

## BAB II

### TINJAUAN MENGENAI PENGAWASAN DAN TANGGUNG JAWAB HUKUM PEMERINTAH DAERAH TERHADAP LINGKUNGAN HIDUP

#### A. Teori Negara Kesejahteraan (*Welfare state*) dan Negara Hukum Modern (*Rechtstaat*)

Negara merupakan aktor pertama dan utama yang bertanggung jawab mencapai janji kesejahteraan kepada rakyatnya, terutama memainkan peran distribusi sosial (kebijakan sosial) dan investasi ekonomi (kebijakan ekonomi) fungsi dasar negara adalah mengatur untuk menciptakan *law and order* dan mengurus untuk mencapai kesejahteraan/welfare.<sup>1</sup> Menurut Bessant, Watts, Dalton dan Smith ide dasar negara kesejahteraan beranjak dari abad ke-18 ketika Jeremy Bentham (1748-1832) mempromosikan gagasan bahwa pemerintah memiliki tanggung jawab untuk menjamin *the greatest happiness* (atau *welfare*) *of the greatest number of their citizens*.<sup>2</sup> Bentham menggunakan istilah ‘utility’ (kegunaan) untuk menjelaskan konsep kebahagiaan atau kesejahteraan. Berdasarkan prinsip utilitarianisme yang ia kembangkan, Bentham berpendapat bahwa sesuatu yang dapat menimbulkan kebahagiaan ekstra adalah sesuatu yang baik.<sup>3</sup> Sebaliknya, sesuatu yang menimbulkan sakit adalah buruk. Menurutnya, aksi-aksi pemerintah harus

---

<sup>1</sup> Syaiful Bahri Ruray, *Tanggung Jawab Hukum Pemerintah Daerah dalam Pengelolaan dan Pelestarian Fungsi Lingkungan Hidup*, P.T. Alumni, Bandung, 2012, hlm. 27.

<sup>2</sup> Ibid, hlm 33

<sup>3</sup> Ibid, hlm 33

selalu diarahkan untuk meningkatkan kebahagiaan sebanyak mungkin orang.<sup>4</sup> Gagasan Bentham mengenai reformasi hukum, peranan konstitusi dan penelitian sosial bagi pengembangan kebijakan sosial membuat ia dikenal sebagai “bapak kesejahteraan negara” (*father of welfare states*).<sup>5</sup>

Konsep *welfare state* atau *social service-state*, yaitu negara yang pemerintahannya bertanggung jawab penuh untuk memenuhi berbagai kebutuhan dasar sosial dan ekonomi dari setiap warga negara agar mencapai suatu standar hidup yang minimal, merupakan anti-tesis dari konsep “negara penjaga malam” (*Nachtwakerstaat*) yang tumbuh dan berkembang di abad ke 19.<sup>6</sup> Di dalam negara penjaga malam atau negara hukum dalam arti sempit (*rechtstaat in engere zin*), pemerintah hanya mempertahankan dan melindungi social serta ekonomi berlandaskan asas “*laissez faire, laissez aller*”.<sup>7</sup> Konsep *welfare staat* administrasi negara diwajibkan untuk berperan secara aktif di seluruh aspek kehidupan masyarakatnya. Dengan begitu sifat khas dari suatu pemerintahan modern (negara hukum modern) adalah terdapat pengakuan dan penerimaan terhadap peran-peran yang dilakukan sehingga terbentuk suatu kekuatan yang aktif dalam rangka membentuk/menciptakan kondisi sosial, ekonomi dan lingkungan.<sup>8</sup>

Pengakuan kepada suatu negara sebagai negara hukum (*government by law*) sangat penting, karena kekuasaan negara dan politik bukanlah terbatas

