

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah.

Munculnya paham negara kesejahteraan (*welfare state*) merupakan anti tesis dari kegagalan model negara penjaga malam (*nachtwachterstaat*) dalam mewujudkan kesejahteraan masyarakat. Konsep negara penjaga malam bertolak dari paham ekonomi liberal yang mempunyai prinsip *laissez faire, laissez aller*. Prinsip ini menekankan akan pentingnya kebebasan individu untuk mengurus ekonominya secara mandiri tanpa adanya intervensi pemerintah. Asumsi yang dibangun adalah ekonomi suatu negara akan sehat tat kala setiap orang diberikan kebebasan mengurus ekonominya masing-masing.

Paham liberalisme ini berakibat terjadinya guncangan ekonomi dunia pada tahun 1930 sehingga melumpuhkan ekonomi negara-negara di dunia. Sejak itulah paham negara penjaga malam dipertanyakan dan memunculkan paham negara kesejahteraan (*welfare state*). Paham ini menghendaki adanya campur tangan negara dalam segala kehidupan masyarakat. Dengan demikian, negara mempunyai kewajiban untuk mewujudkan kesejahteraan umum.

Campur tangan pemerintah dalam seluruh kehidupan masyarakat ini bukan berarti bahwa pemerintah dapat berbuat sewenang-wenang terhadap masyarakatnya. Namun harus sesuai dengan asas legalitas sebagai ciri khas negara hukum. Asas legalitas menghendaki segala tindakan pemerintah harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Meskipun demikian, adanya keterbatasan asas legalitas dalam menyesuaikan perkembangan zaman yang cukup pesat menghendaki adanya keleluasan bagi pemerintah dalam

mewujudkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan cita-cita paham *welfare state*. Keleluasaan inilah yang dalam HAN dikenal dengan istilah *freies Ermessen*.

Freies Ermessen adalah suatu kebebasan yang diberikan kepada alat administrasi negara untuk mengutamakan keefektivan tercapainya suatu tujuan (*doelmatigheid*) dari pada berpegang teguh kepada ketentuan hukum. Asas ini juga diartikan sebagai suatu kewenangan yang sah alat administrasi negara untuk campur tangan dalam kegiatan sosial masyarakat guna melaksanakan tugas-tugas menyelenggarakan kepentingan umum (Ridwan, 2003: 131). Agar *Freies Ermessen* ini tidak disalahgunakan oleh alat administrasi negara, maka penggunaannya tidak tak terbatas. Artinya, tindak administrasi itu harus dapat dipertanggungjawabkan baik secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa maupun secara hukum (Basah, 1985: 151). Dengan demikian, perlindungan hukum bagi masyarakat dari segala tindak administrasi negara yang merugikan dapat terjamin.

Perlindungan hukum bagi masyarakat tersebut perlu diwadahi dengan perangkat hukum baik secara tertulis maupun tidak tertulis. Terhadap tindak administrasi negara yang didasarkan pada kewenangan yang terikat, maka administrasi negara dapat mengacu kepada hukum tertulis (peraturan perundang-undangan). Namun untuk tindak administrasi negara yang didasarkan pada kewenangan bebas dengan menerapkan asas *Freies Ermessen*, maka administrasi negara hendaknya mengacu pada Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB). Disinilah letak pentingnya AAUPB yang menjadi pedoman bagi administrasi negara dalam menjalankan fungsi *service public*. Di samping itu, AAUPB dapat digunakan oleh hakim administrasi sebagai alat uji terhadap

segala tindak administrasi negara yang didasarkan pada kewenangan yang bebas tersebut, apabila merugikan masyarakat (Basah,1992: 8).

Permasalahan yang muncul kemudian adalah keberadaan AAUPB sebagai hukum tidak tertulis, dalam prakteknya memunculkan dilema karena ketentuan baku mengenai rincian maupun indikator-indikator AAUPB ini masih diperdebatkan di kalangan ahli hukum (Hamidi, 1999: 5). Artinya, penerapan AAUPB sebagai alat uji bagi keputusan administrasi sangat tergantung pada kemampuan dan kreativitas hakim dalam menggali asas-asas tersebut yang tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan maupun yurisprudensi yang ada. Bahkan dalam beberapa kasus, banyak hakim administrasi negara mengenyamping AAUPB selain yang tertera dalam UU No. 5 tahun 1986 jo UU No. 9 Tahun 2004 dengan alasan tidak adanya landasan yuridis formal yang tegas.

Berdasarkan pemaparan di atas, dalam makalah singkat ini akan dipaparkan tentang beberapa rincian dan indikator-indikator AAUPB dengan menelusuri literatur-literatur HAN yang mengkaji konsep AAUPB ini. Beberapa rincian dan indikator-indikator AAUPB tersebut, penulis gunakan untuk menganalisa penerapan AAUPB oleh hakim pada Peradilan Tata Usaha Negara sebagai alat uji terhadap keputusan administrasi negara yang dituangkan dalam bentuk putusan. Mengingat keterbatasan makalah ini, maka putusan hakim yang penulis kaji adalah dua putusan hakim PTUN Pekanbaru yaitu Putusan Nomor 23/G.TUN/2004/PTUN.PBR. dan Putusan Nomor 11/G.TUN/2005/PTUN.PBR.

1.2. Perumusan Masalah.

Berdasarkan uraian di atas, penulis mengemukakan dua permasalahan sebagai berikut:

- A. Bagaimanakah keabsahan yuridis penerapan AAUPB sebagai alat uji bagi hakim terhadap keputusan administrasi negara?
- B. Bagaimanakah penerapan AAUPB dan indikator-indikatornya dalam putusan hakim Peradilan Tata Usaha Negara Pekanbaru ?