

Restatement

Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB)

Tim Peneliti dan Penulis:

Cekli Setya Pratiwi, SH., LL.M.

Christina Yulita, SH.

Fauzi, SH.

Shinta Ayu Purnamawati, SH., MH.

Pembaca Kritis:

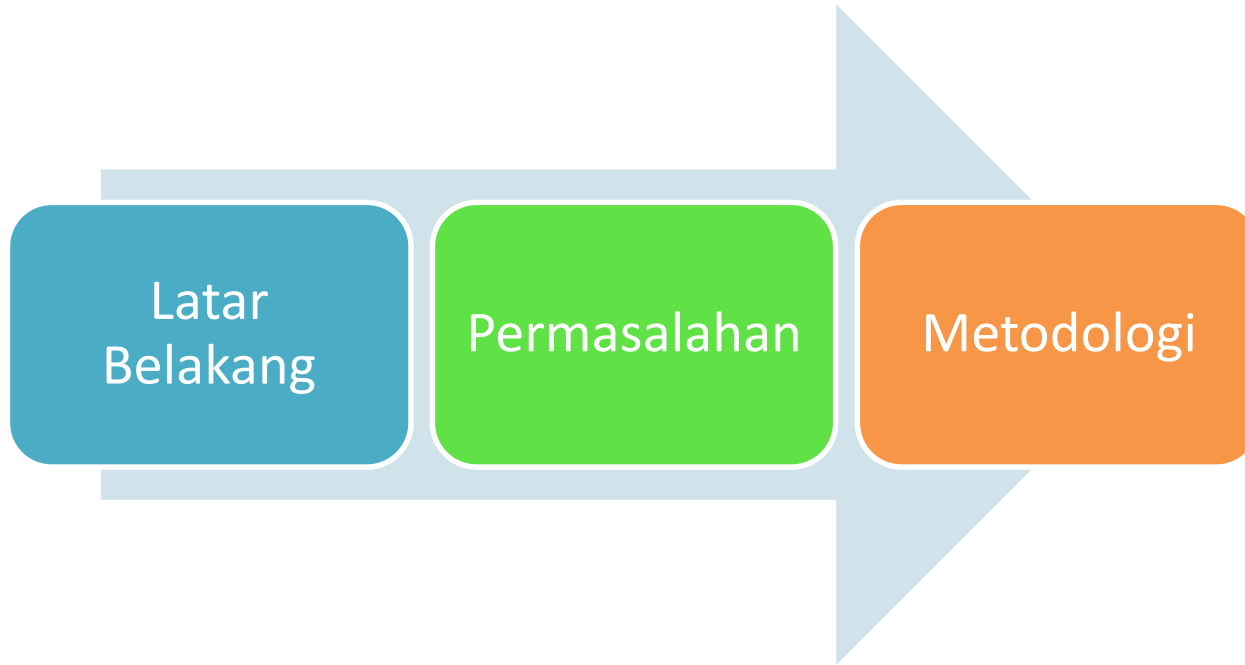
Dr. Jazim Hamidi, SH., MH.

Prof. mr. dr. Adriaan Bedner

Editor:

Imam Nasima, LL.M.

Pendahuluan



Methodology

Penelitian
Hukum
Doktrinal

Bahan
Hukum
Primer

Bahan
Hukum
Sekunder

Peraturan Perundang-
undangan & Risalahnya

- i. UUNo. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara diubah oleh UU No. 9 Tahun 2004 (UU PTUN 2004)
- ii. UU No. 28 Tahun 1999 Tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas KKN (UU Anti KKN 1999)
- iii. UU No. 37 Tahun 2008 Tentang Ombudsman (UU Ombudsman 2008)
- iv. UU No. 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara UU (UU ASN 2014)
- v. UU No. 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (UU PB 2009)
- vi. UU No. 23 Tahun 1024 tentang Pemerintah Daerah (UU Pemda 2014)
- vii. UU No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UU AP 2014)

Doktrin

Indroharto, Kuntjoro Purbopranoto, Paulus Effendi Lotulung, Philipus M Hadjon, SF Marbun, Jazim Hamidi, Adriaan Bedner

Yurisprudensi

Putusan Mahkamah Agung ,
Putusan PTUN di tingkatan pertama atau banding yang memberikan arahan yang baik bagi penerapan AUPB (**23 Asas**)

Jurnal, Skripsi, Thesis, Disertasi

Sejarah AUPB di Belanda

Istilah

Algemene
Beginselen
van
Behoorlijk
Bestuur
(ABBB)

Pengertian

ABBB :

- ❑ prinsip-prinsip umum pemerintahan yang baik
- ❑ merupakan aturan hukum publik dalam lingkup hukum administrasi
- ❑ melibatkan hukum tidak tertulis,
- ❑ pedoman bagi Pejabat TUN dalam menjalankan urusan-urusannya,
- ❑ wajib diikuti oleh pengadilan dalam menerapkan hukum positif
(*L.P.Suentens dalam M. Van Hoecke (ed.), 1991*).

Fungsi:

1. Sebagai alat hakim untuk menguji atau menilai keabsahan tindakan administratif manakala ketentuan undang-undang atau keputusan yang berlaku tidak cukup jelas mengatur.
2. Sebagai alat kontrol untuk mencegah tindakan administratif yang menimbulkan kerugian.
3. Dalam perkembangannya dewasa ini penerapan prinsip ABBB menjadi bagian dari HAM yang bersifat fundamental. (*Lihat the European Union Constitution, Part II Chapter of Fundamental Rights of The European Union. Title III. Equality, Art. II-103, the right to get protection from maladministration, Art. II-107, impartial tribunal, Art. II-108, the right to defence, Art. II-109, Equality and ProporsionalITY PRINCIPLES.*)

Sejarah Perkembangan AUPB Di Indonesia

UU PTUN 1986

UU Anti KKN 1999

UU PTUN 2004

UU Ombudsman
2008

UU PB 2009

UU AP 2014

UU Pemda 2014

Selama Berlakunya UU PTUN 1986

AUPB sebagai prinsip yang tidak tertulis

Ruang lingkup AUPB tidak diatur secara eksplisit.

