

Konsep Kekuasaan Pemerintahan Dalam Perspektif Hukum Administrasi

Sri Nur Hari Susanto
nurhari60@yahoo.co.id
Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro

Abstract

This study aims to determine the concept of government power in an administrative law perspective. Specifically, it aims to determine how government power is exercised from the perspective of administrative law; and what are the legal limitations and consequences for the exercise of governmental power. The research method used in this paper is normative legal research that uses a conceptual approach. The results show that government power in the perspective of administrative law is not an unlimited power, but is limited by law based on the principle of legality, clear power distribution, guarantee of human rights by the constitution and supervision by judicial authorities. The use of governmental power brings legal consequences, which are based on the concept of personal error and wrongdoing in office can be the basis for determining whether the error is personal responsibility or office responsibility. Personal mistakes are not related to public services and become personal responsibility related to maladministration and have consequences for criminal responsibility.

Keywords: Concept, Administrative Power, Administrative Accountability.

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui konsep kekuasaan pemerintahan dalam Perspektif hukum administrasi. Secara spesifik bertujuan untuk mengetahui Bagaimana kekuasaan pemerintahan dijalankan menurut perspektif hukum administrasi; dan apa batasan-batasan dan konsekuensi hukumnya terhadap pelaksanaan kekuasaan pemerintahan. Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian hukum normative yang menggunakan pendekatan konseptual approach. Hasil penelitian menunjukan bahwa Kekuasaan pemerintahan dalam perspektif hukum administrasi bukanlah suatu kekuasaan yang tanpa batas, tetapi dibatasi oleh hukum berdasarkan prinsip legalitas, pembagian kekuasaan secara jelas, jaminan hak asasi oleh Undang-Undang Dasar dan pengawasan oleh kekuasaan kehakiman. Penggunaan kekuasaan pemerintahan membawa konsekuensi hukum, yang berdasarkan konsep kesalahan pribadi dan kesalahan jabatan dapat menjadi dasar untuk menentukan apakah kesalahan itu menjadi tanggung jawab pribadi atau tanggung jawab jabatan. Kesalahan pribadi tidak berkaitan dengan pelayanan publik dan menjadi tanggung jawab pribadi yang berhubungan dengan maladministrasi serta membawa konsekuensi kepada tanggung jawab pidana.

Kata Kunci: Konsep, Kekuasaan Administrasi, Pertanggungjawaban administrasi.

A. Pendahuluan

Kekuasaan sering disamakan dengan kewenangan, dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Kewenangan bahkan sering juga disamakan dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*).¹ Berdasarkan pengertian tersebut, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum oleh Henc van Maarseven disebut sebagai “*blote macht*”², sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh negara.³

Kekuasaan mempunyai arti penting bagi hukum karena kekuasaan bukan hanya merupakan instrumen pembentukan hukum (*law making*), tapi juga instrumen penegakan hukum (*law enforcement*) dalam kehidupan masyarakat. Pembentukan hukum, khususnya undang-undang, dilakukan melalui mekanisme kekuasaan politik dalam lembaga legislatif dimana kepentingan-kepentingan kelompok masyarakat yang saling bertentangan diupayakan untuk di kompromikan guna menghasilkan satu rumusan kaidah-kaidah hukum yang dapat diterima semua pihak.

Hukum juga mempunyai arti penting bagi kekuasaan karena hukum dapat berperan sebagai sarana legalisasi bagi kekuasaan formal lembaga-lembaga negara, unit-unit pemerintahan, pejabat negara serta pemerintahan. Legalisasi kekuasaan itu dilakukan melalui penetapan landasan hukum bagi kekuasaan melalui aturan-aturan hukum. Hukum disamping itu dapat pula berperan mengontrol kekuasaan sehingga pelaksanaan dapat dipertanggung jawabkan secara legal dan etis.

*) Pengajar Hukum Administrasi pada Fakultas Hukum Undip.

