

BAB II

KAJIAN TEORI

A. Teori Negara Hukum

Konsep Negara Hukum Plato berpendapat bahwa negara merupakan tubuh yang selalu senantiasa maju, berevolusi dan terdiri dari individu-individu yang timbul atau ada karena masing-masing dari individu itu secara sendiri-sendiri tidak mampu memenuhi kebutuhan dan keinginannya yang beraneka ragam, sehingga menyebabkan mereka harus bekerja sama untuk memenuhi kepentingan mereka bersama.¹

Para sarjana yang menekankan negara sebagai inti dari politik (*politics*), memusatkan perhatiannya pada lembaga-lembaga kenegaraan serta bentuk formalnya. Sehingga negara itu sendiri adalah organisasi dalam suatu wilayah yang memiliki kekuasaan tertinggi yang sah dan ditaati oleh rakyatnya atau telah menetap disuatu negeri dibawah pemerintahannya sendiri.²

Negara hukum itu sendiri merupakan suatu kesatuan yang didalamnya mencakup berbagai aspek peraturan yang bersifat memaksa dan berlaku sanksi atau hukuman. Pemikiran atau konsepsi manusia tentang negara hukum lahir dan berkembang dalam situasi kesejarahan. Oleh karena itu, meskipun konsep negara hukum dianggap sebagai konsep universal, pada, padahal dalam dataran implementasi ternyata memiliki karakteristik beragam. Hal ini

¹ Soehino, Ilmu Negara, (Yogyakarta: Liberty, 1980) hal. 17

dikarenakan adanya pengaruh kesejarahan dalam setiap negara, selain hal tersebut juga adanya pengaruh falsafah bangsa, ideology negara dan lain-lain.³

Negara hukum merupakan terjemahan langsung dari *rechstaat* yang mulai populer pada abad XIX di Eropa meskipun pemikiran ini sudah lama hadir sebelumnya⁴.

Negara hukum adalah istilah Indonesia yang terbentuk dari dua suku kata yaitu negara dan hukum⁵.

Secara etimologis, istilah negara berasal dari bahasa Inggris (*state*), Belanda (*staat*), Italia (*e'tat*), dan Arab (*daulah*). Kata *staat* berasal dari kata latin *status* atau *statum* yang berarti menaruh dalam keadaan berdiri, membuat berdiri, menempatkan diri⁶.

Dengan arti lain menunjukan bentuk dan sifat yang saling mengisi antara negara di satu pihak dan hukum pihak yang lainnya. Tujuan negara adalah untuk memelihara ketertiban umum (*rectsorde*). Oleh karena itu, negara membutuhkan hukum dan sebaliknya hukum dijalankan dan ditegakkan melalui otoritas negara⁷.

Ada beberapa istilah untuk mengartikan negara hukum yakni, *rechstaat* dan *rule of law*, sepiantas hal ini menimbulkan keterkaitan dan kesamaan makna, namun apabila dikaji terdapat perbedaan-perbedaan yang signifikan, menurut Philipus M. Hadjon konsep negara hukum *recht staat* lahir dari suatu

³ Ridwan HR, Hukum Administrasi Negara, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006) hal. 1

⁴ Ni'matul Huda, Hukum Tata Negara, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada) 2006, hal. 73

⁵ Majda El Muhtaj, Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia, (Jakarta: Kencana, 2005) hal. 19.

⁶ Mexsasai Indra, Dinamika Hukum Tata Negara Indonesia, (Bandung: Refika Aditama, 2011) hal.

⁷ Sudargo Gautama, Pengertian Negara Hukum, (Bandung: Alumni, 1973) hal. 20.

perjuangan menentang absolutism sehingga menjadikan sifatnya revolusioner, sebaliknya konsep negara hukum *rule of law* berkembang secara evolusioner. Selanjutnya konsep negara hukum tersebut berkembang dalam dua sistem hukum, yaitu Eropa Kontinental dengan istilah *rechstaat* dan sistem anglo saxon dengan istilah *rule of law*. *Rule of law* sendiri berkembang di negara-negara anglo saxon seperti Amerika Serikat.

