

BUKU AJAR
HUKUM ADMINISTRASI NEGARA
(KODE MATA KULIAH : ANE 612208)



OLEH:
DRA. DIAN KAGUNGAN, M.H

JURUSAN ADMINISTRASI NEGARA
FAKULTAS ILMU SOSIAL DAN ILMU POLITIK
UNIVERSITAS LAMPUNG
TAHUN 2020

HALAMAN PENGESAHAN

JUDUL BUKU AJAR : HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

MATA KULIAH : HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

KODEMATAKULIAH : 612208

PENULIS : Dra. DIAN KAGUNGAN, M.H

NIP/NIDN : 196908151997032001/0015086903

JURUSAN : ADMINISTRASI NEGARA

Bandar Lampung, 1 November 2020

MENYETUJUI,

**KETUA JURUSAN
ADMINISTRASI NEGARA FISIP
UNIVERSITAS LAMPUNG,**

**WAKIL DEKAN I FISIP
UNIVERSITAS LAMPUNG,**

**Dr. Noverman Duadji M.SI
NIP. 196907202003121002**

**Drs. Susetyo, M.Si
NIP. 195909061988031011**

PRAKATA

Kegiatan belajar mengajar yang dilakukan pada Perguruan Tinggi sangat tergantung dari motivasi dan kemampuan mahasiswa dalam mengikuti perkuliahan, motivasi dan kemampuan dosen dalam memberikan dan mengembangkan materi perkuliahan (buku ajar), suasana perkuliahan, dan pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi dalam metode pembelajaran. Salah satu faktor penentu keberhasilan dosen dalam melakukan kegiatan pembelajaran adalah dilihat dari kesiapan dosen dalam mempersiapkan materi perkuliahan, pelaksanaan pengajaran yang baik, telah ada pola evaluasi yang jelas mengenai metode dosen dalam pengajaran dan penyempurnaan rencana pengajaran mata kuliah yang diajarkan serta tentu saja keberhasilan dalam memberikan pemahaman kepada mahasiswa dalam mengikuti perkuliahan.

Budaya dan gaya belajar mahasiswa yang masih *konvensional* (kurang memiliki *learning skill*,) cenderung mengandalkan catatan kuliah dosen sebagai satu-satunya literatur bagi mereka, dan lebih menonjolkan suasana belajar individu di satu sisi masih adanya keterbatasan dosen dalam menyiapkan materi perkuliahan dan alat peraga lain yang diperlukan serta belum seragamnya metode pengajaran yang dilakukan dosen pengasuh mata kuliah, merupakan salah satu faktor yang melatarbelakangi disusunnya buku ajar ***Hukum Administrasi Negara*** yang ***secara internal hanya khusus dipergunakan untuk mahasiswa di jurusan Administrasi Negara Fisip Unila***.

Buku ajar ini disusun mengacu kepada ***kurikulum berbasis kompetensi*** dengan menerapkan model pembelajaran ***Student Centered Learning (SCL)*** diharapkan mampu membantu mahasiswa memahami sekaligus mengerti tentang ***Sistem Hukum Administrasi Negara Indonesia***, dengan demikian diharapkan prestasi akademik mahasiswa dapat semakin meningkat, yang pada akhirnya akan tercipta sumber daya manusia (SDM) yang memiliki kompetensi (kemampuan personal, sosial, vokasional dan akademik) serta kompetensi lulusan yang menguasai IPTEKS, didukung oleh kemampuan komunikasi secara lisan dan tulisan, analisis masalah, mencari sumber belajar, bekerja mandiri dan dalam tim, serta ***life long learning***.

Pada kesempatan ini penulis mengucapkan terimakasih kepada Yang Terhormat Rektor Universitas Lampung beserta jajaran, Dekan Fisip Unila beserta jajaran, Ketua Jurusan Administrasi Negara Fisip Unila, rekan-rekan sejawat, para mahasiswaku, serta kepada semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu hingga tersusunnya buku ajar ini.

Akhir kata, semoga buku ajar ini bermanfaat. Terimakasih

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
PRAKATA	iii
KATA PENGANTAR	iv
DAFTAR ISI	v
DAFTAR TABEL	vi
DAFTAR GAMBAR/GRAFIK	vii

BAB I. NEGARA HUKUM DAN HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

PENDAHULUAN

A. Negara Hukum dan Hukum Administrasi Negara

1.1 Negara Hukum Demokratis

1.2 Tugas-tugas Pemerintah dalam Negara Hukum Modern (*Welvaartsstaat*)

1.3 Negara Hukum Indonesia

1.4 Negara Hukum dan Hukum Administrasi Negara

1.5 Negara Hukum Indonesia

1.6 Negara Hukum dan Hukum Administrasi Negara

B. Pengertian dan Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara

1.1 Peristilahan

1.2. Hukum Administrasi Negara

1.3 Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara

1.4 Hubungan Hukum Tata Negara dengan Hukum Adminitrasi Negara

1.5 Sumber-sumber Hukum Administrasi Negara

1.6 Macam-macam Sumber Hukum

B. RANGKUMAN

C. LATIHAN/TUGAS/ PERCOBAAN

D. PUSTAKA RUJUKAN

E. GLOSARI /SENARAI

BAB II KEDUDUKAN, KEWENANGAN, DAN TINDAKAN HUKUM PEMERINTAH

PENDAHULUAN

A. Kedudukan Hukum (*rechtspositie*) Pemerintah

1.1. Kedudukan Pemerintah dalam Hukum Publik

1.2 Kewenangan Pemerintah

1.2.1 Asas legalitas dan wewenang pemerintahan

a. Asas Legalitas (*legaliteitsbeginsel*)

b. Wewenang Pemerintahan

1.3 Sumber dan Cara Memperoleh Wewenang Pemerintahan

B. RANGKUMAN

C. LATIHAN

D. PUSTAKA RUJUKAN

E. GLOSSARY/SENARAI

BAB III INSTRUMEN PEMERINTAHAN

A. Pengertian Instrumen Pemerintahan

1.1. Peraturan perundang-undangan

1.2 Peraturan Tata Usaha Negara

1.3 Keputusan Tata Usaha Negara

1.4 Syarat-syarat Pembuatan Keputusan

B. RANGKUMAN

C. LATIHAN

D. PUSTAKA RUJUKAN

E. GLOSSARY/SENARAI

BAB IV ASAS-ASAS UMUM PEMERINTAHAN YANG BAIK

A.Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik

1.1 Pengertian Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik

1.2 Kedudukan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) dalam Sistem Hukum.

1.3 Fungsi dan Arti Penting Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik

1.4 Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik di Indonesia

1.5 Pembagian dan Macam-macam Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB)

1.5.1 Pembagian Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik

1.5.2 Macam -Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB)

B.RANGKUMAN

C.LATIHAN/TUGAS

D.PUSTAKA RUJUKAN

E.GLOSSARY/SENARAI

BAB V PERLINDUNGAN HUKUM, PENEGAKAN HUKUM DAN PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM BAGI PEJABAT PUBLIK

A.Perlindungan Hukum

1. Perlindungan Hukum di Bidang Perdata

2. Perlindungan Hukum di Bidang Publik

B.RANGKUMAN

C.LATIHAN/TUGAS

D.PUSTAKA RUJUKAN

E.GLOSSARY/SENARAI

BAB I

NEGARA HUKUM DAN HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

A. PENDAHULUAN

Kompetensi Dasar

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu memahami dasar teoritik negara hukum dan hukum administrasi negara

Indikator

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu menjelaskan pengertian negara hukum dan hukum administrasi negara, pengertian dan ruang lingkup hukum administrasi negara, hubungan hukum tata negara dengan hukum administrasi negara, dan sumber-sumber hukum administrasi negara

Tujuan Pembelajaran

Memberikan pemahaman dan penjelasan kepada mahasiswa tentang dasar teoritik negara hukum dan hukum administrasi negara

B. PENYAJIAN

Negara Hukum: Dasar Teoritik Hukum Administrasi Negara

Sekilas tentang Negara Hukum

Secara embrionik, gagasan negara hukum telah ditemukan oleh Plato, ketika ia menulis *Nomoi*, sebagai karya tulis ketiga yang dibuat di usia tuanya, sementara dalam dua tulisan pertama, *Politeia* dan *Politicos*, belum muncul istilah negara hukum. Dalam *Nomoi*, Plato mengemukakan bahwa penyelenggaraan negara yang baik ialah yang didasarkan pada pengaturan (hukum) yang baik. Gagasan Plato tentang negara hukum ini semakin tegas ketika didukung oleh muridnya, Aristoteles yang menuliskannya dalam buku *Politica*.

Menurut Aristoteles, suatu negara yang baik ialah negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum. Menurutny ada tiga unsur pemerintahan yang berkonstitusi, yaitu: pertama, pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum; kedua pemerintahan dilaksanakan menurut hukum yang berdasarkan pada ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang menyampingkan konvensi dan konstitusi; ketiga,

pemerintahan berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat, bukan berupa paksaan tekanan yang dilaksanakan pemerintahan *despotic*. Dalam kaitannya dengan konstitusi, Aristoteles mengatakan, konstitusi merupakan penyusunan jabatan dalam suatu negara dan menentukan apa yang dimaksudkan dengan badan pemerintahan dan apa akhir dari setiap masyarakat, konstitusi merupakan aturan-aturan dan penguasa harus mengatur negara menurut aturan-aturan tersebut.

Gagasan negara hukum tersebut masih bersifat samar-samar dan tenggelam dalam waktu yang sangat panjang, kemudian muncul kembali secara lebih eksplisit pada abad ke-19, yaitu dengan munculnya konsep *rechtsstaat* dari Freidrich Julius Stahl, yang diilhami oleh pemikiran Immanuel Kant. Menurut Stahl, unsur-unsur negara hukum (*rechtsstaat*) adalah sebagai berikut:

- a. Perlindungan hak-hak asasi manusia
- b. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak itu
- c. Pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan dan
- d. Peradilan administrasi dalam perselisihan

Pada wilayah Anglosakson, muncul pula konsep negara hukum (*rule of law*) dari A.V. Dicey, dengan unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Supremasi aturan-aturan hukum (*supremacy of the law*); tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang (*absence of arbitrary power*), dalam arti bahwa seseorang hanya boleh dihukum kalau melanggar hukum
- b. Kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum (*equality before the law*). Dalil ini berlaku baik untuk orang biasa maupun untuk pejabat; dan
- c. Terjaminnya hak-hak manusia oleh undang-undang (di negara lain oleh undang-undang dasar) serta keputusan-keputusan pengadilan.

Dalam perkembangannya konsepsi negara hukum tersebut kemudian mengalami penyempurnaan, yang secara umum dapat dilihat unsur-unsurnya sebagai berikut.

- a. Sistem pemerintahan negara yang didasarkan atas kedaulatan rakyat
- b. Bahwa pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar atas hukum atau peraturan perundang-undangan
- c. Adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warga negara)
- d. Adanya pembagian kekuasaan dalam negara

- e. Adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechterlijke controle*) yang bebas dan mandiri, dalam arti lembaga peradilan tersebut benar-benar tidak memihak dan tidak berada dibawah pengaruh eksekutif
- f. Adanya peran yang nyata dari anggota-anggota masyarakat atau warga negara untuk turut serta mengawasi perbuatan dan pelaksanaan kebijaksanaan yang dilakukan oleh pemerintah.
- g. Adanya sistem perekonomian yang dapat menjamin pembagian yang merata sumber daya yang diperlukan bagi kemakmuran warga negara.

Dalam negara hukum, hukum menjadi aturan permainan untuk mencapai cita-cita bersama sebagai kesepakatan politik. Hukum juga menjadi aturan permainan untuk menyelesaikan segala macam perselisihan, termasuk juga perselisihan politik dalam rangka mencapai kesepakatan politik tadi. Hukum dengan demikian tidak mengabdikan kepada kepentingan politik *sectarian* dan *primordial*, melainkan kepada cita-cita politik dalam kerangka kenegaraan.

1.1 Negara Hukum Demokratis

Hubungan antara negara hukum dan demokrasi tidak dapat dipisahkan. Demokrasi tanpa pengaturan hukum akan kehilangan bentuk dan arah, sedangkan hukum tanpa demokrasi akan kehilangan makna. Menurut Franz Magnis Suseno, “demokrasi yang bukan negara hukum bukan demokrasi dalam arti sesungguhnya. Demokrasi merupakan cara paling aman untuk mempertahankan kontrol atas negara hukum”. Dengan demikian, negara hukum yang bertopang pada sistem demokrasi dapat disebut sebagai negara hukum demokratis (*demokratische rechtsstaat*). Disebut negara hukum demokratis, karena didalamnya mengakomodir prinsip-prinsip negara hukum dan prinsip-prinsip demokrasi. J.B.J.M. Ten Berge menyebutkan prinsip-prinsip negara hukum dan prinsip-prinsip demokrasi tersebut sebagai berikut:

- A. Prinsip-prinsip negara hukum;
 - 1) Asas legalitas. Pembatasan kebebasan warga negara (oleh pemerintah) harus ditemukan dasarnya dalam undang-undang yang merupakan peraturan umum. Undang-undang secara umum harus memberikan jaminan (terhadap warga negara) dari tindakan (pemerintah) yang sewenang-wenang, kolusi, dan berbagai jenis tindakan yang tidak

benar. Pelaksanaan wewenang oleh organ pemerintahan harus ditemukan dasarnya pada perundang-undangan tertulis (undang-undang formal).

- 2) Perlindungan hak asasi manusia
- 3) Pemerintah terikat pada hukum
- 4) Monopoli paksaan pemerintah untuk menjamin penegakan hukum. Hukum harus dapat ditegakkan, ketika hukum itu dilanggar. Pemerintah harus menjamin bahwa di tengah masyarakat terdapat instrument yuridis penegakan hukum. Pemerintah dapat memaksa seseorang yang melanggar hukum melalui system peradilan negara. Memaksakan hukum publik secara prinsip merupakan tugas pemerintah.
- 5) Pengawasan oleh hakim yang merdeka. Superioritas hukum tidak dapat ditampilkan, jika aturan-aturan hukum hanya dilaksanakan organ pemerintah. Oleh karena itu, dalam setiap negara hukum diperlukan pengawasan oleh hakim yang merdeka.

A. Prinsip-prinsip demokrasi;

- 1) Perwakilan politik. Kekuasaan politik tertinggi dalam suatu negara dan dalam masyarakat diputuskan oleh badan perwakilan, yang dipilih melalui pemilihan umum.
- 2) Pertanggung jawaban politik. Organ-organ pemerintahan dalam menjalankan fungsinya sedikit banyak tergantung secara politik, yaitu kepada lembaga perwakilan.
- 3) Pemencaran kewenangan. Konsentrasi kekuasaan dalam masyarakat pada satu organ pemerintahan adalah kesewenang-wenangan. Oleh karena itu, kewenangan badan-badan public itu harus dipencarkan pada organ-organ yang berbeda.
- 4) Penyelenggaraan pemerintahan harus dapat di kontrol
- 5) Kejujuran dan keterbukaan pemerintahan untuk umum
- 6) Rakyat diberi kemungkinan untuk mengajukan keberatan.

Dengan rumusan yang hampir sama, H.D van Wijk/Willem Konijnenbelt menyebutkan prinsip-prinsip *rechtstaat* dan prinsip-prinsip demokrasi berikut ini.

a. Prinsip-prinsip *rechtsstaat*

- 1) Pemerintahan berdasarkan undang-undang, pemerintah hanya memiliki kewenangan yang secara tegas diberikan oleh UUD atau UU lainnya.
- 2) Hak-hak asasi manusia, terdapat hak-hak manusia yang sangat fundamental yang harus dihormati oleh pemerintah.
- 3) Pembagian kekuasaan, kewenangan pemerintah tidak boleh dipusatkan pada satu lembaga, tetapi harus dibagi-bagi pada organ-organ yang berbeda agar saling mengawasi yang dimaksudkan untuk menjaga keseimbangan.
- 4) Pengawasan lembaga kehakiman, pelaksanaan kekuasaan pemerintahan harus dapat dinilai aspek hukumnya oleh hakim yang merdeka.

b. Prinsip-prinsip demokrasi

- 1) Keputusan-keputusan penting, yaitu undang-undang, diambil bersama-sama dengan perwakilan rakyat yang dipilih berdasarkan pemilihan umum yang bebas dan rahasia
- 2) Hasil dari pemilihan umum diarahkan untuk mengisi dewan perwakilan rakyat dan untuk pengisian pejabat-pejabat pemerintahan
- 3) Keterbukaan pemerintahan
- 4) Siapapun yang memiliki kepentingan yang (dilanggar) oleh tindakan penguasa, (harus) diberi kesempatan untuk membela kepentingannya
- 5) Setiap keputusan harus melindungi berbagai kepentingan minoritas, dan harus seminimal mungkin menghindari ketidak benaran dan kekeliruan.

1.2 Tugas-tugas Pemerintah dalam Negara Hukum Modern (*Welvaartsstaat*)

Menurut Presthus tugas Negara itu meliputi dua hal, yaitu: a. *policy making*, ialah penentuan haluan Negara, dan b. *task executing*, yaitu pelaksanaan tugas menurut haluan yang telah ditetapkan oleh Negara. Pembagian ini sama dengan yang dilakukan oleh E. Utrecht, yang mengikuti AM. Donner, yaitu pertama berupa lapangan yang menentukan tujuan atau tugas, dan yang kedua lapangan merealisasi tujuan Negara menjadu dua bagian ini dikemukakan itu.

pembagian tugas Negara menjadi dua bagian ini dikemukakan pula oleh Hans Kelsen, yaitu: a. *politik sebagai etik*, yakni memilih tujuan-tujuan kemasyarakatan, dan b. *politik sebagai teknik*, yakni bagaimana merealisasikan tujuan-tujuan tersebut.

Hal senada dikemukakan pula oleh Logemann, yang membagi tugas Negara menjadi dua, yaitu: a. menentukan tujuan tepat (*juiste doeleinden, doelstelling/taakstelling*), dan b. melaksanakan tujuan tersebut secara tepat pula (*inastreven op de juiste wijze, verwerlijking*). Berbeda dengan pembagian Negara dua tersebut, van Vollenhoven membagi empat tugas, yaitu a. membuat peraturan dalam bentuk undang-undang baik dalam arti formal maupun materiil yang disebut *regeling*; b. pemerintahan dalam arti secara nyata memelihara kepentingan umum yang disebut *bestuur*; c. penyelesaian sengketa dalam peradilan perdata yang disebut *yustisi*; d. mempertahankan ketertiban umum baik secara preventif maupun represif, didalamnya termasuk peradilan pidana yang disebut *politie*. Sementara Lemaire membagi tugas Negara dalam lima jenis, yaitu: a. perundang-undangan; b. pelaksanaan yaitu pembuatan aturan-aturan hukum oleh penguasa sendiri; c. pemerintahan; d. kepolisian, dan e. pengadilan.

Seiring dengan perkembangan kenegaraan dan pemerintahan, ajaran Negara hukum yang kini dianut oleh Negara-negara di dunia khususnya setelah Perang Dunia kedua adalah Negara- Negara kesejahteraan (*welfare state*). Konsep negara ini muncul sebagai reaksi atas kegagalan konsep *legal state* atau Negara penjaga malam. Dalam konsepsi *legal state* terdapat prinsip *staatsnshouding* atau pembatasan peranan Negara dan pemerintah dalam bidang politik yang bertumpu pada dalil “*The least government is the best government*”, dan terdapat prinsip “*laissez faire, laissez aller*” dalam bidang ekonomi yang melarang Negara dan pemerintah mencampuri kehidupan ekonomi masyarakat (*staatsbemoeienis*). Pendeknya, “*The state should intervene as little as possible in people’s lives and bussiness*”. Akibat pembatasan ini pemerintah atau administrasi Negara menjadi pasif dan oleh karenanya disebut Negara penjaga malam (*nachtwakerstaat* atau *nachtwachtersstaat*). Adanya pembatasan Negara dan pemerintah ini dalam praktiknya ternyata berakibat menyengsarakan kehidupan warga Negara, yang

kemudian memunculkan reaksi dan kerusuhan social. Dengan kata lain, konsepsi Negara penjaga malam telah gagal dalam implementasinya.

Kegagalan implementasi *nachtwachtersstaat* tersebut kemudian muncul gagasan yang menempatkan pemerintah sebagai pihak yang bertanggung jawab atas kesejahteraan rakyatnya, yaitu *welfare state*. Ciri utama Negara ini adalah munculnya kewajiban pemerintah untuk mewujudkan kesejahteraan umum bagi warganya. Dengan kata lain, ajaran *welfare state* merupakan bentuk konkret dari peralihan prinsip *staatsonthouding*, yang membatasi peran Negara dan pemerintah untuk mencampuri kehidupan ekonomi dan sosial masyarakat, menjadi *staatsbemoeienis* yang menghendaki Negara dan pemerintah terlibat aktif dalam kehidupan ekonomi dan sosial masyarakat, sebagai langkah untuk mewujudkan kesejahteraan umum, disamping menjaga ketertiban dan keamanan (*rust en orde*).

Menurut E. Utrecht, sejak Negara turut serta secara aktif dalam pergaulan kemasyarakatan, maka lapangan pekerjaan pemerintah makin lama makin luas. Administrasi Negara disertai kewajiban untuk menyelenggarakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*). Diberinya tugas “*bestuurszorg*” itu membawa bagi administrasi Negara suatu konsekuensi yang khusus, agar dapat menjalankan tugas menyelenggarakan kesejahteraan rakyat, menyelenggarakan pengajaran bagi semua warga Negara, dan sebagainya secara baik, maka administrasi Negara memerlukan kemerdekaan untuk dapat bertindak atas inisiatif sendiri, terutama dalam penyelesaian soal-soal genting yang timbul dengan sekonyong-konyong dan yang peraturan penyelenggaraannya belum ada, yaitu belum dibuat oleh badan-badan kenegaraan yang disertai fungsi legislatif.

Pemberian kewenangan kepada administrasi Negara untuk bertindak atas inisiatif sendiri itu lazim dikenal dengan istilah *freies Ermessen* atau *discretionary power*, suatu istilah yang didalamnya mengandung kewajiban dan kekuasaan yang luas. Kewajiban adalah tindakan yang harus dilakukan, sedangkan kekuasaan yang luas itu menyiratkan adanya kebebasan memilih; melakukan atau tidak melakukan tindakan. Dalam praktik antara kewajiban dan kekuasaan berkaitan erat. Nata Saputra mengartikan *freies Ermessen* sebagai suatu kebebasan yang diberikan kepada alat administrasi, yaitu kebebasan yang pada dasarnya memperkenankan alat administrasi Negara mengutamakan keefektifan tercapainya

suatu tujuan daripada berpegang teguh kepada ketentuan hukum, atau kewenangan untuk turut campur dalam kegiatan social guna melaksanakan tugas-tugas untuk mewujudkan kepentingan umum dan kesejahteraan social atau warga Negara.

Pemberian *freies Ermessen* kepada pemerintah atau administrasi Negara mempunyai konseskuensi tertentu dalam bidang legislasi. Dengan bersandar pada *freies Ermessen*, administrasi Negara memiliki kewenangan yang luas untuk melakukan berbagai tindakan hukum dalam rangka melayani kepentingan umum, dan untuk melakukan tindakan itu diperlukan instrument hukum. Artinya bersamaan dengan pemberian kewenangan yang luas untuk bertindak diberikan pula kewenangan untuk membuat instrument hukumnya.

Menurut E. Utrecht, kekuasaan administrasi dalam bidang legislasi ini meliputi; *pertama*, kewenangan untuk membuat peraturan atas inisiatif sendiri, terutama dalam menghadapi soal-soal genting yang belum ada peraturannya, tanpa bergantung pada pembuat undang-undang pusat; *kedua*, kekuasaan administrasi Negara membuat peraturan atas dasar delegasi. Karena pembuat undang-undang pusat tidak mampu meperhatikan tiap-tiap soal yang timbul dan karena pembuat undang-undang hanya dapat menyelesaikan soal-soal yang bersangkutan dalam garis besarnya saja dan tidak dapat menyelesaikan tiap detail pergaulan sehari-hari, maka pemerintah diberi tugas menyesuaikan peraturan-peraturan yang diadakan pembuat undang-undang pusat dengan keadaan yang sungguh-sungguh terjadi di masyarakat; *ketiga*, *droit function*, yaitu kekuasaan administrasi Negara untuk menafsirkan sendiri berbagai peraturan, yang berarti administrasi berwenang mengoreksi (*corrigeren*) hasil pekerjaan pembuat undang-undang.

Penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan berkaitan pula dengan bentuk Negara tertentu. Dalam Negara yang berbentuk kesatuan, ada dua kemungkinan penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan yaitu sentralisasi dan desentralisasi. Penyelenggaraan pemerintahan secara sentralisasi berarti seluruh bidang-bidang pemerintahan diselenggarakan oleh pemerintah pusat, sedangkan desentralisasi berarti penyelenggaraan tugas-tugas pemerintah tidak hanya dijalankan oleh pemerintah pusat, tetapi juga oleh satuan pemerintahan daerah, yang umumnya

bertumpu pada prinsip otonomi, yaitu “*vrijheid en zelfstandigheid*” kebebasan dan kemandirian daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan rumah tangga daerah (*huishouding*).

1.3 Negara Hukum Indonesia

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. “Negara Indonesia adalah Negara hukum”, yang menganut desentralisasi dalam penyelenggaraan pemerintahan, sebagaimana diisyaratkan dalam Pasal 18 ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 “Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota mempunyai pemerintah daerah, yang diatur dengan undang-undang”. Sebagai Negara hukum, setiap penyelenggaraan urusan pemerintahan haruslah berdasarkan pada hukum yang berlaku (*wetmatigheid van bestuur*).

Sebagai Negara yang menganut desentralisasi mengandung arti bahwa urusan pemerintahan itu terdiri atas urusan pemerintahan pusat dan urusan pemerintahan daerah. Artinya ada perangkat pemerintah pusat dan ada perangkat pemerintah daerah, yang diberi otonomi yakni kebebasan dan kemandirian untuk mengatur dan mengurus urusan rumah tangga daerah.

Dengan merujuk pada rumusan tujuan Negara yang tercantum dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945 khususnya pada redaksi “memajukan kesejahteraan umum”, ada yang berpendapat bahwa Indonesia menganut paham Negara kesejahteraan (*welfare state*), seperti Azhary dan Hamid S. Attamimi. Azhary mengatakan bahwa Negara yang ingin dibentuk (pada waktu itu) oleh bangsa Indonesia ialah “Negara kesejahteraan”. Pada bagian lain, Azhary mengatakan, “Kalau di Barat Negara kesejahteraan baru dikenal sekitar tahun 1960, maka bangsa Indonesia sudah merumuskannya pada tahun 1945 oleh Soepomo Bapak Konstitusi Indonesia”.