¹ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 1998), hlm. 35-36

² Suwoto Mulyosudarmo, *Kekuasaan dan Tanggung Jawab Presiden Republik Indonesia, Suatu Penelitian Segi-Segi Teoritik dan Yuridis Pertanggungjawaban Kekuasaan*, (Surabaya : Universitas Airlangga, 1990), hlm. 30

³ Gunawan Setiardja, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, (Yogyakarta : Kanisius, 1990), hlm. 52

Kekuasaan memiliki makna yang sama dengan wewenang karena kekuasaan yang dimiliki oleh lembaga legislatif, eksekutif dan yudikatif adalah kekuasaan formal. Kekuasaan juga merupakan unsur esensial dari suatu negara dalam proses penyelenggaraan pemerintahan di samping unsur-unsur lainnya, yaitu: a) hukum; b) kewenangan (wewenang); c) keadilan; d) kejujuran; e) kebijakbestarian; dan f) kebajikan.⁴

B. Permasalahan

Isu yang akan didiskusikan dalam tulisan ini menyangkut penggunaan kekuasaan dalam pemerintahan. Persoalan utama dan menjadi ciri khas dari negara demokrasi konstitusional ialah gagasan pemerintahan yang demokratis, yaitu pemerintahan yang “terbatas” kekuasaannya dan “tidak dibenarkan” bertindak sewenang-wenang terhadap warga negaranya. Bertolak dari premis tersebut, maka isu yang akan diangkat sebagai permasalahan sebagai berikut : Bagaimana kekuasaan pemerintahan dijalankan menurut perspektif hukum administrasi; dan Apa batasan-batasan dan konsekuensi hukumnya terhadap pelaksanaan kekuasaan pemerintahan.

C. Pembahasan

1. Kekuasaan Pemerintahan Menurut Perspektif Hukum Administrasi

Obyek hukum administrasi adalah kekuasaan pemerintahan (*bestuur; Verwaltung*). Konsep pemerintahan (*bestuur; Verwaltung*) dibedakan dalam dua makna, yaitu materiil dan formil. Pemerintahan dalam makna materiil, berarti konsep pemerintahan dirumuskan secara negatif, yaitu kekuasaan negara yang tidak termasuk kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudisial (*Tatigheit des states die nich Gesetzgebung oder Justiz ist*). Selanjutnya dalam makna formil pemerintahan diartikan sebagai bentuk tertentu tindak pemerintahan (*een bepalde vorm van overheidsoptreden*).⁵

Pemaknaan demikian mengandung suatu pengertian fungsional tertentu, bahwa kekuasaan pemerintahan dalam praktik tidak pernah murni sebagai kekuasaan eksekutif

⁴ Rusadi Kantaprawira, *Hukum dan Kekuasaan*, Makalah, (Yogyakarta : Universitas Islam Indonesia, 1998), hlm. 37-38

⁵ Prakte, L. & C.A.J Kortman, *Het Bestuursrecht van de landen der Europese Gemeenschappen*, (Deventer : Kluwer, 1986), hlm. 83; Philipus M Hadjon, et.al, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, (Yogyakarta : Gajah Mada University Press, 2002), hlm. 3-4

sebagaimana teori yang diajarkan Montesquieu melalui *Trias Politica* nya (dalam praktik pemerintah melakukan aktivitas *rule making*, tidak sebatas *rule executing* belaka). Kekuasaan pemerintahan tersebut juga bersifat aktif, tidak hanya kekuasaan terikat, tetapi juga kekuasaan tidak terikat (bebas). Kekuasaan pemerintahan dengan demikian lebih luas maknanya di dibandingkan dengan kekuasaan eksekutif.

Konsep kekuasaan pemerintahan dengan formulasi yang negatif dan pola residu (lingkungan kekuasaan negara di luar kekuasaan legislatif dan yudisial) tersebut, menunjukkan keluasan bidang atau lapangan dari kekuasaan pemerintahan yang tidak dapat dirumuskan secara positif-enumeratif. Minus bidang kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudikatif, maka lingkup kekuasaan tersebut adalah bidang kekuasaan pemerintahan yang dijalankan melalui tindakan pemerintahan (*bestuurshandelingen*) oleh badan pemerintahan.⁶ Kekuasaan pemerintahan tersebut dapat digambarkan melalui ragaan sebagai berikut :

$$\text{KEKUASAAN PEMERINTAHAN} = \text{Kekuasaan Negara} - (\text{Kekuasaan Legislatif} + \text{Kekuasaan Yudisial})$$