AUPB tidak dapat dijadikan dasar gugatan TUN.

AUPB banyak merujuk doktrin.

1. AUPB diterima dan diterapkan oleh hakim sebagai pertimbangan tambahan dalam memutus perkara. *Pasal 14 jo 27 UU No. 14 Tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman*
2. *Butir V Diktum 1 Petunjuk Mahkamah Agung (juklak) tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/ Td.TUN/II/1992. Oleh karena itu, hakim TUN banyak merujuk AUPB dari doktrin atau pendapat pakar hukum administrasi pemerintahan.*

Secara praktis, **MA menerapkan asas kehati-hatian dan asas keseimbangan**. Bahkan tercatat, **hakim setuju menerapkan AUPB seperti yang ada dan buku Indroharto**. (*Adriaan, Shopping Forums on Indonesia's Administrative Courts*).

Selama Berlakunya UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan UU PTUN 1986

AUPB menjadi norma hukum yang tertulis.

UU PTUN 2004 tidak menyebutkan tentang pengertian dan ruang lingkup AUPB, tetapi merujuk pada Ps. 3 UU Anti KKN Ruang lingkup AUPB diatur secara eksplisit (7 asas dalam AUPB): *asas kepastian hukum, tertib penyelenggaraan negara, keterbukaan, proporsionalitas, profesionalitas, akuntabilitas*.

AUPB dapat dijadikan dasar gugatan TUN (vide Ps. 53 (2) UU No. 9/2004.

Dalam praktek pelanggaran AUPB hanya dijelaskan dalam pertimbangan hakim.

Setelah Berlakunya UU AP 2014

Kedudukan AUPB sebagai norma hukum yang mengikat semakin kuat. Terdapat 16 Pasal yang mengatur tentang AUPB.

Jenis-jenis AUPB 7 asas plus 1 (asas pelayanan yang baik vide Ps. 10 (1).

Pengakuan asas lain di luar 8 asas tersebut dalam ps. 10 (1), sepanjang diterapkan oleh hakim.

AUPB menjadi syarat sahnya sebuah KTUN (Ps. 52 ayat (2) UU AP 2014).

AUPB harus dijadikan dasar bagi terbitnya sebuah KTUN (Ps. 61 ayat (1).

(Berbagai Istilah yang digunakan dalam UU dan Doktrin)

1. AAUPB/ AUPB
2. AUPL
3. AUPN
4. AUPNB
5. APPD
6. APP
7. APKMASN

Tabel 3.1 – Daftar istilah yang digunakan oleh para pakar

ISTILAH	Undang-undang	PAKAR
Asas–Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (AAUPB)/ (AUPB)	UU AP 2014 UU Ombudsman 2009 menggunakan istilah yang sama dengan satu kata “Asas”.	Kuntjoro Purbopranoto, Indroharto, Amrah Muslimin, M. Solly Lubis, Muchsan, Paulus Effendi Lotulung, Moh. Mahfud Md, SF, Marbun ¹¹ .
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak (AAUPPL)	–	Jazim Hamidi ¹⁰
ISTILAH	Undang-undang	PAKAR
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Negara (AUPN)	UU Anti KKN 2009	–
Asas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah (APPD)	UU Pemda 2014	–
Asas Penyelenggaraan Kebijakan dan Manajemen Aparatur Sipil Negara (APKMASN)	UU ASN 2014	–
Asas–asas Pemerintahan Yang Sehat (AAPS)		Rahmat Soemitro ¹²
Asas–asas Umum Pemerintahan Yang Layak (AAUPL)	–	Ateng Syafrudin, Sjachran Basah, Phillipus M. Hadjon, M. Laica Marzuki, Syarif Badudu Zain. ¹³
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Patut	–	A.Hamid S. Attamimi ¹⁴
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Administrasi Negara Yang Layak (AAUPANL)	–	Bagir Manan ¹⁵
Asas–asas Umum Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Layak (AAUPPL)	–	Jazim Hamidi ¹⁰

1. Keragaman istilah AUPB dalam peraturan perundang-undangan dan doktrin, menambah kekayaan khazanah keilmuan dan sumber kajian yang sangat diperlukan bagi perkembangan doktrin AUPB sebagai prinsip yang bersifat dinamis dan terbuka.

2. Keragaman istilah AUPB dapat mempengaruhi pencapaian kepastian hukum, keadilan maupun kemanfaatan hukum, jika penerapannya oleh hakim dalam memutus perkara tidak dirumuskan atau dikonstruksikan secara logis dan cermat, berdasarkan indikator-indikator yang jelas, sehingga **menimbulkan kerancuan dalam penafsiran antara asas yang satu dengan asas lainnya.**