Pada saat perumusan UUD 1945, Yamin mengatakan; “...bahwa Negara yang akan dibentuk itu hanya semata-mata untuk seluruh rakyat, untuk kepentingan seluruh bangsa yang akan berdiri kuat didalam Negara yang menjadi kemampuannya”. Lebih lanjut disebutkan; “Kesejahteraan rakyat yang menjadi dasar dan tujuan Negara Indonesia Merdeka ialah pada ringkasnya keadilan

mesyarakat atau keadilan sosial”. Menurut Hamid S. Attamimi, bahwa Negara Indonesia memang sejak didirikan bertekad menetapkan dirinya sebagai Negara yang berdasar atas hukum, sebagai *Rechtsstaat*. Bahkan *Rechtsstaat* Indonesia itu ialah *Rechtsstaat* yang “memajukan kesejahteraan umum”, “menecrdaskan kehidupan bangsa”, dan “mewujudkan suatu keadilan social bagi seluruh rakyat Indonesia”. *Rechtsstaat* itu ialah *Rechtsstaat* yang materiil, yang social, yang oleh Bung Hatta disebut Negara Pengurus, suatu terjemahan *Verzorgingsstaat*.

Dengan merujuk pada unsur-unsur Negara hukum yang telah dikemukakan diatas, ditemukan beberapa ketentuan dalam UUD 1945 yang menunjukkan bahwa Negara hukum Indonesia yang menganut desentralisasi dan berorientasi kesejahteraan. *Pertama*, pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia sebagaimana terdapat dalam Pasal 28 A sampai 28 J UUD 1945; *Kedua*, pemencaran kekuasaan Negara, yang berbentuk pemencaran dan pembagian kekuasaan secara horizontal dan vertical. Pemencaran dan pembagian kekuasaan secara horizontal tampak pada pembentukan dan pemberian kekuasaan kepada DPR (Pasal 19, 20, 21, 22 UUD 1945), kekuasaan Presiden (Pasal 4 sampai 15 UUD 1945), kekuasaan kehakiman (Pasal 24 UUD 1945), dan beberapa suprastruktur politik lainnya.

Pemencaran dan pembagian kekuasaan secara vertical muncul dalam wujud desentralisasi yaitu dengan pembentukan dan pemberian kewenangan kepada satuan pemerintahan daerah (Pasal 18 UUD 1945). *Ketiga*, prinsip kedaulatan rakyat sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat (2); “*Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar*”; *Keempat*, penyelenggaraan Negara dan pemerintahan berdasarkan atas hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku; *Kelima*, pengawasan oleh hakim yang merdeka yang merupakan implementasi dari Pasal 24 UUD 1945 dan beberapa undang-undang organik tentang kekuasaan kehakiman dan lembaga-lembaga peradilan; *Keenam*, pemilihan umum yang dilakukan secara periodik; *Ketujuh*, tersedianya tempat pergaulan bagi rakyat atas tindakan pemerintah yang merugikan warga Negara, yakni upaya administratif, Pengadilan Tata Usaha Negara, dan Komisi *Ombudsman*.

Dengan merujuk pada konsep Negara hukum yang diselenggarakan melalui mekanisme demokrasi, Indonesia tergolong pula sebagai Negara hukum demokratis. Hukum dijadikan aturan main (*spelregel*) dalam penyelenggaraan Negara dan pemerintahan serta untuk mengatur hubungan hukum (*rechtsbetrekking*) antara penyelenggara Negara dan pemerintahan di Indonesia adalah Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara.

1.4. Negara Hukum dan Hukum Administrasi Negara

Negara hukum menurut F.R Bothling adalah “*De staat, waarin de wilsvrijheid van gezagsdragers is beperkt door grenzen van recht*” (Negara, dimana kebebasan kehendak pemegang kekuasaan dibatasi oleh ketentuan hukum). Lebih lanjut disebutkan bahwa dalam rangka merealisasi pembatasan pemegang kekuasaan tersebut, maka diwujudkan dengan cara, “*Eenzijds in een begrenzing van rechter en administratie aan de wet, anderzijds in een begrenzing van de bevoegdheden van de wegever*”, (di satu sisi keterikatan hakim dan pemerintah terhadap undang-undang, dan di sisi lain pembatasan kewenangan oleh pembuat undang-undang).

A. Hamid S. Attamimi, dengan mengutip Burkens, mengatakan bahwa Negara hukum (*rechtsstaat*) secara sederhana adalah Negara yang menempatkan hukum sebagai dasar kekuasaan Negara dan penyelenggaraan kekuasaan tersebut dalam segala bentuknya dilakukan dibawah kekuasaan hukum. Menurut Philipus M. Hadjon, ide *rechtsstaat* cenderung kearah *positivism* hukum yang membawa konsekuensi bahwa hukum harus dibentuk secara sadar oleh badan pembentuk undang-undang. Dalam Negara hukum, segala sesuatu harus dilakukan menurut hukum (*everything must be done according to law*). Negara hukum menentukan bahwa pemerintah harus tunduk pada hukum, bukannya hukum yang harus tunduk pada pemerintah.

Berkenaan dengan Negara hukum ini P.J.P. Tak mengatakan sebagai berikut “Pengejawantahan pemisahan kekuasaan, demokrasi, kesamarataan jaminan undang-undang dasar terhadap hak-hak dasar individu adalah tuntutan untuk mewujudkan Negara hukum, yakni Negara dimana kekuasaan pemerintah tunduk pada ketentuan undang-undang dan undang-undang dasar. Dalam melaksanakan tindakannya, pemerintah tunduk pada aturan-aturan hukum. Dalam

suatu Negara hukum, pemerintah terikat pada ketentuan undang-undang yang dibuat oleh lembaga perwakilan rakyat berdasarkan keputusan mayoritas. Dalam suatu Negara hukum, pemerintah tidak boleh membuat keputusan yang membedakan (hak) antar warga Negara, pembedaan ini dilakukan oleh hakim yang merdeka. Dalam suatu Negara hukum, terdapat satuan lembaga untuk menghindari ketidakbenaran dan kesewenang-wenangan pada bidang pembuatan undang-undang dan peradilan. Akhirnya, dalam suatu Negara hukum setiap warga Negara mendapatkan jaminan undang-undang dasar dari perbuatan sewenang-wenang”.

Dalam Negara hukum, hukum ditempatkan sebagai aturan main dalam penyelenggaraan kenegaraan, pemerintahan, dan kemasyarakatan, sementara tujuan hukum itu sendiri antara lain “....*opgelegd om de samenleving vreedzaam, rechtvaardig, en doelmatig te ordenen*” (diletakkan untuk menata masyarakat yang damai, adil dan bermakna). Artinya sasaran dari Negara hukum adalah terciptanya kegiatan kenegaraan, pemerintahan dan kemasyarakatan yang bertumpu pada keadilan, kedamaian dan kemanfaatan atau kebermaknaan. Dalam Negara hukum, eksistensi hukum dijadikan sebagai instrument dalam menata kehidupan kenegaraan, pemerintahan dan kemasyarakatan.

Penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan dan kenegaraan dalam suatu Negara hukum itu terdapat aturan-aturan hukum yang tertulis dalam konstitusi atau peraturan-peraturan yang terhimpun dalam hukum tata Negara. Meskipun demikian, untuk menyelenggarakan persoalan-persoalan yang bersifat teknis, Hukum Tata Negara ini tidak sepenuhnya dapat dilaksanakan dengan efektif. Dengan kata lain, Hukum Tata Negara membutuhkan hukum lain yang lebih bersifat teknis. Hukum tersebut adalah Hukum Administrasi Negara adalah sebagai “*in het verlengde van het staatsrecht*” (perpanjangan dari hukum tata negara) atau “*als secundair recht heft meer betrekking op de nadere differentiatie van de publieke rechtsorde onder invloed van de taakuitoefening door de overheid*” (sebagai hukum sekunder yang berkenaan dengan keanekaragaman lebih mendalam dari tatanan hukum publik sebagai akibat pelaksanaan tugas oleh penguasa).

Atas dasar ini tampak bahwa keberadaan Hukum Administrasi Negara seiring sejalan dengan keberadaan Negara hukum dan Hukum Tata Negara. Oleh

karena itu, menurut J.B.J.M. Ten Berge, adalah salah paham (*misverstand*) menganggap Hukum Administrasi Negara sebagai fenomena yang relatif baru (*dat bestuursrecht een relatief jong fenomeen zou zijn*). Lebih lanjut J.B.J.M. ten Berge mengatakan bahwa “*Bestuursrecht is nauw verbonden met overheidsgezag en overheidszorg. Daar waar ‘overheidsgezag en overheidszorg’ worden uitgeoefend, onstaat bestuursrecht*” (Hukum Administrasi Negara berkaitan dengan kekuasaan dan kegiatan penguasa. Oleh karena kekuasaan dan kegiatan penguasa itu dilaksanakan, maka lahirlah Hukum Administrasi Negara), sebagaimana Hukum Tata Negara, berkaitan erat dengan persoalan kekuasaan (*administrative law deals with one aspect of the problem of power*). Mengingat negara kekuasaan negara perlu dipencarkan dan dipisahkan dalam beberapa lembaga negara, sehingga terjadi saling kontrol (*checks and balances*).

Pentingnya pemencaran dan pemisahan kekuasaan inilah yang kemudian melahirkan teori pemencaran kekuasaan atau pemisahan kekuasaan (*spreading van macthen of macthensscheiding*). Adalah John Locke yang dianggap pertama kali mengintroduksi ajaran pemisahan kekuasaan Negara, dengan membaginya menjadi kekuasaan legislatif (membuat undang-undang), kekuasaan eksekutif (melaksanakan undang-undang), dan kekuasaan *federatif* (keamanan dan hubungan luar negeri).

Ajaran pemisahan kekuasaan ini menjadi kian populer segera setelah seorang ahli hukum berkebangsaan Perancis, Montesquieu, menerbitkan buku “*L’Esprit des Lois*” (*The Spirit of Law*), yang mengemukakan bahwa dalam suatu Negara ada tiga organ dan fungsi utama pemerintahan, yaitu legislatif, eksekutif, dan yudisial. Masing-masing organ ini harus dipisahkan, karena memusatkan lebih dari satu fungsi pada satu orang atau organ pemerintahan merupakan ancaman kebebasan individu (*a threat to individual liberty*). Meskipun dalam perkembangannya ajaran pemisahan kekuasaan ini mendapat berbagai modifikasi terutama melalui ajaran pembagian fungsi bukan pembagian lembaga, dan ajaran *checks and balances* yang menekankan pentingnya hubungan saling mengawasi dan mengendalikan antar berbagai lembaga Negara, akan tetapi esensi bahwa kekuasaan Negara itu harus dibagi atau dipisah masih tetap relevan hingga kini.

Disamping pembagian tersebut diatas,terdapat pula pembagian lain yang dikemukakan oleh para sarjana. Berikut ini akan disajikan beberapa pendapat para sarjana tentang pembagian tugas Negara tersebut. Menurut Presthus tugas Negara itu meliputi dua hal, yaitu: a. *policy making*, ialah penentuan haluan Negara, dan b. *task executing*, yaitu pelaksanaan tugas menurut haluan yang telah ditetapkan oleh Negara. Pembagian ini sama dengan yang dilakukan oleh E. Utrecht, yang mengikuti AM. Donner, yaitu pertama berupa lapangan yang menentukan tujuan atau tugas, dan yang kedua lapangan merealisasi tujuan Negara menjadu dua bagian ini dikemukakan itu. pembagian tugas Negara menjadi dua bagian ini dikemukakan pula oleh Hans Kelsen, yaitu: a. *politik sebagai etik*,yakni memilih tujuan-tujuan kemasyarakatan, dan b. *politik sebagai teknik*, yakni bagaimana merealisasikan tujuan-tujuan tersebut.

Hal senada dikemukakan pula oleh Logemann, yang membagi tugas Negara menjadi dua, yaitu: a. menentukan tujuan tepat (*juiste doeleinden, doelstelling/taakstelling*), dan b. melaksanakan tujuan tersebut secara tepat pula (*inastreven op de juiste wijze, verwerlijking*). Berbeda dengan pembagian Negara dua tersebut, Van Vollenhoven membagi empat tugas, yaitu a. membuat peraturan dalam bentuk undang-undang baik dalam arti formal maupun materiil yang disebut *regeling*; b. pemerintahan dalam arti secara nyata memelihara kepentingan umum yang disebut *bestuur*; c. penyelesaian sengketa dalam peradilan perdata yang disebut *yustisi*; d. mempertahankan ketertiban umum baik secara preventif maupun represif, didalamnya termasuk peradilan pidana yang disebut *politie*. Sementara Lemaire membagi tugas Negara dalam lima jenis, yaitu: a. perundang-undangan; b. pelaksanaan yaitu pembuatan aturan-aturan hokum oleh penguasa sendiri; c. pemerintahan; d. kepolisian,dan e. pengadilan.

Seiring dengan perkembangan kenegaraan dan pemerintahan, ajaran Negara hukum yang kini dianut oleh Negara-negara di dunia khususnya setelah Perang Dunia kedua adalah Negara Negara kesejahteraan (*welfare state*). Konsep Negara ini muncul sebagai reaksi atas kegagalan konsep *legal state* atau Negara penjaga malam. Dalam konsepsi *legal state* terdapat prinsip *staatsnshouding* atau pembatasan peranan Negara dan pemerintah dalam bidang politik yang bertumpu pada dalil “*The least government is the best government*”, dan terdapat prinsip

“laissez faire, laissez aller” dalam bidang ekonomi yang melarang Negara dan pemerintah mencampuri kehidupan ekonomi masyarakat (*staatsbemoeienis*). Pendeknya, *“The state should intervene as little as possible in people’s lives and bussiness”*. Akibat pembatasan ini pemerintah atau administrasi Negara menjadi pasif dan oleh karenanya disebut Negara penjaga malam (*nachtwakerstaat* atau *nachtwachtersstaat*). Adanya pembatasan Negara dan pemerintah ini dalam praktiknya ternyata berakibat menyengsarakan kehidupan warga Negara, yang kemudian memunculkan reaksi dan kerusuhan sosial. Dengan kata lain, konsepsi Negara penjaga malam telah gagal dalam implementasinya.

Kegagalan implementasi *nachtwachtersstaat* tersebut kemudian muncul gagasan yang menempatkan pemerintah sebagai pihak yang bertanggung jawab atas kesejahteraan rakyatnya, yaitu *welfare state*. Ciri utama Negara ini adalah munculnya kewajiban pemerintah untuk mewujudkan kesejahteraan umum bagi warganya. Dengan kata lain, ajaran *welfare state* merupakan bentuk konkret dari peralihan prinsip *staatsonthouding*, yang membatasi peran Negara dan pemerintah untuk mencampuri kehidupan ekonomi dan sosial masyarakat, menjadi *staatsbemoeienis* yang menghendaki Negara dan pemerintah terlibat aktif dalam kehidupan ekonomi dan sosial masyarakat, sebagai langkah untuk mewujudkan kesejahteraan umum, disamping menjaga ketertiban dan keamanan (*rust en orde*).

Menurut E. Utrecht, sejak Negara turut serta secara aktif dalam pergaulan kemasyarakatan, maka lapangan pekerjaan pemerintah makin lama makin luas. Administrasi Negara disertai kewajiban untuk menyelenggarakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*). Diberinya tugas *“bestuurszorg”* itu membawa bagi administrasi Negara suatu konsekuensi yang khusus. Agar dapat menjalankan tugas menyelenggarakan kesejahteraan rakyat, menyelenggarakan pengajaran bagi semua warga Negara, dan sebagainya secara baik, maka administrasi Negara memerlukan kemerdekaan untuk dapat bertindak atas inisiatif sendiri, terutama dalam penyelesaian soal-soal genting yang timbul dengan sekonyong-konyong dan yang peraturan penyelenggaraannya belum ada, yaitu belum dibuat oleh badan-badan kenegaraan yang disertai fungsi legislatif.

Pemberian kewenangan kepada administrasi Negara untuk bertindak atas inisiatif sendiri itu lazim dikenal dengan istilah *freies Ermessen* atau *discretionary*

power, suatu istilah yang di dalamnya mengandung kewajiban dan kekuasaan yang luas. Kewajiban adalah tindakan yang harus dilakukan, sedangkan kekuasaan yang luas itu menyiratkan adanya kebebasan memilih; melakukan atau tidak melakukan tindakan. Dalam praktik antaraa kewajiban dan kekuasaan berkaitan erat. Nata Saputra mengartikan *freies Ermessen* sebagai suatu kebebasan yang diberikan kepada alat administrasi, yaitu kebebasan yang pada dasarnya memperkenankan alat administrasi Negara mengutamakan keefektifan tercapainya suatu tujuan daripada berpegang teguh kepada ketentuan hukum, atau kewenangan untuk turut campur dalam kegiatan sosial guna melaksanakan tugas-tugas untuk mewujudkan kepentingan umum dan kesejahteraan sosial atau warga Negara.

Pemberian *freies Ermessen* kepada pemerintah atau administrasi Negara mempunyai konsesukensi tertentu dalam bidang legislasi. Dengan bersandar pada *freies Ermessen*, administrasi Negara memiliki kewenangan yang luas untuk melakukan berbagai tindakan hukum dalam rangka melayani kepentingan umum, dan untuk melakukan tindakan itu diperlukan instrument hukum. Artinya bersamaan dengan pemberian kewenangan yang luas untuk bertindak diberikan pula kewenangan untuk membuat instrument hukumnya.

Menurut E. Utrecht, kekuasaan administrasi dalam bidang legislasi ini meliputi; *pertama*, kewenangan untuk membuat peraturan atas inisiatif sendiri, terutama dalam menghadapi soal-soal genting yang belum ada peraturannya, tanpa bergantung pada pembuat undang-undang pusat; *kedua*, kekuasaan administrasi Negara membuat peraturan atas dasar delegasi. Karena pembuat undang-undang pusat tidak mampu meperhatikan tiap-tiap soal yang timbul dan karena pembuat undang-undang hanya dapat menyelesaikan soal-soal yang bersangkutan dalam garis besarnya saja dan tidak dapat menyelesaikan tiap detail pergaulan sehari-hari, maka pemerintah diberi tugas menyesuaikan peraturan-peraturan yang diadakan pembuat undang-undang pusat dengan keadaan yang sungguh-sungguh terjadi di masyarakat; *ketiga, droit function*, yaitu kekuasaan administrasi Negara untuk menafsirkan sendiri berbagai peraturan, yang berarti administrasi berwenang mengoreksi (*corrigeren*) hasil pekerjaan pembuat undang-undang.

Penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan berkaitan pula dengan bentuk Negara tertentu. Dalam Negara yang berbentuk kesatuan, ada dua kemungkinan penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan yaitu sentralisasi dan desentralisasi. Penyelenggaraan pemerintahan secara sentralisasi berarti seluruh bidang-bidang pemerintahan diselenggarakan oleh pemerintah pusat, sedangkan desentralisasi berarti penyelenggaraan tugas-tugas pemerintah tidak hanya dijalankan oleh pemerintah pusat, tetapi juga oleh satuan pemerintahan daerah, yang umumnya bertumpu pada prinsip otonomi, yaitu “*vrijheid en zelfstandigheid*” kebebasan dan kemandirian daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan rumah tangga daerah (*huishouding*).

1.5 Negara Hukum Indonesia

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. “Negara Indonesia adalah Negara hukum”, yang menganut desentralisasi dalam penyelenggaraan pemerintahan, sebagaimana diisyaratkan dalam Pasal 18 ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 “Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota mempunyai pemerintah daerah, yang diatur dengan undang-undang”.

Sebagai Negara hukum, setiap penyelenggaraan urusan pemerintahan haruslah berdasarkan pada hukum yang berlaku (*wetmatigheid van bestuur*). Sebagai Negara yang menganut desentralisasi mengandung arti bahwa urusan pemerintahan itu terdiri atas urusan pemerintahan pusat dan urusan pemerintahan daerah. Artinya ada perangkat pemerintah pusat dan ada perangkat pemerintah daerah, yang diberi otonomi yakni kebebasan dan kemandirian untuk mengatur dan mengurus urusan rumah tangga daerah.

Dengan merujuk pada rumusan tujuan Negara yang tercantum dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945 khususnya pada redaksi “memajukan kesejahteraan umum” ada yang berpendapat bahwa Indonesia menganut paham Negara kesejahteraan (*welfare state*), seperti Azhary dan Hamid S. Attamimi. Azhary mengatakan bahwa Negara yang ingin dibentuk (pada waktu itu) oleh bangsa Indonesia ialah “Negara kesejahteraan”. Pada bagian lain, Azhary mengatakan, “Kalau di Barat Negara kesejahteraan baru dikenal sekitar tahun

1960, maka bangsa Indonesia sudah merumuskannya pada tahun 1945 oleh Soepomo, Bapak Konstitusi Indonesia”. Pada saat perumusan UUD 1945, Yamin mengatakan; “...bahwa Negara yang akan dibentuk itu hanya semata-mata untuk seluruh rakyat, untuk kepentingan seluruh bangsa yang akan berdiri kuat didalam Negara yang menjadi kemampuannya”. Lebih lanjut disebutkan; “Kesejahteraan rakyat yang menjadi dasar dan tujuan Negara Indonesia Merdeka ialah pada ringkasnya keadilan masyarakat atau keadilan sosial”.

Menurut Hamid S. Attamimi, bahwa Negara Indonesia memang sejak didirikan bertekad menetapkan dirinya sebagai Negara yang berdasar atas hukum, sebagai *Rechtsstaat*. Bahkan *Rechtsstaat* Indonesia itu ialah *Rechtsstaat* yang “memajukan kesejahteraan umum”, “meningkatkan kehidupan bangsa”, dan “mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. *Rechtsstaat* itu ialah *Rechtsstaat* yang materiil, yang sosial, yang oleh Bung Hatta disebut Negara Pengurus, suatu terjemahan *Verzorgingsstaat*. Salah satu karakteristik konsep Negara kesejahteraan adalah kewajiban pemerintah untuk mengupayakan kesejahteraan umum atau *bestuurszorg*. Menurut E. Utrecht, adanya *bestuurszorg* ini menjadi tanda yang menyatakan adanya suatu “*welfare state*”.

Bagir Manan menyebutkan bahwa dimensi sosial ekonomi dari Negara berdasar atas hukum adalah kewajiban Negara atau pemerintah untuk mewujudkan dan menjamin kesejahteraan sosial (kesejahteraan umum) dalam suasana sebesar-besarnya kemakmuran menurut asas keadilan sosial bagi seluruh rakyat. Dimensi ini secara spesifik melahirkan paham Negara kesejahteraan (*verzorgingsstaat*, *welfare state*). Jika adanya kewajiban pemerintah untuk memajukan kesejahteraan umum itu merupakan ciri konsep Negara kesejahteraan, Indonesia tergolong sebagai Negara kesejahteraan, karena tugas pemerintah tidaklah semata-mata hanya di bidang pemerintahan saja, melainkan harus juga melaksanakan kesejahteraan sosial dalam rangka mencapai tujuan Negara, yang dijalankan melalui pembangunan sosial. Secara konstitusional, terdapat kewajiban Negara dan pemerintah untuk mengatur dan mengelola perekonomian, cabang-cabang produksi, dan kekayaan alam dalam rangka mewujudkan “kesejahteraan sosial”, memelihara fakir miskin dan anak-anak terlantar, seperti yang ditentukan dalam Bab XIV Pasal 33 dan 34 UUD 1945.

Dengan merujuk pada unsur-unsur Negara hukum yang telah dikemukakan diatas,ditemukan beberapa ketentuan dalam UUD 1945 yang menunjukkan bahwa Negara hukum Indonesia yang menganut desentralisasi dan berorientasi kesejahteraan. *Pertama*, pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia sebagaimana terdapat dalam Pasal 28 A sampai 28 J UUD 1945; *Kedua*, pemencaran kekuasaan Negara,yang berbentuk pemencaran dan pembagian kekuasaan secara horizontal dan vertical. Pemencaran dan pembagian kekuasaan secara horizontal tampak pada pembentukan dan pemberian kekuasaan kepada DPR (Pasal 19,20,21,22 UUD 1945), kekuasaan Presiden (Pasal 4 sampai 15 UUD 1945), kekuasaan kehakiman (Pasal 24 UUD 1945), dan beberapa suprastruktur politik lainnya. Pemencaran dan pembagian kekuasaan secara vertical muncul dalam wujud desentralisasi yaitu dengan pembentukan dan pemberian kewenangan kepada satuan pemerintahan daerah (Pasal 18 UUD 1945). *Ketiga*, prinsip kedaulatan rakyat sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat (2); “*Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar*”; *Keempat*, penyelenggaraan Negara dan pemerintahan berdasarkan atas hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku; *Kelima*, pengawasan oleh hakim yang merdeka yang merupakan implementasi dari Pasal 24 UUD 1945 dan beberapa undang-undang organik tentang kekuasaan kehakiman dan lembaga-lembaga peradilan; *Keenam*, pemilihan umum yang dilakukan secara periodik; *Ketujuh*, tersedianya tempat pergaulan bagi rakyat atas tindakan pemerintah yang merugikan warga Negara, yakni upaya administratif, PTUN, dan Komisi Ombudsman.

Dengan merujuk pada konsep Negara hukum yang diselenggarakan melalui mekanisme demokrasi, Indonesia tergolong pula sebagai Negara hukum demokratis. Hukum dijadikan aturan main (*spelregel*) dalam penyelenggaraan Negara dan pemerintahan serta untuk mengatur hubungan hukum (*rechtsbetrekking*) antara penyelenggara Negara dan pemerintahan di Indonesia adalah Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara.

1.6. Negara Hukum dan Hukum Administrasi Negara

Negara hukum menurut F.R Bothlingk adalah “*De staat,waarin de wilsvrijheid van gezagsdragers is beperkt door grenzen van recht*”

(Negara, dimana kebebasan kehendak pemegang kekuasaan dibatasi oleh ketentuan hukum). Lebih lanjut disebutkan bahwa dalam rangka merealisasi pembatasan pemegang kekuasaan tersebut, maka diwujudkan dengan cara, “*Enerzids in een begrenzing van rechter en administrative aan de wet, anderzijds in een begrenzing van de bevoegdheden van de wegever*”, (di satu sisi keterikatan hakim dan pemerintahannya terhadap undang-undang, dan disisi lain pembatasan kewenangan oleh pembuat undang-undang).