---

<sup>4</sup> Ibid, hlm 33

<sup>5</sup> Ibid, hlm 33

<sup>6</sup> Ibid, hlm 33

<sup>7</sup> Ibid, hlm 34

<sup>8</sup> Ibid, hlm 34

(tidak absolute). Perlu pembatasan-pembatasan terhadap kewenangan dan kekuasaan negara dan politik tersebut, untuk menghindari kesewenang-wenangan dari pihak penguasa dalam negara hukum tersebut, pembatasan terhadap kekuasaan negara haruslah dilakukan dengan jelas, yang tidak dapat dilanggar oleh siapapun. Karena itu, dalam negara hukum, hukum memainkan peranannya yang sangat penting, sehingga sejak kelahirannya konsep negara hukum memang dimaksudkan sebagai usaha untuk membatasi kekuasaan penguasa negara agar tidak menyalahgunakan kekuasaan untuk menindas rakyatnya (*abuse of power*).<sup>9</sup>

Negara hukum adalah suatu sistem kenegaraan yang diatur berdasarkan hukum yang berlaku yang berkeadilan yang tersusun dalam suatu konstitusi, dimana semua orang dalam negara tersebut, baik yang diperintah maupun yang memerintah, harus tunduk pada hukum yang sama, sehingga setiap orang yang sama diperlakukan sama dan setiap orang berbeda diperlakukan berbeda dengan dasar pembeda yang rasional tanpa memandang perbedaan warna kulit, ras, gender, agama, daerah, dan kepercayaan, dan kewenangan pemerintah dibatasi berdasarkan suatu prinsip distribusi kekuasaan, sehingga pemerintah tidak bertindak sewenang-wenang dan tidak melanggar hak-hak rakyat diberikan peran sesuai kemampuan dan peranannya secara demokratis.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Munir Fuady, *Teori Negara Hukum Modern (Rechtsstaat)*, PT Refika Aditama, Bandung, 2011, hlm 1-2

<sup>10</sup> Ibid, hlm 3

Negara hukum itu sendiri pada hakikatnya berakar dari konsep teori kedaulatan hukum yang pada prinsipnya kekuasaan tertinggi di dalam suatu negara adalah hukum, oleh sebab itu seluruh alat kelengkapan negara apapun namanya termasuk warga negara harus tunduk dan patuh serta menjunjung tinggi hukum tanpa kecuali, Krabe dalam B. Hestu mengemukakan:<sup>11</sup>

“Negara sebagai pencipta dan penegak hukum di dalam segala kegiatannya harus tunduk pada hukum yang berlaku. Dalam arti ini hukum membawahkan negara. Berdasarkan pengertian hukum itu bersumber dari kesadaran hukum rakyat, maka hukum mempunyai wibawa yang tidak berkaitan dengan seseorang (impersonal).”

Berdasarkan konsep teoritis inilah berkembang konsep negara hukum yang menghendaki adanya unsur-unsur tertentu dalam penyelenggaraan ketatanegaraan, yaitu:

1. Adanya jaminan terhadap hak asasi manusia (warga negara).

Unsur ini ditempatkan yang pertama kali, karena sejatinya negara itu terbentuk karena adanya kontrak sosial. Dari kontrak sosial inilah individu-individu dalam ikatan kehidupan bersama dalam negara menyerahkan hak-hak politik dan sosialnya kepada ikatan komunitas negara dan masyarakat. Oleh karena hak-hak tersebut diserahkan kepada komunitas negara, maka negara harus memberikan jaminan kepada hak-hak yang masih melekat di dalam individu maupun di dalam ikatan kehidupan kemasyarakatan. Hal ini bisa terjadi, karena di dalam kontrak sosial kedudukan antara negara sebagai suatu ikatan

---

<sup>11</sup> Hamdani dan Sutarto, *Otonomi Daerah dalam Perspektif Negara Kesatuan Republik Indonesia*, Solo, Penepen Mukti, 2002, hlm, 39.

organisasi di satu pihak dengan warga negara secara keseluruhan di pihak yang lain adalah sejajar. Pengakuan adanya hak-hak asasi manusia memberikan jaminan secara moral dan legal terhadap manusia untuk menikmati kebebasan dari segala bentuk penghambatan, penindasan, penganiayaan, dan perlakuan apapun lainnya yang menyebabkan manusia itu tidak dapat hidup secara layak sebagai manusia yang dimuliakan oleh Allah.<sup>12</sup>