Tabel 6.1 – Ruang Lingkup AUPB Dalam Peraturan Perundang-undangan

No	AUPB 7 UU	UU AP 2014	UU PTUN 2004	UU Anti KKN 1999	UU Pemda 2014	UU PB 2009	UU ASN 2014	UU Ombudsman 2008
1.	Asas Kepastian hukum	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
2.	Asas Kepentingan Umum;	✓		✓	✓	✓		
3.	Asas Keterbukaan;	✓	✓	✓	✓	✓		✓
4.	Asas Kemanfaatan;	✓						
5.	Asas Ketidakberpihakan / tidak diskriminatif	✓				✓		✓
6.	Asas Kecermatan;	✓						
7.	Asas Tidak menyalahgunakan kewenangan;	✓						
8.	Asas Pelayanan yang baik.	✓						
9.	Asas Tertib Penyelenggaraan Negara;		✓	✓	✓			
10.	Asas Akuntabilitas.		✓	✓	✓	✓	✓	✓
11.	Asas Proporsionalitas;		✓	✓	✓		✓	
12.	Asas Profesionalitas		✓	✓	✓	✓	✓	
13.	Asas Efisiensi;				✓		✓	
14.	Asas Efektivitas;				✓		✓	
15.	Asas Keadilan.				✓		✓	✓
16.	Asas Ketepatan waktu;					✓		

No	AUPB 7 UU	UU AP 2014	UU PTUN 2004	UU Anti KKN 1999	UU Pemda 2014	UU PB 2009	UU ASN 2014	UU Om- budsman 2008
17.	Asas Keseimbangan hak dan kewajiban;					✓		✓
18.	Asas Partisipatif;					✓		
19.	Asas Fasilitas dan perlakuan khusus bagi kelompok rentan;					✓		
20.	Asas Kesamaan hak;					✓		
21.	Asas Kecepatan, kemudahan, dan keterjangkauan.					✓		
22.	Asas Keterpaduan						✓	
23.	Asas Delegasi						✓	
24.	Asas Netralitas						✓	
25.	Asas Persatuan dan Kesatuan						✓	
26.	Asas Kesejahteraan						✓	
27.	Asas Kepatutan							✓
28.	Asas Kerahasiaan							✓
	Sub Total	8	6	7	10	12	12	7

4. Yurisprudensi AUPB dan Indikator 23 asas AUPB

Putusan Mahkamah Agung Kamar TUN (sumber website Mahkamah Agung RI)

Mahkamah Agung mengklasifikasi menjadi 19 jenis perkara dan 1 tanpa kategori.

Perkara pajak (2001 putusan atau sekitar 33%), perkara pertanahan (732 putusan atau sekitar 12%), uji materiil (317 putusan atau sekitar 5%), dan perkara kepegawaian (239 putusan atau sekitar 4%). Sedangkan ada sejumlah 2454 putusan atau sekitar 44% tetapi tanpa kategori Perkara TUN Terindex di Website Resmi Mahkamah Agung RI

Asas-asas

13

Asas yang paling
sering digunakan

10

Asas Tambahan
lainnya

1. Asas Kepastian Hukum
2. Asas Kepentingan Umum
3. Asas Keterbukaan
4. Asas Kemanfaatan
5. Asas Persamaan/ Non diskriminasi
6. Asas Kecermatan
7. Asas Tidak Menyalahgunakan wewenang
8. Asas Pelayanan yang baik
9. Asas Tertib Penyelenggaraan Negara
10. Asas Akuntabilitas
11. Asas Proporsionalitas/ keseimbangan
12. Asas Profesionalitas
13. Asas Keadilan

1. Asas Motivasi
2. Asas Fair Play
3. Asas Larangan Detournement De Pouvoir
4. Asas Keadilan
5. Asas Kebebasan
6. Asas Integritasi
7. Asas Tujuan Nyata
8. Asas Efektivitas
9. Asas Partisipasi
10. Asas Pemberdayaan

1. Asas Kepastian Hukum

Temuan Penelitian:

- **Asas Kepastian Hukum** diadopsi oleh 7 (tujuh) UU dan diakui berbagai doktrin dan yurisprudensi.
- **Pengertian Asas Kepastian hukum:**
 - Keputusan TUN: berlandaskan peraturan perundang-undangan yang jelas, kuat dan tidak melanggar hukum, ketentuan dalam Keputusan TUN disusun dengan kata-kata yang jelas atau tidak multitafsir/ kabur.
- **Putusan MA yang memberikan arahan yang baik dalam menafsirkan asas kepastian hukum adalah:**
 - Putusan No. 385K/TUN/2012,
 - Putusan MA RI No. 489K/TUN/2001
 - Putusan MA RI No. 552/K/TUN/2013

- **Asas kepastian hukum mengalami perluasan makna yaitu:**
 - Majelis hakim juga memaknai asas kepastian hukum bahwa Keputusan TUN didasari atas kepatutan, bersifat ajek (konsisten) dan adil. = mengandung kepastiaan dan tidak akan dicabut kembali., tidak boleh berlaku surut. *(Tafsir ini sama dengan Philipus M Hadjon.)*
 - *Contohnya:*
 - Putusan No. 04/G.TUN/2001/ PTUN. YK jo Putusan No. 10/B/TUN/PT.TUN SBY jo Putusan MA RI No. 373/K/TUN/2002.
- **Dalam praktek Asas kepastian hukum juga sering digunakan bersama-sama dengan asas lainnya** seperti asas kecermatan, asas tertib penyelenggaraan negara, proporsionalitas, akuntabilitas, keadilan dan kewajaran **Putusan MA RI No. 492/B/PK/PJK/2014, Putusan 121/G/2012/ PTUN-BDG.**
- **Kritik:** Terdapat penggunaan asas kepastian hukum yang dirancukan dengan asas kecermatan, sebagaimana tercermin dalam putusan **Putusan No.2/G.TUN/2011/JPR dan Putusan MA RI No. 552/K/TUN/2013**

