yang menjadi tanggungjawab pemerintah. Namun demikian secara yuridis konstitusional sudah diatur tentang jenis izin dan lembaga yang berwenang dalam memberikan izin tersebut.

Oleh karena itu dalam prinsip negara hukum demokratis pemberian wewenang kepada lembaga atau institusi tersebut dapat dimungkinkan dikontrol jika dianggap merugikan hak warganegara. Adapun pengawasannya dapat dilakukan melalui dua model. Pertama;, pengawasan dapat dilakukan pada saat proses pembentukan norma yang mengatur mengenai kewenangan tersebut. Kedua*;* pengujian materi atas norma peraturan perundang-undangan yang memberikan kewenangan perizinan kepada institusi pemerintah. Dalam pengujian materi dapat dibedakan menjadi dua yaitu melalui Mahkamah Konstitusi atau Mahkamah Agung.

Kedua; berkaitan produk atas pelaksanaan wewenang perizinan yang dimiliki oleh institusi pemerintah. Adapun produk hukum atas pelaksanan wewenang tersebut adalah keputusan atau ketetapan administrasi negara yang sifatnya individual, konkrit dan final. Produk inilah yang sebenarnya yang mempunyai akibat hukum dalam menentukan tindakan warga negara. Oleh karena itu produk hukum perizinan dalam prakteknya dapat berhubungan dengan hak warga negara dalam pengertian yang lebih konkrit. Dengan demikian ketentuan peraturan perundang-undangan dalam praktiknya juga sangat dipengaruhi dengan ketetapan administrasi negara. Tindakan pemerintah untuk menerbitkan izin tersebut tentu punya potensi dapat merugikan hak warga negara. Oleh karena itu dalam prinsip negara hukum demokratis harus ada mekanisme hukum untuk menyelesaikan masalah tersebut. Adapun dalam prinsip negara hukum yang demokratis di Indonesia sudah diatur pula tentang bagaimana kontrol atas produk hukum

ketetapan tersebut. Adapun mekanisme hukum jika ada warganegara yang merasa dirugikan dengan adanya ketetapan administrasi negara dapat melakukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN).

Dengan kerangka hukum yang demokratis di atas maka dalam konteks kebebasan berdemokrasi haruslah selaras dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945. Konsekuensinya ketidaksepakatan atas produk perizinan tidak diwujudkan dengan menentang pelaksanaan norma dan institusi pemilik otoritas kewenangan. Namun gugatan tersebut dapat dilakukan dengan melalui mekanisme hukum yang secara yuridis konstitusional juga sudah ditentukan oleh negara.

Selain itu kalau kita menyimak perkembangan perizinan memang ada beberapa inovasi yang ditujukan dalam menjadikan perizinan itu efektif dan efisien Sudah dimaklumi beragamnya organ pemerintahan yang berwenang memberikan izin dapat menyebabkan tujuan dari kegiatan yang membutuhkan izin tertentu menjadi terhambat, bahkan tidak mencapai sasaran yang hendak dicapai. Artinya campur tangan pemerintah dalam bentuk regulasi perizinan dapat menimbulkan kejenuhan bagi pelaku kegiatan yang membutuhkan izin, apalagi bagi kegiatan usaha yang menghendaki kecepatan pelayanan dan menuntut efisiensi. Menurut Soehardjo, pada tingkat tertentu regulasi ini menimbulkan kejenuhan dan timbul gagasan yang mendorong untuk menyederhanakan pengaturan, prosedur, dan birokrasi. Keputusan-keputusan pejabat sering membutuhkan waktu lama, misalnya pengeluaran izin memakan waktu berbulan-bulan, sementara dunia usaha perlu berjalan cepat, dan terlalu banyaknya mata rantai dalam prosedur perizinan banyak membuang waktu dan biaya.[44] Oleh karena itu, biasanya dalam perizinan

[44] Soehardjo, *Hukum Administrasi Negara Pokok-Pokok Pengertian serta Perkembangannya di Indonesia*, (Semarang: Badan Penerbit UNDIP, 1991), hal.25

dilakukan deregulasi, yang mengandung arti peniadaan berbagai peraturan perundang-undangan yang dipandang berlebihan. Karena peraturan perundang-undangan yang berlebihan itu pada umumnya berkenaan dengan campur tangan pemerintah atau negara, deregulasi itu pada dasarnya bermakna mengurangi campur tangan pemerintah atau negara dalam kegiatan kemasyarakatan tertentu terutama di bidang ekonomi sehingga deregulasi itu pada ujungnya bermakna debirokratisasi.[45] Meskipun deregulasi dan debirokratisasi ini dimungkinkan dalam bidang perizinan dan hampir selalu dipraktikkan dalam kegiatan pemerintahan, dalam dalam suatu negara hukum tentu saja harus ada batas-batas atau rambu-rambu yang ditentukan oleh hukum.