A. Hamid S. Attamimi dengan mengutip Burkens, mengatakan bahwa Negara hukum (*rechtsstaat*) secara sederhana adalah Negara yang menempatkan hukum sebagai dasar kekuasaan Negara dan penyelenggaraan kekuasaan tersebut dalam segala bentuknya dilakukan dibawah kekuasaan hukum. Menurut Philipus M. Hadjon, ide *rechtsstaat* cenderung kearah positivism hukum yang membawa konsekuensi bahwa hukum harus dibentuk secara sadar oleh badan pembentuk undang-undang. Dalam Negara hukum, segala sesuatu harus dilakukan menurut hukum (*everything must be done according to law*). Negara hukum menentukan bahwa pemerintah harus tunduk pada hukum, bukannya hukum yang harus tunduk pada pemerintah.

Dalam Negara hukum, hukum ditempatkan sebagai aturan main dalam penyelenggaraan kenegaraan, pemerintahan, dan kemasyarakatan, sementara tujuan hukum itu sendiri antara lain “....*opgelegd om de samenleving vreedzaam, rechtvaardig, en doelmatig te ordenen*” (diletakkan untuk menata masyarakat yang damai, adil dan bermakna). Artinya sasaran dari Negara hukum adalah terciptanya kegiatan kenegaraan, pemerintahan dan kemasyarakatan yang bertumpu pada keadilan, kedamaian dan kemanfaatan atau kebermaknaan. Dalam Negara hukum, eksistensi hukum dijadikan sebagai instrument dalam menata kehidupan kenegaraan, pemerintahan dan kemasyarakatan.

Penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan dan kenegaraan dalam suatu Negara hukum itu terdapat aturan-aturan hukum yang tertulis dalam konstitusi atau peraturan-peraturan yang terhimpun dalam hukum tata Negara. Meskipun demikian, untuk menyelenggarakan persoalan-persoalan yang bersifat teknis, Hukum Tata Negara ini tidak sepenuhnya dapat dilaksanakan dengan efektif. Dengan kata lain, Hukum Tata Negara membutuhkan hukum lain yang lebih

bersifat teknis. Hukum tersebut adalah Hukum Administrasi Negara adalah sebagai “*in het verlengde van het staatsrecht*” (perpanjangan dari hukum tata negara) atau “*als secundair recht heft meer betrekking op de nadere differentiatie van de publieke rechtsorde onder invloed van de taakuitoefening door de overheid*” (sebagai hukum sekunder yang berkenaan dengan keanekaragaman lebih mendalam dari tatanan hukum publik sebagai akibat pelaksanaan tugas oleh penguasa).

Atas dasar ini tampak bahwa keberadaan HAN seiring sejalan dengan keberadaan Negara hukum dan HTN. Oleh karena itu, menurut J.B.J.M. Ten Berge, adalah salah paham (*misverstand*) menganggap Hukum Administrasi Negara sebagai fenomena yang relative baru (*dat bestuursrecht een relatief jong fenomeen zou zijn*). Lebih lanjut J.B.J.M. Ten Berge mengatakan bahwa “*Bestuursrecht is nauw verbonden met overheidsgezag en overheidszorg. Daar waar ‘overheidsgezag en overheidszorg’ worden uitgeoefend, onstaat bestuursrecht*” (Hukum Administrasi Negara berkaitan dengan kekuasaan dan kegiatan penguasa).

Oleh karena kekuasaan dan kegiatan penguasa itu dilaksanakan, maka lahirlah Hukum Administrasi Negara, sebagaimana Hukum Tata Negara, berkaitan erat dengan persoalan kekuasaan (*administrative law deals with one aspect of the problem of power*). Mengingat negara itu merupakan organisasi kekuasaan (*machtenorganisatie*), maka pada akhirnya Hukum Administrasi Negara akan muncul sebagai instrument untuk mengawasi penggunaan kekuasaan pemerintahan. Dengan demikian, keberadaan HAN itu muncul karena adanya penyelenggaraan kekuasaan Negara dan pemerintahan dalam suatu Negara hukum, yang menuntut dan menghendaki penyelenggaraan tugas-tugas kenegaraan, pemerintahan dan kemasyarakatan yang berdasarkan atas hukum.

Menurut Philipus M. Hadjon, ukuran atau indikasi Negara hukum adalah berfungsinya Hukum Administrasi, sebaliknya suatu Negara bukanlah Negara hukum *in realita* apabila Hukum Administrasi tidak berfungsi. Pada masa sekarang ini hampir semua Negara-negara di dunia menganut Negara hukum yakni yang menempatkan hukum sebagai aturan main penyelenggaraan kekuasaan Negara dan pemerintahan. Sebagai negara hukum, sudah barang tentu memiliki

Hukum Administrasi Negara, sebagai instrument untuk mengatur dan menyelenggarakan tugas-tugas pemerintahan Negara serta mengatur hubungan antara pemerintah dengan warga Negara. Oleh karena itu, sebenarnya semua Negara-negara modern mengenal Hukum Administrasi Negara (*alle modern staten kennen bestuursrecht*). Hanya saja Hukum Administrasi Negara itu berbeda-beda antara suatu Negara dengan lainnya (*het bestuursrecht verschilt van land tot land*), yang disebabkan oleh perbedaan persoalan kemasyarakatan dan pemerintahan yang dihadapi penguasa, perbedaan system politik, perbedaan bentuk Negara dan bentuk pemerintahan, perbedaan Hukum Tata Negara yang menjadi sandaran Hukum Administrasi Negara dan sebagainya.

B. Pengertian dan Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara

1.1 Peristilahan

Secara teoritik, Hukum Administrasi Negara merupakan fenomena kenegaraan dan pemerintahan yang keberadaannya sesuai dengan konsepsi Negara hukum atau muncul bersamaan dengan diselenggarakannya kekuasaan Negara dan pemerintahan berdasarkan aturan hukum tertentu. Meskipun demikian, Hukum Administrasi Negara sebagai suatu cabang ilmu, khususnya di wilayah hukum continental, baru muncul belakangan. Awalnya, khususnya di negeri Belanda, Hukum Administrasi Negara ini menjadi satu kesatuan dengan Hukum Tata Negara dengan nama *staat-en administratief recht*. Agak berbeda dengan berkembang di Prancis sebagai bidang tersendiri di samping Hukum Tata Negara, dan selain itu "*het bestuursrecht vormt in vergelijking tot het privaatrecht en het strafrecht een relatief jong rechtsgebied*" (dibandingkan dengan hukum perdata dan hukum pidana, Hukum Administrasi Negara merupakan bidang hukum yang relatif muda).

Di Negara Belanda ada dua istilah mengenai hukum ini, yaitu *bestuursrecht* dan *administratief recht*, dengan kata dasar 'administratie' dan 'bestuur'. Terhadap dua istilah ini para sarjana Indonesia berbeda pendapat dalam menerjemahkannya. Untuk kata *administratie* ini ada yang menerjemahkan dengan tata usaha, tata usaha pemerintahan, tata pemerintahan, tata usaha Negara, dan ada yang menerjemahkan dengan administrasi saja, sedangkan kata *bestuur* diterjemahkan secara seragam dengan pemerintahan.

Perbedaan penerjemahan tersebut mengakibatkan perbedaan terhadap hukum ini, yakni seperti Hukum Administrasi Negara, Hukum Tata Pemerintahan, Hukum Tata Usaha Pemerintahan, Hukum Tata Usaha Negara Indonesia, Hukum Administrasi Negara Indonesia, dan Hukum Administrasi tanpa atribut negaa, sebagaimana yang dianut Hadjon, dengan alasan bahwa kata administrasi itu sudah mengandung konotasi Negara/pemerintahan. Adanya keragaman istilah HAN dibandingkan istilah lainnya, sebagaimana ditunjukkan dari hasil penelitian lapangan bahwa responden yang memilih menggunakan istilah Hukum Administrasi Negara itu paling banyak (50%), yang menggunakan istilah Hukum Tata Usaha Negara (32,50%), Hukum Tata Pemerintahan (9,21%) dan sisanya 3,95% memakai istilah-istilah lain. Kecenderungan untuk menggunakan istilah HAN juga tampak pada pertemuan pengasuh mata kuliah ini di Cibulan 26-28 Maret 1973.

“Pertemuan berpendapat, bahwa sebaiknya istilah yang dipakai adalah “Hukum Administrasi Negara”, dengan catatan dan alasan sebagai berikut; *Catatan:* Pemilihan istilah Hukum Administrasi Negara tidak menutup kemungkinan bagi Fakultas-fakultas yang bersangkutan untuk tetap mempergunakan istilah lain misalnya; Hukum Tata Pemerintahan, Hukum Tata Usaha Negara, asalkan silabus minimal tetap menjadi pegangan bersama. *Alasan pemilihan istilah Hukum Administrasi Negara:* Pertemuan berpendapat bahwa, istilah Hukum Administrasi Negara merupakan istilah yang luas pengertiannya, sehingga membuka kemungkinan kearah pengembangan daripada cabang Ilmu Hukum ini yang lebih sesuai dengan perkembangan pembangunan dan kemajuan Negara Republik Indonesia di masa-masa yang akan datang.”

Dalam pertemuan itu diakui bahwa istilah Hukum Administrasi Negara lebih luas daripada istilah-istilah lainnya, hal ini Karen dalam istilah administrasi Negara tercakup tata usaha Negara. Menurut Sjachran Basah, administrasi Negara lebih luas dari tata usaha negra, karena secara teknis administrasi mencakup seluruh kegiatan kehidupan bernegara dalam penyelenggaraan pemerintahan, sedangkan tata usaha Negara hanya sekedar bagian saja daripada administrasi. Hal senada dianut pula oleh Rochmat Soemitro, yang berpendapat bahwa dalam kata administrasi Negara, tersimpul di dalamnya tata usaha Negara. Dengan demikian,

Hukum Administrasi Negara lebih luas dari hukum tata usaha Negara, karena tata usaha Negara itu merupakan bagian dari administrasi Negara.

Telah disebutkan bahwa nama atau istilah bidang hukum ini *administratief recht* dan *bestuursrecht*, yang bertumpu pada kata ‘pemerintahan’. Sebenarnya kedua kata ini dalam penggunaannya memiliki makna sama, karena pemerintahan itu sendiri merupakan terjemahan dari kata administrasi.

1.2. Hukum Administrasi Negara

a. Administratief recht, bestuursrecht het hefts alles te maken met administrare, het besturen. Global gezegd het is het recht dat de overheid die zich actief bemoeit met de samenleving het daardoor nodige, juridische instrumentarium biedt en tegelijkertijd het recht dat de leden van de samenleving invloed en bescherming tegen diezelfde, zich met hen en hun omgeving bemoeiende overheid moet geven. Het recht betreffende de active overheid bemoeiening dus.

(hukum Administrasi Negara, hukum tata pemerintahan adalah keseluruhan hukum yang berkaitan dengan (mengatur) administrasi, pemerintah, dan pemerintahan. Secara global dikatakan, hukum administrasi Negara merupakan instrumen yuridis yang digunakan oleh pemerintah untuk secara aktif terlibat dalam kehidupan masyarakat, dan di sisi lain Hukum Administrasi Negara merupakan hukum yang dapat digunakan oleh anggota masyarakat untuk memengaruhi dan memperoleh perlindungan dari pemerintah. Jadi Hukum Administrasi Negara memuat peraturan mengenai aktivitas pemerintahan.)

b. Het administratief recht omvat regels, die betrekking hebben op de administratie. Administratie betekent hetzelfde als bestuur. Administratief recht wordt daarom ook wel bestuursrecht genoemd. Het woord bestuur pleegt te worden gelijkgesteld met uitvoerende macht. Het betekent dan het gedeelte van de overheidsorganen en van de overheidsfuncties, die niet zijn wetgevende en rechtspreekende organen en functies... (hukum administrasi Negara meliputi peraturan-peraturan yang berkenaan dengan administrasi. Administrasi berarti sama dengan pemerintahan, perkataan pemerintahan dapat disamakan dengan kekuasaan eksekutif, artinya pemerintahan merupakan bagian dari organ dan fungsi pemerintahan, yang bukan organ dan fungsi pembuat undang-undang dan peradilan.

c. Het administratief recht of bestuursrecht behelst regelen die op het openbaar bestuur betrekking hebben tot het terrain van het administratief recht. Er zijn namelijk rechtstegels die op dat bestuur betrekking hebben en behoren tot het terrain van het staatsrecht. (hukum administrasi Negara adalah seperangkat peraturan yang memungkinkan administrasi Negara menjalankan fungsinya, yang sekaligus juga melindungi warga terhadap sikap tindakan administrasi Negara, dan melindungi administrasi Negara itu sendiri.

Lebih lanjut Utrecht menyebutkan bahwa Hukum Administrasi Negara adalah hukum yang mengatur sebagian lapangan pekerjaan administrasi Negara. Bagian lain diatur oleh hukum tata Negara (hukum Negara dalam arti sempit), hukum privat dan sebagainya berdasarkan beberapa definisi tersebut di atas tampak bahwa dalam hukum administrasi Negara terkadang dua aspek, yaitu: pertama, aturan-aturan hukum yang mengatur dengan cara bagaimana alat-alat perlengkapan Negara itu melakukan tugasnya kedua, aturan-aturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara alat perlengkapan administrasi Negara atau pemerintah dengan para warga negaranya.

Seiring dengan perkembangan tugas-tugas pemerintahan, khususnya dalam ajaran *welfare state*, yang memberikan kewenangan yang luas kepada administrasi Negara termasuk kewenangan dalam bidang legislasi, maka peraturan-peraturan hukum dalam hukum administrasi Negara disamping dibuat oleh lembaga legislatif, juga ada peraturan-peraturan yang dibuat secara mandiri oleh administrasi Negara.

Hukum Administrasi Negara adalah hukum untuk (*voor*) mengatur pemerintah atau penyelenggaraan pemerintahan, sebagian dibuat atau berasal dari (*van*) pemerintah, dan hukum itu digunakan dalam mengatur hubungan dengan pemerintah atau untuk memengaruhi terhadap tindakan pemerintah, sejalan dengan pemberian wewenang kepada pemerintah untuk menata, mengatur, dan memberikan pelayanan kehidupan warga Negara, pembentukan peraturan-peraturan oleh administrasi Negara atau pemerintah merupakan sesuatu yang tak dapat dihindari dalam penyelenggaraan Negara dan dalam suatu Negara hukum

yang modern, dengan alasan-alasan teoritik dan praktik yang akan disebutkan kemudian.

1.3 Ruang Lingkup Hukum Administrasi Negara

Kalaupun diatas ada yang menyebutkan bahwa hukum administrasi Negara berkenaan dengan kekuasaan eksekutif, namun pengertian kekuasaan eksekutif ini tidak sama dengan apa yang dimaksudkan dalam konsep trias politika, yang menempatkan kekuasaan eksekutif hanya melaksanakan undang-undang. Telah disebutkan bahwa istilah hukum administrasi Negara dalam kepustakaan belanda disebut pula dengan istilah *bestuursrecht* dengan unsur utama "*bestuur*" menurut Philipus M. hadjon, istilah *bestuur* dengan rumus itu kekuasaan pemerintahan tidaklah sekedar melaksanakan undang-undang. Kekuasaan pemerintahan merupakan kekuasaan yang aktif. Sifat aktif tersebut dalam konsep hukum administrasi secara *intrinsik* merupakan unsur utama dari "*sturen*" (*besturen*). Unsur-unsur tersebut adalah :

"*Sturen* merupakan suatu kegiatan yang kontinu. Kekuasaan pemerintahan dalam hal menerbitkan izin mendirikan bangunan misalnya tidaklah berhenti dengan diterbitkannya izin mendirikan bangunan. Kekuasaan pemerintahan senantiasa mengawasi agar ijin tersebut digunakan dan ditaati. Dalam hal pelaksanaan mendirikan bangunan tidak sesuai dengan izin yang diterbitkan, pemerintah akan menggunakan kekuasaan penegakan hukum berupa penertiban yang mungkin berupa tindakan pembongkaran bangunan yang tidak sesuai."

Sturen berkaitan dengan penggunaan kekuasaan. Konsep kekuasaan adalah konsep hukum publik. Sebagai konsep hukum public, penggunaan kekuasaan harus dilandaskan pada asas-asas Negara hukum, asas demokrasi , dan asas instrumental, berkaitan dengan asas Negara hukum adalah asas *wet-en rechtmatigheid van bestuur*. Dengan asas demokrasi tidaklah sekedar adanya badan perwakilan rakyat. Di samping badan perwakilan rakyat, asas keterbukaan pemerintahan dan lembaga peran serta masyarakat dalam pengambilan keputusan oleh pemerintah adalah sangat penting artinya. Asas instrumental berkaitan dengan dengan hakekat hukum administrasi Negara sebagai instrument. Dalam kaitan ini asas efektivitas dan efisiensi dalam pelaksanaan pemerintahan selayaknya mendapat perhatian yang memadai.

Sturen menunjukkan lapangan diluar legislatif dan yudisial. Lapangan ini lebih luas dari sekedar lapangan eksekutif semata. Disamping itu, *sturen* senantiasa diarahkan kepada suatu tujuan. Meskipun secara umum dianut definisi negatif tentang pemerintahan, yaitu sebagai suatu aktivitas diluar perundangan dan peradilan, namun pada kenyataannya pemerintah juga melakukan tindakan hukum dalam bidang legislasi, misalnya dalam hal pembuatan undang-undang organik dan pembuatan berbagai peraturan pelaksanaan lainnya, dan juga bertindak dalam bidang penyelesaian perselisihan. Misalnya dalam penyelesaian hukum melalui upaya administrasi dan dalam hal penegakan hukum administrasi atau pada penerapan sanksi-sanksi administrasi, yang semuanya itu menjadi obyek kajian hukum administrasi Negara. Hal tersebut menunjukan bahwa kekuasaan pemerintahan yang menjadi obyek kajian hukum administrasi Negara ini demikian luas. Oleh karena itu, tidak mudah menentukan ruang lingkup hukum administrasi Negara.

Disamping itu, kesukaran menentukan ruang lingkup administrasi Negara ini disebabkan pula oleh beberapa faktor pertama, Hukum Administrasi Negara berkaitan dengan tindakan pemerintahan yang tidak semuanya dapat ditentukan secara tertulis dalam peraturan perundang-undangan, seiring dengan perkembangan kemasyarakatan yang memerlukan pelayanan pemerintah dan masing-masing masyarakat disuatu daerah atau Negara berbeda tuntutan dan kebutuhan, kedua, pembuatan peraturan-peraturan, keputusan-keputusan, dan instrument yuridis bidang administrasi . keseluruhan atau sebagian besar tidak dapat dikumpulkan dalam satu kitab undang-undang umum, keanekaragaman dan perkembangan yang pesat dari hukum administrasi ini membuat kondifikasi umum itu tidak memungkinkan.

Alasan yang hampir senada dikemukakan pula oleh E. Utrecht, dengan mengutip pendapat A.M Donner, bahwa hukum Administrasinegara itu sukar dikodifikasi karena dua alasan, yaitu : pertama, peraturan hukum administrasi Negara berubah cepat dan sering mendadak, sedangkan hukum privat dan hukum pidana hanya berubah secara berangsur-angsur saja, kedua pembuatan peraturan-peraturan hukum.

Prajudi Atmosudirdjo membagi Hukum Administrasi Negara dalam dua bagian, Hukum Administrasi Negara *heteronom* dan Hukum Administrasi Negara *otonom*, Hukum Administrasi Negara heteronom bersumber pada Undang-Undang Dasar, TAP MPR, dan Undang-Undang adalah hukum yang mengatur seluk beluk organisasi dan fungsi administrasi Negara. Hukum Administrasi Negara otonom adalah hukum operasional yang diciptakan pemerintah dan administrasi Negara, Hukum Administrasi Negara umum berkenaan dengan peraturan-peraturan umum

Mengenai tindakan hukum dan hubungan administrasi negara atau peraturan-peraturan dan prinsip-prinsip yang berlaku untuk semua bidang hukum administrasi Negara, dalam arti tidak terikat pada bidang tertentu. Sedangkan Hukum Administrasi Negara khusus adalah peraturan-peraturan yang berkaitan dengan bidang-bidang tertentu seperti peraturan tentang pertanahan, peraturan kesehatan, perpajakan, pendidikan, pertambangan dan sebagainya,

Meskipun demikian, sekedar untuk memberikan gambaran umum, CJN Verstedden menyebutkan bahwa secara garis besar hukum administrasi Negara meliputi bidang pengaturan sebagai berikut;

- a. Peraturan mengenai penegakan ketertiban dan keamanan, kesehatan, dan kesopanan, dengan menggunakan aturan tingkah laku bagi warga Negara yang ditegakan dan ditentukan lebih lanjut oleh pemerintah.
- b. Peraturan yang ditunjukan untuk memberikan jaminan social bagi rakyat
- c. peraturan-peraturan mengenai tata ruang yang ditetapkan pemerintah
- d. peraturan yang berkaitan dengan tugas-tugas pemeliharaan dari pemerintah termasuk bantuan terhadap aktivitas swasta dalam rangka pelayanan umum.
- e. Peraturan-peraturan yang berkaitan dengan pemungutan pajak.
- f. Peraturan-peraturan mengenai perlindungan hak dan kepentingan warga Negara terhadap pemerintah,
- g. Peraturan-peraturan yang berkaitan dengan penegakan hukum administrasi
- h. Peraturan-peraturan mengenai pengawasan organ pemerintahan yang lebih tinggi terhadap organ yang lebih rendah
- i. Peraturan-peraturan mengenai kedudukan hukum pegawai pemerintahan.

Sesudah menguraikan peraturan-peraturan bidang administrasi Negara ini, CJN Verstedden berbeda dengan penulis lain, menolak pembagian hukum administrasi menjadi Hukum Administrasi Negara umum dan Hukum Administrasi Negara khusus. Peraturan-peraturan Hukum Administrasi Negara itu sangat kompleks dan luas. Persoalan Hukum Administrasi Negara muncul dalam semua sektor. Seperti mengenai keputusan dan perlindungan hukum, yaitu hukum yang cakupannya-secara garis besar-mengatur hal-hal sebagai berikut.

- a. Perbuatan pemerintah (pusat dan daerah) dalam bidang publik;
- b. Kewenangan pemerintah (dalam melakukan perbuatan di bidang publik tersebut); di dalamnya diatur mengenai darimana, dengan cara apa, dan bagaimana pemerintah menggunakan kewenangannya; penggunaan kewenangan ini dituangkan dalam bentuk instrumen hukum, karena itu diatur pula tentang pembuatan dan penggunaan instrumen hukum;
- c. Akibat-akibat hukum yang lahir dari perbuatan atau penggunaan kewenangan pemerintah lain;
- d. Penegakan hukum dan penerapan sanksi-sanksi dalam bidang pemerintahan.

Sehubungan dengan adanya Hukum Administrasi Negara tertulis, yang tertuang dalam berbagai peraturan perundangan-undangan, dan Hukum Administrasi Negara tidak tertulis, yang lazim disebut asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*), maka keberadaan dan sasaran dari Hukum Administrasi Negara adalah sekumpulan peraturan hukum yang mengatur tentang tugas dan kewenangan pemerintah dalam berbagai dimensinya sehingga tercipta penyelenggaraan pemerintahan dan kemasyarakatan yang baik dalam suatu negara hukum. Dengan demikian, keberadaan Hukum Administrasi Negara dalam suatu negara hukum merupakan *condition sine quanon*.

1.4 Hubungan Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara

Di kalangan para sarjana sebenarnya telah terdapat kesamaan pandangan bahwa antara Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara itu memiliki keterkaitan yang erat. Keterkaitan antar kedua hukum ini antara lain dapat disimak perkataan Van Vollenhoven berikut ini; “*Badan pemerintah tanpa aturan hukum*

negara akan lumpuh, oleh karena badan ini tidak mempunyai wewenang apa pun atau wewenang tidak berketentuan dan badan pemerintah tanpa Hukum Administrasi Negara akan bebas sepenuhnya, oleh karena badan ini dapat menjalankan wewenangnya menurut kehendaknya sendiri.” Keterkaitan antara Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara tampak pula dari pendapat J.B.J.M. ten Berge diatas bahwa Hukum Administrasi Negara adalah sebagai perpanjangan dari Hukum Tata Negara atau hukum sekunder dari Hukum Tata Negara. Pendapat J.B.J.M. Ten Berge ini agaknya dipengaruhi oleh perkembangan sejarah, karena memang pada abad ke-19 Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara merupakan satu kesatuan, dan Hukum Administrasi Negara dianggap sebagai tambahan dari Hukum Tata Negara (*aanhangsel van het staatsrecht*) atau sebagai bagian dari Hukum Tata Negara (*al seen deelgebied van het staatsrecht*).

Keterkaitan antar dua bidang hukum ini tampak pula dari penamaan nmata kuliah di negeri Belanda, sebagaimana tercantum dalam pasal 9 Reglement Rechtshogeschool 1924 yaitu terhimpun dalam satu nama ***Staats-en Administratief Recht***, sebelum akhirnya dipisahkan dalam perkembangan sejarah dan persoalan spesifik yang dihadapi oleh Hukum Administrasi Negara. Bahsan Mustofa mengatakan bahwa Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara itu merupakan dua jenis hukum yang dapat dibedakan akan tetapi tidak dapat dipisahkan yang satu dari yang lainnya. Kalaupun dilakukan pembedaan, maka sebagaimana disebutkan oleh van Vollenhoven dan Kranenburg, pembedaan antara Hukum Tata Negara dan Hukum Asministrasi Negara ini sesungguhnya tidaklah prinsipil melainkan berdasarkan satu “*doelmatige arbeidsverdeling*” akibat perkembangan sejarah.

Menurut WF. Prins, tidak mungkin untuk menarik garis batas yang tegas antara kedua jenis hukum ini. Karena kedua bidang hukum ini memiliki keterkaitan yang erat, maka Kranenburg berpendapat bahwa, “kita tidak mungkin mempelajari Hukum Administrasi Negara, tanpa didahului (dengan pelajaran) Hukum Tata Negara”. Hubungan semacam ini agaknya sama seperti yang terjadi pada Hukum Dagang dan Hukum Perdata, “*geen wetenschappelijke studi van het handelsrecht mogelijk, zal zijn zonder voorafgaande inleiding in het burgerlijk*

recht”, tidak mungkin mengkaji secara ilmiah hukum dagang, tanpa didahului dengan (pelajaran) hukum perdata”.