Kekuasaan pemerintahan yang sangat luas bidang cakupannya, menimbulkan peluang yang sangat besar untuk terjadinya tindakan diskresi oleh pemerintah melalui kekuasaan regulasi (*delegated regulation*), dengan keputusan pemerintah (Keputusan Tata Usaha Negara)/KTUN), dengan tindakan faktual, tindakan polisionil dan penegakan hukum, pengenaan sanksi administrasi, dan lain-lain.⁷ Pemerintah yang dimaksudkan di sini adalah alat perlengkapan negara (tingkat pusat dan daerah) yang menjalankan seluruh kegiatan bernegara dalam menyelenggarakan pemerintahan.⁸ Pemerintah tingkat pusat

⁶ Khrisna D. Darumurti, *Kekuasaan Diskresi Pemerintah*, (Bandung : PT Citra Aditya Bhakti, 2012), hlm. 7

⁷ Philipus M Hadjon, et.al., *Op.Cit.*, hlm. 124-179; 245-265.

⁸ Sjahran Basah, *Perlindungan Hukum terhadap Sikap Tindak Administrasi Negara*, (Bandung : Alumni, 1986), hlm. 2

dan daerah tersebut dapat merupakan petugas/pejabat (fungsionaris) ataupun badan (lembaga) pemerintahan.⁹

Mengacu pada konsep *Rechtsstaat* (secara harfiah berarti “*State of Rights*”; “*Rights State*”) yang merupakan doktrin dalam pemikiran hukum Eropa, yang berasal dari yurisprudensi Jerman dan dapat diterjemahkan ke dalam bahasa Inggris sebagai “*Rule of Law*”, atau “*Juridische Staat*”, “*Staat van de Wet*”, “*Staat van Rechtvaardigheid*” atau “*Staat Gebaseerd op Rechtvaardigheid en Integriteit*”,¹⁰ maka *Rechtsstaat* (negara hukum) adalah “negara konstitusi” di mana pelaksanaan kekuasaan pemerintahan dibatasi oleh Undang-undang. Hal ini terkait erat dengan “konstitusionalisme” meskipun sering dikaitkan dengan konsep negara hukum Anglo-Amerika, tetapi berbeda meskipun juga menekankan tentang apa yang adil (yaitu, konsep kebenaran moral berdasarkan etika, rasionalitas, hukum, hukum kodrat, agama atau keadilan). Hal ini kebalikan dari *Obrigkeitsstaat* atau *Nichtrechtsstaat* (negara yang didasarkan pada penggunaan kekuasaan yang sewenang-wenang) dan *Unrechtsstaat* (*non-Rule of Law*). Di dalam Negara Hukum, kekuasaan negara terbatas untuk melindungi warga negara dari penggunaan wewenang yang sewenang-wenang. Prinsip utama Negara Hukum pada dasarnya melingkupi :¹¹

- 1) *De staat is gebaseerd op de suprematie van de nationale grondwet en garandeert de veiligheid en grondwettelijke rechten van zijn burgers* (Negara didasarkan pada supremasi konstitusi nasional dan menjamin keamanan dan hak konstitusional warganya);
- 2) *Het maatschappelijk middenveld is een gelijkwaardige partner van de staat* (Masyarakat sipil adalah mitra yang setara dengan negara)
- 3) *Scheiding van bevoegdheden , waarbij de uitvoerende, wetgevende en gerechtelijke takken van de overheid elkaars macht beperken en zorgen voor checks and balances*
De rechter en de uitvoerende macht zijn gebonden aan de wet (niet handelen tegen de

⁹ Koentjoro Purbopranoto, *Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan dan Peradilan Administrasi Negara*, (Bandung : Alumni, 1978), hlm. 42

¹⁰ Rechtsstaat - Rechtsstaat , https://nl.qaz.wiki/wiki/Rechtsstaat#Principles_of_the_Rechtsstaat