2. Adanya Pemisahan/pembagian kekuasaan.

Untuk melindungi hak-hak asasi manusia, maka kekuasaan di dalam negara harus dipisah-pisahkan atau dibagi-bagi ke dalam beberapa organ. Sejarah peradaban manusia membuktikan, bahwa kekuasaan yang absolute dan otoriter mengakibatkan terjadinya penindasan terhadap hak-hak asasi manusia. Antara kekuasaan untuk menyelenggarakan pemerintahan (eksekutif), kekuasaan untuk membentuk perundang-undangan (legislatif) dan kekuasaan untuk melaksanakan peradilan (yudikatif) harus dipisahkan. Implementasi dari pandangan semacam ini dapat beraneka ragam. Ada yang berdimensi pembagian kekuasaan, yakni pemisahan dari aspek kelembagaan, sedangkan mengenai fungsi dan tugasnya, di antara lembaga pemegang kekuasaan (khususnya eksekutif dan legislatif) masih tetap dapat saling berhubungan.<sup>13</sup> Ada juga yang berdimensi

---

<sup>12</sup> Soetandyo Wignyosoebroto, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2012, hlm. 5.

<sup>13</sup> M. Ali Taher Parasong, *Mencegah Runtuhnya Negara Hukum*, Jakarta, Grafindo Books Media, 2014, hlm. 76-77.

pemisahan kekuasaan secara tegas baik secara kelembagaan bersama dalam ikatan organisasi yang disebut negara. Kendati negara adalah pencipta hukum, ia justru harus tunduk pada hukum ciptaannya. Hal seperti inilah yang mengakibatkan negara hanya berfungsi layaknya sebagai penjaga malam. Artinya negara berfungsi menciptakan hukum, dan melalui hukum ciptaannya itulah diharapkan dapat tercipta keamanan dan ketertiban di dalam negara. Negara hanya dikonstruksikan sebagai alat untuk menjunjung keamanandan ketertiban hidup bersama.<sup>14</sup>

Konsep seperti ini dikemudian hari lazim disebut negara hukum formal. Seturut dengan perkembangan pemikiran mengenai negara dan hukum, unsur-unsur yang terdapat di dalam konsep negara hukum formal tersebut diatas juga mengalami perkembangan. Pendek kata dalam perkembangan pemikiran mengenai negara dan hukum, tugas dan fungsi negara tidak hanya terbatas pada konstruksi tugas dan fungsi ketiga kekuasaan yang ada serta menjaga keamanan dan ketertiban. Prof. Utrecht membedakan dua macam negara hukum, yaitu hukum formil atau negara hukum klasik, dan negara hukum materiil atau negara hukum modern.<sup>15</sup> Oleh sebab itulah fungsi dan tugas negara mulai mengalami pergeseran dan penambahan disana-sini. Negara tidak hanya sebatas sebagai pencipta hukum untuk menjaga keamanan dan ketertiban, melainkan sudah mulai ikut terlibat dalam

---

<sup>14</sup> Ibid, Hlm 77

<sup>15</sup> Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara & Pilar-Pilar Demokrasi*, Jakarta, Sinar Grafika, 2011, Hlm. 131.

meningkatkan kesejahteraan umum dari warga negaranya. Hal ini mengingat semakin beragamnya kehidupan masyarakat (warga negara) dengan berbagai macam dimensi yang ada didalamnya. Pola-pola kehidupan dan kegiatan sehari-hari dari warga negara makin lama sukar untuk dipisahkan dengan pola dan kegiatan yang dilakukan oleh negara (pemerintah). Di lingkungan warga negara pun muncul organisasi-organisasi yang manifestasinya juga mengarah kepada kekuasaan, seperti Partai Politik, golongan fungsional, dan lain sebagainya.<sup>16</sup>

Berdasarkan pada pola pergeseran fungsi dan tugas inilah, maka paham negara hukum formal yang dulunya begitu ketat untuk dipertahankan (negara sebagai penjaga malam), mulai mengalami pergeseran dan ditambah, yaitu adanya kewajiban bagi negara untuk ikut terlibat dalam membantu meningkatkan kesejahteraan umum warganegara. Dari sinilah konsepsi negara hukum formal berikut unsur-unsurnya yang terkandung di dalamnya mulai berganti menjadi konsep negara hukum modern atau negara kesejahteraan (welfare state) yang lazim disebut negara hukum materiil yang didalamnya mencakup pengertian yang lebih luas yaitu keadilan.