Konsep negara hukum Eropa Kontinental di pelopori oleh Immanuel Kant dan Frederich Julius Stahl, menurutnya konsep *Rechtstaat* ditandai oleh empat unsur pokok, antara lain:

- a. Pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia
- b. Negara berdasarkan trias politica
- c. Pemerintahan diselenggarakan berdasarkan undang-undang (*wetmatigheid van bestuur*)
- d. Ada peradilan administrasi negara yang bertugas menangani kasus perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah (*onrechtmatigheid overheidsdaad*) Adapun konsep mengenai negara hukum anglo saxon *rule of law* yang dipelopori oleh A.V. Dicey, menurutnya konsep *rule of law* menekankan terhadap tiga tolak ukur, yaitu:
 - a) Supremasi aturan-aturan hukum (*supremacy of the law*), yaitu tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang (*absence of arbitrary power*);
 - b) Kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum (*equality before the law*);
 - c) Terjaminnya hak-hak asasi manusia oleh undang-undang.

Negara Hukum *Rechtsstaat* dan Rule Of Law **Negara Hukum *Rechtsstaat*** Istilah *rechtstaat*, sebagaimana telah dibicarakan sebelumnya, merupakan istilah yang digunakan sebagai konsep negara hukum bagi negara-negara Eropa Kontinental. Dengan demikian, ada juga pendapat lain yang menyamakan pemakaian konsep *rechtsstaat* dengan rule of law, di antaranya Lawrence W. Friedmann. Dalam anggapannya W. Friedman mengatakan *rechtsstaat* mengandung arti pembatasan kekuasaan negara oleh hukum. Akan tetapi secara umum pemakaian istilah *rechtsstaat* digunakan oleh kelompok negara Eropa Kontinental.

Menurut Azhari, *Rechtsstaat* permulaannya merupakan negara penjaga malam (*nachtwachterstaat*), yakni dimana negara hanya sebagai penjamin ketertiban dan pertahanan keamanan saja. Negara baru bertindak apabila ketertiban dan keamanan terganggu. Tetapi kemudian pemakaian *rechtsstaat* digunakan sebagai konsep negara hukum formal.

Salah satu titik pembeda antara negara hukum Rule of law dan *Rechtsstaat* adalah konsep administrasi, dimana negara hukum *Rechtsstaat* menempatkan peradilan administrasi untuk mengadili keputusan-keputusan yang dikeluarkan oleh pejabat tata usaha negara. Dalam Undang-Undang Dasar 1945 sebelum amandemen di sebutkan Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*) tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*machtstaat*). Persoalan yang kemudian timbul ialah perihal konotasi atau tafsir terminology *Rechtsstaat* yang di anut oleh negara Indoonesia saat ini, di mana negara Indonesia menganut *Rechtsstaat* berdasarkan Eropa Kontinental

atau menganut model-model yang berkembang dalam negara Anglo Saxon. Dalam UUD 1945 setelah amandemen, penegasan negara hukum bagi Indonesia dilakukan melalui Pasal 1 ayat 3 UUD 1945. Namun demikian, tidak ditemukan penjelasan terkait dengan negara hukum mana yang sesungguhnya dianut oleh negara Indonesia. Karena penerapan prinsip negara hukum di Indonesia dapat dikatakan dijalankan tanpa berpatokan secara langsung pada prinsip *Rechtstaat* atau rule of law.

Janpatar Simamora mengemukakan bahwa terwujudnya negara hukum sebagaimana yang dicita-citakan dalam UUD 1945 akan dapat direalisasikan bila seluruh proses penyelenggaraan pemerintahan atau negara benar-benar didasarkan pada kaidah-kaidah yang tertuang dalam konstitusi. Sebagaimana dikemukakan Janpatar Simamora tersebut, bahwa pada umumnya konsepsi tentang negara hukum selalu berkiblat pada dua tradisi hukum yang berbeda, yaitu common law system dan civil law system. Kedua sistem hukum tersebut menggunakan istilah yang berbeda pula, yaitu *rechtsstaat* dan the rule of law.