Secara umum dapat dikatakan bahwa deregulasi dan debirokratisasi merupakan kebijakan yang diambil oleh pemerintah, yang umumnya diwujudkan dalam bentuk peraturan kebijaksanaan karena itu deregulasi dan debirokratisasi itu harus ada batas-batas yang terdapat dalam hukum tertulis dan tidak tertulis. Deregulasi dan debirokratisasi dalam perizinan harus memperhatikan hal-hal berikut.[46]

1) Jangan sampai menghilangkan esensi dari sistem perizinan itu sendiri, terutama dalam fungsinya sebagai pengarah kegiatan tertentu;
2) Deregulasi hanya diterapkan pada hal-hal yang bersifat teknis administratif dan finansial
3) Deregulasi dan debirokratisasi tidak menghilangkan hal-hal prinsip dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar perizinan.

---

[45] Bagir Manan, Bentuk-Bentuk Perbuatan Keperdataan yang Dapat Dilakukan Oleh Pemerintah Daerah." Majalah Ilmiah Universitas Padjajaran , No.3, Vol.14, 1996, hal.33
[46] Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Rajawali Pers,2007).

4) Deregulasi dan debirokratisasi harus memperhatikan asas-asas umum pemerintahan yang layak (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*).[47]

C. Penutup

Konsep perizinan dalam kerangka negara hukum demokratis menurut UUD 1945 pada dasarnya ditunjukkan dengan keberadaan perizinan sebagai bagian dari tindakan pemerintah yang mencerminkan unsur dalam bernegara hukum dan sekaligus memberi ruang adanya aspirasi masyarakat yang melekat pada demokrasi. Dengan demikian perizinan tidak sekedar diadakan atas dasar otoritas mutlak pemerintah. Namun harus memperhatikan nilai demokrasi dan hak asasi manusia yang secara konstitusional di atur dalam UUD 1945.

Perkembangan kasus perizinan memperlihatkan suatu fenomena tentang bagaimana dimensi perizinan sangat dipengaruhi perkembangan dengan demokrasi dan hak asasi manusia di Indonesia, Kasus-kasus tersebut memperlihatkan bahwa otoritas perizinan yang dimiliki oleh pemerintah mendapat ujian untuk digugat atas dasar perlindungan hak asasi manusia dan demokrasi.

Gugatan atas adanya perizinan yang dianggap merugikan hak warga merupakan konsekuensi logis dalam Negara hukum yang demokratis. Namun demikian gugatan atas perizinan tersebut haruslah diletakkan dalam koridor hukum dan demokrasi yang secara normatif diatur dalam UUD 1945.

[47] Ridwan HR*, op.cit*, hal.215

DAFTAR PUSTAKA

Amrah Muslimin, *Beberapa Asas dan Pengertian Pokok tentang Administrasi dan Hukum Administras*i, (Bandung: Alumni, 1985)

Bachsan Mustafa, *Sistem Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Bandung: Citra Adtya Bakti, 2001).

Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2000),

E Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1988)

Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2001)

Hairus Salim, *Demokrasi dalam Pasungan : Politik Perizinan di Indonesia* (Yogyakarta: LPSM DIY, 1996).

Helmi, *Hukum Perizinan Lingkungan Hidup*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012).

I Gde Pantja Astawa, Hubungan Fungsional Antara Hukum Administrasi Negara dengan Undang-Undang No.4 Tahun 1982 tentang Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup dan Pelaksanaannya dalam Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara, (Yogyakarta: UII Press, Cetakan ke-2 November 20020

Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, (Jakarta:Konstutusi Press, 2005

----------, *Komentar Atas Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009

----------, *Green Constitution: Nuansa Hijau Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009).

Jimly Asshiddiqie, *Komentar Atas Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009

Juniarso Ridwan, *Hukum Administrasi Negara dan Kebijakan Pelayanan Publik*, (Bandung: Nuansa, 2009)

Moh Mahfud MD, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009)

N.H.T Siahaan, *Hukum Lingkungan*, (Jakarta: Pancuran Alam, 2009)

Philipus M Hadjon, (ed), *Pengantar Hukum Perizinan*(Surabaya: Yuridika, 1993)

Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Rajawali Pers,2007).

Siti Sundary Rangkuti, *Hukum Lingkungan dan Kebijaksanaan Lingkungan Nasional*, (Surabaya: Airlangga University Press, 2005).

Soehardjo, *Hukum Administrasi Negara Pokok-Pokok Pengertian serta Perkembangannya di Indonesia*, (Semarang: Badan Penerbit UNDIP, 1991

Y Sri Pudyatmoko, *Perizinan: Problem dan Upaya Pembenahan*, (Jakarta: Grasindo, 2009)

W.F.Prins dan R Kosim Adisapoetra, *Pengantar Ilmu Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1978)