Konsep negara hukum Indonesia tercantum pada Pasal 1 Ayat 3 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 yang berbunyi, "Indonesia adalah Negara Hukum." Rumusan ini tidak secara tegas menyebutkan konsep Indonesia negara hukum dengan sistem *rechtsstaat* atau *rule of law*. Dalam pandangan Moh. Mahfud, negara hukum Indonesia bersifat

---

<sup>16</sup> Hamdani dan Sutarto, Otonomi Daerah.....Opcit, Hlm. 42

netral, tidak menganut sistem rule of law atau rechtsstaat, tetapi memasukkan unsur-unsur dari keduanya.<sup>17</sup> Prinsip negara hukum mengandung pengertian adanya prinsip suremasi hukum dan konstitusi.<sup>18</sup>

Pada dasarnya Indonesia telah memenuhi syarat minimal sebagai negara hukum, yaitu pembagian kekuasaan yang secara khusus menjamin suatu kekuasaan kehakiman yang merdeka, pemencaran kekuasaan negara/pemerintah, jaminan terhadap hak asasi manusia, jaminan persamaan di muka hukum dan perlindungan hukum, dan asas legalitas.<sup>19</sup>

## **B. Teori Otomi Daerah**

Sebagai konsekuensi logis dari komitmen para *founding fathers* yang memilih sistem desentralisasi dalam penyelenggaraan pemerintahan, maka melahirkan suatu pemerintahan daerah. Dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia dinyatakan bahwa Indonesia adalah negara Kesatuan, dan Negara Hukum. Ketentuan konstitusional ini memberikan pesan negara Republik Indonesia dibangun dalam bentuk kerangka negara yang berbentuk kesatuan, bukan federasi. Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Ini berarti negara Kesatuan Republik Indonesia secara hierarkis struktural terbagi atas Pemerintah Pusat disatu sisi dan Pemerintahan Daerah

---

<sup>17</sup> Moh. Mahfud MD, Membangun Politik Hukum, Menegakan Konstitusi, Jakarta, Rajawali Pres, 2010, hlm. 26

<sup>18</sup> Jimly Asshidiqie, Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia, Jakarta, Mahkamah Konstitusi, 2005, hlm.69.

<sup>19</sup> Bagir Manan, Hubungan Antara Pusat dan daerah Menurut Desentralisasi Berdasarkan UUD 1945, Jakarta :Sinar Harapan, 1994, hlm 63

disisi lainnya. Dalam Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan :

”Negara Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, kota mempunyai pemerintahan daerah, yang atur dengan Undang-Undang”

Ateng Sjariffudin mengatakan bahwa istilah otonomi mempunyai makna kebebasan atas kemandirian (*zelfstandigheid*) tetapi bukan kemerdekaan (*onafhankelijkheid*). Kebebasan yang terbatas atau kemandirian itu adalah wujud pemberian yang harus dipertanggung jawabkan”.<sup>20</sup> Kewenangan provinsi sebagai daerah otonom mencakup kewenangan dalam bidang pemerintahan yang bersifat lintas kabupaten dan kota serta kewenangan dalam bidang pemerintahan tertentu lainnya. Kewenangan daerah Kabupaten dan daerah Kota mencakup semua kewenangan pemerintahan selain kewenangan dalam bidang politik luar negeri, pertahanan dan keamanan, peradilan, moneter dan fiskal, agama dan kewenangan bidang lain. Dengan demikian kewenangan daerah Kabupaten dan daerah Kota sangat luas.<sup>21</sup>

Menurut Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, memberikan penegasan tentang otonomi daerah yang diartikan sebagai:

“Hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri Urusan Pemerintahan dan

---

<sup>20</sup> B. Hestu Cipto Handoyo, *Otonomi daerah dan Titik Berat Urusan Rumah Tangga Daerah*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 1998, hlm. 27.

<sup>21</sup> Sri Soemantri, *Otonomi Daerah*, PT Remaja Rosdakarya, Bandung, 2014, hlm. 26.

kepentingan masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.”

Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, menegaskan daerah otonom:

“Daerah Otonom yang selanjutnya disebut Daerah adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus Urusan Pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.”

### C. Teori Kewenangan

#### 1. Pengertian Kewenangan

Menurut kamus besar bahasa Indonesia, kata wewenang disamakan dengan kata kewenangan, yang diartikan sebagai hak dan kekuasaan untuk bertindak, kekuasaan membuat keputusan, memerintah dan melimpahkan tanggung jawab kepada orang/badan lain.<sup>22</sup> Menurut H.D Stout wewenang adalah pengertian yang berasal dari hukum organisasi pemerintahan, yang dapat dijelaskan sebagai seluruh aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang-wewenang pemerintahan oleh subjek hukum publik didalam hubungan hukum publik.<sup>23</sup> Bagir Manan berpendapat bahwa wewenang dalam bahasa hukum tidak sama dengan kekuasaan. Kekuasaan hanya menggambarkan hak untuk berbuat dan tidak

---

<sup>22</sup> Kamal Hidjaz, *Efektivitas Penyelenggaraan Kewenangan Dalam Sistem Pemerintahan Daerah Di Indonesia*, Pustaka Refleksi. Makasar, 2010, hlm 35.

<sup>23</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta 2013, hlm 71.

berbuat. Wewenang sekaligus berarti hak dan kewajiban.<sup>24</sup> Kewenangan merupakan hak menggunakan wewenang yang dimiliki seorang pejabat atau institusi menurut ketentuan yang berlaku, dengan demikian kewenangan juga menyangkut kompetensi tindakan hukum yang dapat dilakukan menurut kaedah-kaedah formal, jadi kewenangan merupakan kekuasaan formal yang dimiliki oleh pejabat atau institusi. Kewenangan memiliki kedudukan yang penting dalam kajian hukum tata negara dan hukum administrasi negara. Begitu pentingnya kedudukan kewenangan ini, sehingga F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek menyebut sebagai konsep inti dalam hukum tata negara dan hukum administrasi negara.<sup>25</sup>

Dari beberapa pengertian diatas mengenai kewenangan, penulis berpendapat bahwa kewenangan adalah hak atau kekuasaan pemangku jabatan dalam suatu pemerintahan.

## 2. Cara Memperoleh Kewenangan

Wewenang pemerintah berasal dari peraturan perundang-undangan, artinya sumber wewenang bagi pemerintah adalah peraturan perundang-undangan. Secara teoritis kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara yaitu atribusi, delegasi dan mandat.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Nurmayani, *Hukum Administrasi Daerah*, Universitas Lampung Bandar Lampung, 2009, hlm 26.

<sup>25</sup> Ridwan HR. Op.Cit. hlm, 99.

<sup>26</sup> Ibid, hlm 103-104.

Mengenai atribusi, delegasi dan mandate, H.D.van Wijk/Willem Konijnenbelt mendefinisikan sebagai berikut:<sup>27</sup>

- a. *Attribute* :toekenning van een bestuursbevoegheid door een wetgever aan een bestuursorgaan, atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan.
- b. *Delegatie* : overdracht van een bevoegheid van het ene bestuursorgaan aan een ander, delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya.
- c. *Mandaat* : een bestuursorgaan laat zijn bevoegheid namens hem uitoefenen door een ander, mandate terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.

Dalam hal pelimpahan wewenang pemerintah melalui delegasi ini terdapat syarat-syarat sebagai berikut:<sup>28</sup>

- a. Delegasi harus definitive dan pemberi delegasi (delegans) tidak dapat lagi menggunakan sendiri wewenang yang telah dilimpahkan itu.
- b. Delegasi harus berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, artinya delegasi hanya

---

<sup>27</sup> Ibid hlm 104-105

<sup>28</sup> Ibid, hlm 105

dimungkinkan kalau ada ketentuan itu dalam peraturan perundang-undangan.

- c. Delegasi tidak kepada bawahan, artinya dalam hubungan hierarki kepegawaian tidak diperkenankan adanya delegasi.
- d. Kewajiban memberikan keterangan (penjelasan), artinya delegan berwenang untuk meminta penjelasan tentang pelaksanaan wewenang tersebut.
- e. Peraturan kebijakan (*beleidsregel*), artinya delegan memberikan instruksi (petunjuk) tentang penggunaan wewenang tersebut.