¹¹ *Ibid.*

wet), en de wetgever is gebonden aan grondwettelijke principes (Pemisahan kekuasaan, di mana badan eksekutif, legislatif dan yudikatif saling membatasi kekuasaan satu sama lain dan memberikan pengawasan dan keseimbangan. Hakim dan eksekutif terikat oleh hukum (tidak bertindak melawan hukum), dan badan legislatif terikat oleh prinsip konstitusional)

- 4) *Zowel de wetgevende macht als de democratie zelf zijn gebonden aan elementaire grondwettelijke rechten en principes* (Baik badan legislatif maupun demokrasi itu sendiri terikat oleh hak dan prinsip dasar konstitusional)
- 5) *Transparantie van staatshandelingen en de vereiste om een reden te geven voor alle staatshandelingen* (Transparansi tindakan negara dan kebutuhan untuk memberikan alasan bagi semua tindakan negara)
- 6) *Beoordeling van staatsbesluiten en staatshandelingen door onafhankelijke organen, inclusief een beroepsprocedure* (Review atas keputusan negara dan tindakan oleh badan independen, termasuk prosedur banding)
- 7) *Hiërarchie van wetten en de eis van duidelijkheid en vastheid* (Hirarki hukum dan tuntutan kejelasan dan kepastian)
- 8) *Betrouwbaarheid van acties van de staat, bescherming van eerdere beschikkingen die te goeder trouw zijn genomen tegen latere acties van de staat, verbod op terugwerkende kracht* (Kehandalan tindakan Negara, perlindungan keputusan sebelumnya yang dibuat dengan itikad baik terhadap tindakan negara, larangan efek retroaktif).
- 9) *Principe van de evenredigheid van overheidsoptreden* (Prinsip proporsionalitas tindakan pemerintah).

Konsep pemerintahan yang baik dalam konsep hukum administrasi sering dianalogikan sejajar dengan konsep *rechtmatig bestuur* atau *rechtmatigheid van bestuur*. Di Indonesia konsep ini belum terdapat istilah baku untuk menyebut *rechtmatig bestuur* atau *rechtmatigheid van bestuur*. Penelusuran dari literatur ilmu hukum dikenal beberapa konsep yang berkenaan dengan asas *rechtmatigheid* seperti *onrechtmatigheid* yang

diartikan sebagai perbuatan melanggar hukum dan sebagian masyarakat mengartikannya dengan pengertian melawan hukum.¹²

Konsep *onrechtmatigheid* dalam Hukum Administrasi diartikan sebagai *tindakan tidak sah*. Pengertian ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 53 ayat (1) UU No. 9 Tahun 2004 jo. UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara), sedangkan *rechtmatigheid* diartikan sebagai *menurut hukum* ditemukan dalam penjelasan Pasal 67 UU No. 9 Tahun 2004 jo. UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Kekuasaan pemerintahan (*bestuur*) yang menjadi objek hukum administrasi memiliki makna *sturing (sturen)*. Konsep *sturen* pada dasarnya mengandung unsur-unsur:

- 1) *Sturen* merupakan kegiatan kontinyu; kekuasaan pemerintah dalam menerbitkan izin mendirikan bangunan, misalnya, tidak hanya berhenti setelah diterbitkannya izin tersebut, tetapi kekuasaan pemerintahan senantiasa mengawasi agar izin dimaksud digunakan dan ditaati.
- 2) *Sturen* berkaitan dengan penggunaan kekuasaan. Konsep kekuasaan adalah konsep hukum publik. Sebagai konsep hukum publik, penggunaan kekuasaan harus dilandasi pada asas negara hukum, asas demokrasi, dan asas instrumental. Berkaitan dengan asas negara hukum adalah asas *wet en rechtmatigheid van bestuur*, asas demokrasi berkenaan dengan asas keterbukaan, sedangkan asas instrumental berkaitan dengan asas efektifitas dan efisiensi dalam pelaksanaan pemerintahan.
- 3) *Sturen* meliputi bidang di luar lapangan legislatif dan lapangan yudisiil. Lapangan ini lebih luas dari sekedar lapangan eksekutif.
- 4) *Sturen* senantiasa diarahkan kepada suatu tujuan (*doelgericht*).