Untuk lebih memahami korelasi antara Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara, patut diperhatikan pendapat F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek, yang menyebutkan bahwa susunan dan kegiatan organ pemerintahan dan kenegaraan diatur dalam konstitusi yang merupakan hukum tertulis. Lebih lanjut disebutkan sebagai berikut.

“Naast de geschreven (grond) wettelijke regel bestaan regels van ongeschreven recht die de geschreven grondwet aanvullen... Dit geheel van geschreven en ongeschreven regel wordt wel constitutioneel recht genoemd. Deze term kan men synonym achten met staatsrecht (in enge zin). Staatsrecht(in enge zin) en administratief recht worden te zamen ook wel staatsrecht (in ruime zin) genoemd”. (Disamping peraturan perundang-undangan (UUD) tertulis ada peraturan-peraturan tidak tertulis melengkapi konstitusi tertulis. Keseluruhan dari peraturan tertulis dan peraturan tidak tertulis ini dinamakan hukum konstitusi. Istilah ini sinonim dengan Hukum Tata Negara (dalam arti sempit). Hukum Tata Negara (dalam arti sempit) dan bersama-sama Hukum Administrasi Negara dinamakan Hukum Tata Negara {dalam arti luas}).

Lebih lanjut disebutkan bahwa *“aan het onderscheid tussen staatsrecht (in enge zin) en administratief recht zijn geen rechtsgevolgen verbonden. Beide delen van het recht zijn nauw bij elkaar betrokken. Staatsrecht (in engen zin) is zonder inzicht in het administratiefrecht niet te begrijpen. Het omgekeerde geldt ook”*, (Membedakan antara Hukum Tata Negara (dalam arti sempit) dengan Hukum Administrasi Negara tidak menimbulkan akibat-akibat hukum tertentu. Kedua bagian ini saling berhubungan erat. Hukum negara (dalam arti sempit) tanpa bantuan Hukum Administrasi tidak dapat dipahami, begitu pula sebaliknya).

Meskipun terdapat kesamaan pandangan mengenai keterkaitan Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara, tetapi para sarjana berbeda pendapat ketika menentukan objek kajian dari kedua hukum ini. Perbedaan pendapat ini telah berlangsung cukup lama dan sampai sekarang belum menampakkan tanda-tanda akan berakhir, yang diwujudkan dalam bentuk kesamaan pandangan. Perbedaan pandangan tentang hal ini agaknya tidak akan

berakhir, karena disamping para sarjana masing-masing memiliki cara pandang dan pendekatan yang berbeda-beda, juga disebabkan karena sukarnya menemukan garis batas (*scheidingslijn*) yang tegas antara kedua hukum ini, yang sama-sama menjadikan negara pemerintahan sebagai objek kajian. Secara umum dapat disebutkan bahwa dikalangan para sarjana terdapat dua kubu perbedaan, ada yang menganggap ada perbedaan prinsip dan ada yang menganggap tidak ada perbedaan prinsip antara Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara. Berkenaan dengan perbedaan objek kajian antara Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara, C.J.N. Versteden mengatakan sebagai berikut:

“Anders is het gesteld met het onderscheid tussen staatsrecht en bestuursrecht. Daarover zijn in de loop van de tijd allerlei theorieën ontwikkeld. Wij volstaan met een weergave van de zienwijze van Oppenheim. Hij gebruikte de beeldspraak van de staat in rust en de staat in werking. Het staatsrecht houdt zich bezig met de staat in rust. Het wordt gevormd door de rechtsregels waarbij organen worden ingesteld en bevoegdheden aan de organen worden toegekend. Het bestuursrecht betreft de staat in werking. Het bevat de rechtsregels waaraan de organen gebonden zijn wanneer zij hun bevoegdheden gebruik maken.

(Terdapat perbedaan antara Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara yang dapat dicatat dengan cara yang berbeda. Hal ini berjalan seiring dengan perkembangan teori. Kita cukup dengan penuturan kembali cara pandang Oppenheim. Ia menggunakan perumpamaan mengenai negara dalam keadaan diam dan negara dalam keadaan bergerak. Hukum Tata Negara dibentuk melalui peraturan hukum dimana organ-organ itu dibentuk dan diberi kewenangan. Hukum Administrasi Negara berkenaan dengan negara dalam keadaan bergerak. Hukum Administrasi Negara memuat peraturan hukum yang mengikat organ-organ dan kapan organ-organ ini menggunakan wewenangnya).

Pendapat Oppenheim yang menyebutkan bahwa Hukum Tata Negara mempelajari negara dalam keadaan diam (*staat in rust*) dan Hukum Administrasi Negara mempelajari negara dalam keadaan bergerak (*staat in beweging*) merupakan pendapat yang semula diikuti oleh para sarjana. Terhadap pendapat Oppenheim ini, H.J. Romeijn mengatakan, *“Misschien eordt de tegenstelling nog better gevoeld door het gebruik van termen ontleend aan de techniek en zou men*

kunnen zeggen; het staatsrecht is statisch, het administratiefrecht dynamisch”(Terhadap pendapat Oppenheim barangkali dirasa lebih baik dengan menggunakan istilah yang berasal dari ilmu teknik dan kita dapat mengatakan; Hukum Tata Negara itu statis, sedangkan Hukum Administrasi Negara itu dinamis). Dalam perkembangannya pendapat Oppenheim ini ditentang pula oleh sarjana-sarjana lain, terutama karena sukarnya menentukan kualifikasi kapan negara itu dalam keadaan diam dan kapan negara dalam keadaan bergerak. Di samping itu, apakah kegiatan kenegaraan yang dilakukan oleh alat-alat negara selain administrasi negara dapat dikategorikan dalam keadaan diam, padahal sama-sama melakukan aktivitas yang didasarkan pada hukum tata negara, sebagaimana aktivitas administrasi negara yang didasarkan pada Hukum Administrasi Negara.

Logemann menyebutkan bahwa Hukum Tata Negara mempelajari: (a) jabatan-jabatan apa yang ada didalam susunan suatu negara, (b) siapakah yang mengadakan jabatan-jabatan itu, (c) cara bagaimanakah jabatan-jabatan itu ditempati oleh pejabat, (d) fungsi jabatan-jabatan itu, (e) kekuasaan hukum jabatan-jabatan itu, (f) hubungan antara masing-masing jabatan itu, (g) dalam batas manakah organisasi kenegaraan dapat melakukan tugasnya. Hukum Administrasi Negara mempelajari sifat, bentuk, dan akibat perbuatan hukum istimewa sekaliannya yang dilakukan para pejabat dalam menjalankan tugas mereka. Pendapat Logemann ini belum menggambarkan kenyataan yang sesungguhnya dari Hukum Administrasi Negara, bahkan terkesan pendapat ini mempersempit Hukum Administrasi Negara. Pada kenyataannya Hukum Administrasi Negara juga mempelajari tentang jabatan, khususnya jabatan pemerintahan, berikut mempelajari kedudukan hukum (*rechtspositie*) jabatan, kekuasaan hukum jabatan, pengisian jabatan, pembatasan jabatan, dan sebagainya

Menurut Kranenburg dan Vegting, Hukum Tata Negara berkenaan dengan struktur umum dari negara, undang-undang dasar dan undang-undang organik, yaitu undang-undang provinsi, undang-undang kotapraja dan undang-undang perairan, sedangkan hukum tata pemerintahan mempelajari undang-undang yang khusus, yang mengatur susunan dan wewenang yang khusus dari organ-organ jabatan umum, hukum kepegawaian termasuk didalamnya hukum pension

pegawai, undang-undang milisi, peraturan yang mengatur pengajaran beserta bagian-bagiannya, undang-undang sosial, undang-undang perumahan, undang-undang perburuhan, dan sebagainya.

Seiring dengan perkembangan Hukum Administrasi Negara, pendapat Kranenburg dan Vegting ini tidak sejalan dengan kenyataan, khususnya berkenaan dengan adanya dua jenis Hukum Administrasi Negara, yaitu Hukum Administrasi Negara khusus dan umum (*algemeen deel en bidzonder deel bestuursrecht*). Hukum Administrasi Negara umum tidak hanya mempelajari peraturan-peraturan yang khusus.

Menurut WF. Prins, batas antara Hukum Administrasi Negara dengan Hukum Tata Negara sebagaimana dijelaskan oleh beberapa pengarang, satupun tidak ada yang sama. Akan tetapi, bila diteliti, di dalam membuat batas tersebut, sadar maupun tidak, yang telah diambil sebagai dasar pikiran ialah bahwa Hukum Tata Negara mengenai hal pokok; dasar susunan negara, yang langsung mengenai setiap warga negara, sedangkan jika Hukum Administrasi Negara yang dihadapi, maka yang akan terlintas pada pikiran kita ialah peraturan teknis, yang kita tidak langsung tersangkut kepadanya, yang hanya penting buat para ahli saja. Apakah benar bahwa Hukum Administrasi Negara tidak langsung bersangkutan dengan warga negara dan hanya penting buat para ahli saja?

Hal ini tidak sepenuhnya benar, karena sebagaimana disebutkan J.B.J.M. van Berge bahwa "*Veel bestuursrecht kan Aldus worden begrepen als het total van rechtsbetrekking tussen; overheids en individuele burger*"¹⁰⁸ (dengan demikian, kebanyakan Hukum Administrasi Negara dapat dipahami sebagai keseluruhan hubungan hukum antara pemerintah dengan warga negara secara individual). Hukum Administrasi Negara juga memiliki fungsi jaminan (*warborg*) dan fungsi perlindungan hukum (*rechtsbescherming*), yang sudah barang tentu langsung berkaitan dengan warga negara. Di samping itu, Hukum Administrasi Negara juga mengakomodir partisipasi warga negara, terutama dalam rangka pengaduan (*inspraak*) dan keterbukaan pemerintahan (*openbaarheid van bestuur*).

E.M.H. Hirsch Ballin, setelah menyebutkan bahwa pada abad ke-19 Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara dianggap sebagai bagian atau tambahan dari Hukum Tata Negara, yang kemudian pendapat ini ditinggalkan

karena perkembangan sejarah menempatkan Hukum Administrasi Negara sebagai bidang kajian hukum tersendiri, mendefinisikan Hukum Administrasi Negara sebagai *“Het geheel van de normen die, op grondslag van het staatsrecht, rechtsbetrekkingen binnen het staatsapparaat, zijn besluitvormingsprocedure in bestuurlijke aangelegenheden, en de inhoud van zijn rechtsbetrekkingen met andere rechtssubjecten bepalen”* (keseluruhan norma yang berasal dari Hukum Tata Negara yang mengatur hubungan hukum di antara aparat negara, mengatur prosedur pembentukan keputusan yang mengikat pemerintahan, dan memuat ketentuan mengenai hubungan hukum dengan subjek hukum lain).

Guna mengakhiri perbedaan pendapat mengenai perbedaan antara Hukum Tata Negara dengan Hukum Administrasi Negara, cukuplah disebutkan pendapat dari Bagir Manan, yang mengatakan bahwa secara keilmuan hukum yang mengatur tingkah laku negara (alat perlengkapan negara) dimasukkan kedalam kelompok hukum tata negara, sedangkan hukum yang mengatur tingkah laku pemerintah (dalam arti administrasi negara) masuk kedalam kelompok Hukum Administrasi Negara.

1.5 Sumber-sumber Hukum Administrasi Negara

1. Pengertian Sumber Hukum

Ketika mengawali pembahasan tentang sumber-sumber hukum positif, P.J.P. Tak mengatakan, *“De vraag welke de bronnen van het recht is niet eenvoudig te beantwoorden omdat het begrip rechtsbron in meerdere betekenissen wordt gebruikt”* (pernyataan mengenai sumber-sumber hukum tidak dapat dijawab dengan sederhana, karena pengertian sumber hukum ini digunakan dalam beberapa arti). di samping digunakan dalam beberapa arti, masing-masing orang akan memandang hukum dan sumber hukum secara berbeda-beda, sesuai dengan hukum dan sumber hukum yang berbeda dibandingkan dengan para filosof, sejarawan, atau ahli hukum, dan begitu pula sebaliknya. Bahkan dikalangan ahli hukum sendiri terjadi perbedaan pandangan tentang arti sumber hukum. Karena pada kenyataannya ada beberapa arti dan jenis sumber hukum dan adanya perbedaan pemahaman orang tentang sumber hukum, maka mempelajari sumber hukum memerlukan kehati-hatian.

Menurut Bagir Manan, tanpa kehati-hatian dan kecermatan yang mendalam mengenai apa yang dimaksud dengan sumber hukum dapat menimbulkan kekeliruan, bahkan menyesatkan. Dalam kaitan ini, Bagir Manan mengutip pendapat George Whitecross Paton yang mengatakan; *“The tern sources of law has many meanings and is a frequent couse eror unless we scruitinize carefully the particular meaning given to it in any particular text”*.[\] Menurut Sudikno Mertokusumo, kata sumber hukum sering digunakan dalam beberapa arti, yaitu sebagai berikut.

- a. Sebagai asas hukum, sebagai sesuatu yang merupakan permulaan hukum, misalnya kehendak tuhan, akal manusia, jiwa bangsa, dan sebagainya.
- b. Menunjukkan hukum terdahulu yang member bahan-bahan pada hukum yang sekarang berlaku, seperti hukum Prancis, hukum Romawi, dan lain-lain.
- c. Sebagai sumber berlakunya, yang member kekuatan berlaku secara formal kepada peraturan hukum (penguasa, masyarakat).
- d. Sebagai sumber dari mana kita dapat mengenal hukum, misalnya dokumen, undang-undang, lontar, batu bertulis, dan sebagainya.
- e. Sebagai sumber terjadinya hukum, sumber yang menimbulkan hukum.

Meskipun pengertian sumber hukum dipahami secara beragam, akan tetapi secara umum dapat disebutkan bahwa sumber hukum dipakai orang dalam dua arti. Arti yang pertama untuk menjawab pertanyaan; “mengapa hukum itu mngikat?”. Pertanyaan ini bisa juga dirumuskan “ apa sumber (kekuatan) hukum sehingga mengikat atau dipatuhi manusia. Pengertian sumber dalam arti ini dinamakan sumber hukum dalam arti materiil. Kata sumber juga dipakai dalam arti lain, yaitu untuk menjawab pertanyaan “di manakah kita dapatkan atau temukan aturan-aturan hukum yang mengatur kehidupan kita itu?”. Sumber dalam arti yang kedua ini dinamakan sumber hukum dalam arti formal. Secara sederhana, sumber hukum adalah segala sesuatu yang dapat menimbulkan aturan hukum serta tempat ditemukannya aturan-aturan hukum.

1.6. Macam-macam Sumber Hukum

a. Sumber Hukum Materiil

Sumber hukum materiil adalah faktor-faktor masyarakat yang memengaruhi pembentukan hukum (pengaruh terhadap pembuat undang-undang, pengaruh terhadap keputusan hakim, dan sebagainya), atau faktor-faktor yang ikut memengaruhi materi (isi) dari aturan-aturan hukum, atau darimana materi hukum itu diambil. Sumber hukum materiil ini merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum. Dalam berbagai keputusan hukum ditemukan bahwa sumber-sumber hukum materiil ini terdiri dari tiga jenis, yaitu sebagai berikut.

1. Sumber Hukum Historis (*rechtsbron in historische zin*)

Dalam arti historis, pengertian sumber hukum memiliki dua arti yaitu pertama, *als kenbron (vindplaats) van het recht op een bepaald moment*, (sebagai sumber pengenalan {tempat menemukan} hukum pada saat tertentu; kedua, *als bron waaruit de wetgever geput heeft bij de samenstelling van een wettelijke regeling*, (sebagai sumber di mana pembuat undang-undang mengambil bahan dalam membentuk peraturan perundang-undangan). Dalam arti yang pertama, sumber hukum historis meliputi undang-undang, putusan-putusan hakim, tulisan-tulisan ahli hukum (*geschriften van juristen*), juga tulisan-tulisan yang tidak bersifat yuridis sepanjang memuat pemberitahuan mengenai lembaga-lembaga hukum.

Adapun dalam arti kedua, sumber hukum historis meliputi sistem-sistem hukum masa lalu yang pernah berlaku pada tempat tertentu seperti sistem hukum Romawi, sistem hukum Prancis, dan sebagainya. Di samping itu, juga dokumen-dokumen dan surat-surat keterangan yang berkenaan dengan hukum pada saat dan tempat tertentu. Dalam arti yang kedua ini, ada ungkapan; “*Hiermede is natuurlijk allermint bedoeld te zeggen dat de historie ons alles doet begrijpen, doch allen dat wij dingen die een geschiedenis hebben, better begrijpen, als wij die geschiedenis kennen*” (hal ini sama sekali tidak dimaksudkan bahwa sejarah membuat kita memahami semua hal, tetapi setidaknya-tidaknya membuat kita dapat memahami dengan lebih baik sesuatu yang memiliki sejarah, ketika kita memahami sejarah hukum tertentu, pemahaman kita terhadap hukum tertentu akan lebih baik, setidaknya-tidaknya dapat memahami konteks berlakunya hukum

tertentu. Tambahan lagi dengan adanya kenyataan bahwa tidak ada hukum yang lahir dari situasi vakum atau keadaan-keadaan yang lepas dari berbagai peristiwa yang ada dan terjadi pada saat dibentuk dan diterapkannya hukum tersebut.

2) Sumber Hukum Sosiologis (*rechtsbron in sociologische zin*)

Sumber hukum dalam pengertian ini meliputi faktor-faktor sosial yang memengaruhi isi hukum positif. Artinya peraturan hukum tertentu mencerminkan kenyataan yang hidup dalam masyarakat. Dalam suatu masyarakat industri atau masyarakat agraris misalnya, maka hukumnya harus sesuai dengan kenyataan-kenyataan yang ada dalam masyarakat industri atau masyarakat agraris tersebut. Kenyataan itu dapat berupa kebutuhan-kebutuhan atau tuntutan atau masalah-masalah yang dihadapi seperti masalah perburuhan atau pertanian, hubungan majikan-buruh atau hubungan petani-pemilik tanah, dan lain sebagainya.

b. Sumber Hukum Formal

Sumber hukum formal, yaitu berbagai bentuk aturan hukum yang ada, *“Wij noemen deze feiten rechtsbronnen in formele zin omdat wij hierbij enkel denken aan de wijze waarop, de vorm waarin positief recht ontstaat, zonder te vragen naar de herkomst van de inhoud der rechtsregel”* (Fakta ini kita namakan sumber hukum dalam arti formal, karena kita hanya memandang mengenai cara dan bentuk yang melahirkan hukum positif, tanpa mempersoalkan dari mana isi peraturan hukum itu). Sumber hukum formal diartikan juga sebagai tempat atau sumber dari mana suatu peraturan memperoleh kekuatan hukum. Ini berkaitan dengan bentuk atau cara yang menyebabkan peraturan hukum formal berlaku. Sumber Hukum Administrasi Negara dalam arti formal ini terdiri dari peraturan perundang-undangan, praktik administrasi negara atau hukum tidak tertulis, *yurisprudensi*, dan doktrin.

1) Peraturan Perundang-undangan

Dalam kepustakaan hukum, tidak semua peraturan dapat dikategorikan sebagai peraturan hukum, *“Een regel is een rechtsregel wanneer die regel voor een ieder verbindend is en de naleving daarvan-voor de rechter-kan worden afgedwongen. Voor de herkenning van een regels als rechtsregel wordt een formeel criterium gebruikt te weten de herkomst van de regel”* (suatu peraturan adalah peraturan hukum bilamana peraturan itu mengikat setiap orang dan karena

itu ketaatannya dapat dipaksa oleh hakim. Untuk mengetahui peraturan itu sebagai peraturan hukum digunakan kriteria formal, yaitu sumber dari peraturan itu). Peraturan hukum ini dalam pengertian formal disebut peraturan perundang-undangan. Bagir Manan menyebut peraturan perundang-undangan sebagai hukum positif tertulis yang dibuat, ditetapkan, atau dibentuk pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang atau berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan tertentu dalam bentuk tertulis yang berisi aturan tingkah laku yang berlaku atau mengikat (secara) umum.

2) **Yurisprudensi**

Yurisprudensi berasal dari bahasa Latin “*jurisprudentia*” yang berarti pengetahuan hukum (*rechtsgeleerdheid*). Menurut Hadjon, secara umum yang dimaksudkan dengan yurisprudensi adalah peradilan. Akan tetapi, dalam arti sempit yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah ajaran hukum yang tersusun dari dan dalam peradilan, yang kemudian dipakai sebagai landasan hukum. Selain pengertian tersebut, yurisprudensi juga diartikan sebagai himpunan putusan-putusan pengadilan yang disusun secara sistematis. Menurut Algra dan Janssen, yurisprudensi secara khusus begitu penting untuk pembentukan hukum. Kita menyebut juga hukum buatan hakim. Yurisprudensi dapat menjadi sumber hukum bagi Hukum Administrasi Negara, itulah sebabnya A.M. Donner, menganggap Hukum Administrasi Negara memuat peraturan-peraturan yang dibentuk oleh pembuat undang-undang, juga dibentuk oleh hakim.

C. RANGKUMAN

Terdapat perbedaan antara Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara yang dapat dicatat dengan cara yang berbeda. Hal ini berjalan seiring dengan perkembangan teori. Kita cukup dengan penuturan kembali cara pandang *Oppenheim*. Ia menggunakan perumpamaan mengenai negara dalam keadaan diam dan negara dalam keadaan bergerak. Hukum Tata Negara dibentuk melalui peraturan hukum dimana organ-organ itu dibentuk dan diberi kewenangan. Hukum Administrasi Negara berkenaan dengan negara dalam keadaan bergerak. Hukum Administrasi Negara memuat peraturan hukum yang mengikat organ-organ dan kapan organ-organ ini menggunakan wewenangnya

D. LATIHAN/TUGAS

1. Jelaskan perbedaan antara Hukum Tata negara dengan Hukum Administrasi Negara berdasarkan perkembangan teori yang anda ketahui!
2. Jelaskan beberapa pengertian sumber hukum berikut penjelasannya!
3. Jelaskan beberapa prinsip negara hukum menurut Ten Berge!
4. Jika dilihat dari beberapa prinsip negara hukum sebagaimana yang dikemukakan Berge, menurut anda, negara Republik Indonesia menganut prinsip yang mana? Dan berikan alasan pendapat anda tersebut.

E.PUSTAKA RUJUKAN

Ridwan HR. 2014 *Hukum Administrasi Negara* (Edisi Revisi), Jakarta :PT. Raja Grafindo Persada

Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H. *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni.

A.Ridwan Halim, SH. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Ghalia Indonesia

Drs. C.S.T. Kansil, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka

Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Lyberti

DR. Soedjono Dirdjosisworo, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum*. Rajawali. Jakarta
Tahir Azhary, Negara Hukum.

Prajudi Atmosudirjo. *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2011

Marbun, SF dan Moh Mahfud, Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara. Yogyakarta : Liberty, 2007

F.GLOSSARI/SENARAI

Absence of arbitrary power= tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang

Algemene beginselen van behoorlijk bestuur = asas-asas umum pemerintahan yang baik

Democratische negara= hukum demokratis

Equality before the law= Kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum

Freies ermessen = suatu kebebasan yang diberikan kepada alat administrasi, yaitu kebebasan yang pada dasarnya memperkenankan alat administrasi Negara mengutamakan keefektifan tercapainya suatu tujuan daripada berpegang teguh kepada ketentuan hukum, atau kewenangan untuk turut campur dalam kegiatan

sosial guna melaksanakan tugas-tugas untuk mewujudkan kepentingan umum dan kesejahteraan sosial atau warga Negara.

Geschriften van juristen= tulisan-tulisan ahli hukum, juga tulisan-tulisan yang tidak bersifat yuridis sepanjang memuat pemberitahuan mengenai lembaga-lembaga hukum.

Huishouding= kebebasan dan kemandirian daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan rumah tangga daerah

Inspraak = pengaduan

Rechterlijke controle = badan-badan peradilan

Rechtsbron in historische zin = Sumber Hukum Historis

Rechtsbron in sociologische zin = Sumber Hukum Sosiologis

Rechtsstaat = unsur-unsur negara hukum

Staatsonshouding = pembatasan peranan Negara dan pemerintah dalam bidang politik

Supremacy of the law= Supremasi aturan-aturan hukum

Yurisprudensi = ajaran hukum yang tersusun dari dan dalam peradilan, yang kemudian dipakai sebagai landasan hukum. Selain pengertian tersebut, yurisprudensi juga diartikan sebagai himpunan putusan-putusan pengadilan yang disusun secara sistematis

BAB II

KEDUDUKAN, KEWENANGAN, DAN TINDAKAN HUKUM PEMERINTAH

A.PENDAHULUAN

Kompetensi Dasar

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu memahami kedudukan, kewenangan dan tindakan hukum pemerintah

Indikator

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu menjelaskan kedudukan, kewenangan dan tindakan hukum pemerintah dalam perspektif Hukum Administrasi Negara

Tujuan Pembelajaran

Memberikan pemahaman dan penjelasan kepada mahasiswa tentang kedudukan, kewenangan dan tindakan hukum pemerintah

B. PENYAJIAN

A.Kedudukan Hukum (*rechtspositie*) Pemerintah

1.1 Kedudukan Pemerintah dalam Hukum Publik

Dalam persepektif hukum publik negara adalah organisasi jabatan, di antara jabatan-jabatan kenegaraan ini ada jabatan pemerintahan. Sebelum di bahas lebih jauh di bahas tentang jabatan pemerintahan, terlebih dahulu perlu di kemukakan pendapat H.D Van Wijk dan Willem Konijnenbelt yang mengatakan bahwa; “di dalam hukum mengenai badan hukum kita mengenal perbedaan antara badan hukum dan organ-organnya. Badan hukum adalah pendukung hak-hak kebendaan (harta kekayaan). Badan hukum melakukan perbuatan melalui organ-organnya, yang mewakilinya. Perbedaan antara badan hukum dengan organ berjalan paralel dengan perbedaan antara badan umum (*openbaar lichaam*) dengan organ pemerintahan. Pararelitas perbedaan itu kurang lebih tampak ketika menyangkut hubungan hukum yang berkaitan dengan harta kekayaan dari badan umum (yang di gunakan oleh organ pemerintahan).