Dalam sistem hukum Eropa Kontinental, istilah *rechtsstaat* juga disebut dengan istilah lain. Adapun untuk istilah the rule of law menjadi populer setelah diterbitkannya buku AV. Dicey pada tahun 1885 dengan judul *Introducion to Study of the Law of the Constitution*. Kedua paham tersebut, yaitu *rechtsstaat* dan the rule of law memiliki latar belakang sistem hukum yang berbeda. *Rechtsstaat* diketahui muncul sebagai upaya menentang absolutism raja atau penguasa, yang sifatnya revolusioner dan bertumpu pada sistem hukum kontinental yang disebut civil law system. Sedangkan the rule

of law dapat dikatakan berkembang secara evolusioner yang kemudian bertumpu atas sistem hukum common law system. Negara Hukum Rechtsstaat mempunyai beberapa karakteristik yaitu :

1. HAM;
2. Pembagian kekuasaan berdasarkan trias politika untuk menjamin HAM;
3. Pemerintah berdasarkan peraturan; dan
4. Peradilan administrasi dalam perselisihan.

Negara Hukum Rule of Law Konsep “Rule of Law” lahir dan berkembang secara evolusioner dan bertumpu pada sistem hukum Anglo Saxon Penerapan Prinsip Negara Hukum Di Indonesia, salah satu hal yang menjadi fondasi dalam konsep negara hukum rule of law adalah adanya jaminan perlindungan hak asasi manusia, untuk melindungi HAM dari kebijakan atau tindakan sewenang-wenang penguasa, dalam konsep rule of law dilakukan dengan upaya mengedepankan prinsip equality before the law, adanya persamaan di depan hukum dengan tanpa membedakan status hukum seseorang, sedang dalam konsep rechtsstaat yang diutamakan adalah rechtmatigheid yang menonjolkan asas legalitas yang mengharuskan tindak pemerintah harus sesuai dengan hukum.

Penegasan terkait perlindungan Hak Asasi Manusia dalam konsep negara hukum rule of law juga ditegaskan oleh Mark Tushnet, yang menyatakan bahwa a rule of law regime must respect fundamental human rights. Oleh karena itulah suatu pemerintahan yang berdasarkan rule of law mempunyai kewajiban menempatkan hak asasi manusia sebagai hak

fundamental yang diatur oleh negara. Sedangkan terkait dengan ciri-ciri negara hukum sebagaimana yang dikemukakan oleh AV Dicey adalah sebagai berikut:

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

B. Teori Kewenangan

1. Pengetian Kewenangan

Pengertian wewenang menurut kamus besar bahasa Indonesia adalah “hak dan kekuasaan bertindak; kewenangan; kekuasaan membuat keputusan, memerintah, dan melimpahkan tanggungjawab kepada orang lain. ” Tetapi dalam penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan arti wewenang yaitu memiliki kemampuan untuk melakukan tindakan-tindakan hukum tertentu yaitu tindakan yang menyebabkan akibat hukum, sebagaimana menurut H. D. Stout “Wewenang adalah pengertian yang berasal dan hukum organisasi pemerintahan, yang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik didalam hubungan hukum publik”. Yang mana juga menurut F. P. C. L. Tonnaer menyebutkan bahwa “kewenangan pemerintah dalam kaitan ini dianggap

sebagai kemampuan untuk melaksanakan hukum positif, dan dengan begitu, dapat diciptakan hubungan hukum antara pemerintah dengan warga negara”

2. Sumber Kewenangan

Di dalam negara hukum dikenal atas legalitas yang menjadi pilar utamanya dan merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap negara hukum terutama bagi negara-negara hukum dan sistem konstitusional. Philipus M. Hadjon mengemukakan bahwa kewenangan diperoleh melalui tiga sumber yaitu; atribusi, delegasi, mandate. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan negara oleh Undang-undang Dasar, kewenangan delegasi dan mandate adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan.⁸

3. Perbedaan Atribusi, Mandat, dan Delegasi

Menurut Bagir Manan dalam Hukum Tata Negara, kekuasaan menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Wewenang mengandung arti hak dan kewajiban. Hak berisi kebebasan untuk melakukan tindakan tertentu. Dalam hukum administrasi negara wewenang pemerintahan yang bersumber dari peraturan perundangundangan diperoleh melalui cara-cara yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.