2. Batasan dan Konsekuensi Hukum Pelaksanaan Kekuasaan Pemerintahan.

Di dalam Hukum Administrasi persoalan legalitas tindak pemerintahan berkaitan dengan pendekatan terhadap kekuasaan pemerintahan. Pendekatan kekuasaan berkaitan dengan wewenang yang diberikan menurut undang-undang berdasarkan asas legalitas atau asas *rechtmatigheid*. Pendekatan demikian menentukan kontrol atau

¹² Hadjon, Philipus M., et.al. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press., 1994), hlm. 7.

pengawasan terhadap penggunaan kekuasaan pemerintahan. Apabila terdapat penyimpangan atau pelanggaran terhadap penggunaan kekuasaan oleh pemerintah, maka tanggungjawab negara dilakukan atas dasar asas legalitas atau asas *rechtmatigheid*, baik secara formal yang berkaitan dengan wewenang dan prosedur, maupun secara substansial/material yang berkaitan dengan tujuan.

Menurut Frans Magnis Suseno¹³, bila menyebut negara hukum, maka paling tidak di dalamnya akan terkandung ciri-ciri sebagai berikut :

- 1) kekuasaannya dijalankan sesuai dengan hukum positif yang berlaku;
- 2) kegiatan negara berada di bawah kontrol kekuasaan kehakiman yang efektif;
- 3) berdasarkan sebuah undang-undang dasar yang menjamin hak-hak asasi manusia;
- 4) adanya pembagian kekuasaan.

Ciri-ciri di atas pada prinsipnya sejalan dengan adanya prinsip/asas legalitas sebagai batasan penggunaan kekuasaan pemerintahan, artinya penggunaan wewenang pemerintahan harus dapat ditunjukkan dasar pemberian wewenang tersebut (legalitas formal). Pemberian wewenang yang merupakan dasar legalitas formal dari kekuasaan pemerintahan, secara paralel juga disyaratkan dasar legalitas material (tujuan) dari pemberian wewenang. Legalitas material (tujuan) merupakan asas khusus (*specialiteit beginsel*) yang oleh Prajudi Atmosudirdjo¹⁴ diistilahkan sebagai asas yuridikitas. Legalitas material (tujuan) yang merupakan suatu “*specialiteit beginsel*”, dalam pengujiannya tidak mendasarkan pada peraturan perundang-undangan (legalitas formal) tetapi mendasarkan pada asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene begin-selen van behoorlijk bestuur*).

Setiap badan/pejabat pemerintahan selaku fungsionaris, dalam menggunakan kekuasaan pemerintahannya, senantiasa dituntut untuk dapat mempertanggungjawabkannya. Sjachran Basah¹⁵ dalam hubungan ini mengemukakan bahwa pelaksanaan pemerintahan dengan *freies Ermessen* harus dapat dipertanggungjawabkan secara moral dan hukum.

¹³ Frans magnes Suseno, *Etika Politik, Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan*, Cetakan kedua, (Jakarta : PT Gramedia, 1988), hlm. 298.

¹⁴ Prayudi Atmosudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan keempat, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1981), hlm. 30

¹⁵ Sjachran Basah, *Perlindungan Hukum terhadap Sikap Tindak Administrasi Negara*, (Bandung : Alumni, 1992), hlm. 3-4.

Pendekatan hukum administrasi terhadap batasan penggunaan kekuasaan pemerintahan di Inggris yang bersandar pada “*Rule of Law*” yang berarti penggunaan wewenang (untuk pelayanan publik) tidak diperbolehkan keluar dari batas-batas yang telah ditentukan. Paul Craig¹⁶ dalam hubungan ini mengemukakan bahwa batasan kekuasaan pemerintahan difokuskan pada *Ultra Vires*. Unsur-unsur *Ultra Vires* merupakan unsur-unsur yang berisi aspek substansial dan aspek prosedural.

E.I Sykes BA¹⁷ membagi unsur *Ultra Vires* ke dalam 3 (tiga) bentuk, yaitu :

- a) *Substantive express Ultra Vires*, terjadi dalam hal tindakan dilakukan di luar wewenang yang diberikan;
- b) *Substantive implied Ultra Vires*, tindakan yang masih dalam wewenang, tetapi cacat karena adanya pembatasan yang diterapkan terhadap instrumen tersebut berdasarkan prinsip-prinsip umum tentang interpretasi peraturan perundang-undangan;
- c) *Procedural Ultra Vires*, berkaitan dengan persyaratan prosedur yang membuat tindakan yang diambil menjadi cacat (tidak sah).