Indroharto menyebutkan bahwa lembaga-lembaga hukum publik itu memiliki kedudukan hukum yang mandiri dalam setatusnya dalam badan hukum (

perdata). Lembaga-lembaga hukum publik yang menjadi induk dari badan atau jabatan Tata Usaha Negara ini yang besar-besar antaranya adalah negara, lembaga-lembaga tertinggi dan tinggi negara, departemen, non departemen, provinsi, kabupaten, kotamadya, dan sebagainya. Lembaga-lembaga hukum publik tersebut merupakan badan hukum perdata dan melalui organ-organya (Badan atau jabatan Tata Usaha Negara) menurut peraturan perundang-undangan yang bersangkutan dapat melakukan perbuatan atau me;akukan perbuatan hukum perdata.

Meskipun organ atau jabatan pemerintah dapat melakukan perbuatan hukum perdata, mewakili badan hukum induknya, namun dalam hal terpenting dalam konteks hukum administrasi negara adalah mengetahui organ atau jabatan pemerintah dalam melakukan perbuatan hukum yang bersifat publik. Dalam hukum administrasi yang menempatkan organ atau jabatan pemerintah adalah sebagai salah satu obyek kajian utama, mengenal karakteristik jabatan pemerintah merupakan sesuatu yang tak terelakkan. P. Nicolai dan kawan-kawan menyebutkan beberapa ciri atau karakteristik yang terdapat pada jabatan atau organ pemerintahan, yaitu:

- a. *Het bestuursorgaan oefent de bevoegdheid uit op eigen naam en verantwoordelijkheid. Dat laatst betekent dat als politiek of ambtelijk verantwoording moet worden afgelegd, of als het bestuur zich tegenover de rechter heeft te verantwoorden voor de wijze van uitoefening van de bevoegdheid, het bestuursorgaan drager is van de verantwoordingsplicht.*
- b. *Wordt een bevoegdheidsuitoefening via een bestuursrechtelijke voorziening, dat wil zeggen in bezwaar of beroep, bestreden, dan treedt het bestuursorgaan als verwerende procespartij op.*
- c. *Bestuursorganen kunnen, zoals reeds aan de orde is gekomen, in een bestuursrechtelijke voorziening ook als klagende partij optreden.*
- d. *Bestuursorganen bezitten in het algemeen geen eigen vermoegen. Wel maken die organen deel uit van een privaatrechtelijke rechtspersoon met vermoegen. Zo zijn de burgemeester, het college van B en W en de gemeenteraad organen van het openbare lichaam "de gemeent", een lichaam waaraan, zoals we gezien hebben, op grond van art. 2:1 BW privaatrechtelijke rechtspersoonlijkheid toekomt. Besluit de rechter om aan het bestuur een dwangsom op te leggen of om het bestuur tot vergoeding van schade te veroordelen, dan zal hij aan een privaatrechtelijke rechtspersoon (als drager van vermoegen) de vereiste verplichtingen moeten opleggen*

Terjemahannya:

- a. Organ pemerintahan menjalankan wewenang atas nama dan tanggung jawab sendiri, yang dalam pengertian modern, di letakan dalam pertanggung jawaban politik dan kepegawaian atau tanggung jawab pemerintah sendiri di hadapan hakim. Organ pemerintahan adalah pemikul kewajiban tanggung jawab.
- b. Pelaksanaan wewenang dalam menjaga dan mempertahankan norma hukum administrasi, organ pemerintahan dapat bertindak sebagai pihak tergugat dalam proses peradilan, yaitu dalam hal ada keberatan, banding atau perlawanan.
- c. Di samping sebagai pihak tergugat, organ pemerintahan juga dapat tampil menjadi pihak yang tidak puas, artinya sebagai penggugat.
- d. Pada prinsipnya organ pemerintahan tidak memiliki harta kekayaan sendiri. Organ pemerintahan merupakan bagian (alat) dari badan hukum menurut hukum privat dengan harta kekayaannya. Jabatan bupati atau walikota adalah organ-organ dari badan umum “kabupaten”. Berdasarkan aturan hukum badan umum inilah yang dapat memiliki harta kekayaan, bukan organ pemerintahannya.

Oleh karena itu, jika ada putusan hukum yang berupa denda atau uang paksa (dwangsom) yang di bebankan dalam organ pemerintahan atau hukuman ganti kerugian dari kerusakan, maka kewajiban membayar dan ganti rugi itu di bebankan kepada badan hukum (sebagai pemegang harta kekayaan).

1.2. Kewenangan Pemerintah

1. Asas legalitas dan wewenang pemerintahan

a. Asas Legalitas (*legaliteitsbeginsel*)

Asas legalitas merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan sebagai dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintah dan kenegaraan di setiap negara hukum terutama bagi Negara-negara hukum dalam system kontinental. Pada mulanya asas legislatif dikenal dalam penarikan pajak oleh Negara. Di Inggris terkenal ungkapan; “*No taxation without representation*”, tidak ada pajak tanpa (persetujuan) parlemen, atau di Amerika ada ungkapan; “*Taxation without representation is robbery*”, pajak tanpa (persetujuan) parlemen adalah perampokan. Hal ini berarti penarikan pajak hanya boleh dilakukan setelah adanya undang-undang yang mengatur pemungutan dan penentuan dan penentuan pajak. Asas ini di namakan juga dengan kekuasaan undang undang (*de heerschappij van*

de wet). Secara normatif, prinsip bahwa setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan peraturan perundang-undangan atau berdasarkan pada kewenangan ini memang dianut di setiap negara hukum, namun dalam praktiknya penerapan prinsip ini berbeda-beda antara satu negara dengan Negara lain. Ada negara yang begitu ketat berpegang ketat menerapkannya. Artinya untuk hal-hal atau tindakan-tindakan pemerintah yang tidak begitu fundamental, penerapan prinsip tersebut dapat diabaikan. Berkenaan dengan hal lain, Foulkes menyebutkan sebagai berikut. *“if the government has decided on certain action- to give grants and loans to firm, to encourage export, to abolish pay beds in hospitals, to ensure that secondary education is organised on the comprehensive principle, to hold a referendum and so on – it will have to ask itself whether it needs statutory authority. It can enter into contracts, it can conduct foreign affairs and sign treaties, .. It can, like any other employer, direct the work of employees. It can send troops to Suez and bring them back. It can create new institutions by the grant of charter or by purely administrative action. all these it can do without having to get prior consent of parliament whether by Act or otherwise* (jika pemerintah telah memutuskan untuk melakukan tindakan tertentu – memberikan bantuan dan pinjaman pada perusahaan., mendorong ekspor, membebaskan biaya perawatan dirumah sakit, menjamin pendidikan lanjutan yang diatur berdasarkan prinsip-prinsip umum, melaksanakan pemilihan umum dan sebagainya – ia akan menanyakan pada dirinya apakah ia memerlukan kewenangan menurut undang-undang untuk melaksanakannya).

Pemerintah dapat melakukan banyak hal tanpa harus menyadarkan pada kewenangan seperti itu. Pemerintah dapat membuat kontrak, melaksanakan urusan luar negeri dan menandatangani perjanjian, ... pemerintah dapat, seperti halnya pengusaha lainnya mengarahkan pekerjaan para pegawai. pemerintah dapat mengirim pasukan ke Suez dan mengembalikan mereka. Pemerintah dapat membuat institusi baru dengan jaminan anggaran dasar atau melalui tindakan administrasi belaka. Pemerintah dapat melakukan semua itu tanpa terlebih dahulu harus mendapatkan izin parlemen apakah melalui undang-undang ataupun lainnya).

Asas legalitas berkaitan erat dengan gagasan demokrasi dan gagasan Negara hukum (*het democratisch ideal en het rechsstaatsideaal*). Gagasan

demokrasi menuntut agar setiap bentuk undang-undang dan berbagai keputusan mendapatkan persetujuan dari wakil rakyat dan sebanyak mungkin memperhatikan kepentingan rakyat. Dengan kata lain, sebagaimana disebutkan Rousseau, *vormde de wet de belichaming van de retionele, algemene wil (la raison humaine manifestee par la volonte generale)*” (undang-undang merupakan personifikasi dari akal sehat manusia, aspirasi masyarakat) , yang penguatannya harus tampak dalam prosedur pembentukan undang-undang yang melibatkan atau memperoleh persetujuan rakyat melalui wakilnya di parlemen.

Gagasan negara hukum menuntut agar penyelenggaraan urusan kenegaraan dan pemerintahan harus di dasarkan pada undang-undang dan memberikan jaminan terhadap hak-hak rakyat. Asas legalitas menjadi dasar legitimasi tindakan pemerintahan dan jaminan perlindungan dari hak-hak rakyat. Menurut Sjachran Basah, asas legalitas berarti upaya mewujudkan duet integral secara harmonis antara paham kedaulatan hukum dan paham kedaulatan rakyat berdasarkan prinsip dualitas selaku pilar-pilar, yang sifat hakikatnya konstitutif.

Penerapan asas legalitas, menurut Indro Harto, akan menunjang berlakunya *kepastian hukum dan kesamaan perlakuan*. Kesamaan perlakuan terjadi karena setiap orang yang berada di dalam situasi. Penyelenggaraan pemerintahan yang didasarkan pada asas legalitas, yang berarti didasarkan undang-undang (hukum tertulis) , dalam praktiknya tidak memadai apalagi ditengah masyarakat yang memiliki dinamika yang tinggi. Hal ini karena hukum tertulis senantiasa mengandung kelemahan-kelemahan. Menurut Bagir Manan, hukum tertulis memiliki berbagai cacat bawaan dan cacat buatan.

Prajudi Armosuhojo menyebutkan beberapa persyaratan yang harus dipenuhi dalam penyelenggaraan pemerintahan, yaitu;

- 1) *Efektivitas*, artinya kegiatan harus mengenai sasaran yang sudah ditetapkan;
- 2) *Legalitas*, artinya kegiatan administrasi negara jangan sampai menimbulkan heboh oleh karena tidak dapat diterima oleh masyarakat setempat atau lingkungan yang bersangkutan;

- 3) *Yuridikitas*, adalah syarat yang menyatakan bahwa perbuatan pejabat administrasi negara tidak boleh melanggar hukum dalam arti luas,
- 4) *Legalitas*, adalah syarat yang menyatakan bahwa perbuatan atau keputusan administrasi negara yang tidak boleh dilakukan tanpa dasar undang-undang (tertulis) dalam arti luas; bila suatu dijalankan dengan dalih “keadaan darurat”, maka keadaan darurat tersebut wajib dibuktikan kemudian; jika kemudian tidak terbukti, maka perbuatan tersebut dapat digugat di pengadilan;
- 5) *Moralitas*, adalah suatu syarat yang diperhatikan oleh masyarakat; moral dan ethic umum yang mampu kedinasan wajib dijunjung tinggi; perbuatan tidak senonoh, sikap kasar, kurang ajar, tidak sopan, kata-kata tidak pantas, dan sebagainya wajib dihindarkan;
- 6) *Efisiensi*, wajib dikejar seoptimal mungkin; kehematan biaya dan produktivitas wajib diusahakan setinggi-tingginya;
- 7) *Teknik dan teknologi*, yang setinggi-tingginya wajib dipakai mengembangkan atau mempertahankan mutu prestasi yang sebaik-baiknya .

b. Wewenang Pemerintahan

Meskipun asas legalitas mengandung kelemahan, namun ia tetap menjadi prinsip utama dalam setiap negara hukum. Telah disebutkan bahwa asas legalitas merupakan dasar dalam setiap penyelenggaraan dan pemerintahan. Dengan kata lain, setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang. Dengan demikian, substansi asas legalitas adalah wewenang, yakni “*het vermogen tot het verichten van bapaalderrechtshandelingen*”,⁴⁷ yaitu kemampuan untuk melakukan tindakan-tindakan hukum tertentu.

Mengenai wewenang itu, H.D. Stout mengatakan bahwa;

“Bevoegheid is een begrip uit het bestuurlijke organisatierecht, wat kan worden omschreven als het geheel van regels dat betrekking heeft op de verkrijging van bestuursettelijke bevoeghedden door publieketelijke reechssubjecten in het bestuurscrechlijcke rechverkeer

(Wewenang adalah pengertian yang berasal dari hukum organisasi pemerintahan, yang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan

perolehan dan penggunaan wewenang pemerintahan oleh subjek hukum public di dalam hubungan hukum publik).

Kewenangan memiliki kedudukan penting dalam kajian Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara. Begitu pentingnya kedudukan kewenangan ini, sehingga F.A.M Stroink dan J.G. Steenbeek menyebutnya sebagai konsep inti dalam Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara, *“het begrip bevoegheid is dan ook een kernbegrip in het stats-en administratief recht”* kewenangan yang didalamnya terkandung hak dan kewajiban,

Menurut P. Nicolai adalah sebagai berikut.

“het vermogen tot het verichten van bapalde reechthandellingen (handelingen de op rechtgevolgonstaan of teniest gaan). Een recht out in de (rechten gegeven) vrijheid om een bapalde feitelijkehendeling te verichten of na te laten , of de (rechten gegeven) aanspraak op het verichten van een handeling door een ander. Een plicht impliceert een ver plichting om een bapeldee handling te verichten of n ate laten”.

(kemampuan untuk melakukan tindakan hukum teretentu (yaitu tindakan-tindakan yang dimaksud untuk menimbulkan akibat hukum, dan mencakup mengenai timbul dan lenyapnya akibat hukum). Hak berisi kebebasan untuk mmelakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu atau menuntut pihak lain untuk melakukan tindakan tertentu, sedangkan kewajiban memuat keharusan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertantu).

Menurut Bagir Manan,wewenang dalam bahasa hukum tidak sama dengan kekuasaan (*macht*). Kekuasaan hanya menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Dalam hukum, wewenang sekaligus berarti hak dan kewajiban (*rechten en plichten*). Dalam kaitan dengan otonomi daerah,hak mengandung pengertian kekuasaan untuk mengatur sendiri (*zelfregelen*) dan mengelola.

Dalam negara hukum, yang menempatkan asas legalitas sebagai sendi utama penyelenggaraan pemerintahan,, wewenang pemerintahan (*bestuurbestvogheid*) itu berasal dari peraturan perundang-undangan. R.J.H.M. Huisman menyatakan pendapat berikut ini.

“Een bestuursorgaan kan zich geen bevoegheid toeigenen. Slechts de wet kan bevoeghedhen verlenen. De wetgever kan een bevoegdheid niet allen attribueren

aan een bestuursorgaan, maar ook aan ambtenaren (bijvoorbeeld belastinginspecteurs, inspecteur voor het milieu enz.) of aan special colleges (bijvoorbeeld de kiesraad, de pachtkamer), of zelfs aan privaatrechtelijke rechtspersonen)

(Organ pemerintahan tidak dapat menganggap bahwa ia memiliki sendiri wewenang pemerintahan. Kewenangan hanya diberikan oleh undang-undang. Pembuat undang-undang dapat memberikan wewenang pemerintahan tidak hanya kepada organ pemerintahan, tetapi juga terhadap para pegawai {misalnya inspektur pajak, inspektur lingkungan, dan sebagainya} atau terhadap badan khusus {seperti dewan pemilihan umum, pengadilan khusus untuk perkara sewa tanah}, atau bahkan terhadap badan hukum privat)

2. Sumber dan Cara Memperoleh Wewenang Pemerintahan

Seiring dengan pilar utama negara hukum, yaitu asas legalitas (*legaliteitsbeginsel* atau *het beginsel van wetmatigheid van bestuur*), maka berdasarkan prinsip ini tersirat bahwa wewenang pemerintahan berdasarkan dari peraturan perundang-undangan. Secara teoretik, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara yaitu atribusi, delegasi, dan mandate. Indroharto mengatakan bahwa apabila atribusi terjadi pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Di sini dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang baru. Lebih lanjut disebutkan bahwa legislator yang kompeten untuk memberikan atribusi wewenang pemerintahan itu dibedakan antara:

- a. berkedudukan sebagai *original legislator*: di negara kita ditingkat pusat adalah MPR sebagai pembentuk konstitusi dan DPR bersama-sama pemerintah sebagai yang melahirkan suatu undang-undang, dan ditingkat daerah adalah DPRD dan Pemerintah Daerah yang melahirkan Peraturan Daerah.
- b. bertindak sebagai *delegated legislator*; seperti Presiden yang berdasar pada suatu ketentuan undang-undang mengeluarkan Peraturan Pemerintah dimana diciptakan wewenang-wewenang pemerintah kepada Badan atau Jabatan Tata Usaha Negara tertentu.

Pengertian atribusi dan delegasi berdasarkan *Algemene Bepalingen van Administratief Recht* adalah sebagai berikut; “*Van attributie van bevoegdheid kan worden gesproken wanneer de wet (in materiele zin) een bepaalde bevoegdheid aan een bepaald organ toekent*”, (Atribusi wewenang dikemukakan bilamana undang-undnag (dalam arti materiel) menyerahkan wewenang tertentu kepada organ tertentu). Dalam hal delegasi disebutkan, “... *Te verstaan de overdracht van die bevoegdhied door het bestuursorgaan waaraan deze is gegeven, aan een ander organ, dat de everdedragen bevpegdheid als eigen nevoegdheid zal uitoefenen*”⁶⁰ (...berarti pelimpahan wewenang oleh organ pemerintahan yang telah diberi wewenang, kepada organ lainnya, yang akan melaksanakan wewenang yang telah dilimpahkan itu sebagai wewenangnya sendiri). Didalam *Algemene Wet Bestuursrecht*

Dalam hal pelimpahan wewenang pemerintahan melalui delegasi ini terdapat syarat-syarat sebagai berikut.

- 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 dimungkinkan kalau ada ketentuan untuk 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 delegans berhak untuk meminta penjelasan tentang pelaksanaan wewenang tersebut;
- e. Peraturan kebijakan (beleidregel), artinya delegans memberikan instruksi (petunjuk) tentang penggunaan wewenang tersebut.

Dalam kajian Hukum Administrasi Negara, mengetahui sumber dan cara memperoleh wewenang organ pemerintahan ini penting karena berkenaan dengan pertanggungjawaban hukum dalam penggunaan wewenang tersebut, seiring dengan salah satu prinsip dalam Negara hukum; “*geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid* atau *there is no authory without responsibility*.” (tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban). Setiap pemberian kewenangan kepada

pejabat pemerintahan tertentu, tersirat didalamnya pertanggungjawaban dari pejabat yang bersangkutan.

Berdasarkan keterangan tersebut diatas, tampak bahwa wewenang yang diperoleh secara atribusi itu bersifat asli yang berasal dari peraturan perundang-undangan. Dengan kata lain, organ pemerintahan memperoleh kewenangan secara langsung dari redaksi pasal tertentu dalam suatu perundang-undangan. Dalam hal atribusi, penerima wewenang baru atau memperluas wewenang yang sudah ada, dengan tanggung jawab intern dan ekstern pelaksanaan wewenang yang daiatribusikan sepenuhnya berada pada penerima wewenang (*atributaris*). Pada delegasi tidak ada penciptaan wewenang dari pejabat yang satu kepada pejabat lainnya. Tanggung jawab yuridis tidak lagi berada pemberi delegasi (*delegans*), tetapi beralih pada penerima delegasi (*delegataris*). Sementara pada mandat (*mandataris*) hanya bertindak untuk dan atas nama pemberi mandat (*mandans*),

C.RANGKUMAN

Dalam kajian Hukum Administrasi Negara, mengetahui sumber dan cara memperoleh wewenang organ pemerintahan ini penting karena berkenaan dengan pertanggungjawaban hukum dalam penggunaan wewenang tersebut, seiring dengan salah satu prinsip dalam Negara hukum; “*geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid* atau *there is no authory without responsibility*.” (tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban). Setiap pemberian kewenangan kepada pejabat pemerintahan tertentu, tersirat didalamnya pertanggungjawaban dari pejabat yang bersangkutan.

Prajudi Atmosudirjo menyebutkan beberapa persyaratan yang harus dipenuhi dalam penyelenggaraan pemerintahan, yaitu;

a.Efektivitas, artinya kegiatan harus mengenai sasaran yang sudah di tetapkan;

b.Leganitas, artinya kegiatan administrasi negar janga sampai menimbulkan heboh oleh karena tidak dapat diterima olehmasyarakat setempat atau lingkungan yang bersangkutan;

c.Yuridikitas, adalah syarat yang menyatakan bahwa perbuatan pejabat administrasi negara tidak boleh melanggar hukum dalam arti luas,

d.Legalitas, adalah syarat yang menyatakan bahwa perbuatan atau keputusan administrasi negara yang tidak boleh dilakukan tanpa dasar undang-undang

(tertulis) dalam arti luas; bila suatu dijalankan dengan dalih “keadaan darurat”, maka keadaan darurat tersebut wajib dibuktikan kemudian; jika kemudian tidak terbukti, maka perbuatan tersebut dapat digugat di pengadilan;

e.Moralitas, adalah suatu syarat yang diperhatikan oleh masyarakat; moral dan ethic umum yang mampu kedinasan wajib dijunjung tinggi; perbuatan tidak senonoh, sikap kasar, kurang ajar, tidak sopan, kata-kata tidak pantas, dan sebagainya wajib dihindarkan;

f.Efisiensi, wajib dikejar seoptimal mungkin; kehematan biaya dan produktivitas wajib diusahakan setinggi-tingginya;

g.Teknik dan teknologi, yang setinggi-tingginya wajib dipakai mengembangkan atau mempertahankan mutu prestasi yang sebaik-baiknya .

D.LATIHAN/TUGAS

1. Jelaskan pengertian kedudukan Pemerintah dalam perpektif Hukum Administrasi Negara
2. Jelaskan pula perbedaan kedudukan dan kewenangan Pemerintah dalam perpektif Hukum Administrasi Negara
3. Sebutkan pula sumber dan cara mendapatkan wewenang Pemerintah
4. Apa yang dimaksud dengan tindakan hukum Pemerintah?

E.PUSTAKA RUJUKAN

Ridwan HR. 2014 *Hukum Administrasi Negara* (Edisi Revisi), Jakarta :PT. Raja Grafindo Persada

Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H. *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni.

A.Ridwan Halim, SH. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Ghalia Indonesia

Drs. C.S.T. Kansil, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka

Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Liberty

DR. Soedjono Dirdjosisworo, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum*. Rajawali. Jakarta
Tahir Azhary, Negara Hukum.

Prajudi Atmosudirjo. *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2011

Marbun, SF dan Moh Mahfud, Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara. Yogyakarta : Liberty, 2007

F.GLOSSARI/SENARAI

Ambtsdrager=jabatan hukum

Rechtsverkeer = pergaulan hukum

Legaliteitsbeginsel = Asas Legalitas

Geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid atau *there is no authory without responsibility*. = tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban

BAB III

INSTRUMEN PEMERINTAHAN

A. PENDAHULUAN

Kompetensi Dasar

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu memahami instrumen pemerintahan dalam kajian hukum administrasi negara

Indikator

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu menjelaskan pengertian instrumen pemerintahan, peraturan perundang-undangan, keputusan Tata Usaha Negara dan syarat-syarat pembuatan keputusan

Tujuan Pembelajaran

Memberikan pemahaman dan penjelasan kepada mahasiswa tentang dasar pengertian instrumen pemerintahan, peraturan perundang-undangan, keputusan Tata Usaha Negara dan syarat-syarat pembuatan keputusan

B. PENYAJIAN

A. Pengertian Instrumen Pemerintahan

Instrumen pemerintahan yang dimaksudkan dalam hal ini adalah alat-alat atau sarana-sarana yang digunakan oleh pemerintah atau administrasi Negara dalam melaksanakan tugas-tugasnya. Dalam menjalankan tugas-tugas pemerintahan, pemerintah atau administrasi melakukan berbagai tindakan hukum, dengan menggunakan sarana atau instrumen seperti alat tulis menulis, sarana transportasi dan komunikasi, gedung-gedung perkantoran, dan lain-lain, yang terhimpun dalam *publiek domain* atau kepunyaan publik. Di samping itu, pemerintahan juga menggunakan berbagai instrumen yuridis dalam menjalankan kegiatan mengatur dan menjalankan urusan pemerintahan dan kemasyarakatan, seperti peraturan perundang-undangan, keputusan-keputusan, peraturan kebijakan, perizinan, instrument hukum keperdataan, dan sebagainya. Dalam bab ini uraian selanjutnya dibatasi pada instrumen hukum yang dijadikan dasar dan yang digunakan oleh pemerintah dalam menjalankan tugas dan kewenangannya.

Sebelum menguraikan macam-macam instrumen hukum yang digunakan oleh pemerintahan dalam menjalankan tindakan pemerintahan, terlebih dahulu perlu disampaikan mengenai struktur norma dalam hukum administrasi

Negara, yang dapat dijadikan sebagai alat bantu dalam memahami instrument hukum pemerintahan. Berkenan dengan struktur norma hukum administrasi Negara ini,

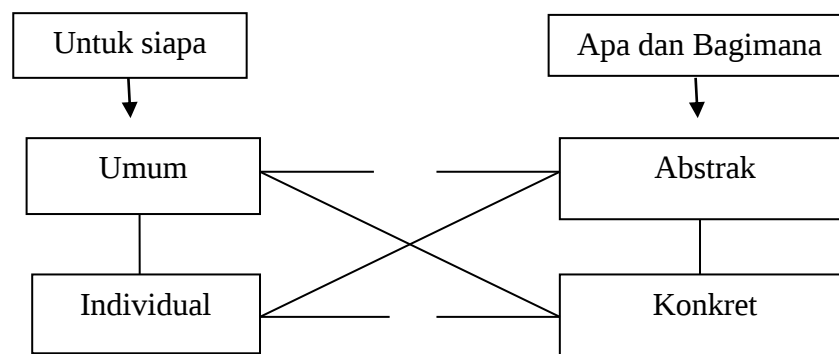
H.D. Wan Wijik/Willen Konijnenbelt mengatakan sebagai berikut. *“Het materiele recht geeftvoorschriften voor het menselijk handelen. Deze voorschriften. Normen, hebben in het administratieve recht messtal een andere structuur dan in het privaatrecht en in het strafrecht. Daar vindt men (wat het geschreven recht betreft) de norm doorgaans rechtstreeks in de wet” “Maar in het bestursrecht vint de normstelling heel vaak plaats in twee of meer fasen; men moet een samenstel van rechtsregels raadplegen om er achter te komen waar men aan toe is”*.(Hukum materiil mengatur perbuatan manusia. Peraturan, norma, di dalam hukum administrasi Negara memiliki struktur yang berbeda dibandingkan dengan struktur norma dalam hukum perdata dan pidana.