▪ ⁸ Ridwan HR, Hukum Administrasi Negara (Jakarta: Rajawali Pers, 2006) ,hal 20

- a. Atribusi adalah : Atribusi terjadinya pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Atribusi kewenangan dalam peraturan perundang-undangan adalah pemberian kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang pada puncaknya diberikan oleh UUD 1945 atau UU kepada suatu lembaga negara atau pemerintah. Kewenangan tersebut melekat terus menerus dan dapat dilaksanakan atas prakarsa sendiri setiap diperlukan. Disini dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang baru. Legislasi yang kompeten untuk memberikan atribusi wewenang pemerintahan dibedakan: original legislasi, dalam hal ini di tingkat pusat adalah MPR sebagai pembentuk Undang-undang Dasar dan DPR bersama Pemerintah sebagai yang melahirkan suatu undang-undang. Dalam kaitannya dengan kepentingan daerah, oleh konstitusi diatur dengan melibatkan DPD. Di tingkat daerah yaitu DPRD dan pemerintah daerah yang menghasilkan Peraturan Daerah.
- b. Mandat adalah: Pengertian mandat dalam asas-asas Hukum Administrasi Negara, berbeda dengan pengertian mandataris dalam konstruksi mandataris menurut penjelasan UUD 1945 sebelum perubahan. Dalam Hukum Administrasi Negara mandat diartikan sebagai perintah untuk melaksanakan atasan, kewenangan dapat sewaktu-waktu dilaksanakan oleh pemberi mandat, dan tidak terjadi peralihan tanggung jawab. Berdasarkan uraian tersebut, apabila

wewenang yang diperoleh organ pemerintahan secara atribusi itu bersifat asli berasal dari peraturan perundang-undangan, yaitu dari redaksi pasal-pasal tertentu dalam peraturan perundangundangan. Penerima dapat menciptakan wewenang baru atau memperluas wewenang yang sudah ada dengan tanggung jawab intern dan ekstern pelaksanaan wewenang yang didistribusikan sepenuhnya berada pada penerima wewenang atribusi.

- c. Delegasi adalah: Pada delegasi, terjadilah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh badan atau jabatan tata usaha negara yang telah memperoleh wewenang pemerintahan secara atributif kepada badan atau jabatan tata usaha negara lainnya. Jadi suatu delegasi selalu diawali oleh atribusi wewenang.

Salah satu prinsip utama yang dijadikan sebagai dasar dalam setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan di setiap negara hukum terutama bagi negara-negara hukum dalam setiap sistem hukum kontinental adalah asas legalitas yang memiliki pengertian “Pemerintah hanya dapat melakukan perbuatan hukum jika memiliki legalitas atau didasarkan pada undang-undang yang merupakan perwujudan aspirasi warga negara” dimana substansi pada asas ini adalah wewenang. Berdasarkan pada prinsip ini dapat diketahui bahwa sumber wewenang pemerintahan yang didasarkan pada asas legalitas, yang dalam bidang administrasi negara memiliki makna, “*Dat het bestuur aan de wet is onderworpe*” bahwa pemerintah tunduk pada undang-undang) atau “*Het*

legaiiteitsbeginsel houdt in dat alle ('aigemene) de burgers bindende bepalingen op de wet moeten berusten” (asas legalitas menentukan bahwa semua ketentuan yang mengikat warga negara harus didasarkan pada undang-undang). Asas legalitas ini merupakan prinsip negara hukum yang sering dirumuskan dengan ungkapan “Het beginsel van weimaticheid van bestuur” yakni prinsip keabsahan pemerintah⁹. RD. Stout, dengan mengutip pendapat Verhey, mengemukakan bahwa *het beginsel van wetmaticheid van bestuur* mengandung 3 (tiga) aspek yakni:

- a. Aspek negatif (het negatieve aspect),
- b. Aspek formal-positif (*het formeel aspect*), dan aspek materiil-positif (*het materieei-positieve aspect*).
- c. Aspek negatif menentukan bahwa tindakan pemerintah tidak boleh bertentangan dengan undang-undang.