Dalam suatu kajian Hukum Administrasi Negara, mengetahui sumber wewenang dan cara memperoleh wewenang organ pemerintahan sangatlah penting karena hal tersebut berhubungan dengan tanggung jawaban hukum. Tidak ada kewenangan tanpa adanya suatu pertanggungjawaban.

### 3. Tindakan pemerintah dalam Menjalankan Wewenang

Pemerintah atau administrasi negara merupakan subjek hukum atau pendukung hak-hak-hak dan kewajiban-kewajiban. Pemerintah sebagaimana subjek hukum lainnya melakukan berbagai tindakan baik tindakan nyata ataupun tindakan hukum. tindakan nyata adalah tindakan yang tidak ada

relevansinya dengan hukum dan oleh karena itu tidak menimbulkan akibat hukum.<sup>29</sup>

Tindakan hukum pemerintah adalah tindakan-tindakan yang dilakukan oleh organ pemerintahan atau administrasi negara yang dimaksudkan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum dalam bidang pemerintahan atau administrasi negara.<sup>30</sup> Dari pengertian diatas terdapat beberapa unsur dalam tindakan hukum pemerintahan, Muchsan menyebutkan unsur-unsur tindakan hukum pemerintahan sebagai berikut.<sup>31</sup>

- a. Perbuatan itu dilakukan oleh aparat pemerintah dalam kedudukannya sebagai penguasa maupun sebagai alat perlengkapan pemerintahan (*bestuursorganen*) dengan prakarsa dan tanggungjawab sendiri.
- b. Perbuatan tersebut dijalankan dalam rangka menjalankan fungsi pemerintahan.
- c. Perbuatan tersebut dimaksudkan sebagai sarana untuk menimbulkan akibat hukum di bidang hukum administrasi.
- d. Perbuatan yang bersangkutan dilakukan dalam rangka pemeliharaan kepentingan negara dan rakyat.

---

<sup>29</sup> Ibid hlm 113

<sup>30</sup> Ibid hlm 116

<sup>31</sup> Ibid hlm 116

## D. Teori Perizinan

### 1. Pengertian Perizinan

Menurut Sjachran Basah izin adalah perbuatan hokum administrasi negara bersegi satu yang mengaplikasikan atusan dalam hal kongkret berdasarkan persyaratan dan prosedur sebagaimana ditetapkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>32</sup> Penulis mengatakan bahwa izin adalah memperbolehkan suatu hal yang dilarang.

### 2. Unsur-unsur Perizinan

Dari pengertian izin diatas dapat dikemukakan unsur-unsur dalam perizinan diantaranya adalah sebagai berikut:

#### a. Instrument Yuridis

Berdasarkan jenis-jenis ketetapan, izin termasuk sebagai ketetapan yang bersifat konstitutif , yaitu ketetapan yang menimbulkan hak baru yang sebelumnya tidak dimiliki oleh seseorang yang namanya tercantum dalam ketetapan itu.<sup>33</sup>

#### b. Peraturan Perundang-undangan

Setiap tindakan hokum pemerintah baik dalam menjalankan fungsi pengaturan maupun fungsi pelayanan harus didasarkan kepada wewenang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pembuatan dan penerbitan ketetapan izin merupakan salah satu tindakan hokum pemerintah.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> Ibid hlm 207

<sup>33</sup> Ibid hlm 211

<sup>34</sup> Ibid hlm 212

Dikarenakan izin merupakan tindakan hukum pemerintah maka harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan atau asas legalitas.