- **Indikator Asas Kepastian Hukum:**
 - i. Keputusan TUN: **berlandaskan peraturan perundang-undangan yang jelas, kuat dan tidak melanggar hukum**, ketentuan dalam **Keputusan TUN disusun dengan kata-kata yang jelas atau tidak multitafsir/ kabur.**
 - ii. Keputusan TUN: **didasari atas kepatutan, bersifat ajek (konsisten) dan adil.** = mengandung kepastiaan dan tidak akan dicabut kembali., tidak boleh berlaku surut. *(UU No 30 tahun 2014; Philipus M.Hadjon, Safri Nugraha)*
 - iii. Keputusan TUN: **wajib menghormati hak yang telah diperoleh berdasarkan suatu keputusan pemerintah.** (Safri Nugraha)

2. Asas tidak menyalahgunakan wewenang

Asas tidak menyalahgunakan wewenang:

dimaknai sebagai berikut:

1. **Perbuatan atau tindakan Badan atau Pejabat TUN tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang – undangan yang berlaku.** Contoh: Putusan No. 10K/TUN/1992 **asas ini dimaknai sebagai perbuatan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan apabila terdapat** kesalahan prosedur yang tidak cermat dan diskriminatif.
- **2. Badan atau Pejabat TUN dalam menggunakan wewenangnya tidak boleh untuk tujuan lain** selain yang disebutkan dalam ketentuan tersebut; Putusan MA RI No. 34K/TUN/ 1992 dan Putusan MA RI No. 150K/TUN/2001

- **3. Kewenangan yang diberikan oleh Pejabat TUN harus dipergunakan sesuai dengan maksud diberikannya kewenangan tersebut.** Majelis Hakim dalam **Putusan No. 70G/1999PTUN MDN Jo. Nomor: 266KTUN2001 Putusan Nomor: 70/G/1999/PTUN MDN Jo. Putusan Kasasi Nomor: 266 K/TUN2001** memberikan arahan kepada Tergugat (Kepala Kantor Pertanahan) agar dalam menerbitkan sertifikat atau tidak menggunakan kewenangan di luar maksud pemberian wewenang tersebut sebab kewenangan penerbitan sertifikat seharusnya menunggu proses pidana selesai. Oleh karena penerbitan sertifikat masih dalam sengketa, ini menunjukkan bukti mencampuradukkan kewenangan.

Indikator Asas tidak menyalahgunakan wewenang

- I. Tidak melampaui wewenang yang diberikan artinya setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan, dilarang melampaui masa jabatan atau batas waktu berlakunya Wewenang dan/atau dilarang melampaui batas wilayah berlakunya Wewenang; dan/atau dilarang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; (*Ps. 10 UU No 30 tahun 2014; Faried Ali*).
- II. Tidak mencampuradukkan wewenang artinya bahwa setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan dilarang menjalankan wewenang di luar cakupan bidang atau materi wewenang yang diberikan; dan/atau bertentangan dengan tujuan Wewenang yang diberikan. (*Safri Nugraha, Jazim Hamidi*).
- III. Tidak bertindak sewenang-wenang artinya bahwa setiap Badan dan atau Pejabat Pemerintahan dalam membuat keputusan dan atau melakukan perbuatan-perbuatan dilarang tanpa dasar Kewenangan;. dan/atau bertentangan dengan Putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. (*Faried Ali, Safri Nugraha*)

3. Asas Tertib Penyelenggaraan Negara

Temuan Penelitian:

- Asas tertib penyelenggaraan negara diakui dalam 3 UU yaitu UU PTUN 2004, UU Anti KKN 2009, UU Pemda 2014, tetapi UU AP 2014, UU PB 2009, UU ASN 2014, UU Ombudsman 2008 tidak mengatur mengenai asas ini.
- Asas ini menurut 3 UU tersebut di atas lebih menekankan terhadap **pentingnya keteraturan, keselarasan dan keseimbangan dalam penyelenggaraan pemerintahan.**
- Tetapi dalam praktik di Pengadilan, **asas ini mengalami perluasan makna** dengan mengartikan bahwa *Keputusan TUN tidak dapat disimpangi kecuali terdapat alasan-alasan yang kuat.*
- Putusan MA RI No. 385K/TUN/2001, Putusan MA RI No. 55K/TUN/1992, Keputusan Rektor Universitas Lambung Mangkurat, Nomor : 052/H8/ KP/2011, tentang Pemberhentian dan Pengangkatan Ketua Magister Program Studi Ilmu Pengelolaan Sumber Daya Alam Dan Lingkungan Pada Program Pascasarjana Unlam **tidak cukup hanya dengan alasan untuk penyegaran, karena hal ini akan mengarah kepada tindakan sewenang-wenang karena tidak terukur dalam menerbitkan obyek sengketa tersebut.**

Indikator:

Penyelenggaraan Pemerintahan harus dibangun/ dikendalikan berdasarkan pada prinsip keteraturan, keserasian, dan keseimbangan.

Penyelenggara pemerintahan harus melakukan langkah-langkah progresif, terencana dan tolok ukur pencapaian yang jelas untuk menjamin pemenuhan hak-hak ekonomi, sosial dan budaya yang menyangkut hajat hidup orang banyak.

5. Asas Kecermatan

Pengertian menurut UU:

- Asas kecermatan ini hanya diakui oleh **UU AP 2014 Pasal 10 ayat 2 Huruf d**, sementara 6 UU lainnya tidak mengatur tentang asas ini.
- Asas kecermatan mengandung arti bahwa Keputusan dan atau tindakan Pejabat TUN harus didasarkan pada informasi atau dokumen yang lengkap untuk mendukung legalitas suatu ketetapan/ dan atau tindakan dan atau pelaksanaan suatu Keputusan.
- Bahwa UU AP 2014 lebih menekankan kepada dukungan legalitas formal (dokumen yang lengkap) sebagai dasar dalam pembuatan keputusan, sedangkan tafsir hakim lebih menekankan pada pertimbangan-pertimbangan semata.