Tindakan pemerintahan adalah tidak sah jika bertentangan dengan perundang-undangan yang lebih tinggi. Aspek formal-positif menentukan bahwa pemerintah hanya memiliki kewenangan tertentu sepanjang diberikan atau berdasarkan undang-undang. Aspek materiil-positif menentukan bahwa undang-undang memuat aturan umum yang mengikat tindakan pemerintah. Hal ini berarti bahwa kewenangan itu harus memiliki dasar perundang-undangan dan juga bahwa kewenangan itu isinya ditentukan normanya oleh undang-undang. Asas legalitas berkaitan erat dengan gagasan demokrasi dan gagasan negara hukum (*het democratisch*

⁹Ibid, h. 91.

ideaal en het rechtsstaatsideaal). Gagasan demokrasi menuntut agar setiap undang-undang dan berbagai keputusan mendapat persetujuan dan wakil rakyat dan sebanyak mungkin memperhatikan kepentingan rakyat. Dengan kata lain sebagaimana disebutkan Rousseau, *Vormde de wet de la volonte generale*)” (undangundang merupakan personifikasi dan akal sehat manusia, aspirasi masyarakat), yang pengejewantahannya hams tampak dalam prosedur pembentukan undang-undang yang melibatkan atau memperoleh persetujuan rakyat melalui wakilnya di parleinen. Penerapan asas legalitas, menurut Indrohartono, akan menunjang berlakunya kepastian hukum dan kesamaan perlakuan. Kesamaan perlakuan terjadi karena setiap orang yang berada dalam situasi seperti yang ditentukan dalam ketentuan undang-undang itu berhak dan berkewajiban untuk berbuat seperti apa yang ditentukan dalam undang-undang tersebut. Disamping itu, menurut H. D. Stout, *“I-et legaliteitsbeginsel beoogt de rechtspositie van de burger jegens de overheid te waarborgen”* (asas legalitas dimaksudkan untuk memberikan jaminan kedudukan hukum warga negara terhadap pemerintah).

4. Wewenang Pemerintah

Setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus memililci legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang. Dengan demikian substansi asas legalitas adalah wewenang, yakni *‘Wet vormogen tot hel verrichten van bepaalde rechtshandelingen’*, yaitu kemampuan untuk melakukan tindakan-tindakan hukum tertentu.

Sebagaimana menurut F. P. CL. Tonnaer, “*Overheidsbevoegdheid wordt in dii verband opgevat als het vermogen om positief rech vas te stellen en aldus rechtsbeterekingen tussen burgers onderling en tussen overheid en Ic scheppen*” (kewenangan pemerintah dalam kaitan ini dianggap sebagai kemampuan untuk melaksanakan hukum positif, dan dengan begitu, dapat diciptakan hubungan hukum antara pemerintah dengan warga negara)¹⁰. Sedangkan menurut Philipus M. Hadjon mengatakan bahwa: Kewenangan dalam membuat suatu keputusan hanya dapat diperoleh dengan dua cara, yaitu dengan atribusi atau dengan delegasi. Atribusi adalah wewenang yang melekat pada suatu jabatan (pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, menyebutnya: wewenang yang ada pada badan atau pejabat tata usaha negara yang dilawankan dengan wewenang yang dilimpahkan). Pengertian delegasi dalam hal ini adalah ada pemindahan/pengalihan suatu kewenangan, sehingga apabila kewenangan itu kurang sempurna berarti bahwa keputusan yang dibuat berdasarkan kewenangan itu, tidak sah menurut hukum. ¹¹Sedangkan berdasarkan pada teori kewenangan tersebut diketahui bahwa wewenang yang digunakan dalam permasalahan ini adalah mengenai wewenang atribusi, karena dan dua subjek yang bertentangan ini sama-sama memiliki wewenang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan. Mengenai atribusi, delegasi, dan mandat ini **H. D van Wijk** **Willem Konijnenbelt** mendefinisikan sebagai berikut:

¹⁰ Ibid. h. 98-99.

¹¹ Philipus M. Hadjon, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Cetakan Ke-IX, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2005, h. 130.

- a. (atribusi adalah pembenian wewenang pemerintah oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintah).
- b. Delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dan suatu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya).
- c. Mandaat: Mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya)¹².

Hal ini berbeda dengan **Van Wijk, F. A. M. Stroink dan J. G. Steenbeek** menyebutkan bahwa hanya ada dua cara organ pemerintahan memperoleh wewenang, yaitu “atribusi dan delegasi”. “Atribusi berkenaan dengan penyerahan wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada”. Dalam kepustakaan terdapat pembagian mengenai sifat wewenang pemerintahan yakni terikat, fakultatif, dan bebas, terutama dalam kaitannya dengan kewenangan pembuatan dan penerbitan keputusan-keputusan (*beschikkingen*) oleh organ pemerintah, sehingga dikenal ada keputusan yang bersifat terikat dan bebas. Indrohartono mengatakan bahwa:

1. Wewenang pemerintahan yang bersifat terikat, yakni terjadi apabila peraturan dasarnya menentukan kapan dalam keadaan bagaimana wewenang tersebut dapat digunakan atau peraturan dasarnya sedikit banyak menentukan tentang isi dan keputusan yang harus diambil, dengan kata lain, terjadi apabila peraturan dasar yang menentukan isi

¹²Ibid, h. 102.

dan keputusan yang diambil secara terinci,. rnaka wewenang pemerintahan semacam itu merupakan wewenang yang tenikat;

2. Wewenang fakultatif, terjadi dalam hal badan atau pejabat tata usahj negara yang bersangkutan tidak wajin menerapkan wewenang nya atau sedikit banyak masih ada pilihan, sekalipun pilihan itu hanya dapat dilakukan dalam hal-hal atau keadaan-keadaan tertentu sebagaimana ditentukan dalam peraturan dasarnya;
3. Wewenang bebas, yakni terjadi ketika peraturan dasarnya memberi kebebasan kepada badan atau pejabat tata usaha negara untuk menentukan sendiri mengenai isi dan keputusan yang akan dikeluarkannya atau peraturan dasarnya membeni ruang lingkup kepada pejabat tata usaha negara yang bersangkutan¹³.

C. Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik

Keragaman istilah AUPB yang ditemukan dalam Perundang-undangan di Indonesia, maupun yang digambarkan oleh para pakar Hukum Administrasi Negara, di satu sisi telah menambah kekayaan khazanah keilmuan dan sumber kajian yang sangat diperlukan bagi perkembangan doktrin AUPB sebagai prinsip yang bersifat dinamis dan terbuka. Namun, di sisi lain, keragaman istilah AUPB tersebut juga mempengaruhi pencapaian kepastian hukum, keadilan, maupun kemanfaatan hukum, jika penerapannya oleh Hakim dalam memutus perkara tidak dirumuskan atau dikonstruksikan secara logis dan

¹³ Ibid, h. 107-108.

cermat, berdasarkan indikator-indikator yang jelas, sehingga menimbulkan kerancuan dalam penafsiran antara asas yang satu dengan asas lainnya.

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme. Dengan format yang berbeda dengan AAUPB dari negeri Belanda, dalam Pasal 3 UU No.28/2009 disebutkan beberapa asas umum penyelenggara 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 penyelenggara negara.
2. Asas tertib penyelenggaraan negara, yaitu asaa yang menjadi landasan keteraturan, keserasian, dan keseimbangan dalam pengendalian penyelenggara 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 penyelenggara negara.

6. Asas profesionalitas, yaitu asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
7. Asas akuntabilitas, yaitu asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari kegiatan penyelenggara negara harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Asas-asas yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor. 28 Tahun 1999 tersebut pada awalnya ditujukan untuk para penyelenggara negara secara keseluruhan, berbeda dengan asas-asas dalam AAUPB yang sejak semula hanya ditujukan pada pemerintah dalam arti sempit, sesuai dengan istilah "*bestuur*" pada *algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, bukan *regering* atau *overheid*, yang mengandung arti pemerintah dalam arti luas. Seiring dengan perjalanan waktu, asas-asas dalam Undang-Undang Nomor.28 Tahun 1999 tersebut diakui dan diterapkan dalam penyelenggaraan pemerintahan dan dalam proses peradilan di PTUN, yakni setelah adanya Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Berdasarkan Pasal 53 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor. 9 Tahun 2004 disebutkan bahwa Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik, dan dalam penjelasannya disebutkan bahwa yang dimaksud dengan asas-asas umum

pemerintahan yang baik adalah meliputi atas kepastian hukum, tertib penyelenggaraan negara, keterbukaan, proporsionalitas, profesionalitas, dan akuntabilitas, sebagaimana dimaksud dalam UU Undang-Undang Nomor. 28 Tahun 1999 Tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme

Disamping itu dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, asas-asas umum pemerintahan yang baik tersebut dijadikan asas dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah, sebagaimana tercantum dalam Pasal 20 ayat (1) UU No.23 Tahun 2014 yang berbunyi:

“Penyelenggaraan pemerintahan berpedoman pada asas umum penyelenggaraan negara yang terdiri atas: asas kepastian hukum, asas tertib penyelenggara negara, asas kepentingan umum, asas keterbukaan, asas proporsionalitas, asas profesionalitas, asas akuntabilitas, asas efisiensi, dan asas efektifitas”.