c. Organ Pemerintah

Organ pemerintah adalah organ yang menjalankan urusan pemerintahan baik di tingkat pusat maupun tingkat daerah. Menurut Sjachran Basah mulai dari administrasi negara paling tinggi sampai administrasi negara terendah berwenang memberikan izin.<sup>35</sup>

d. Peristiwa Konkret

Peristiwa konkret artinya peristiwa yang terjadi pada waktu tertentu, orang tertentu, tempat tertentu, dan fakta hukum tertentu.<sup>36</sup>

e. Prosedur dan Persyaratan

Permohonan izin diajukan melalui beberapa prosedur. Selain melalui berbagai macam prosedur pemohon izin juga harus memenuhi persyaratan-persyaratan tertentu untuk mendapatkan suatu izin tersebut. Menurut Soehino syarat-syarat dalam izin bersifat konstitutif dan kondisional. Berlaku konstitutif karena ditentukan suatu perbuatan atau tingkah laku tertentu yang harus terlebih dahulu dipenuhi, artinya dalam hal pemberian izin ini

---

<sup>35</sup> Ibid Hlm 213

<sup>36</sup> Ibid Hlm 216

ditentukan suatu perbuatan konkret, dan bila tidak dipenuhi dapat dikenai sanksi. Bersifat kondisional karena penilaian tersebut baru ada dan dapat dilihat serta dapat dinilai setelah suatu perbuatan atau tingkah laku yang disyaratkan itu terjadi.<sup>37</sup>

### 3. Perizinan Lingkungan`

Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup merupakan upaya sistematis dan terpadu yang dilakukan untuk melestarikan fungsi lingkungan hidup dan mencegah terjadinya pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup yang meliputi perencanaan, pemanfaatan, pengendalian, pemeliharaan, pengawasan, dan penegakan hukum. Kualitas lingkungan hidup yang semakin menurun telah mengancam kelangsungan perikehidupan manusia dan makhluk hidup lainnya sehingga perlu dilakukan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang sungguh-sungguh dan konsisten oleh semua pemangku kepentingan. Instrumen pencegahan dan/atau kerusakan lingkungan dalam upaya perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, satu diantaranya yaitu perizinan.

## **E. Teori Pengawasan**

Pengawasan adalah suatu penilaian yang merupakan suatu proses pengukuran dan verifikasi dari serangkaian proses yang telah diselenggarakan secara berkelanjutan.<sup>38</sup> Menurut Sujamto

---

<sup>37</sup> Ibid hlm 217

<sup>38</sup> Suriansyah Murhaini, *Manajemen Pengawasan Pemerintahan Daerah*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2014, hlm. 4.

pengawasan adalah segala usaha atau kegiatan untuk mengetahui dan menilai kenyataan yang sebenarnya mengenai pelaksanaan tugas atau kegiatan, apakah sesuai dengan semestinya atau tidak.<sup>39</sup> Kemudian menurut Mc. Ferland pengawasan ialah suatu proses dimana pimpinan ingin mengetahui apakah hasil pelaksanaan pekerjaan yang dilakukan oleh bawahannya sesuai dengan rencana, perintah, tujuan atau kebijaksanaan yang telah ditentukan.<sup>40</sup> Pengawasan dari segi hukum merupakan penilaian tentang sah atau tidaknya suatu perbuatan pemerintah yang menimbulkan akibat hukum.<sup>41</sup> Secara konseptual pengawasan terdiri dari pengawasan fungsional, pengawasan internal, pengawasan masyarakat, yang ditandai system pengadilan dan pengawasan yang tertib, sidalmen/waskat, wasnal, wasmas, koordinasi, integrasi dan sinkronasi aparat pengawasan, terbentuknya system informasi pengawasan yang mendukung pelaksanaan tindak lanjut, serta jumlah dan kualitas auditor professional yang memadai, intensitas tindak lanjut pengawasan dan penegakan hukum secara adil dan konsisten.<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> Jum Anggriani, *Hukum Administrasi Negara*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2012, hlm. 78

<sup>40</sup> Soewarno Handyaningrat, *Pengantar Studi Ilmu Administrasi dan Manajemen*, Jakarta, 1990, hlm. 113.

<sup>41</sup> Diana Halim Koencoro, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2004, hlm. 74.

<sup>42</sup> M. Haddin Muhjad, *Hukum Lingkungan*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2015, hlm. 201.