Putusan hakim yang memberikan arahan:

1. Putusan MA RI No. 150K/Tun/1992
2. Putusan MA RI No. 213K/TUN/2007
3. Putusan MA RI No. 101K/TUN/2014
4. Putusan No. 02/G/2013/PTUN/-JKT

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan asas ini adalah bahwa Badan atau Pejabat TUN agar senantiasa hati-hati dan mempertimbangkan secara cermat pada waktu membuat Keputusan agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat

- i. Keputusan TUN dan atau tindakan badan atau pejabat TUN harus didasarkan pada dokumen yang lengkap.
- ii. Keputusan TUN harus mempertimbangkan secara komprehensif segenap aspek dari materi keputusan, agar tidak menimbulkan kerugian bagi warga masyarakat. (Faried Ali)
- iii. **Keputusan TUN didasarkan pada mendengar pihak-pihak yang berkepentingan. Suatu keputusan harus dipersiapkan dan diambil dengan cermat (penuh hati – hati), diambil dengan tepat dan sesuai dengan sasaran / objeknya; Harus memperhatikan dan mendengarkan pihak –pihak yang berkepentingan terlebih dahulu, sebelum mereka dihadapkan pada suatu keputusan yang merugikan; (Philipus M.Hadjon)**
- iv. **Semua fakta yang relevan ataupun semua kepentingan yang tersangkut, termasuk kepentingan pihak ketiga harus dipertimbangkan dalam keputusan. (Faried Ali)**

6. Asas penyelenggaraan Kepentingan Umum

Pengertian menurut UU:

- i. Asas penyelenggaraan kepentingan umum diakui dalam 5 UU yaitu UU PTUN 2004, UU Anti KKN 1999, UU AP 2014, UU Pemda 2014, UU PB 2009.
- ii. Dalam ke-5 UU tersebut, asas ini dimaknai sebagai asas yang mendahulukan **kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif.**

Putusan hakim yang memberikan arahan:

1. Putusan MA RI No. 99K/Tun/2010

Perkara antara Bupati Rembang melawan 46 Kepala Sekolah, dimana Bupati Rembang melalui Surat Keputusan No. 272 Tahun 2006 tertanggal 1 Agustus 2006 telah memberhentikan Kepala Sekolah di Lingkungan Dinas Pendidikan Kabupaten Rembang, dimana Majelis Hakim pada putusannya kemudian membatalkan SK Tergugat.

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan asas ini adalah bahwa Badan atau Pejabat TUN agar dalam membuat **Keputusan memperhatikan kepentingan masyarakat banyak.**

- i. Keputusan TUN mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif. (Safri Nugraha)
- ii. Keputusan TUN tidak boleh diskriminatif atau membedakan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik. (Idup Suhady)
- iii. Keputusan didasarkan pada kepentingan nasional, bangsa dan Negara, kepentingan pembangunan (Public services), kepentingan masyarakat, sepanjang telah dirumuskan dalam suatu undang – undang. (Jazim Hamidi)

7. Asas Profesionalitas

- Asas profesionalitas dalam UU Anti KKN 1999, UU Pelayanan Publik dan ASN diartikan sebagai asas yang mengutamakan keahlian yang berlandaskan kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dan asas ini dimaknai oleh hakim sama dengan yang dimaksud dalam UU sebagaimana tergambar dalam Putusan No. 133/G/2012/PTUN-JKT

Putusan Majelis Hakim yang memberi arahan:

1. Putusan No. 133/G/2012/PTUN-JKT

Obyek gugatannya adalah SK Menteri Agama RI Nomor: B.II/3/02589, tertanggal 23 Mei 2012, yang memberhentikan Dr. H. Marwazi, M.Ag. Sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jambi, yang oleh Majelis Hakim dinilai bahwa Tergugat menurut UU, tidak memiliki kewenangan untuk mengeluarkan SK tersebut, sehingga dinyatakan dicabut.

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan asas ini adalah bahwa Badan atau Pejabat TUN agar dalam membuat **Keputusan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;**

- 1) Keputusan TUN yang dibuat hendaknya berlandaskan pada peraturan perundang-undangan.
- 2) Tindakan Badan atau Pejabat TUN harus sesuai dengan kompetensi dan bidang tugas. (Idup Suhady)

8. Asas Permainan yang layak

- Asas Permainan yang layak hanya diatur dalam UU AP, yaitu asas yang memberikan pelayanan yang tepat waktu, prosedur, dan biaya yang jelas, sesuai dengan standar pelayanan dan ketentuan peraturan. Asas ini telah dimaknai sama oleh hakim dengan yang dimaksud dalam UU

Putusan Majelis Hakim yang memberi arahan:

1. **Putusan No. 30/G/TUN/1998/PTUN.Smg**
Obyek gugatannya adalah sertifikat HGB no. 877 yang terbit berdasarkan alas hak yang tidak benar . Fakta hukum menurut hakim yang mengadili perkara ini bahwa terdapat bangunan toko yang bukan milik penjual yang dhuni oleh Penggugat yang sebagian berdiri diatasnya.

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan asas ini adalah bahwa pejabat administrasi harus mematuhi aturan – aturan yang telah ditentukan dalam peraturan perundang – undangan yang berlaku, juga dituntut untuk berlaku jujur dan terbuka terhadap segala aspek yang berkaitan dengan hak warga negara.

Indikator:

- i. Pejabat TUN harus memberikan pelayanan yang tepat waktu, prosedur dan biaya yang jelas, pelayanan harus sesuai dengan standar pelayanan, pelayanan harus sesuai ketentuan peraturan perundang–undangan yang berlaku.

9. Asas Proporsionalitas

- Asas Proporsionalitas menggambarkan bahwa pemaknaan asas proporsionalitas sering kali dirancukan dengan *asas persamaan perlakuan* maupun *asas kecermatan*.