Berdasarkan rumusan pasal ini tampak bahwa didalamnya terdapat dua asas tambahan, yaitu asas efisiensi dan asas efektifitas. Hanya saja kedua asas tambahan ini tidak terdapat penjelasannya dalam undang-undang tersebut, sehingga tidak atau belum diketahui apa yang dimaksudkannya.

D. Otonomi Daerah

Istilah otonomi mempunyai makna kebebasan atau kemandirian (*zelfstandigheid*), tetapi bukan kemerdekaan (*ona/hankelijkezd*)¹⁴. Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), bahwa “Otonomi” adalah pola pemerintahan sendiri, sedangkan “Otonomi Daerah” adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah untuk mengatur dan mengurus rumah

¹⁴ Agus Santoso, Op. cit, h. 124.

tangganya sendiri sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Berdasarkan kamus hukum dan Glusarium, otonomi daerah adalah:

1. Kewenangan daerah untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat sesuai dengan peraturan perundang-undangan;
2. Kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas daerah tertentu berwenang mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam ikatan Negara Kesatuan Republik Indonesia¹⁵.

Otonomi daerah adalah kewenangan daerah otonom untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat, sesuai dengan praturan perundang-undangan¹⁶. Menurut Bagir Manan menyatakan bahwa otonomi adalah “Kebebasan dan kemandirian (*vryjheid dan zelfsatndigheid*) satuan pemerintahan lebih rendah untuk mengatur dan mengums sebagian urusan pemerintahan. Urusan pemerintahan yang boleh diatur dan diurus secara bebas dan mandiri itu menjadi atu merupakan urusan rumah tangga satuan pemerintahan yang lebih rendah tersebut”. Kebebasan dan kemandirian merupakan hakikat isi otonomi¹⁷. Berikut adalah beberapa pendapat sarjana tentang Otonomi Daerah:¹⁸

¹⁵ Rahardjo Adisasmitha, Pengelolaan Pendapatan dan Angaran Daerah, Edisi Pertama, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2011, h. 27.

¹⁶ HAW, Widjaja, Op. cit, h. 76.

¹⁷ Agus Santoso, Op. cit, h, 125.

¹⁸ [www/https/BAB II Pengertian Otonomi Daerah \(1\). pdf](http://www/https/BAB%20II%20Pengertian%20Otonomi%20Daerah%20(1).pdf). Sabtu/22- juni-/2023. Jam 10. 03/WiT

- a. Menurut F. Sugeng Istianto: Otonomi Daerah adalah sebuah hak dan wewenang untuk mengatur serta mengurus rumah tangga daerah.
- b. Menurut Syarif Saleh: Otonomi Daerah merupakan hak yang mengatur serta memerintah daerahnya sendiri dimana hak tersebut merupakan hak yang diperoleh dari pemerintah pusat.
- c. Menurut Kansil: Otonomi Daerah adalah hak, wewenang, serta kewajiban daerah untuk mengatur serta mengurus daerahnya sendiri sesuai perundang-undangan yang masih berlaku.
- d. Menurut Widjaja: Otonomi Daerah merupakan salah satu bentuk desentralisasi pemerintahan yang pada dasarnya ditujukan untuk memenuhi kepentingan bangsa dan negara secara menyeluruh dengan upaya yang lebih baik dalam mendekatkan berbagai tujuan penyelenggaraan pemerintahan agar terwujudnya cita-cita masyarakat yang adil dan makmur.
- e. Menurut Philip Mahwood: Otonomi Daerah merupakan hak dari masyarakat sipil untuk mendapatkan kesempatan serta perlakuan yang sama, baik dalam hal mengekspresikan, berusaha mempertahankan kepentingan mereka masing-masing dan ikut serta dalam mengendalikan penyelenggaraan kinerja pemerintahan daerah.
- f. Menurut Benyamin Hoesein: Otonomi Daerah merupakan pemerintahan oleh dan untuk rakyat di bagian wilayah nasional Negara secara informal berada diluar pemerintah pusat.