## F. Tanggung Jawab Hukum Pemerintah

Pertanggungjawaban berasal dari kata tanggung jawab yang berarti keadaan wajib menanggung segala sesuatunya.<sup>43</sup> Setelah melakukan elaborasi teori pertanggungjawaban, Atmadja menyimpulkan pengertian pertanggungjawaban sebagai suatu kebebasan bertindak untuk melaksanakan tugas yang dibebankan, tetapi pada akhirnya tidak dapat melepaskan diri dari resultante kebebasan bertindak, berupa tuntutan untuk melaksanakan secara layak apa yang diwajibkan kepadanya.<sup>44</sup>

J.J. Van Der Gouw mengatakan bahwa baik negara, pemerintah pusat dan pemerintah daerah, dewan maupun badan-badan lainnya yang memiliki tugas pemerintahan digolongkan sebagai badan hukum (*Legal Person*) yang dapat dimintai pertanggungjawabannya baik secara hukum perdata maupun hukum administrasi, apabila melakukan perbuatan melanggar hukum.<sup>45</sup> Secara umum pengertian tanggung jawab pemerintahan adalah kewajiban penataan hukum (*compulsory compliance*) dari negara atau pemerintah atau pejabat pemerintah atau pejabat lain yang menjalankan fungsi pemerintahan sebagai akibat adanya suatu keberatan, gugatan, judicial review, yang baik melalui penyelesaian pengadilan atau diluar pengadilan untuk pemenuhan berupa:<sup>46</sup>

1. Pembayaran sejumlah uang (subsidi, ganti rugi, tunjangan dan sebagainya)

---

<sup>43</sup> Jum Anggriani, Op.Cit, hlm 80.

<sup>44</sup> Syaiful Bahri, Op.Cit, hlm 52.

<sup>45</sup> Ibid, 55.

<sup>46</sup> Ibid, 56.

2. Menerbitkan atau membatalkan/mencabut suatu keputusan atau peraturan.
3. Tindakan-tindakan lain yang merupakan pemenuhan kewajibannya, misalnya untuk melakukan pengawasan yang lebih efektif dan efisien mencegah adanya bahaya bagi manusia maupun lingkungan, melindungi harta benda warga, mengelola dan memelihara sarana prasana umum, mengenakan sanksi terhadap suatu pelanggaran dan sebagainya.

Adanya asas tanggung jawab pemerintahan ini sesungguhnya memberikan ruang yang cukup leluasa bagi timbulnya peran serta masyarakat yang memang sangat dibutuhkan oleh pemerintahan yang demokratis. Dengan dilaksanakannya prinsip tanggung jawab pemerintah ini secara konsisten dan konsekuen sesungguhnya akan pula meningkatkan wibawa dan martabat pemerintah di mata rakyatnya, sebab apabila pemerintah rela untuk menegakan asas tanggungjawab pemerintahan ini maka setidaknya akan tercapai beberapa hal yang penting yakni:<sup>47</sup>

1. Ditegakannya prinsip negara hukum, rule of law, supremasi hukum dan kesamaan dihadapan hukum dalam penyelenggaraan pemerintahan karena pemerintah pun menghormati dan taat kepada hukum.
2. Mengingat pada umumnya masyarakat Indonesia adalah masih menganut budaya paternalistic, sehingga dengan adanya asas tanggung

---

<sup>47</sup> Ibid, hlm 60.

jawab pemerintahan ini mendorong timbulnya kesadaran hukum masyarakat secara sukarela (*voluntary compliance*)

3. Memperkokoh komitmen reformasi untuk mewujudkan *good governance* yang selaras dengan penguatan masyarakat madani (*civil society*)
4. Untuk memperkuat asas tanggungjawab pemerintahan ini agar terjadi kepastian hukum, keadilan dan perlindungan hukum, sehingga perlu dipikirkan untuk dibentuk undang-undang tentang tanggung jawab negara.

Tanggungjawab pemerintah ini diukur dari tingkat keabsahan perbuatan pemerintah (*bestuurhandeling*), baik dari keabsahan hukum (*rechmatigheids*), keabsahan undang-undang (*wetmatigheids*), maupun dari segi keabsahan tujuan atau maksud (*doelmatigheids*) dan bagaimana pula pertanggung jawaban hukumnya. Keberadaan prinsip pertanggungjawaban pemerintahan menjadi penyeimbang pemerintah dalam memposisikan kedudukannya dan masyarakat dalam menjalankan roda organisasi negara.