Lebih lanjut Indroharto menyebutkan bahwa:

1. Keseluruhan norma-norma hukum tata usaha Negara dalam masyarakat itu memiliki struktur bertingkat dari yang sangat umum yang dikandung dalam Tap MPR, UU, dan seterusnya sampai norma yang paling individual dan konkret yang dikandung dalam penetapan tertulis itu juga dapat mengandung suatu norma hukum seperti halnya pada suatu peraturan yang bersifat umum.
2. Pembentukan norma-norma hukum tat usaha Negara dalam masyarakat itu tidak hanya dilakukan oleh pembuatan undang-undang (kekuasaan legislatif) dan badan-badan peradilan saja, tetapi juga oleh aparat pemerintahan dalam hal ini badan atau jabatan tat usaha Negara.

Guna menegtahui kualifikasi sifat keumuman (*algemeenheid*) dan kekonkretan (*concreethied*) norma hukum administrasi Negara, perlu diperhatikan mengenai objek yang dikenai norma hukum (*adressaat*) dan bentuk normanya. Dengan kata lain, kepada siapa norma hukum itu ditunjukan apakah untuk umum atau untuk orang tertentu.

Philipus M. Hadjon membuat kualifikasi ini dengan skema berikut ini.



Berdasarkan skema diatas, selanjutnya menghasilkan empat macam sifat norma hukum, yaitu sebagai berikut :

1. Norma umum abstrak misalnya undang-undang;
2. Norma individual konkret misalnya keputusan tata usaha Negara;
3. Norma umum konkret misalnya rambu-rambu lalu lintas yang dipasang di tempat tertentu (rambu itu berlaku bagi semua pemakai jalan, namun hanya berlaku untuk tempat itu);
4. Norma individual abstrak missal izin gangguan.

Kualifikasi norma hukum yang hamper sama dikemukakan pula oleh H.D. Van Wijik/Willem Konijnenbelt, yakni sebagai berikut.

1. *Algemeen-abstract: de algemene regeling, bijvoorbeeld het Reglement verkeersregels en verkeerstekens 1990 (een algemene maatregel van bestuur), een bouwverordening;* (umum-abstrak; peraturan umum, contohnya peraturan perundang-undangan lalu lintas jalan 1990 {suatu peraturan pemerintah}, peraturan pembangunan);
2. *Algemeen-concreet: besluit tot het instellen van een parkeer verbod voor een bepaald straatgedeelte, onbewoonbaarverklaring van een pad;* (umum-konkret: keputusan tentang larangan parker pada jalan tertentu, pernyataan tidak dapat didiaminya suatu rumah {larangan mendirikan rumah pada wilayah tertentu, pen.})
3. *Individueel-abstract: de vergunning met permanente, abstracte werking waaraan voorschriften zijn verbonden, bijvoorbeeld de vergunning krachtens de Wet milieubeheer;* (individual-abstrak: izin yang disertai syarat-syarat yang bersifat mengatur dan abstrak serta

berlaku secara permanen, contohnya izin berdasarkan undang-undang pengelolaan lingkungan);

4. *Individueel-concreet: belastingaanslag, toekenning subsidie voor een eenmalige activiteit, besluit tot het toepassen van bestuursdwang*; (individual-konkret; surat keputusan pajak, pemberian subsidi untuk suatu kegiatan, keputusan menegenai pelaksanaan peksaan pemerintah).

B.Peraturan Perundang-undangan

A. Hamid S. Attamimi menulis sebagai berikut. “istilah perundang-undangan (*wettelijkeregels*) secara harfiah dapat diartikan peraturan yang berkaitan dengan undang-undang, baik peraturan itu berupa undang-undang sendiri maupun peraturan lebih rendah yang merupakan atribusian ataupun delegasian undang-undang. Peraturan perundang-undangan memiliki ciri-ciri sebagai berikut.

1. Bersifat umum dan koprehensif, yang dengan demikian merupakan kebalalikan dari sifat-sifat yang khusus dan terbatas.
2. Bersifat universal. Ia diciptakan untuk menghadapi peristiwa-peristiwa yang akan datang yang belum jelas bentuk konkretnya. Oleh karena itu, ia tidak dapat dirumuskan untuk mengatasi peristiwa-peristiwa tertentu saja.
3. Ia memiliki kekuatan untuk mengorksi dan memperbaiki dirinya sendiri. Adalah lazim bagi suatu peraturan untuk mencantumkan klausulyang memmat kemungkinan dilakukannya peninjau kembali.

Berdasarkan kualifikasi norma hukum diatas, peraturan undang-undang itu bersifat umum-abstrak. Perkataan bersifat umum-abstrak dicirikan oleh unsure-unsur sebagai berikut:

1. *Tijd (een regel geldt niet slechts op een moment)*; Waktu (tidak hanya berlaku pada saat tertentu);
2. *Plaats (een regel geldt niet slechts op een plaats)*; Tempat (tidak hanya berlaku pada tempat tertentu);
3. *Person (een regel geldt niet slechts voor bepaalde person)*; Orang (tidak hanya berlaku pada orang tertentu); dan

4. *Rechtsfeit (een regel geldt niet voor een enkel rechtsfeit, maar voor rechtsfeiten die herhaalbaar zijn, dat wil zeggen zich telkens voor kunnen doen)*. Fakta hukum (tidak hanya ditunjukkan pada fakta hukum tertentu, tetapi untuk berbagai fakta hukum yang dapat berulang-ulang, dengan kata lain untuk perbuatan yang berulang-ulang).

Tipe ideal suatu peraturan perundang-undangan yang mengikat umum tidak hanya berlaku pada tempat tertentu, tetapi berlaku pada lingkungan yang lebih luas atau “dimana-mana”. Keumuman peraturan berkaitan pula dengan waktu di mana peraturan itu berlaku. Tipe ideal peraturan, perundang-undangan tidak hanya berlaku untuk waktu tertentu. Selanjutnya peraturan adalah umum untuk setiap orang. Tipe ideal peraturan perundang-undangan tidak hanya berlaku pada subjek hukum tertentu, tetapi ditunjukkan pada kelompok yang lebih besar orang atau pada setiap orang. Sifat umum {peraturan perundang-undangan} tampak pula pada berulang-ulangnya penerapan peraturan. Tipe ideal peraturan perundang-undangan tidak hanya diterapkan pada satu situasi khusus, tetapi pada sejumlah keadaan yang tidak tertentu.

Menurut Indra Harto penentuan dan penetapan norma-norma hukum oleh badan atau jabatan TUN akan dapat dilakukan diferensiasi menurut keadaan khusus dan konkrit dalam masyarakat terhadap langkah mundur ini ada tiga sebab yaitu :

1. Karena keseluruhan hukum tata usaha (TUN) itu demikian luasnya, sehingga tidak mungkin bagi pembuat undang-undang untuk mengatur seluruhnya dalam undang-undang formal.
2. Norma-norma hukum TUN itu harus selalu disesuaikan dengan tiga perubahan-perubahan keadaan yang terjadi sehubungan dengan kemajuan dan perkembangan teknologi yang tidak mungkin selalu diikuti oleh pembuat undang-undang dengan mengaturnya dalam suatu UU formal.
3. Disamping itu tiap kali diperlukan pengaturan lebih lanjut hal itu selalu berkaitan dengan penilaian dari segi teknis yang sangat mendetail, sehingga tidak sewajarnya harus diminta pembuat undang-undang yang harus mengaturnya. Akan lebih cepat dilakukan dengan mengeluarkan

pengaturan atau keputusan TUN yang lebih rendah tingkatnya seperti kepres, peraturan menteri, dan lain sebagainya.

Kewenangan legislasi bagi pemerintah atau administrasi negara itu ada yang bersifat mandiri dan ada yang tidak mandiri (kolegial). Kewenangan legislasi bagi pemerintah atau administrasi negara yang bersifat mandiri, dalam arti hanya dibentuk oleh pemerintah dalam keterlibatan DPR, berwujud keputusan-keputusan (*besluiten van algemeen strekking*), yang merupakan atau tergolong sebagai peraturan perundang-undangan (*algemeen verbindende voorschriften*).

C. Keputusan Tata Usaha Negara

1. Pengertian keputusan

Berikut ini akan disajikan beberapa definisi tentang keputusan (*beschikking*).

- a. *De beschikking is dus de wilsverklaring van een bestuursorgaan voor een bijzonder geval, gericht op het scheppen van een nieuwe, het wijzigen of het opheffen van een bestaande rechtserhouding.*

(keputusan adalah pernyataan kehendak dari organ pemerintahan untuk {melaksanakan} hal khusus, ditunjukkan untuk menciptakan hubungan hukum baru, mengubah, atau menghapus hubungan hukum yang ada).

- b. *Beschikking; een wilsverklaring naar aanleiding van een ingediend verzoekschrift, of olthans een gebleken wensch of behoefte.*

(Keputusan adalah suatu pernyataan kehendak yang disebabkan oleh surat permohonan yang diajukan, atau setidaknya keinginan atau keperluan yang dinyatakan).

- c. *“... Eenvoudig geworden een definitie van het begrip beschikking te geven: een eenidige publiekrechtelijke rechtshandeling van een bestuursorgaan gericht op een concreet geval”.*

(... Secara sederhana, definisi keputusan dapat diberikan : suatu tindakan hukum publik sepihak dari organ pemerintahan yang ditujukan pada peristiwa konkret).

- d. *Een beschikking een individuele of concrete publiekrechtelijke rechts:beslissing. een beslissing van een bestuursorgaan, gebaseerd op een publiek-rechtelijke bevoegdheid.... Geschapen voor een of meer*

individuen og met betrekking tot een mer concerte zaken situaties. Die beslissing verchlicht mensen of organisaties tot iets, geeft ze bevoedheden of geeft ze aanspraken.

(beschikking adalah keputusan hukum publik yang bersifat konkret dan individual : keputusan itu berasal dari organ pemerintahan yang didasarkan pada kewenangan hukum publik... Dibuat untuk satu atau lebih perkara atau keadaan. Keputusan itu memberikan suatu kewajiban pada seseorang atau organisasi, memberikan kewenangan atau hak pada mereka).

- e. *Onder “beschikking” kan in zijn algemeenheid worden verstaan: een besluit afkomstig van een bestuursorgaan, dat gericht op rechtsgevolg.* (secar umum, beschikking dapat diartikan; keputusan yang berasal dari organ pemerintahan yang ditunjukan untuk menimbulkan akibat hukum).
- f. Beschiking adalah keputusan tertulis dari administrasi negara yang mempunyai akibat hukum.
- g. Beschikking adalah perbuatan hukum publik bersegi satu (yang dilakukan oleh alat-alat pemerintahan berdasarkan suatu kekuasaan istimewa).
- h. *Beschikking* adalah suatu tindakan hukum yang bersifat sepihak dalam bidang pemerintahan yang dilakukan oleh suatu badan pemerintahan berdasarkan wewenang yang luar biasa.

2. Unsur-unsur Keputusan

Berdasarkan beberapa definisi dari para sarjana tersebut, tampak ada beberapa unsur yang terdapat dalam *beschikking*, yaitu :

- a) pernyataan kehendak sepihak (*enijzde scrhriftelijke wilsverklaring*)
- b) dikeluarkan oleh organ pemerintahan (bertuursoorgaan)
- c) didasarkan pada kewenangan hukum yang bersifat publik (*publiekbevegheid*)
- d) ditunjukan untuk hal khusus atau peristiwa konkret dan individual
- e) dengan maksud untuk menimbulkan akibat hukum dalam bidang administrasi.

D.Syarat-Syarat Pembuatan Keputusan

Pembuatan keputusan tata usaha negara harus memerhatikan beberapa persyaratan agar keputusan tersebut menjadi sah menurut hukum (*rechtsgeldig*) dan memiliki kekuatan hukum (*rechtskracht*) untuk dilaksanakan. Syarat-syarat yang harus diperhatikan dalam pembuatan keputusan ini mencakup syarat materiil dan syarat formal.

a.Syarat-syarat Materiil terdiri atas:

- 1) Organ pemerintahan yang membuat keputusan harus berwenang;
- 2) Karena Keputusan suatu pernyataan kehendak (*wilsverklaring*), maka keputusan tidak boleh mengandung kekurangan-kekurangan yuridis
- 3) Keputusan harus berdasarkan suatu keadaan (situasi) tertentu;
- 4) Keputusan harus dapat dilaksanakan dan tanpa melanggar peraturan-peraturan lain, serta isi dan tujuan keputusan itu harus sesuai dengan isi dan tujuan peraturan dasarnya.

b. Syarat-syarat Formal terdiri atas:

- 1) Syarat-syarat yang ditentukan berhubung dengan persiapan dibuatnya keputusan dan berhubung dengan cara dibuatnya keputusan harus dipenuhi;
- 2) Keputusan harus diberi bentuk yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dikeluarkannya keputusan itu;
- 3) Syarat-Syarat berhubung dengan pelaksanaan keputusan itu harus dipenuhi;
- 4) Jangka waktu harus ditentukan antara timbulnya hal-hal yang menyebabkan dibuatnya dan diumumkannya keputusan itu harus diperhatikan.

Apabila Syarat materiil dan syarat formal ini telah terpenuhi, maka keputusan itu sah menurut hukum (*rechtsgeldig*), artinya dapat diterima sebagai suatu bagian dari tertib hukum atau sejalan dengan ketentuan hukum yang ada baik secara prosedural/formal maupun materiil. Sebaliknya, bila satu atau beberapa persyaratan itu tidak terpenuhi, maka keputusan itu mengandung kekurangan dan menjadi tidak sah. F.H. Van der Burg dan kawan-kawan menyebutkan bahwa keputusan dianggap tidak sah jika dibuat oleh organ yang tidak berwenang (*onbevoegdheid*), mengandung cacat bentuk (*vormgebreken*). A.M. Donner mengemukakan akibat –akibat dari keputusan yang tidak sah yaitu sebagai berikut.

- a. Keputusan itu harus dianggap batal sama sekali;
- b. Berlakunya Keputusan itu dapat digugat;
 - 1) dalam banding (*beroep*)
 - 2) dalam pembatalan oleh jabatan (*amtshalve vernietiging*) karena bertentangan dengan undang-undang.
 - 3) Dalam Penarikan kembali (*interkking*) oleh kekuasaan yang berhak (*competent*) mengeluarkan keputusan itu.
- c. Dalam hal keputusan tersebut, sebelum dapat berlaku, memerlukan persetujuan (peneguhan) suatu badan kenegaraan yang lebih tinggi, maka persetujuan itu tidak diberi.
- d. Keputusan itu diberi tujuan lain daripada tujuan permulaannya (*conversie*).

Van der Wel menyebutkan enam macam akibat suatu keputusan yang mengandung kekurangan, yaitu sebagai berikut.

 - a. Batal karena hukum.
 - b. Kekurangan itu menjadi sebab atau menimbulkan kewajiban untuk membatalkan keputusan itu untuk sebagiannya atau seluruhnya.
 - c. Kekurangan itu menyebabkan bahwa alat pemerintah yang lebih tinggi dan yang berkompeten untuk menyetujui atau meneguhkannya, tidak sanggup memberi persetujuan atau peneguhan itu.
 - d. Kekurangan itu tidak memengaruhi berlakunya keputusan.
 - e. Karena kekurangan itu, keputusan yang bersangkutan di konversi ke dalam keputusan lain.
 - f. Hakim sipil (biasa) menganggap keputusan yang bersangkutan tidak mengikat.

Meskipun suatu keputusan itu dianggap sah dan akan menimbulkan akibat hukum bagi seorang atau badan hukum perdata, akan tetapi keputusan yang sah itu tidak dengan sendirinya berlaku, karena untuk berlakunya suatu keputusan harus memerhatikan tiga hal berikut ini; pertama, jika berdasarkan peraturan dasarnya terhadap keputusan itu tidak memberi kemungkinan mengajukan permohonan banding bagi yang dikenai keputusan, maka keputusan itu mulai berlaku sejak saat diterbitkan (*ex nunc*); kedua, jika berdasarkan peraturan dasarnya terdapat kemungkinan untuk mengajukan banding terhadap keputusan

yang bersangkutan, maka keberlakuan keputusan itu tergantung dari proses banding itu. Kranenburg dan Vegting menyebutkan empat cara mengajukan permohonan banding terhadap keputusan, yaitu sebagai berikut.

- a. Pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan pembatalan keputusan pada tingkat banding, dimana kemungkinan itu ada;
- b. Pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan kepada pemerintah supaya keputusan itu dibatalkan.
- c. Pihak yang dikenai keputusan itu dapat mengajukan masalahnya kepada hakim biasa agar keputusan itu dinyatakan batal karena bertentangan dengan hukum.
- d. Pihak yang dikenai keputusan itu dapat, apabila karena tidak memenuhinya keputusan itu, berusaha untuk memperoleh keputusan dari hakim seperti yang dimaksudkan dalam bagian c.

Pada umumnya batas waktu mengajukan banding itu ditentukan dalam peraturan dasar yang terkait dengan keputusan itu. Jika batas waktu banding telah berakhir dan tidak digunakan oleh mereka yang dikenai keputusan itu, maka keputusan itu mulai berlaku sejak saat berakhirnya batas waktu banding itu; ketiga, jika keputusan itu memerlukan pengesahan dari organ atau instansi pemerintah yang lebih tinggi maka keputusan itu mulai berlaku setelah mendapatkan pengesahan. Berkenaan dengan pengesahan atau persetujuan ini terdapat tiga pendapat, yaitu sebagai berikut.

- a. Karena berhak untuk memberikan persetujuan, mahkota (pemerintah) menjadi pembuat serta undang-undang, jadi merupakan hak pengukuhan;
- b. Hak memberikan persetujuan adalah hak placet, artinya melepaskan tanggung jawab (jadi, pernyataan dapat dilaksanakan);
- c. Persetujuan merupakan tindakan terus-menerus, artinya tidak berakhir pada saat diberikan, tetapi dapat ditarik kembali selama yang disetujuinya masih berlaku.

Keputusan yang sah dan telah dapat berlaku dengan sendirinya akan memiliki kekuatan hukum formal (*formeel rechtskracht*) dan kekuatan hukum materiil (*materiele rechtskracht*). Kekuatan hukum formal suatu keputusan ialah pengaruh yang dapat diadakan oleh karena adanya keputusan itu. Suatu keputusan

mempunyai kekuatan hukum formal bilamana keputusan itu tidak lagi dapat dibantah oleh suatu alat hukum (*rechtsmiddel*). Dengan kata lain, keputusan yang telah memiliki kekuatan hukum formal itu tidak dapat dibantah baik oleh pihak yang berkepentingan, oleh hakim, organ pemerintahan yang lebih tinggi, maupun organ yang membuat keputusan itu sendiri (*zowel door belanghebbende, door een hoger bestuursorgaan, als door het beschikkend orgaan zelf*).

Keputusan tata usaha negara itu memiliki kekuatan hukum formal dalam dua hal; pertama, keputusan tersebut telah mendapat persetujuan untuk berlaku dari alat negara yang lebih tinggi yang berhak memberikan persetujuan tersebut; kedua, suatu keputusan dimana permohonan untuk banding terhadap keputusan itu ditolak atau karena tidak menggunakan hak bandingnya dalam jangka waktu yang ditentukan oleh undang-undang.

Adapun yang dimaksud dengan keputusan yang mempunyai kekuatan hukum materiil adalah pengaruh yang dapat diadakan oleh karena isi atau materi dari keputusan itu. E.Utrecht menyebutkan bahwa suatu keputusan mempunyai kekuatan hukum materiil, bilamana keputusan itu tidak lagi dapat diadadakan oleh alat negara yang membuatnya, kecuali peraturan perundang-undangan memberikan kemungkinan kepada pemerintah atau administrasi negara untuk meniadakan keputusan tersebut.

Keputusan yang sah dan sudah dinyatakan berlaku, disamping mempunyai kekuatan hukum formal dan materiil, juga akan melahirkan prinsip praduga *rechtmatig* (*het vermoeden van rechtmatigheid* atau *presumptio iustae causae*). Prinsip ini mengandung arti bahwa “setiap keputusan yang dikeluarkan oleh pemerintah atau administrasi negara itu dianggap sah oleh hukum”. Asas praduga *rechtmatig* ini membawa konsekuensi bahwa setiap keputusan yang dikeluarkan oleh pemerintah tidak untuk dicabut kembali, kecuali setelah ada pembatalan (*vernietiging*) dari pengadilan. Lebih lanjut, konsekuensi praduga *rechtmatig* ini adalah bahwa pada dasarnya keputusan yang telah dikeluarkan oleh pemerintah itu tidak dapat ditunda pelaksanaannya meskipun terdapat keberatan (*bezwaar*), banding (*beroep*), perlawanan (*bestreden*) atau gugatan terhadap suatu keputusan oleh pihak yang dikenai keputusan tersebut.

E. Peraturan Kebijakan

1. Freies Ermessen

Keberadaan peraturan kebijakan tidak dapat dilepaskan dengan kewenangan bebas (*vrije bevoegdheid*) dari pemerintah yang sering disebut dengan istilah *freies ermessen*.

Sjachran Basah mengemukakan unsur-unsur *freies ermessen* dalam suatu negara hukum yaitu sebagai berikut.

- A. Ditujukan untuk menjalankan tugas-tugas servis publik;
- B. Merupakan sikap tindak yang aktif dari administrasi negara;
- C. Sikap tindak itu dimungkinkan oleh hukum;
- D. Sikap tindak itu diambil atas inisiatif sendiri;
- E. Sikap tindak itu dimaksudkan untuk menyelesaikan persoalan-persoalan penting yang timbul secara tiba-tiba;
- F. Sikap tindak itu dapat dipertanggung jawabkan baik secara moral kepada Tuhan yang Maha Esa maupun secara hukum.

. Di dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan, *freies ermessen* dilakukan oleh administrasi negara dalam hal-hal sebagai berikut.

- a. Belum ada peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang penyelesaian in konkrito terhadap suatu masalah tertentu, padahal masalah tersebut menuntut penyelesaian yang segera. Misalnya dalam menghadapi suatu bencana alam ataupun wabah penyakit menular, maka aparat pemerintah harus segera mengambil tindakan yang menguntungkan bagi negara maupun bagi rakyat, tindakan mana yang semata-mata timbul atas prakarsa sendiri.
- b. Peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar berbuat aparat pemerintah memberikan kebebasan sepenuhnya. Misalnya dalam pemberian izin berdasarkan pasal 1 HO, setiap pemberi izin bebas untuk menafsirkan pengertian “menimbulkan keadaan bahaya” sesuai dengan situasi dan kondisi daerah masing-masing.
- c. Adanya delegasi perundang-undangan, maksudnya aparat pemerintah diberi kekuasaan untuk mengatur sendiri, yang sebenarnya kekuasaan itu merupakan kekuasaan aparat yang lebih tinggi tingkatannya. Misalnya dalam menggali sumber-sumber keuangan daerah. Pemerintah daerah

bebas untuk mengelolanya asalkan sumber-sumber itu merupakan sumber yang sah.

C.RANGKUMAN

Instrumen pemerintahan yang dimaksudkan dalam hal ini adalah alat-alat atau sarana-sarana yang digunakan oleh pemerintah atau administrasi Negara dalam melaksanakan tugas-tugasnya. Dalam menjalankan tugas-tugas pemerintahan, pemerintah atau administrasi melakukan berbagai tindakan hukum, dengan menggunakan sarana atau instrumen seperti alat tulis menulis, sarana transportasi dan komunikasi, gedung-gedung perkantoran, dan lain-lain, yang terhimpun dalam *publiek domain* atau kepunyaan publik. Di samping itu, pemerintahan juga menggunakan berbagai instrumen yuridis dalam menjalankan kegiatan mengatur dan menjalankan urusan pemerintahan dan kemasyarakatan, seperti peraturan perundang-undangan, keputusan-keputusan, peraturan kebijakan, perizinan, instrument hukum keperdataan, dan sebagainya. Dalam bab ini uraian selanjutnya dibatasi pada instrumen hukum yang dijadikan dasar dan yang digunakan oleh pemerintah dalam menjalankan tugas dan kewenangannya.

D.LATIHAN/TUGAS

1. Jelaskan pengertian instrumen pemerintahan
2. Apa yang dimaksud dengan keputusan dan sebutkan pula syarat-syarat terbentuknya suatu keputusan dalam perspektif hukum administrasi negara
3. Jelaskan pula pengertian peraturan kebijakan!

E.PUSTAKA RUJUKAN

Ridwan HR. 2014 *Hukum Administrasi Negara* (Edisi Revisi), Jakarta :PT. Raja Grafindo Persada

Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H. *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni.

A.Ridwan Halim, SH. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Ghalia Indonesia

Drs. C.S.T. Kansil, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka

Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Lyberti

DR. Soedjono Dirdjosisworo, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum*. Rajawali. Jakarta

Tahir Azhary, Negara Hukum.

Prajudi Atmosudirjo. *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2011

Marbun, SF dan Moh Mahfud, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta : Liberty, 2007

F.GLOSSARY/SENARAI

A beschikking is dus de wilsverklaring van een bestuursoogaan voon een bijzonder geval, gericth op het scheppen van een nieuwe, het wijzigen of het opheffen van een bestaande rechtserhouding. = keputusan adalah pernyataan kehendak dari organ pemerintahan untuk {melaksanakan} hal khusus, ditunjukkan untuk menciptakan hubungan hukum baru, mengubah, atau menghapus hubungan hukum yang ada).

algemeen verbindende voorschriften = peraturan perundang-undangan

Beroep = banding

Beschikking = keputusan hukum publik yang bersifat konkret dan individual : keputusan itu berasal dari organ pemerintahan yang didasarkan pada kewenangan hukum publik... Dibat untuk satu atau lebih perkara atau keadaan. Keputusan itu memberikan suatu kewajiban pada seseorang atau organisasi, memberikan kewenangan atau hak pada mereka).

Bestreden = perlawanan

Bezwaar = keberatan

Formeel rechtskracht = hukum formal

Freies Ermessen = peraturan kebijakan

Materiele rechtskracht = kekuatan hukum materiil

BAB IV

ASAS-ASAS UMUM PEMERINTAHAN YANG BAIK

A. PENDAHULUAN

Kompetensi Dasar

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu memahami dasar teoritik asas-asas umum pemerintahan yang baik

Indikator

Diharapkan setelah mengikuti matakuliah ini mahasiswa mampu menjelaskan asas-asas umum pemerintahan yang baik

Tujuan Pembelajaran

Memberikan pemahaman dan penjelasan kepada mahasiswa tentang asas-asas umum pemerintahan yang baik

B. PENYAJIAN

1. Pengertian Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik

Jazim hamidi menemukan pengertian Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik sebagai berikut.