- g. Menurut Mariun: Otonomi Daerah merupakan kewenangan atau kebebasan yang dimiliki pemerintah daerah agar memungkinkan mereka dalam membuat inisiatif sendiri untuk mengatur dan mengoptimalkan sumber daya yang dimiliki daerahnya.
- h. Menurut Vincent Lemius: Otonomi Daerah adalah kebebasan/kewenangan dalam membuat keputusan politik serta administrasi yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Indonesia adalah negara kesatuan yang berbentuk republik dengan pelaksanaan otonomi daerah sesuai dengan asas desentralisasi. Pelaksanaan asas desentralisasi politik, tampak pada adanya perubahan relasi antara pemerintah pusat dan daerah. Asas desentralisasi telah memberikan kewenangan yang luas kepada pemerintah daerah. Pilihan otonomi daerah merupakan pilihan yang sangat strategis dalam rangka memelihara national state yang sudah lama dibangun. Berikut akan dibahas mengenai otonomi daerah dan pemerintahan daerah.

Menurut Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah, otonomi daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Dari pengertian tersebut dapat diartikan bahwa otonomi daerah merupakan kemerdekaan atau kebebasan menentukan aturan sendiri berdasarkan perundang-undangan, dalam memenuhi kebutuhan daerah sesuai dengan potensi dan kemampuan yang dimiliki oleh daerah. Pemberian kewenangan

yang lebih luas dalam hal administrasi dan tata kelola pemerintahan daerah telah dijabarkan dalam suatu Undang-Undang Tentang Pemerintahan Daerah. Otonomi daerah yang dicanangkan sekarang ini diharapkan akan mempercepat pertumbuhan dan pembangunan daerah, disamping itu juga menciptakan keseimbangan pembangunan antar daerah di Indonesia. Dari konsep pelaksanaan otonomi daerah adalah upaya memaksimalkan pelaksanaan daerah dimulai dari tahun 2001. Misi utama pelaksanaan otonomi daerah adalah :

- a. Meningkatkan kualitas dan kuantitas pelayanan publik dan kesejahteraan masyarakat.
- b. Menciptakan efisiensi dan efektivitas pengelolaan sumber daya daerah.
- c. Memberdayakan dan menciptakan ruang bagi masyarakat untuk berpartisipasi dalam pembangunan.

Untuk menyelenggarakan otonomi daerah yang luas, nyata dan bertanggungjawab diperlukan kewenangan dan kemampuan dalam menggali sumber keuangan sendiri yang didukung oleh perimbangan keuangan antara pusat dan daerah. Dalam hal ini kewenangan keuangan yang melekat pada setiap pemerintahan menjadi kewenangan pemerintah daerah.

Menurut Philip Mawhood mengatakan bahwa “desentralisasi” adalah pembagian dan sebagian kekuasaan pemerintahan oleh kelompok yang berkuasa di pusat terhadap kelompok-kelompok lain yang masing-masing memiliki otonomi di dalam wilayah tertentu di dalam suatu negara”. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 menyebutkan “ Desentralisasi” adalah

Penyerahan urusan pemerintah kepada daerah atau dengan kata lain pelimpahan wewenang kepada pemerintah daerah semata-mata untuk mencapai suatu pemerintahan yang efisien. Pelimpahan wewenang tersebut menghasilkan otonomi. Bentuk aplikasi Desentralisasi Otonomi. Kewenangan dan tanggung jawab menjadi milik daerah itu, baik dari segi implementasi kebijakan, perencanaan dan pendanaan. Kelebihan penerapan Asas Desentralisasi dalam prakteknya adalah sbb:

1. Struktur Organisasinya merupakan pendelegasian wewenang dan memperingan manajemen pemerintah pusat;
2. Mengurangi bertumpuknya pekerjaan di pemerintah pusat;
3. Pemerintah daerah tak Perlu menunggu instruksi dari pusat untuk menyelesaikan permasalahan yang ada di daerah;
4. Hubungan antara pemerintah pusat dan daerah merupakan hubungan yang bersinergi dan menimbulkan hubungan kerja yang berkesinambungan;
5. Desentralisasi meningkatkan hubungan kerja yang efisien antara pemerintah pusat dan daerah;
6. Desentralisasi dapat memperkecil kinerja birokrasi yang buruk ; fungsi-fungsi yang sebelumnya dikontrol oleh pemerintah.