Hukum Administrasi Belanda sebagaimana dikemukakan oleh J.van der Hoeven¹⁸ sangat menekankan segi-segi *rechtmatigheid* (keabsahan) yang pada dasarnya berkaitan dengan *rechtmatigheids-controle* (pengujian keabsahan), juga menunjukkan fokus pada batasan penggunaan kekuasaan oleh pemerintah. Pengujian keabsahan dilakukan atas dasar legalitas (*rechtmatigheid*), baik bersifat legalitas formal (wewenang dan prosedur) maupun legalitas material (tujuan). Apabila penggunaan kekuasaan pemerintahan tidak memenuhi dasar legalitas tersebut akan menyebabkan cacat dalam tindakan pemerintahan. Cacat wewenang mengakibatkan tindakan atau keputusan pemerintah menjadi batal demi hukum (*van rechtwege nietig*). Cacat prosedur tidak menyebabkan tindakan atau keputusan pemerintah menjadi batal, namun kekurangan yang ada harus dilengkapi. Cacat prosedur dapat dimohonkan pembatalan (*vernietigbaar*), tetapi bukan batal demi hukum. Tindakan atau keputusan

¹⁶ P. Craig, *Administrative Law*, third edition, (London : Sweet & Maxwell, 1994), hlm. 12.

¹⁷ E.I. Sykes BA, et.al., *General Principle of Administrative Law*, Third Ed., (Sydney : Butterworth, 1989), hlm. 21.

¹⁸ J.van der Hoeven, *De Drie Dimensies van het Bestuursrecht*, (Alphen aan den Rijk : Samson H.D Tjeenk Willink, 1989), hlm. 143-144.

pemerintah batal demi hukum jika dibuat oleh badan atau pejabat pemerintah yang nyata-nyata tidak berwenang untuk itu.

Konsekuensi Hukum Penggunaan Kekuasaan Pemerintahan

Kekuasaan pemerintahan yang dalam penggunaannya dapat menimbulkan konsekuensi hukum dapat dianalisis dengan menggunakan konsep kesalahan pribadi dan kesalahan jabatan. Konsep tersebut menjadi dasar untuk menentukan apakah kesalahan itu menjadi tanggung jawab pribadi atau tanggung jawab jabatan.

Konsep kesalahan pribadi dan kesalahan jabatan, awalnya berkembang di Negara Prancis berkaitan dengan penggunaan wewenang. Penggunaan wewenang oleh pemerintah menurut konsep hukum Prancis beranjak dari dua prinsip utama yang telah ditetapkan oleh *Conseil d'état* sebagai dasar dalam pelayanan publik (*public service*). Pertama adalah "*Legalité*" dan yang kedua adalah "*Responsabilité*".¹⁹

Legalité (legalitas) berarti bahwa pemerintah harus bertindak sesuai dengan hukum, oleh karenanya keputusan-keputusannya berisiko untuk dibatalkan oleh pengadilan administrasi. *Responsabilité* mengidentifikasi bahwa pemerintah akan bertanggung gugat untuk ganti kerugian bagi warga yang mengalami kerugian oleh keputusan atau tindakan pemerintahan.²⁰

Conseil d'état dan pertimbangan dari *Tribunal de Conflicts* selanjutnya mengembangkan ukuran kesalahan untuk tanggung gugat atas kerugian menjadi :

- 1) *Faute Personelle* (Kesalahan Pribadi), yaitu kesalahan pribadi seseorang yang merupakan bagian dari pemerintahan. Kesalahan yang dilakukan tidak berkaitan dengan pelayanan publik, tetapi menunjukkan kelemahan orang tersebut, keinginan-keinginan atau nafsunya dan kurang hati-hati atau kelalaiannya. *Faute Personelle* dalam kaitannya dengan tanggung gugat Negara, maka pegawai dapat digugat oleh seseorang yang dirugikan di *Ordinary Court* (Pengadilan Umum) selaku pribadi dan bertanggung gugat atas kesalahan sendiri.