- a. Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) merupakan nilai-nilai etik yang hidup dan berkembang dalam lingkungan hukum administrasi Negara.
- b. Sebagian besar dari Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) masih merupakan asas-asas yang tidak tertulis, masih abstrak, dan dapat digali dalam praktik kehidupan di masyarakat
- c. Sebagian besar asas yang lain sudah menjadi kaidah hukum tertulis dan terpancar dalam berbagai peraturan hukum positif. Meski pun sebagian dari asas itu berubah menjadi kaidah hukum tertulis namun sifatnya tetap sebagai asas hukum.

2. Kedudukan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) dalam Sistem Hukum.

Berdasarkan pendapat Van WIjk / Willem Konijnenbelt dan Ten Berge tersebut kedudukan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) dalam sistem hukum adalah sebagai hukum tidak tertulis. Menurut Philipus M. Hadjon, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) harus dipandang sebagai

norma-norma hukum tidak tertulis, yang senantiasa harus ditaati oleh pemerintahan, meskipun arti yang tepat dari Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) bagi tiap keadaan tersendiri tidak selalu dapat dijabarkan dengan teliti.

Dapat pula dikatakan, bahwa Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) adalah asas-asas hukum tidak tertulis, dari mana untuk keadaan-keadaan tertentu dapat ditarik aturan-aturan hukum yang dapat diterapkan. Sebenarnya menyamakan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) dengan norma hukum tidak tertulis menimbulkan salah paham, sebab dalam konteks ilmu hukum telah dikenal bahwa antara “asas” dengan “norma” itu terdapat perbedaan. Asas atau prinsip merupakan dasar pemikiran yang umum dan abstrak, idea atau konsep, dan tidak mempunyai sanksi, sedangkan norma adalah aturan yang kongkret, penjabaran dari ide, dan mempunyai sanksi.

Pada kenyataannya, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) ini meskipun merupakan asas, namun tidak semuanya merupakan pemikiran yang umum dan abstrak, dan dalam beberapa hal muncul sebagai aturan hukum yang konkret atau tertuang secara tersurat dalam pasal undang-undang serta mempunyai sanksi tertentu.

Berkenaan dengan hal ini, S.F. Marbun mengatakan bahwa norma yang berlaku dalam kehidupan masyarakatnya umumnya diartikan sebagai peraturan, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis yang mengatur bagaimana manusia seyogianya berbuat. Karena itu pengertian norma (kaidah hukum) dalam arti sempit mencakup asas-asas hukum dan peraturan hukum konkret, sedangkan dalam arti luas pengertian norma ialah suatu sistem hukum yang berhubungan satu sama lainnya. Lebih lanjut disebutkan bahwa asas hukum merupakan sebagian dari kejiwaan manusia yang merupakan cita-cita yang hendak diraihinya. Dengan demikian, apabila asas-asas umum pemerintahan yang baik (AAUPB) dimaknakan sebagai asas atau sendi hukum, maka asas-asas umum pemerintahan yang baik dapat dimaknakan sebagai asas hukum yang bahayanya digali dan ditemukan unsure susila didasarkan pada moral sebagai hukum riil, bertalian erat dengan etika, kesopanan, dan kepatutan berdasarkan norma yang berlaku.

Berdasarkan keterangan ini tampak sebagaimana juga disebutkan

Jazim Hamidi, bahwa sebagai Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) masih merupakan asas hukum, dan sebagaimana lainnya telah menjadi norma hukum atau kaidah hukum.

3. Fungsi dan Arti Penting Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB)

Dalam perkembangannya, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) memiliki arti penting dan fungsi sebagai berikut.

a. Bagi administrasi Negara bermanfaat sebagai pedoman dalam melakukan penafsiran dan penerapan terhadap ketentuan-ketentuan perundang-undang yang bersifat sumir, samara tau tidak jelas. Kecuali itu sekaligus membatasi dan menghindari kemungkinan administrasi Negara mempergunakan *frees* ermesen/melakukan kebijakan yang jauh menyimpang dari ketentuan perundang-undangan. Dengan demikian, administrasi Negara diharapkan terhindar dari perbuatan *onrechtmatige daad*, *detournement de pouvoir*, *abus de droit*, dan *ultravires*.

b. Bagi warga masyarakat, sebagai pencari keadilan, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) dapat di pergunakan sebagian dasar gugatan sebagaimana disebutkan dalam pasal 53 UU No. 5 tahun 1986.

c. Bagi hukum Tata Usaha Negara, dapat dipergunakan sebagai alat menguji dan membatalkan keputusan yang dikeluarkan badan atau pejabat Tata Usaha Negara.

d. Kecuali itu, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) tersebut juga berguna bagi badan legislatif dalam merancang suatu undang-undang.

4 Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik di Indonesia

Pasal 3 UU No. 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih Bebas dari Kolusi, Korupsi dan Nepotisme, disebutkan beberapa asas umum penyelenggaraan Negara, yaitu sebagai berikut.

1. Asas kepastian hukum yaitu asas dalam Negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang undangan, kepatutan dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan Negara

2. Asas tertib penyelenggaraan Negara yaitu asas yang menjadi landasan keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian penyelenggaraan Negara.
3. Asas kepentingan umum yaitu asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.
4. Asas keterbukaan yaitu asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan Negara dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi, golongan dan rahasia Negara
5. Asas proporsionalitas yaitu asas yang mengutamakan keseimbangan antara hak dan kewajiban penyelenggaraan Negara.
6. Asas profesionalitas yaitu asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang undangan yang berlaku.
7. Asas akuntabilitas yaitu yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan penyelenggaraan Negara harus dapat di pertanggung jawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi Negara sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Undang-Undang Nomor. 32 tahun 2004 tentang pemerintahan Daerah, asas-asas umum pemerintahan yang baik tersebut dijadikan asas dalam penyelenggaraan pemerintah daerah, sebagaimana tercantum dalam pasal 20 ayat (1) yang berbunyi; “ penyelenggaraan Negara yang terdiri atas : asas kepastian hukum, asas tertib penyelenggaraan Negara, asas kepentingan umum, asas keterbukaan, asas proporsionalitas, asas profesionalitas, asas akuntabilitas, asas efisiensi dan asas efektifitas.

d. Pembagian dan Macam-macam Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB)

1. Pembagian Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB)

Berkenaan dengan keputusan, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) terbagi dalam dua bagian, yaitu bersifat formal atau prosedural dan asas yang bersifat material dan substansial. Menurut P. Nicolai, “*een onderscheid*

tussen procedurele en materiele beginselen van behoorlijk bestuur is relevant voor de rechtsbescherming” (perbedaan antara asas-asas yang bersifat *procedural* dan *material*, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) ini penting untuk perlindungan hukum). Asas yang bersifat formal berkenaan dengan prosedur yang harus dipenuhi dalam setiap pembuatan keputusan, atau asas-asas yang berkaitan dengan cara-cara pengambilan keputusan seperti asas kecermatan, yang menuntut pemerintahan untuk mengambil keputusan dengan persiapan yang cermat, dan asas permainan yang layak.

Menurut Indoharto asas-asas yang bersifat formal yaitu asas-asas yang penting artinya dalam rangka mempersiapkan susunan dan motivasi dari suatu *beschikking*. Jadi menyangkut segi lahiriah dari *beschikking* itu yang meliputi asas-asas yang berkaitan dengan proses persiapan dan proses pembentukan keputusan, dan asas-asas yang berkaitan dengan pertimbangan serta susunan keputusan. Asas-asas yang bersifat material tampak pada isi dari keputusan pemerintah. Termaksud kelompok asas yang bersifat material atau substansial ini adalah asas kepastian hukum, asas persamaan, asas larangan sewenang-wenang, larangan penyalahgunaan kewenangan.

2. Macam-macam Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB)

Menurut Koentjoro Purbopranoto dan SF. Marbun, macam-macam Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) tersebut adalah sebagai berikut.

- a. Asas kepastian hukum
- b. Asas keseimbangan
- c. Asas kesamaan dalam mengambil keputusan
- d. Asas bertindak cermat
- e. Asas motivasi untuk setiap pengurusan
- f. Asas tidak mencampuradukan kewenangan
- g. Asas permainan yang layak
- h. Asas keadilan dan kewajaran
- i. Asas kepercayaan dan menggapai pengharapan yang wajar
- j. Asas meniadakan akibat suatu keputusan yang batal
- k. Asas perlindungan atas pandangan atau cara hidup pribadi
- l. Asas kebijaksanaan

m. Asas penyelenggaraan kepentingan umum

Berikut ini akan di tampilkan rician masing-masing asas-asas umum pemerintahan yang baik tersebut.a/

a. Asas Kepastian Hukum

Asas kepastian hukum memiliki dua aspek yang satu lebih bersifat hukum material, yang lain bersifat formapl. Aspek hukum material terkait erat dengan asas kepercayaan. Dalam banyak keadaan asas dipastikan hukum menghalangi badan pemerintahan untuk menarik kembali suatu keputusan atau mengubahnya untuk kerugian yang berkepentingan. Dengan kata lain, asas ini menghendaki dihormatinya hak yang telah diperoleh seseorang bedasrkan suatu keputusan pemerintah, meskipun keputusan itu salah. Jadi demi kepastian hukum membawa serta bahwa keputusan yang memberatkan dan ketentuan yang terkait pada keputusan-keputusan yang menguntungkan, harus disusun dengan kata-kata yang jelas.

Asas kepastian hukum memberikan hak kepada yang berkepentingan untuk mengetahui dengan tepat apa yang dikehendakinya dikehendakinya daripadanya. Unsure ini memegang peran misalnya pada pemberian kuasa surat-surat perintah secara tepat dan dengan tidak mungkin adanya berbagai tafsiran yang dituu harus dapat terlihat kewajiban-kewajiban apa yang dibebankan padanya. Asas ini berkaitan dengan prinsip dalam hukum ilmu administrasi Negara yaitu asas *het vermoeden van rechtmatigheid* atau *presumitio justea causa*, yang berarti setiap keputusan badan atau pejabat tata usaha Negara yang dikeluarkan dianggap benar menurut hukum, selama belum dibuktikan sebaliknya atau dinyatakan sebagai keputusan yang bertentangan dengan hukum oleh hakim administrasi.

b.Asas keseimbangan

Asas ini menghendaki adanya keseimbangan antara hukuman jabatan dan kelalaian atau kealpaan seorang pegawai. Asas ini menghendaki pula adanya criteria yang jelas mengenai jenis-jenis atau kualifikasi pelanggaran atau kealpaan yang dilakukan seseorang sehingga memudahkan penerapannya dalam setiap kasus yang ada dan seiring dengan persamaan perlakuan serta sejalan dengan kepastian hukum. Artinya terhadap pelanggaran atau kealpaan serupa yang

dilakukan orang yang berbeda akan dikenakan sanksi. Yang sama, sesuai dengan kriteria yang ada dalam peraturan perundang-undang yang berlaku.

Di Indonesia asas keseimbangan ini terdapat contoh dalam hukum positif yang berisi kriteria pelanggaran dan penerapan sanksinya, yaitu sebagaimana pendapat dalam pasal 7 PP No 53 tahun 2010 tentang peraturan disiplin pegawai. Di dalam pasal tersebut di tentukan sebagai berikut.

- 1) Hukum disiplin ringan berupa:
 - a) Teguran lisan
 - b) 'teguran tertulis
 - c) Pernyataan tidak puas secara tertulis
- 2) Hukuman disiplin sedang berupa
 - a) Penundaan kenaikan gaji berkala untuk selama satu tahun
 - b) Penundaan kenaikan pangkat selama satu tahun
 - c) Penurunan pangkat setingkat lebih rendah selama satu tahun
- 3) Hukuman disiplin berat berupa
 - a) Penurunan pangkat yang setingkat lebih rendah selama 3 tahun
 - b) Pemindahan dalam rangka penurunan jabatan setingkat lebih rendah
 - c) Pembebasan dari jabatan
 - d) Pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai PNS
 - e) Pemberhentian tidak dengan hormat sebagai PNS

c. Asas kesamaan dalam Mengambil Keputusan

Asas ini menghendaki agar badan pemerintahan mengambil tindakan yang sama atau kasus-kasus yang faktanya sama. Meskipun demikian, agaknya dalam kenyataan sehari-hari sukar ditemukan adanya kesamaan mutlak dalam dua atau lebih kasus, oleh karena itu menurut philippus M. Hadjon, atas ini memaksa pemerintahan untuk menjalankan kebijakan. Bila pemerintah dihadapkan oleh tugas baru yang dalam rangka itu harus mengambil banyak sekali keputusan tata usaha Negara, maka pemerintah memerlukan aturan-aturan atau pedoman . bila pemerintah sendiri menyusun aturan-aturan itu untuk member arah pada pelaksanaan wewenang bebasnya, maka itu disebut aturan-aturan kebijakan.

Jadi tujuan aturan-aturan kebijakan ialah menunjukkan perwujudan asas perlakuan yang sama atau asas persamaan yang berlaku bagi setiap orang.

Karena tidak ada kasus yang mutlak sama dengan kasus lain kendatipun tampak serupa, maka ketika pemerintahan menghadapi berbagai kasus yang tampaknya sama itu, ia harus bertindak cermat untuk mempertimbangkan titik-titik persamaan. Pemerintah dapat pula menerapkan KTUN yang salah atau keliru yang pernah dikeluarkan untuk kasus-kasus sebelumnya. Asas ini terkesan kabur bila dikaitkan dengan pendapat Van Vollenhoven yang menyatakan bahwa sifat tindakan pemerintahan itu kasuistik, artinya suatu peristiwa tertentu tidak berlaku tindakan yang sama terhadap peristiwa lainnya.

d. Asas Bertindak Cermat atau Asas Kecermatan

Asas ini menghendaki agar pemerintah atau administrasi bertindak cermat dalam melakukan segala aktivitas penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan, sehingga tidak menimbulkan kerugian bagi warga Negara. Apabila berkaitan pemerintah untuk mengeluarkan keputusan maka pemerintah harus mempertimbangkan secara cermat dan teliti semua faktor dan keadaan berkaitan dengan materi keputusan, mendengar dan mempertimbangkan alasan-alasan yang diajukan oleh pihak-pihak yang berkepentingan, juga harus mempertimbangkan akibat-akibat hukum yang akan muncul dari keputusan tata usaha Negara tersebut.

e. Asas Motivasi untuk Setiap Keputusan

Asas ini menghendaki agar setiap keputusan badan-badan pemerintahan harus mempunyai motivasi atau alasan yang cukup sebagai dasar dalam menerbitkan keputusan dan sependapat mungkin alasan atau motivasi ini tercantum dalam keputusan. Motivasi atau alasan ini harus benar dan jelas, sehingga pihak *administrabele* memperoleh pengertian yang cukup jelas atas keputusan yang ditunjukkan kepadanya.

Menurut SF. Marbun setiap keputusan badan atau pejabat tata usaha Negara yang dikeluarkan harus didasari alasan dan alasannya harus jelas, terang, benar, objektif dan adil. Motivasi perlu dimasukkan agar setiap orang dapat dengan mudah mengetahui alasan atau pertimbangan diekluarkannya keputusan tersebut, sehingga mereka yang tidak puas dengan mengajukan keberatan atau banding dengan menggunakan alasan/pertimbangan atau motivasi diekluarkannya

keputusan itu sebagai titik pangkal pembahasannya. Administrasinya utamakan untuk menilai keputusan yang disengketakan itu dengan membaca motivasinya. Asas pemberian alasan ini dapat dibedakan dalam tiga subvarian berikut ini.

1) Syarat bahwa keputusan harus diberi alasan.

Pemerintah harus dapat memberikan alasan mengapa ia mengambil suatu keputusan tertentu. Yang berkepentingan berhak mengetahui alasan-alasannya. Bila suatu keputusan merugikan satu orang atau lebih yang berkepentingan pemerintah yang baik mensyaratkan bahwa pemberian alasan sedapat mungkin segera diberitahukan bersama-sama dengan keputusan. Agar perlindungan hukum administrasi dapat berfungsi dengan baik hak memperoleh alasan-alasan dari suatu kepentingan ini. Sebab yang berkepentingan tidak dapat menyusun argumentasi yang baik dalam permohonan banding atau surat keberatannya, bila ia tidak mengetahui dasar-dasar apa yang dipakai untuk keputusan yang merugikan dirinya. Juga bagi hakim tersedianya dasar-dasar ini merupakan harus karena sukar untuk menilai isi dari keputusan yang diambil tanpa memiliki argumentasi penguasa.

2) Keputusan harus memiliki dasar fakta yang teguh

Fakta yang menjadi titik tolak dalam keputusan harus benar. Bila ternyata bahwa fakta-fakta pokok berbeda dari apa yang dikemukakan atau diterima oleh badan pemerintah maka dasar fakta yang teguh dari alasan alasan tidak ada. Dalam hal ini biasanya terdapat cacat dalam kecermatan.

3) Pemberian alasan harus cukup dapat mendukung

Pemberian alasan harus masuk akal juga secara keseluruhan harus sesuai dan memiliki kekuatan yang meyakinkan. Karena pada umumnya hampir semua cacat dalam keputusan dapat dikembalikan pada cacat dalam pemberian alasan. Begitu pula keadaan-keadaan interpretasi undang-undang yang keliru atau suatu aturan kebijakan, mengarah pada kesimpulan adanya pemberian alasan yang cacat.

f. Asas Tidak mencapuradukan Kewenangan

Setiap pejabat pemerintah memiliki wewenang yang diberikan oleh

pertauran perundang undangan yang berlaku atau berdasarkan pada asas legalitas. Dengan wewenang yang diberikan itulah pemerintah melakukan tindakan-tindakan hukum dalam rangka melayani atau mengatur warga negara.

Kewenangan pemerintah secara umum mencakup tiga hal; kewenangan dari segi material, kewenangan dari segi wilayah dan kewenangan dari segi waktu. Seorang pejabat pemerintahan memiliki wewenang yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang undangan baik dari segi materi, wilayah dan waktu. Aspek aspek wewenang ini tidak dapat dijalani melebihi apa yang sudah ditentukan dalam peraturan yang berlaku. Artinya asas tidak mencampuradukan kewenangan ini menghendaki agar pejabat tata usaha Negara tidak menggunakan wewenangnya untuk tujuan lain selain yang telah ditentukan dalam peraturan yang berlaku atau menggunakan wewenang yang melampaui batas.

g. Asas Permainan yang Layak

Asas ini menghendaki warga Negara diberi kesempatan yang seluas luasnya untuk mencari kebenaran dan keadilan serta diberi kesempatan untuk membela diri dengan memberikan argumentasi-argumentasinya sebelum dijatuhkannya putusan administrasi. Asas ini juga menekankan pentingnya kejujuran dan keterbukaan dalam proses penyelesaian sengketa tata usaha Negara.

Seiring dengan perkembangan dan tuntutan negara hukum demokratis, keberadaannya asas keterbukaan tidak dapat di abaikan. Asas keterbukaan ini mempunyai fungsi-fungsi penting : pertama fungsi partisipasi; keterbukaan sebagai alat bagi warga untuk ikut serta dalam proses pemerintahannya secara mandiri; kedua fungsi pertanggungjawaban umum dan mengawasi penguasa ketiga; fungsi kepastian hukum keputusan keputusan penguasa tertentu yang menyangkut kedudukan hukum para warga demi kepentingan kepastian hukum harus dapat diketahui, jadi harus terbuka; keempat fungsi hak dasar; keterbukaan dapat mengajukan penggunaan hak-hak dasar seperti hak milik, kebebasan mengeluarkan pendapat, dan hak untuk berkumpul dan berbicara. Meskipun asas ini demikian penting, namun belum mendapat kajian serius dalam berbagai literatur hukum administrasi Negara, yang banyak tercantum adalah asa permainan yang layak.

h. Asas Keadilan dan Kewajaran

Asas ini menghendaki agar setiap tindakan badan atau pejabat administrasi Negara selalu memerhatikan aspek keadilan dan kewajaran. Asas keadilan menuntut tindakan secara proporsional, sesuai, seimbang, dan selaras dengan hak setiap orang. Karena itu setiap pejabat pemerintah dalam melakukan tindakannya harus selalu memerhatikannya aspek keadilan ini. Sedangkan asas kewajaran menekankan agar setiap aktivitas pemerintah atau administrasinya Negara memerhatikan nilai-nilai yang berlaku di tengah masyarakat, baik itu berkaitan dengan agama, moral, adat istiadat, maupun nilai lain-lainnya.

i. Asas Kepercayaan dan Menanggapi Pengharapan yang Wajar

Asas ini menghendaki agar setiap tindakan yang dilakukan pemerintah harus menimbulkan harapan-harapan bagi warga Negara. Oleh karena itu, aparat pemerintahan harus memperhatikan asas ini sehingga jika suatu harapan sudah terlanjur diberikan kepada warga Negara. Tidak boleh ditarik kembali meskipun tidak menguntungkan bagi pemerintah.

Menurut Indiharto, asas ini muncul karena dua sebab; pertama harapan-harapan dapat terjadi dengan perundang-undangan, perundang-undangan yang semu dengan garis tetap keputusan-keputusan yang sampai detik ini sampai tetap secara konsisten dilakukan penguasa, penerangan dan penjelasan-penjelasan yang telah diberikan oleh penguasa yang bersangkutan, kesanggupan-kesanggupan yang telah dikeluarkan, *beschikking* yang sebelumnya dikeluarkan, suatu perjanjian yang telah dibuat, atau dengan perbuatan-perbuatan faktual penguasa dengan membiarkan keadaan illegal berjalan beberapa waktu; kedua, syarat diposisi, atas dasar kepercayaan yang ditimbulkan itu seseorang telah berbuat sesuatu yang kalau kepercayaan itu tidak ditimbulkan pada dirinya, ia tidak akan berbuat demikian. Contohnya ia mengira gajinya mesti naik sekian bulan depan karena sudah diberitahu oleh atasannya, karenanya dia mengadakan pengeluaran-pengeluaran yang tidak akan ia lakukan kalau ia tidak ditimbulkan kepercayaan itu pada dirinya. Setelah ia mengadakan pengeluaran ekstra, tentunya ia menderita kerugian yang disebabkan oleh kepercayaan yang ditimbulkan tersebut.

j. Asas Meniadakan Akibat suatu Keputusan yang Batal

Asas ini berkaitan dengan pegawai yang dipecat dari pekerjaannya dengan suatu surat keputusan. Seorang pegawai yang dipecat karena diduga melakukan kejahatan, tetapi setelah diproses oleh pemeriksaan di pengadilan, ternyata pegawai yang bersangkutan tidak bermasalah. Hal ini berarti surat keputusan pemberhentian yang ditujukan kepada pegawai yang bersangkutan ini harus dianggap batal. Dalam hal demikian, maka pegawai ternyata yang tidak bersalah tersebut harus dikembalikan lagi pada tempat pekerjaan semula, tetapi juga harus diberi ganti rugi dan/atau kompensasi serta harus direhabilitasi nama baiknya. Proses menempatkan kembali pada pekerjaan semula, diberi ganti rugi atau kompensasi, dan pemulihan nama baik merupakan cara-cara untuk meniadakan akibat keputusan yang batal atau tidak sah.

k. Asas Perlindungan atas Pandangan atau Cara Hidup Pribadi

Asas ini menghendaki agar pemerintah melindungi hak atas kehidupan pribadi setiap pegawai negeri dan juga tentunya hak kehidupan pribadi setiap pegawai negeri dan juga tentunya hak kehidupan pribadi warga Negara, sebagai konsekuensi Negara hukum demokratis yang menjunjung tinggi dan melindungi hak asasi setiap warga Negara. Dengan kata lain asas ini merupakan pengembangan dari salah satu prinsip Negara hukum, yakni perlindungan hak asasi.

l. Asas Kebijaksanaan

Asas ini menghendaki agar pemerintahan dalam melaksanakan tugas dan pekerjaannya yang diberi kebebasan dan keluasaan untuk menerapkan kebijaksanaan tanpa harus terpaku pada peraturan perundang-undang formal. Karena peraturan perundang-undang formal atau hukum tertulis itu selalu membawa cacat bawaannya yang berupa tidak fleksibel dan tidak dapat menampung semua persoalan serta cepat ketinggalan zaman, sementara perkembangan masyarakat itu bergerak dengan cepat dan dinamis. Karena itu bukan pemerintah saja diuntut untuk bertindak cepat, tetapi juga dituntut untuk berpandangan luas dan jauh serta mampu memperhitungkan akibat-akibat yang muncul dari tindakan tersebut.

m. Asas Penyelenggaraan Kepentingan Umum

Asas ini menghendaki agar pemerintah dalam melaksanakan tugasnya selalu mengutamakan kepentingan umum, yakni kepentingan yang mencakup semua aspek kehidupan orang banyak. Asas ini merupakan konsekuensi di anutnya konsepsi Negara hukum modern, yang menepatkan pemerintah selaku pihak yang bertanggung jawab untuk mewujudkan kesejahteraan umum warga Negara nya. Pada dasarnya pemerintah dalam menjalankan berbagai kegiatan harus didasarkan pada peraturan perundang-undang yang berlaku (asas legalitas), akan tetapi karena adanya kelemahan dan kekurangan atas legalitas seperti tersebut diatas, pemerintah dapat bertindak atas dasar kebijaksanaan untuk menyelenggarakan kepentingan umum.

Penyelenggaraan kepentingan umum dapat berwujud hal-hal sebagai berikut.

- 1) Memelihara kepentingan umum yang khusus mengenai kepentingan Negara. Contohnya tugas pertahanan dan keamanan.
- 2) Memelihara kepentingan umum dalam arti kepentingan bersama warga Negara yang tidak dapat dipelihara oleh warga Negara sendiri. Contohnya persediaan sandang pangan, perumahan, kesejahteraan, dan lain-lain
- 3) Memelihara kepentingan bersama yang tidak seluruhnya dapat dilakukan oleh para warga Negara sendiri, dalam bentuk bantuan Negara. Contohnya pendidikan dan pengajaran, kesehatan, dan lain-lain.
- 4) Memelihara kepentingan umum dari warga Negara perseorangan yang tidak seluruhnya dapat diselenggarakan oleh warga Negara sendiri, dalam bentuk bantuan Negara. Adakalanya Negara memelihara seluruh kepentingan perseorangan tersebut. Contoh pemeliharaan fakir miskin, anak yatim, anak cacat dan lain-lain.
- 5) Memelihara ketertiban, keamanan, dan kemakmuran setempat. Contohnya peraturan lalu lintas, pembangunan, perumahan, dan lain-lain.

C. RANGKUMAN

Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) memiliki arti penting dan fungsi sebagai berikut.