Putusan Majelis Hakim yang memberi arahan:

- 1. Putusan MA RI No. 81K/TUN/2006 dan Putusan MA RI No. 31/KTUN/2014**
dalam dua putusan tersebut Mahkamah Agung dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa *Judex Facti* telah salah dan lalai melihat bukti dalam menentukan pihak yang melanggar AUPB.

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan asas ini adalah bahwa KTUN yang diterbitkan oleh pejabat TUN hendaknya *memperhatikan aspek prosedural dengan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan*. Dengan pemaknaan yang demikian, *asas proporsionalitas seringkali diberikan tafsir yang sama dengan asas kepastian hukum dan kecermatan*.

- i. Keputusan TUN tentang penjatuhan sanksi dan atau hukuman terhadap seseorang tersebut hendaknya seimbang dengan kesalahannya. Atas kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh seorang pegawai negeri harus diberikan tindakan atau hukuman secara proporsional atau sebanding oleh atasannya. (Idup Suhady)
- ii. Keputusan TUN harus berdasarkan pada prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban aparatur pemerintah

10. Asas Keterbukaan

- Dalam 7 UU yang dikaji restatement ini, hanya pada UU Obudsman saja yang tidak mencantumkan pengaturan mengenai asas keterbukaan. Dalam putusannya hakim telah memaknai sama dengan yang dimaksud oleh undang-undang.

Putusan Majelis Hakim yang memberi arahan:

1. Putusan MA RI No. 103K/TUN/2010 *tentang perubahan Ijin Mendirikan Bandungan (IMB) yang tidak didasari oleh ijin AMDAL dan terlebih lagi mengabaikan penolakan aspirasi dari masyarakat setempat bertentangan dengan asas keterbukaan.*

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan asas ini adalah bahwa berdasarkan asas keterbukaan, Pemerintah atau Pejabat TUN wajib *“memberikan kesempatan kepada masyarakat untuk menggunakan haknya menyampaikan tanggapan atau penilaian.*

- i. Pembuatan Keputusan TUN harus memperhatikan dan membuka diri terhadap hak masyarakat untuk menyampaikan aspirasi, memperoleh informasi yang benar, jujur dan tidak diskriminatif.
- ii. Keputusan TUN yang dibuat harus didasarkan pada aturan dan prosedur yang terbuka, dan jelas dalam setiap pengambilan kebijakan; Penjelasan terhadap isi keputusan dan pengaturan pendanaan.
- iii. Pengaturan, dan pendelegasian pihak terkait yang jelas sesuai dengan tingkat kewenangan;

11. Asas Keseimbangan/Proporsionalitas

- Dalam 7 UU yang dikaji restatement ini, hanya pada UU Obudsmen saja yang tidak mencantumkan pengaturan mengenai asas Keseimbangan/Proporsionalitas. Pada intinya UU memberikan indikator keseimbangan merupakan keseimbangan antara hak dan kewajiban penyelenggara negara. Sedangkan dalam putusannya hakim memberikan perluasan makna dari yang dimaksud oleh undang undang. Dalam beberapa putusan asas keseimbangan diartikan sebagai kesetaraan antara perbuatan yang dilakukan dengan sanksi yang diberikan.

Putusan Majelis Hakim yang memberi arahan:

1. Putusan MA RI No. 81K/TUN/2006, Putusan MA RI No. 31/KTUN/2014, Putusan No 17P/HUM/2005

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan Asas Keseimbangan/Proporsionalitas adalah bahwa *Badan/Pejabat Tata Usaha Negara menerapkan sanksi-sanksi, maka ia harus menjaga adanya keseimbangan antara sanksi yang diterapkan dengan bobot pelanggaran yang telah dilakukan.*

- i. Keputusan TUN tentang penjatuhan sanksi dan atau hukuman terhadap seseorang tersebut hendaknya seimbang dengan kesalahannya. Atas kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh seorang pegawai negeri harus diberikan tindakan atau hukuman secara proporsional atau sebanding oleh atasannya.
- ii. Keputusan TUN harus berdasarkan pada prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban aparatur pemerintah.

12. Asas Persamaan

- i. Asas ini tidak diakui dalam UU, kecuali UU PB. Namun demikian ada beberapa pakar yang mencantumkan asas persamaan sebagai asas dalam AUPB yaitu Paulus Lotulung, Crince Le Roy, Philipus M Hadjon dan Koentjoro Purbopranoto. (lihat Tabel 5.1. hal 38).
- ii. **Di dalam praktek, asas ini dijadikan dasar oleh hakim dalam memutus perkara. Makna yang diberikan oleh hakim antara putusan yang satu dengan yang lain adalah sama dalam putusan** MA RI No. 10K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 37/KTUN/1993 *17P/HUM/2005*

Putusan Majelis Hakim yang memberi arahan:

1. Putusan MA RI No. 10K/TUN/1992, Putusan MA RI No. 37/KTUN/1993 *17P/HUM/2005*

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan Asas Persamaan adalah bahwa *dalam kasus yang sama haruslah diperlakukan yang sama*

- i. Keputusan TUN tentang penjatuhan sanksi dan atau hukuman terhadap seseorang tersebut hendaknya seimbang dengan kesalahannya. Atas kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh seorang pegawai negeri harus diberikan tindakan atau hukuman secara proporsional atau sebanding oleh atasannya.
- ii. Keputusan TUN harus berdasarkan pada prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban aparatur pemerintah.

13. Asas Keterbukaan

- i. UU lebih menekankan pada hak masyarakat untuk memperoleh akses informasi yang benar, lengkap, akurat dan tidak diskriminatif.
- ii. Pemaknaan asas ini lebih banyak merujuk pada definisi yang diberikan oleh UU karena para ahli tidak menggunakan asas keterbukaan sebagai bagian dari AUPB.
- iii. Asas ini dalam praktek kemudian mengalami **perluasan makna yaitu dengan mengartikan bahwa masyarakat mempunyai hak untuk menyampaikan tanggapan atau penilaian atas keputusan yang akan dibuat oleh Pejabat TUN.**

Putusan Majelis Hakim yang memberi arahan:

1. Putusan Nomor: 103 K/KTUN/2010
 - Alasan hakim membatalkan putusan judex factie Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya juga telah salah menerapkan hukum, karena membenarkan keputusan Tergugat tentang Perubahan Izin Pertambangan atas nama PT. Semen Gresik, padahal permohonan izinnya tidak dilengkapi AMDAL dan tidak memperhatikan aspirasi masyarakat setempat yang keberatan. Berkaitan dengan permohonan izin yang tidak dilengkapi dengan AMDAL dan tidak memperhatikan aspirasi masyarakat yang keberatan menunjukkan bahwa **Tergugat mengabaikan asas keterbukaan.**

UU menghendaki bahwa asas keterbukaan dimaksudkan sebagai hak masyarakat untuk memperoleh akses informasi yang benar, lengkap, akurat dan tidak diskriminatif.

Makna yang diberikan oleh Majelis Hakim terhadap penerapan Asas Keterbukaan adalah bahwa KTUN harus menerima aspirasi masyarakat

1. menghendaki bahwa asas keterbukaan dimaksudkan sebagai hak masyarakat untuk memperoleh akses informasi yang benar, lengkap, akurat dan tidak diskriminatif.

2. Masyarakat mempunyai hak untuk menyampaikan tanggapan atau penilaian atas keputusan yang akan dibuat oleh Pejabat TUN.

Indikator-indikator

AUPB tambahan lainnya (14 – 15)

14. Asas Motivasi

- i. Keputusan TUN harus memiliki dasar fakta yang teguh, bersifat kongkrit; Keputusan TUN yang mengesampingkan ketentuan peraturan perundang-undangan harus diberi alasan, alasan harus jelas, benar dan adil. Pemberian alasan harus dapat mendukung dan Keputusan tidak boleh bertentangan dengan kebijaksanaan yang telah dipublikasikan.
- ii. Motivasi Badan atau Pejabat TUN itu harus adil dan jelas atau harus benar dan terang. Terhadap suatu keputusan TUN yang tidak murni bersifat menguntungkan maka ia harus disertai pertimbangan yang memadai.

15. Asas Fair Play

- i. Keputusan TUN harus memberikan kesempatan seluas – luasnya kepada warga Negara untuk mencari kebenaran dan keadilan serta diberi kesempatan untuk membela diri dengan memberikan argumentasi-argumentasi sebelum dijatuhkannya putusan administrasi.
- ii. Badan atau Pejabat TUN tidak boleh menghalang – halangi kesempatan seseorang yang berkepentingan untuk memperoleh suatu keputusan yang akan menguntungkan baginya; bahwa badan-badan pemerintahan hendaknya memberikan kesempatan seluas-luasnya kepada warga negara untuk mencari kebenaran dan keadilan.
- iii. Asas ini menekankan pentingnya kejujuran dan keterbukaan dalam proses penyelesaian sengketa TUN. Badan atau Pejabat TUN harus mematuhi aturan-aturan yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, juga dituntut bersikap jujur dan terbuka terhadap segala aspek yang berkaitan dengan hak warga negara.

Indikator-indikator

AUPB tambahan lainnya (16 – 17)

16. Asas Larangan Detournement de pouvoir

- i. Wewenang badan atau pejabat TUN itu tidak boleh digunakan untuk tujuan lain selain untuk mana kewenangan itu diberikan.
- ii. Wewenang badan atau pejabat TUN tidak boleh digunakan untuk kepentingan umum yang lain, daripada kepentingan umum yang dimaksudkan undang – undang;

17. Asas Keadilan

- i. Asas ini menghendaki agar badan-badan pemerintah tidak bertindak sewenang-wenang atau tidak wajar atau menempatkan sesuatu pada proporsinya. Jika aparat pemerintahan bertindak sewenang-wenang atau tidak wajar maka tindakan demikian dapat dibatalkan. Asas ini juga menghendaki memberikan sesuatu kepada yang berhak sesuai dengan hukum.

Indikator-indikator AUPB tambahan lainnya (18 – 19)

18. Asas Kebebasan

- i. Pejabat TUN hendaknya dalam mengambil Keputusan, bebas dari campur tangan dan keluhan – keluhan.
- ii. Kewenangan pihak terkait untuk berperan serta dan melaksanakan setiap aturan.

19. Asas Integritas

- i. Pejabat TUN dalam mengambil keputusan hendaknya mengedepankan ketidakberpihakan dalam semua kegiatan.
- ii. Penyelenggaraan Pemerintahan harus mampu mengidentifikasi, menyatakan dan menangani konflik kepentingan; Kepatuhan semua pihak yang terlibat dalam pemerintahan dengan prinsip-prinsip yang relevan dengan norma di masyarakat; Pengaturan dalam penanganan konflik terkait masalah pemerintahan

20. Asas Tujuan Nyata

- i. Penyelenggaraan pemerintahan harus didasarkan pada kejelasan tujuan dan skema pelayanan, kejelasan arah dan tujuan program, kejelasan batas yurisdiksi;
- ii. Penyelenggaraan pemerintahan harus didasarkan pada pengaturan tata kelola yang jelas dalam kaitannya dengan peran ajudikasi pemegang jabatan.

Indikator-indikator AUPB tambahan lainnya (21– 23)

21. Asas Efektivitas

- i. Badan atau Pejabat TUN dalam menjalankan kewenangannya harus dapat menjaga komitmen, menjamin kualitas, menerima dan menangani setiap permasalahan dan atau pengaduan secara efektif baik terhadap resiko yang timbul dan atau dari segi efisien pembiayaan.
- ii. Badan atau Pejabat TUN dalam menjalankan kewenangannya hendaknya berorientasi pada pencapaian tujuan lembaga dan mampu mengembangkan potensi dan efisien dalam pemanfaatan sumber daya yang digunakan (uang, waktu, tenaga, dll).

22. Asas Partisipasi

- i. Pengambilan Keputusan TUN harus melibatkan banyak pihak dan memastikan adanya inovasi dan dialog kebijakan antar lembaga.
- ii. Pengambilan Keputusan harus melibatkan semua pemangku kepentingan dalam pelaksanaan program dan pengambilan keputusan harus jelas dan transparan.

23. Asas Pemberdayaan

- i. Penyelenggaraan pemerintahan harus mampu meningkatkan potensi masyarakat miskin, mendayagunakan masyarakat miskin, melindungi hak-hak warga atau kelompok marginal

Simpulan

1. Pada awal berlakunya UU PTUN 1986, AUPB menempati kedudukannya sebagai norma hukum yang tidak tertulis tetapi diterapkan oleh hakim sebagai pertimbangan tambahan dalam memutus perkara di pengadilan TUN dengan merujuk pada UU 14/1970 Ps. 14 jo Ps.27 dan Petunjuk MA 24/3/1992 Butir V Diktum I
2. **Setelah berlakunya UU No. 9 Tahun 2004 tentang perubahan UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN, dan berbagai UU yang serezim seperti** UU PB 2009, UU Pemda 2014, UU ASN 2014, UU Ombudsman 2009 kedudukan AUPB bergeser menjadi norma hukum yang tertulis, sehingga semakin mengukuhkan eksistensi AUPB sebagai pedoman bagi penyelenggaraan pemerintahan. Setidaknya AUPB yang digunakan merujuk pada 7 asas sebagaimana dimaksud dalam Ps. 3 UU Anti KKN. Di dalam praktek, terdapat beberapa Putusan MA yang memberikan arahan yang baik pada pemaknaan AUPB, tetapi di sisi lain masih dijumpai perluasan makna dan kerancuan pemaknaan dalam penggunaan beberapa asas dalam AUPB.
3. UU AP 2014 Kedudukan AUPB sebagai norma hukum yang mengikat semakin kuat. Terdapat 16 Pasal yang mengatur tentang AUPB. Jenis-jenis AUPB 7 asas plus 1 (asas pelayanan yang baik vide Ps. 10 (1). Pengakuan asas lain di luar 8 asas tersebut dalam ps. 10 (1), sepanjang diterapkan oleh hakim. AUPB menjadi syarat sahnya sebuah KTUN (Ps. 52 ayat (2) UU AP 2014). AUPB harus dijadikan dasar bagi terbitnya sebuah KTUN (Ps. 61 ayat (1)).

Simpulan

4. Dalam praktek peradilan, pemaknaan AUPB tersebut menimbulkan subyektifitas hakim manakala penggunaan asas di luar asas yang diputus tidak didasari oleh doktrin untuk menambah keyakinannya serta ada kalanya memberikan makna yang rancu dengan asas lainnya. Hal ini dapat mempengaruhi derajat pencapaian kepastian hukum.
5. Adanya keraguan hakim yang tercermin dalam putusan atas pelanggaran AUPB yaitu kecenderungan melakukan perluasan makna atau mencampuradukan pemaknaan antara asas yang satu dan asas yang lain, lebih dipengaruhi oleh tidak adanya indikator-indikator AUPB baik dalam UU ataupun dalam bentuk pedoman MA sehingga kurang mendalam ada kerancuan atau perluasan makna.

Rekomendasi

1. Mahkamah Agung RI perlu segera merumuskan dan mengeluarkan Petunjuk Pelaksana MA RI tentang Indikator-indikator AUPB sehingga dapat menjadi pedoman bagi hakim PTUN di semua tingkatan peradilan untuk menciptakan putusan perkara pelanggaran AUPB yang konsisten dan menjamin kepastian hukum serta dapat mencegah adanya perluasan makna atau kerancuan makna dalam penerapan AUPB. Temuan indikator-indikator AUPB dalam restatement ini dapat menjadi sumber masukan.
2. Hendaknya Mahkamah Agung RI khususnya Kamar TUN membuat buku Kumpulan Yurisprudensi TUN dengan membuat dua klasifikasi perkara berdasarkan jenis pelanggarannya (Yurisprudensi Pelanggaran UU atau Yurisprudensi Pelanggaran AUPB).

Rekomendasi

3. Penting kiranya MA RI mempertimbangkan kembali keberadaan Juklak MA tanggal 24 Maret 1992 Nomor: 052/Td.TUN/II/1992, karena sudah tidak selaras dengan perubahan berbagai UU terkait.
4. Mahkamah Agung perlu mempertimbangkan kembali Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan TUN Edisi 2007 diterbitkan 2008 mewajibkan hakim tidak menyebutkan asas AUPB yang dilanggar dalam pertimbangan hukum tetapi dalam diktum putusan.
5. Perlu hendaknya Mahkamah Agung memberikan pelatihan khusus bagi hakim di jajaran Peradilan TUN dalam mengkonstruksikan pelanggaran-pelanggaran logis, merumuskan fakta-fakta hukum dan pertimbangan-pertimbangan hukum, sehingga menghasilkan keputusan yang tepat.