¹⁹ Tatiek Sri Djatmiati, *Maladministrasi dalam Konteks Kesalahan Pribadi dan Kesalahan Jabatan, Tanggung Jawab Pribadi dan Tanggung Jawab Jabatan*, dalam *Hukum Administrasi dan Good Governance*, (Jakarta : Penerbit Universitas Trisakti, 2012), hlm. 89.

²⁰ L. Neville Brown & John S. Bell, *French Administrative Law*, (Oxford : Clarendon Press, 1998), hlm. 182.

2) *Faute de Service* (Kesalahan Jabatan), yaitu kesalahan dalam penggunaan wewenang dan hanya berkaitan dengan pelayanan publik. Pejabat publik akan melindungi diri dengan alasan adanya prinsip “*separation of power*” yang melarang *Ordinary Court* untuk menerima aduan atas tindakan pemerintahan yang menyimpang. Apabila terdapat pihak yang dirugikan maka gugatan harus diajukan ke Peradilan Administrasi (*Tribunal de Conflict*), yang berpegang pada prinsip dasar dalam penyelenggaraan pemerintahan yang disebut *Les Principes Generaux Du Droi*, yang meliputi : *Violation de la loi, Incompetence, Vice de forme, L’inexistence, Detournement de pouvoir*. Pelanggaran terhadap kelima prinsip tersebut dikategorikan bertentangan dengan prinsip *legalité*.²¹

Konsep kesalahan pribadi dan kesalahan jabatan di atas menjadi dasar untuk menentukan apakah kesalahan itu menjadi tanggung jawab pribadi atau tanggung jawab jabatan.

Tanggung jawab pribadi berkaitan dengan pendekatan fungsionaris atau pendekatan perilaku, yang dalam konteks hukum administrasi berkenaan dengan Maladministrasi yaitu penggunaan wewenang dalam pelayanan publik. Penggunaan wewenang yang dimaksud di sini meliputi tindakan pemerintahan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan dan tindakan dalam menetapkan suatu kebijakan atau diskresi. Berkaitan dengan tanggung jawab pribadi tidak dikenal asas “*Superior Respondeat*” atau asas “*Vicarious Liability*” (atasan bertanggung jawab atas perbuatan bawahan). Parameter yang dipergunakan dalam pengujian, di samping norma pemerintahan yang baik (sebagai parameter fungsi pemerintahan), juga norma perilaku aparat.

Tanggung jawab jabatan berkenaan dengan prinsip keabsahan (legalitas) tindak pemerintahan. Legalitas dalam konteks hukum administrasi berkaitan dengan pendekatan kekuasaan pemerintahan. Pendekatan kekuasaan berkaitan dengan wewenang yang diberikan menurut undang-undang berdasarkan asas legalitas atau asas *rechtmatigheid*.

²¹ H.B. Jacobini, *An Introduction to Comparative Administrative Law*, (New York : Oceana Publications Inc, 1991), hlm. 108.

Pendekatan kekuasaan menentukan kontrol atau pengawasan terhadap penggunaan kekuasaan yang apabila terdapat penyimpangan atau pelanggaran terhadap penggunaan kekuasaan pemerintahan, maka tanggung jawab negara dilakukan atas dasar asas legalitas atau asas *rechtmatigheid*.²²

Perbedaan antara tanggung jawab pribadi dan tanggung jawab jabatan atas tindakan pemerintahan membawa konsekuensi yang berkaitan dengan tanggung jawab pidana, tanggung gugat perdata, dan tanggung gugat tata usaha negara (TUN).²³

Tanggung jawab pidana adalah tanggung jawab pribadi, yang dalam kaitan dengan tindak pemerintahan, tanggung jawab pribadi seorang pejabat berhubungan dengan adanya maladministrasi. Tanggung gugat perdata dapat menjadi tanggung gugat jabatan berkaitan dengan perbuatan melanggar hukum oleh penguasa. Tanggung gugat perdata menjadi tanggung gugat pribadi apabila terdapat unsur maladministrasi. Tanggung gugat TUN pada dasarnya adalah tanggung gugat jabatan.