1. Bagi administrasi Negara bermanfaat sebagai pedoman dalam melakukan penafsiran dan penerapan terhadap ketentuan-ketentuan perundang-undang

yang bersifat sumir, samara atau tidak jelas. Kecuali itu sekaligus membatasi dan menghindari kemungkinan administrasi Negara mempergunakan *fresies ermessen*/melakukan kebijakan yang jauh menyimpang dari ketentuan perundang-undangan. Dengan demikian, administrasi Negara diharapkan terhindar dari perbuatan *onrechtmatige daad, detournement de pouvoir, abus de droit, dan ultravires*.

2. Bagi warga masyarakat, sebagai pencari keadilan, asas-asas umum pemerintahan yang baik (AAUPB) dapat di pergunakan sebagian dasar gugatan sebagaimana disebutkan dalam pasal 53 UU No. 5 tahun 1986.
3. Bagi hukum Tata Usaha Negara, dapat dipergunakan sebagai alat menguji dan membatalkan keputusan yang dikeluarkan badan atau pejabat TUN.

D.LATIHAN/TUGAS

1. Jelaskan pengertian asas-asas umum pemerintahan yang baik
2. Jelaskan pula arti dan fungsi penting asas-asas umum pemerintahan yang baik dalam tatakelola sistem pemerintahan Indonesia
3. Tuliskan dan jelaskan 5 asas umum pemerintahan yang baik !

E.PUSTAKA RUJUKAN

Ridwan HR. 2014 *Hukum Administrasi Negara* (Edisi Revisi), Jakarta :PT. Raja Grafindo Persada

Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H. *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni.

A.Ridwan Halim, SH. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Ghalia Indonesia

Drs. C.S.T. Kansil, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka

Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Lyberti

DR. Soedjono Dirdjosisworo, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum*. Rajawali. Jakarta

Tahir Azhary, *Negara Hukum*.

Prajudi Atmosudirjo. *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2011

Marbun, SF dan Moh Mahfud, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta : Liberty, 2007

F.GLOSSARY/SENARAI

Een onderscheid tussen procedurele en materiele beginselen van behoorlijk bestuur is relevant voor de rechtsbescherming =perbedaan antara asas-asas yang bersifat *procedural* dan *material*, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) ini penting untuk perlindungan hukum

Freesies ermessen = melakukan kebijakan yang jauh menyimpang dari ketentuan perundang-undangan

Het vermoeden van rechtmatigheid atau presumitio justea causa, = setiap keputusan badan atau pejabat tata usaha Negara yang dikeluarkan dianggap benar menurut hukum, selama belum dibuktikan sebaliknya atau dinyatakan sebagai keputusan yang bertentangan dengan hukum oleh hakim administrasi.

BAB V

**PERLINDUNGAN HUKUM, PENEGAKAN HUKUM DAN
PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM DALAM HUKUM
ADMINISTRASI NEGARA**

A.PENDAHULUAN

Kompetensi :

Setelah mengikuti mata kuliah ini mahasiswa diharapkan mampu memahami Perlindungan Hukum, Penegakan Hukum dan Pertanggungjawaban Hukum dalam Hukum Administrasi Negara Indonesia

Indikator : Mahasiswa mampu menjelaskan sekaligus menganalisis: Perlindungan Hukum di bidang Perdata, Perlindungan Hukum dalam bidang Publik, Penegakan hukum dalam Hukum Administrasi Negara, Macam-macam sanksi dalam Hukum Administrasi Negara

Tujuan Pembelajaran : Mahasiswa dapat menjelaskan Perlindungan Hukum di bidang Perdata, Perlindungan Hukum dalam bidang Publik, Penegakan Hukum dalam Hukum Administrasi Negara, Macam-macam sanksi dalam Hukum Administrasi Negara

B.PENYAJIAN

Perlindungan Hukum

- Subjek hukum : pemikul hak-hak dan kewajiban-kewajiban (*de dranger van de rechten en plichten*). Tindakan hukum merupakan awal lahirnya hubungan hukum (*rechtsbetrekking*), yakni interaksi antarsubjek akibat hukum
- Agar hubungan hukum antar subjek hukum berjalan harmonis, seimbang dan adil, Subjek hukum harus mendapatkan hak-hak dan menjalankan kewajibannya.
 - a. Hukum berfungsi sebagai instrumen perlindungan bagi subjek hukum
- Menurut Sudikno Mertokusumo : Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia.
- Fungsi hukum sebagai instrumen pengatur dan instrumen perlindungan

- Hukum yang mengatur hubungan hukum antara pemerintah dengan warga negara adalah Hukum Administrasi Negara atau hukum perdata , tergantung dari sifat dan kedudukan pemerintah dalam melakukan tindakan hukum.

1. Perlindungan Hukum di Bidang Perdata

- Pemerintah memiliki dua kedudukan :
 - Wakil dari badan hukum publik, ketika pemerintah melakukan tindakan hukum dalam kapasitasnya sebagai wakil dan badan hukum, maka tindakan tersebut diatur dan tunduk pada ketentuan hukum keperdataan.
 - Sebagai pejabat dari jabatan pemerintahan, jika pemerintah bertindak sebagai pejabat, maka tindakan itu diatur dan tunduk pada Hukum Administrasi Negara.

- Van Der Burg mengatakan bahwa :

“de mogelijkheden van rechtsbescherming zijn van belang wanneer de overheid iets heeft gedaan of nagelaten of voornemens is bepaalde handelingen te verrichten en bepaalde personen of groepen zich daardoor gegriefd achten”

- Masing-masing negara memiliki mekanismenya sendiri tentang bagaimana mewujudkan perlindungan hukum sampai seberapa jauh perlindungan hukum itu diberikan.
- Secara umum ada tiga macam perbuatan pemerintah yaitu perbuatan pemerintahan dalam bidang pembuatan peraturan perundang-undangan , perbuatan pemerintah dalam penerbitan keputusan, bidang keperdataan
- Penguasa dianggap melakukan perbuatan melawan hukum karena melanggar hak subjektif orang lain, apabila :
 Penguasa melakukan perbuatan yang bersumber pada hubungan hukum perdata serta melanggar ketentuan dalam hukum.
 Penguasa melakukan perbuatan yang bersumber pada hukum publik serta melanggar ketentuan kaidah hukum tersebut
- Selain itu, pemerintah juga dilekati dengan kewenangan bebas atau *freies Ermessen*, yang dituangkan dalam bentuk tertulis akan terwujud peraturan kebijakan.

- Kedudukan pemerintah yang serba khusus terutama karena sifat-sifat istimewa yang melekat padanya, yang tidak dimiliki oleh manusia biasa, yaitu berkenaan dengan apakah negara dapat digugat atau tidak di depan hakim.
- Menurut Kranenburg ada 7 konsep mengenai permasalahan apakah negara dapat digugat di muka hakim perdata yakni ;
 1. Konsep negara sebagai lembaga kekuasaan yang diwujudkan oleh kekuasaan, menyatakan bahwa tidak ada tanggung gugat negara.
 2. Konsep yang membedakan negara sebagai penguasa dan negara sebagai *fiscus*.
 3. Konsep yang menetengahkan kriteria sifat hak, yakni apakah suatu hak dilindungi oleh hukum publik atautkah hukum perdata
 4. Konsep yang menetengahkan kriteria kepentingan hukum yang dilanggar.
 5. Konsep yang mendasarkan pada perbuatan melawan hukum sebagai dasar untuk menggugat negara.
 6. Konsep yang memisahkan antara fungsi dan pelaksanaan fungsi.
 7. Konsep yang menetengahkan suatu asumsi dasar bahwa negara dan alat-alatnya berkewajiban dalam tindak-tanduknya, apa pun aspeknya memerhatikan tingkah laku manusiawi yang normal
- Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pemerintah merujuk pada pasal yang juga berlaku terhadap perseorangan, yakni Pasal 1365 KUH Perdata. Pasal 1365 mengalami 2 priode yaitu tahun 1919 dan sesudah tahun 1919
- Sebelum tahun 1919 perbuatan melawan hukum adalah ; pertama : perbuatan melawan hukum , kedua : timbulnya kerugian, ketiga : hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian, keempat : kesalahan pada pelaku.

Setelah tahun 1919 perbuatan melawan hukum adalah : pertama : mengganggu orang lain, kedua : bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, ketiga : bertentangan dengan kesusilaan, keempat : bertentangan dengan keputusan, ketelitian, dan sikap hati-hati yang seharusnya dimiliki seorang dalam pergaulan dengan sesama warga atau terhadap benda orang lain

- Dengan adanya perluasan dalam penafsiran, maka perlindungan hukum yang dapat diberikan kepada warga negara juga semakin luas.

Di Indonesia ada dua *Yurisprudensi* Mahkamah Agung yang menunjukkan pergeseran kriteria perbuatan melawan hukum oleh penguasa : pertama, putusan Mahkamah Agung dalam perkara Kasum (putusan No.66K/Sip/1952). Kedua, putusan Mahkamah Agung dalam perkara Josopandjoyo (putusan No.838K/Sip/1970) MA berpendirian bahwa kriteria *onrechmatige overheidsdaad*

- Putusan Mahkamah Agung menunjukan bahwa kriteria perbuatan melawan hukum oleh penguasa adalah : a) perbuatan penguasa itu melanggar undang-undang dan peraturan formal yang berlaku. b) perbuatan penguasa melanggar kepentingan dalam masyarakat yang seharusnya dipatuhi.

2.Perindungan Hukum dalam Bidang Publik

- Tindakan hukum pemerintah adalah tindakan-tindakan yang berdasarkan sifatnya menimbulkan akibat hukum .
- Karakteristik paling penting dari hukum yang dilakukan oleh pemerintah adalah keputusan-keputusan pemerintah yang bersifat sepihak.

Keputusan sebagai *instrumen* hukum pemerintah dalam melakukan tindakan hukum sepihak, dapat menjadi penyebab terjadinya pelanggaran hukum terhadap warga negara, apalagi dalam negara hukum modern yang memberikan kewenangan yang luas kepada pemerintah untuk mencapuri kehidupan warga negara, karena itu diperlukan perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan hukum pemerintah

- Dalam rangka perlindungan hukum, keberadaan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik ini memiliki peranan penting sehubungan dengan adanya *terugfred van de wetgever* atau langkah mundur pembuat undang-undang, yang memberikan peraturan perundang-undangan dan pemberian *freies Ermessen* pada pemerintah.

Kewenangan legislasi kepada pemerintah untuk relaksasi dari kekakuan dari fridigitas undang-undang, namun terjadi peluang terjadinya pelanggaran kehidupan masyarakat oleh pemerintah dengan bertopang pada peraturan perundang-undangan

Apa itu hukum...

Hukum adalah sarana yang di dalamnya terkandung nilai-nilai tentang kebenaran, keadilan, dan kemanfaatan sosial, dan kandungan hukum itu bersifat abstrak

Penegakan Hukum

- Satjipto Raharjo mengemukakan bahwa penegakan hukum adalah: penegakan ide-ide/ konsep yang bersifat abstrak.
- Secara konkret penegakan hukum adalah berlakunya hukum positif dalam praktik sebagaimana seharusnya patut ditaati.

Tugas penegakan hukum tidak hanya diletakkan di pundak polisi. Penegakan hukum adalah tugas dari semua subjek hukum dalam masyarakat

Tugas penegakan hukum tidak hanya diletakkan di pundak polisi. Penegakan hukum adalah tugas dari semua subjek hukum dalam masyarakat

Ada 5 Faktor yang mempengaruhi penegakan hukum menurut Soerjono Soekanto, yaitu

1. hukumnya sendiri
2. penegak hukum (pihak yang membentuk maupun yang menerapkan hukum)
3. Sarana/ fasilitas yang mendukung penegakan hukum
4. Masyarakat, yaitu lingkungan dimana hukum tersebut berlaku/ diterapkan, dan
5. Faktor kebudayaan

Soerjono Soekanto mengatakan bahwa agar hukum dapat berfungsi dengan baik diperlukan 4 faktor, yaitu:

1. hukum/ peraturan itu sendiri
2. Mentalitas petugas yang menegakkan hukum penegak hukum, antara lain polisi, hakim, jaksa, dst.
3. Fasilitas yang diharapkan untuk mendukung pelaksanaan hukum
4. Kesadaran hukum, kepatuhan hukum dan perilaku warga masyarakat.
5. hukum/ peraturan itu sendiri
6. Mentalitas petugas yang menegakkan hukum penegak hukum, antara lain polisi, hakim, jaksa, dst.
7. Fasilitas yang diharapkan untuk mendukung pelaksanaan hukum
8. Kesadaran hukum, kepatuhan hukum dan perilaku warga masyarakat.

9. hukum/ peraturan itu sendiri
10. Mentalitas petugas yang menegakkan hukum penegak hukum, antara lain polisi, hakim, jaksa, dst.
11. Fasilitas yang diharapkan untuk mendukung pelaksanaan hukum
12. Kesadaran hukum, kepatuhan hukum dan perilaku warga masyarakat.
13. Suatu peraturan harus dekit mungkin membiarkan ruang bagi perbedaan interpretasi.
14. Ketentuan perkecualian harus dibatasi secara minimal
15. Peraturan harus sebanyak mungkin diarahkan pada kenyataan yang secara objektif dapat ditentukan.
16. Peraturan harus dapat dilaksanakan oleh mereka yang terkena peraturan itu dan mereka yang dibebani dengan penegakan (hukum)

Penegakan hukum dalam administrasi negara

Menurut P. Nicolai sarana penegakan hukum administrasi negara berisi:

1. Pengawasan bahwa organ pemerintahan dapat melaksanakan ketaatan berdasarkan Undang-Undang dan pengawasan terhadap keputusan yang meletakkan kewajiban terhadap individu.
2. Penerapan kewenangan sanksi pemerintahan

Paulus E. Lotulung mengatakan bahwa kontrol dalam Hukum Administrasi Negara memiliki ciri-ciri

1. Eksteren, karena dilakukan oleh suatu badan/ lembaga di luar pemerintahan
2. A-posteriori, karena selalu dilakukan sesudah terjadinya perubahan yang dikontrol.
3. Kontrol segi hukum, karena hanya menilai dari segi hukum saja.

Pengawasan segi hukum dan segi kebijakan terhadap tindakan pemerintah dalam Hukum Administrasi Negara adalah dalam rangka memberikan perlindungan bagi rakyat, yang terdiri dari upaya administratif dan peradilan administrasi

Dalam kajian Hukum Administrasi Negara, penggunaan sanksi administrasi merupakan penerapan kewenangan pemerintahan, dimana kewenangan ini berasal dari aturan Hukum Administrasi Negara yang tertulis maupun tidak tertulis

Sanksi merupakan inti dari penegakan Han

Sanksi dalam Hukum Administrasi Negara yaitu, alat kekuasaan yang bersifat hukum publik yang dapat digunakan oleh pemerintah sebagai reaksi atas ketidakpatuhan terhadap kewajiban yang terdapat dalam norma Hukum Administrasi Negara

Terdapat 4 unsur sanksi dalam Hukum Administrasi Negara, yaitu:

1. Alat kekuasaan
2. Bersifat hukum publik
3. Digunakan oleh pemerintah, dan
4. Sebagai reaksi atas ketidakpatuhan

Ditinjau dari segi sasarannya, dalam Hukum Administrasi Negara dikenal 2 jenis sanksi, yaitu:

1. Sanksi reparatoir

: sanksi yg diterapkan sebagai reaksi atas pelanggaran norma untuk mengembalikan pada keadaan semula.

2. Sanksi punitif

: sanksi yang semata-mata ditujukan untuk memberikan hukuman pada seseorang.

Disamping 2 jenis sanksi sebelumnya, J.B.J.M Ten Berge terdapat sanksi berikut

- Sanksi regresif: sanksi yang diterapkan sebagai reaksi atas ketidakpatuhan terhadap ketentuan yang terdapat pada keputusan yang diterbitkan.
contoh: penarikan, perubahan, dan penundaan suatu keputusan.

Perbedaan sanksi pidana dan sanksi administrasi adalah sebagai berikut :

Sanksi administrasi:

- Sasaran penerapan ditujukan pada perbuatan
- Sifat sanksi adalah *reparatoi-condemnatoir*
- Prosedur sanksi dapat dilakukan secara langsung oleh pemerintah tanpa melalui peradilan

Sanksi pidana:

- Sasaran penerapan ditujukan pada pelaku
- Bersifat *condemnatoir*
- Prosedur sanksi harus melalui prosedur peradilan.

Macam-macam sanksi dalam Hukum Administrasi Negara

1. Paksaan pemerintahan
2. Penarikan kembali keputusan yang menguntungkan
3. Pengenaan uang paksa oleh pemerintah
4. Pengenaan denda administratif.

Konsep *onrechtmatige daad* yang terdapat dalam hukum perdata menjadi bagian tersulit dalam ilmu hukum diterapkan terhadap pemerintahan apalagi ketika hukum tidak tertulis dimasukkan sebagai salah satu kriteria perbuatan melanggar hukum.

Gugatan terhadap negara/pemerintah menjadi persoalan sulit karena:

1. Terdapat pergeseran dari kedaulatan negara menjadi kedaulatan hukum.
2. Ajaran tentang pemisahan lembaga kekuasaan negara
3. Perluasan makna hukum dari sekedar hukum tertulis menjadi hukum tidak tertulis
4. Perluasan peranan dan aktivitas negara/ pemerintah dari konsep *nachtwachtersstaat ke welvaarsstaat*.

Hukum Administrasi Negara disamping memuat norma pemerintahan, yakni norma yang memuat tindakan pemerintahan dengan publik, juga memuat norma perilaku aparat pemerintahan

Keputusan Tata usaha Negara pelaksanaannya tidak mudah karena ada beberapa asan Hukum Administrasi Negara yang menghambat, yaitu:

- a. Asas bahwa terhadap benda-benda publik tidak dapat diletakkan sita jaminan.
- b. Asas "*rechtmatigheid van bestuur*" (asas kewenangan)
- c. Asas bahwa kebebasan pejabat pemerintahan tidak bisa dirampas.
- d. Asas bahwa negara pemerintah selalu harus dianggap *solvable* (mampu membayar)

Persoalan lain yang sering muncul berkenaan dengan pelaksanaan putusan adalah banyaknya pejabat yang kalah berperkara, namun tidak mau melaksanakan Putusan Tata Usaha Negara meskipun sudah diberi peringatan. Pejabat yang tidak patuh terhadap putusan/

Menurut Benjamin hendaknya dikenakan denda dan diumumkan secara terbuka, dan menurut Abdul Hakim Garuda sebaiknya pejabat yang membandel dikategorikan melakukan *contemt of court*. Menurut *contemt of court* tidak hanya terbatas pada pelecehan di depan sidang, tetapi juga tindakan yang melecehkan pengadilan

Teori Hukum Administrasi Negara tidak dapat dijadikan jalan keluar, yang dapat menjadi jalan keluar adalah pembuatan peraturan pelaksanaan/ penentuan dalam hukum positif. Teori Hukum Administrasi Negara hanya dapat menjadi kerangka acuan dalam pembuatan peraturan pelaksanaan dan menjadi pedoman untuk penentuan isi dari hukum positif

C.RANGKUMAN

Dalam rangka perlindungan hukum, keberadaan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik ini memiliki peranan penting sehubungan dengan adanya *terugtred van de wetgever* atau langkah mundur pembuat undang-undang, yang memberikan peraturan perundang-undangan dan pemberian *freies Ermessen* pada pemerintah.

Menurut P. Nicolai sarana penegakan hukum administrasi negara berisi:

1. Pengawasan bahwa organ pemerintahan dapat melaksanakan ketaatan berdasarkan Undang-Undang dan pengawasan terhadap keputusan yang meletakkan kewajiwatan terhadap individu.
2. Penerapan kewenangan sanksi pemerintahan

Paulus E. Lotulung mengatakan bahwa kontrol dalam Hukum Administrasi Negara memiliki ciri-ciri

1. Eksteren, karena dilakukan oleh suatu badan/ lembaga di luar pemerintahan
2. A-posteriori, karena selalu dilakukan sesudah terjadinya perubahan yang dikontrol.
3. Kontrol segi hukum, karena hanya menilai dari segi hukum saja.

Pengawasan segi hukum dan segi kebijakan terhadap tindakan pemerintah dalam Hukum Administrasi Negara adalah dalam rangka memberikan perlindungan bagi rakyat, yang terdiri dari upaya administratif dan peradilan administrasi

Dalam kajian Hukum Administrasi Negara, penggunaan sanksi administrasi merupakan penerapan kewenangan pemerintahan, dimana

kewenangan ini berasal dari aturan Hukum Administrasi Negara yang tertulis maupun tidak tertulis

Sanksi dalam Hukum Administrasi Negara yaitu, alat kekuasaan yang bersifat hukum publik yang dapat digunakan oleh pemerintah sebagai reaksi atas ketidakpatuhan terhadap kewajiban yang terdapat dalam norma Hukum Administrasi Negara

D. LATIHAN/TUGAS

1. Jelaskan apa yang dimaksud dengan perlindungan hukum, penegakkan hukum dan pertanggungjawaban hukum bagi pejabat publik?
2. Mengapa pejabat publik berhak mendapatkan perlindungan hukum?

E.PUSTAKA RUJUKAN

Ridwan HR. 2014 *Hukum Administrasi Negara* (Edisi Revisi), Jakarta :PT. Raja Grafindo Persada

Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H. *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni.

A.Ridwan Halim, SH. *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Ghalia Indonesia

Drs. C.S.T. Kansil, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka

Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H. *Mengenal Hukum*. Yogyakarta: Lyberti

DR. Soedjono Dirdjosisworo, S.H. *Pengantar Ilmu Hukum*. Rajawali. Jakarta
Tahir Azhary, Negara Hukum.

Prajudi Atmosudirjo. *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2011

Marbun, SF dan Moh Mahfud, Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara. Yogyakarta : Liberty, 2007

F.GLOSSARY/SENARAY

contempt of court = perbuatan yang dilakukan tidak hanya terbatas pada pelecehan di depan sidang, tetapi juga tindakan yang melecehkan pengadilan

freies Ermessen = kewenangan bebas

onrechmatige overheidsdaad = Putusan Mahkamah Agung menunjukan bahwa kriteria perbuatan melawan hukum oleh penguasa adalah : a) perbuatan penguasa itu melanggar undang-undang dan peraturan formal yang berlaku. b) perbuatan penguasa melanggar kepentingan dalam masyarakat yang seharusnya dipatuhi.

Reparatoir = sanksi yg diterapkan sebagai reaksi atas pelanggaran norma untuk mengembalikan pada keadaan semula.

Punitif = sanksi yang semata-mata ditujukan untuk memberikan hukuman pada seseorang.

Terugtrek van de wetgever = langkah mundur pembuat undang-undang, yang memberikan peraturan perundang-undangan dan pemberian freies Ermessen pada pemerintah.

INDEKS

A

Absence of arbitrary power= tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang

Algemene beginselen van behoorlijk bestuur = asas-asas umum pemerintahan yang baik

Algemeen verbindende voorschriften= peraturan perundang-undangan

B

Beroep= banding

Beschikking = keputusan hukum publik yang bersifat konkret dan individual keputusan itu berasal dari organ pemerintahan yang didasarkan pada kewenangan hukum publik... Dibat untuk satu atau lebih perkara atau keadaan. Keputusan itu memberikan suatu kewajiban pada seseorang atau organisasi, memberikan kewenangan atau hak pada mereka).

Bestreden = perlawanan

Bezwaar = keberatan

C

contempt of court = perbuatan yang dilakukan tidak hanya terbatas pada pelecehan di depan sidang, tetapi juga tindakan yang melecehkan pengadilan

D

Democratische negara= hukum demokratis

E

Equality before the law= Kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum

Een onderscheid tussen procedurele en materiele beginselen van behoorlijk bestuur is relevant voor de rechtsbescherming =perbedaan antara asas-asas yang bersifat *procedural* dan *material*, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) ini penting untuk perlindungan hukum

F

Freies ermessen = suatu kebebasan yang diberikan kepada alat administrasi, yaitu kebebasan yang pada dasarnya memperkenankan alat administrasi Negara mengutamakan keefektifan tercapainya suatu tujuan daripada berpegang teguh kepada ketentuan hukum, atau kewenangan untuk turut campur dalam kegiatan

sosial guna melaksanakan tugas-tugas untuk mewujudkan kepentingan umum dan kesejahteraan sosial atau warga Negara.

G

Geschriften van juristen= tulisan-tulisan ahli hukum, juga tulisan-tulisan yang tidak bersifat yuridis sepanjang memuat pemberitahuan mengenai lembaga-lembaga hukum.

Geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid atau *there is no authory without responsibility*.= tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban

H

Huishouding= kebebasan dan kemandirian daerah otonom untuk mengatur dan mengurus urusan rumah tangga daerah

Het vermoeden van rechtmatigheid atau *presumitio justea causa*, = setiap keputusan badan atau pejabat tata usaha Negara yang dikeluarkan dianggap benar menurut hukum, selama belum dibuktikan sebaliknya atau dinyatakan sebagai keputusan yang bertentangan dengan hukum oleh hakim administrasi

I

Inspraak = pengaduan

L

Legaliteitsbeginsel = Asas Legalitas

M

Materiele rechtskracht =kekuatan hukum materiil

O

onrechmatige overheidsdaad = Putusan Mahkamah Agung menunjukan bahwa kriteria perbuatan melawan hukum oleh penguasa adalah : a) perbuatan penguasa itu melanggar undang-undang dan peraturan formal yang berlaku. b) perbuatan penguasa melanggar kepentingan dalam masyarakat

P

Punitif = sanksi yang semata-mata ditujukan untuk memberikan hukuman pada seseorang.

R

Rechterlijke controle = badan-badan peradilan

Rechtsbron in historische zin = Sumber Hukum Historis

Rechtsbron in sociologische zin = Sumber Hukum Sosiologis

Rechtsstaat = unsur-unsur negara hukum

responsibility = tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban

S

Staatsopdracht = pembatasan peranan Negara dan pemerintah dalam bidang politik

Supremacy of the law = Supremasi aturan-aturan hukum

T

Terugtrek van de wetgever = langkah mundur pembuat undang-undang, yang memberikan peraturan perundang-undangan dan pemberian *freies Ermessen* pada pemerintah.

Y

Yurisprudensi = ajaran hukum yang tersusun dari dan dalam peradilan, yang kemudian dipakai sebagai landasan hukum. Selain pengertian tersebut, yurisprudensi juga diartikan sebagai himpunan putusan-putusan pengadilan yang disusun secara sistematis