D. Simpulan

Berdasarkan uraian dari paparan di muka, maka dapat diketengahkan pokok simpulan sebagai berikut : Kekuasaan pemerintahan dalam perspektif hukum administrasi bukanlah suatu kekuasaan yang tanpa batas, tetapi dibatasi oleh hukum berdasarkan prinsip legalitas, pembagian kekuasaan secara jelas, jaminan hak asasi oleh Undang-Undang Dasar dan pengawasan oleh kekuasaan kehakiman.

Penggunaan kekuasaan pemerintahan membawa konsekuensi hukum, yang berdasarkan konsep kesalahan pribadi dan kesalahan jabatan dapat menjadi dasar untuk menentukan apakah kesalahan itu menjadi tanggung jawab pribadi atau tanggung jawab jabatan. Kesalahan pribadi tidak berkaitan dengan pelayanan publik dan menjadi tanggung jawab pribadi yang berhubungan dengan maladministrasi serta membawa konsekuensi kepada tanggung jawab pidana.

DAFTAR PUSTAKA

Craig, P. , 1994, *Administrative Law*, third edition, Sweet & Maxwell, London.

²² Tatiek Sri Djatmiati, *Op. Cit.*, hlm. 94.

²³ Philipus M Hadjon, *Maladministrasi Sebagai Dasar Penilaian Perilaku Administrasi*, Makalah, 2004, hlm. 1-2.

- Frans Magnes Suseno, 1988, *Etika Politik, Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan*, Cetakan kedua, PT Gramedia, Jakarta.
- Gunawan Setiardja, 1990, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Kanisius, Yogyakarta.
- Jacobini, H.B., 1991, *An Introduction to Comparative Administrative Law*, Oceana Publications Inc, New York.
- Khrisna D. Darumurti, 2012, *Kekuasaan Diskresi Pemerintah*, PT Citra Aditya Bhakti, Bandung.
- Koentjoro Purbopranoto, 1978, *Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan dan Peradilan Administrasi Negara*, Alumni, Bandung.
- Miriam Budiardjo, 1998, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Neville Brown, L. & John S. Bell, 1998, *French Administrative Law*, Clarendon Press, Oxford.
- Philipus M. Hadjon, et.al., 1994, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press., Yogyakarta.
- Philipus M Hadjon, et.al, 2002, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta.
- Philipus M Hadjon, 2004, *Maladministrasi Sebagai Dasar Penilaian Perilaku Administrasi*, Makalah, Universitas Airlangga, Surabaya.
- Prakke, L. & C.A.J Kortman, 1986, *Het Bestuursrecht van de landen der Europese Gemeenschappen*, Kluwer, Deventer.
- Prayudi Atmosudirdjo, 1981, *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan keempat, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Rechtsstaat - Rechtsstaat , https://nl.qaz.wiki/wiki/Rechtsstaat#Principles_of_the_Rechtsstaat
- Rusadi Kantaprawira, 1998, *Hukum dan Kekuasaan*, Makalah, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta
- Sjahran Basah, 1992, *Perlindungan Hukum terhadap Sikap Tindak Administrasi Negara*, Alumni, Bandung.
- Suwoto Mulyosudarmo, 1990, *Kekuasaan dan Tanggung Jawab Presiden Republik Indonesia, Suatu Penelitian Segi-Segi Teoritik dan Yuridis Pertanggungjawaban Kekuasaan*, Universitas Airlangga, Surabaya.
- Sykes, I. BA, et.al., 1989, *General Principle of Administrative Law*, Third Ed., Butterwort, Sydney.
- Tatiek Sri Djatmiati, 2012, *Maladministrasi dalam Konteks Kesalahan Pribadi dan Kesalahan Jabatan, Tanggung Jawab Pribadi dan Tanggung Jawab Jabatan*, dalam Hukum Administrasi dan Good Governance, Penerbit Universitas Trisakti, Jakarta.
- van der Hoeven, J., 1989, *De Drie Dimensies van het Bestuursrecht*, Samson H.D - Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijk.