



**ANALISIS YURIDIS PELAKSANAAN *FREIES ERMESSEN* DALAM HUKUM
ADMINISTRASI DI INDONESIA**

***YURIDIS ANALYSIS OF FREIES ERMESSEN EXECUTION AN INDONESIAN
ADMINISTRATION LAW***

SKRIPSI

TAUFIQUNNI'AM

NIM. 080710101198

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2013**



**ANALISIS YURIDIS PELAKSANAAN *FREIES ERMESSEN* DALAM HUKUM
ADMINISTRASI DI INDONESIA**

***YURIDIS ANALYSIS OF FREIES ERMESSEN EXECUTION AN INDONESIAN
ADMINISTRATION LAW***

SKRIPSI

**TAUFIQUNNI'AM
NIM. 080710101198**

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2013**

MOTTO

“Jadikanlah sabar dan shalat sebagai penolongmu, sesungguhnya Allah beserta orang-orang yang sabar.”

(QS. Al-Baqarah : 153)*

* Syamil Al-Qur'an. 2010. *Al-Qur'an Terjemahan Tafsir Perkata*. Bandung : Sygma.

PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : TAUFIQUNNI'AM
NIM : 080710101198
Fakultas : Hukum
Program Studi / Jurusan : Ilmu Hukum / Hukum Tata Negara

menyatakan dengan sesungguhnya bahwa karya ilmiah yang berjudul **"ANALISIS YURIDIS PELAKSANAAN *FREIES ERMESSEN* DALAM HUKUM ADMINISTRASI DI INDONESIA"**, adalah benar-benar hasil karya sendiri, kecuali kutipan yang sudah saya sebutkan sumbernya, belum pernah diajukan pada institusi mana pun, dan bukan karya jiplakan. Saya bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya, tanpa ada tekanan dan paksaan dari pihak mana pun serta bersedia mendapatsanksi akademik jika ternyata di kemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 23 April 2013

Yang menyatakan,

TAUFIQUNNI'AM

NIM. 080710101198

PERSEMBAHAN

Skripsi ini saya persembahkan untuk :

1. Ibunda Rukhayah dan Ayahanda Jamani yang tersayang, yang telah mendoakan dan memberi kasih sayang serta pengorbanan selama ini;
2. Guru-guruku sejak Sekolah Dasar sampai Perguruan Tinggi, yang telah memberikan ilmu dan membimbing dengan penuh kesabaran;
3. Almamaterku Fakultas Hukum Universitas Jember yang sangat kubanggakan;

**ANALISIS YURIDIS PELAKSANAAN *FREIES ERMESSEN* DALAM HUKUM
ADMINISTRASI DI INDONESIA**

***YURIDIS ANALYSIS OF FREIES ERMESSEN EXECUTION AN INDONESIAN
ADMINISTRATION LAW***

SKRIPSI

Untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum dalam Program Studi Ilmu Hukum pada
Fakultas Hukum Universitas Jember

TAUFIQUNNI'AM

NIM. 080710101198

KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2013

**SKRIPSI TELAH DISETUJUI
TANGGAL, 15 Februari 2013**

**Oleh :
Pembimbing**

**TOTOK SUDARYANTO, SH.,M.S
NIP. 195701221982031002**

Pembantu Pembimbing

**ROSITA INDRAYATI, S.H.,M.H.
NIP. 197805312005012001**

PENGESAHAN

Skripsi dengan judul :

**ANALISIS YURIDIS PELAKSANAAN *FREIES ERMESSEN* DALAM HUKUM
ADMINISTRASI DI INDONESIA**

Oleh :

TAUFIQUNNI'AM

NIM 080710101198

Dosen Pembimbing

Pembantu Pembimbing

TOTOK SUDARYANTO, SH.,M.S

NIP. 195701221982031002

ROSITA INDRAYATI, S.H.,M.H.

NIP. 197805312005012001

Mengesahkan:

Kementerian Pendidikan Dan Kebudayaan

Universitas Jember

Fakultas Hukum

Dekan,

Dr. Widodo Ekatjahjana, S.H., M.Hum.,

NIP. 197105011993031001

PENETAPAN

Dipertahankan di hadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Selasa
Tanggal : 5 (lima)
Bulan : Maret
Tahun : 2013

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember

Panitia Penguji

Ketua

Sekretaris

R.A. RINI ANGGRAINI, S.H., M.H.
NIP: 195911151985122001

WARAH ATIKAH, S.H., M.Hum.
NIP: 19730 3252001122001

Anggota Penguji

TOTOK SUDARYANTO, SH.,M.S
NIP. 195701221982031002

ROSITA INDRAYATI, SH.,MH
NIP: 197805312005012001

UCAPAN TERIMA KASIH

Puji syukur penulis panjatkan kepada Allah SWT atas segala rahmat serta hidayah-Nya, sehingga penulis diberi kemudahan, kesabaran, kekuatan serta hikmah yang terbaik dalam menyelesaikan skripsi ini dengan judul *ANALISIS YURIDIS PELAKSANAAN FREIES ERMESSEN DALAM HUKUM ADMINISTRASI DI INDONESIA*, yang disusun guna memenuhi salah satu syarat menyelesaikan program studi ilmu hukum dan mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Jember.

Penyusunan skripsi ini tidak lepas dari bantuan berbagai pihak, oleh karena itu penulis ingin menyampaikan ucapan terima kasih yang tak terhingga dan penghargaan setinggi-tingginya kepada :

1. Bapak Totok Sudaryanto, S.H., M.S., selaku Dosen Pembimbing skripsi yang juga telah bersedia meluangkan waktu untuk membimbing dan memberikan nasehat dan petunjuknya sehingga penulisan skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat waktu;
2. Ibu Rosita Indrayati, S.H., M.H., selaku Dosen Pembantu Pembimbing skripsi yang juga telah bersedia meluangkan waktu untuk membimbing dan memberikan nasehat dan petunjuknya sehingga penulisan skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat waktu;
3. Ibu R.A. Rini Anggraini S.H., M.H. selaku Ketua Penguji yang telah memberikan pengarahan dan masukan kepada penulis;
4. Ibu Warah Atikah, S.H., M.Hum. selaku Sekretaris Penguji serta Dosen Pembimbing Akademik (DPA) yang telah banyak memberikan masukan serta nasehatnya selama melaksanakan kuliah di Fakultas Hukum Universitas Jember;
5. Bapak Dr. Widodo Ekatjahjana, S.H., M.Hum., Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember;
6. Bapak Echwan Iriyanto, S.H., M.H., selaku Pembantu Dekan I, Bapak Mardi Handono, S.H., M.H., selaku Pembantu Dekan II, Bapak H. Eddy Mulyono, S.H., M.Hum., selaku Pembantu Dekan III Fakultas Hukum Universitas Jember

7. Bapak dan Ibu Dosen serta seluruh Staf Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah memberikan masukan dan nasehatnya selama penulis kuliah;
8. Kakakku Khotam Wahid, S.E. dan istrinya Yuanita Anggraini, S.P. serta adikku yang tercinta Ida Purwati. Terimakasih atas dukungannya.
9. Semua teman-temanku seluruh angkatan 2008 Fakultas Hukum, sukses untuk kita semua, semoga ilmu yang didapat ini dapat bermanfaat dalam perjalanan hidup kita.
10. Seluruh staf pengajar di PPTQ Al-Fanani, Ustadz Suwito, Ustadz Muhyi, Ustadz Lagani, dan Ustadz Wahid. Terimakasih atas bimbingan dan arahnya.
11. Teman-teman seperjuanganku menghafal AL-Qur'an di PPTQ Al-Fanani, semoga AL-Qur'an yang senantiasa kita baca dan kita hafalkan, menjadi berkah dan pedoman dalam hidup kita.
12. Teman-teman di UKM Taekwondo. Semoga tetap semangat dalam berlatih, menjaga sportifitas, dan berprestasi dalam bertanding.
13. Teman-teman para aktifis dakwah kampus, akhi Eko, akhi Candra, akhi Dhani, Akhi Hutri, Akhi Maftuh dll, semoga langkah antum semua mendapatkan ridho dari Allah SWT.
14. Semua pihak yang turut serta membantu kelancaran penulisan skripsi ini.

Tiada balas jasa yang dapat penulis berikan kecuali harapan semoga amal kebbaikannya mendapat pahala dari Allah SWT, dan penulis mengharapkan semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi pembaca dan masyarakat pada umumnya, Amiin.

Jember, 23 April 2013

Penulis

RINGKASAN

ANALISIS YURIDIS PELAKSANAAN FREIES ERMESSEN DALAM HUKUM ADMINISTRASI DI INDONESIA; Taufiqunni'am, 080710101198; 2013: 43 halaman; Jurusan Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Jember.

Asas legalitas adalah unsur yang sangat pokok dalam negara hukum. Dimana setiap kebijakan yang pemerintah keluarkan, haruslah bersandar pada asas tersebut. Tidak dapat di benarkan apabila pemerintah mengeluarkan kebijakan tanpa adanya landasan hukum yang jelas. Dalam konsep negara *welfare state*, pemerintah diberikan kebebasan yang luas dalam mengeluarkan kebijakan atas dasar inisiatif sendiri atau yang biasa disebut "*freies ermessen*". *Freies Ermessen* memberikan ruang gerak yang luas bagi pemerintah dalam mengeluarkan kebijakan. selama kebijakan tersebut berdampak baik bagi kesejahteraan warga masyarakat, maka hal itu boleh saja dalam *freies ermessen*.

Dari sinilah timbul permasalahan, apakah kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah atas dasar inisiatif sendiri tersebut bertentangan dengan asas legalitas atau tidak. Dengan begitu luasnya ruang gerak pemerintah dalam mengeluarkan kebijakan maka akan sangat dimungkinkan adanya tindakan sewenang-wenang dari pemerintah. Dan tentu saja hal ini tidak di inginkan oleh masyarakat.

Permasalahan yang timbul dari penulisan ini adalah (1) Apakah dalam pelaksanaan *freies ermessen* pada kebijakan pemerintah bertentangan dengan asas legalitas? (2) Kebebasan bertindak atas dasar inisiatif sendiri (*freies ermessen*) oleh pemerintah, dapat dimungkinkan terjadinya tindakan semena-mena (*detournement de pouvoir*) dari pemerintah. Apa yang menjadi alasan bagi pemerintah, bahwa tindakan semena-mena itu tidak akan terjadi? Adapun tujuan diadakannya penelitian ini secara khusus adalah untuk mengetahui dan memahami pelaksanaan *freies ermessen* dalam hukum administrasi di Indonesia..

Penulisan skripsi ini menggunakan penelitian yang bersifat yuridis normatif, yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Penelitian ini dilakukan dengan mengkaji beberapa aturan hukum yang bersifat formil

Metode pendekatan masalah yang digunakan penulis dalam penulisan skripsi ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*) dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan dengan isu hukum yang sedang ditangani dan pendekatan konsep (*conceptual approach*) adalah suatu pendekatan yang berasal dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum sehingga dengan mempelajarinya penulis dapat menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.

Pembahasan yang dibahas dalam penulisan skripsi ini adalah bahwa *freies ermessen* tidak bertentangan dengan asas legalitas, karena asas jika hanya berpegang teguh pada asas legalitas semata (hukum), maka hal itu tidaklah cukup untuk mengikuti perkembangan masyarakat yang sangat dinamis. Dalam *welfare state* kesejahteraan masyarakat adalah hal yang utama dalam penyelenggaraan pemerintah. Serta tindakan sewenang-wenang dari pemerintah dapat dihindari jika berpegang teguh pada asas-asas umum pemerintahan yang baik (AAUPB)

Kesimpulan dari penulisan skripsi ini adalah bahwa *freies ermessen* tidaklah bertentangan dengan asas legalitas, karena jika hanya berpedoman pada asas legalitas saja maka hal tersebut tidaklah cukup. *Freies ermessen* adalah sarana alternatif dalam mengisi kelemahan dan kekosongan undang-undang.

Tindakan sewenang-wenang dari pemerintah tidak akan terjadi apabila, pemerintah dalam mengeluarkan kebijakkannya disertai dengan rasa tanggung jawab moral dan memperhatikan kepentingan umum. Asas-asas umum pemerintahan yang baik dapat dijadikan pedoman bagi pemerintah dalam mengeluarkan kebijakan.

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL DEPAN	i
HALAMAN SAMPUL DALAM	ii
HALAMAN MOTTO.....	iii
HALAMAN PERNYATAAN	iv
HALAMAN PERSEMBAHAN	v
HALAMAN PRASYARAT GELAR	vi
HALAMAN PERSETUJUAN	vii
HALAMAN PENGESAHAN	viii
HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI	ix
HALAMAN UCAPAN TERIMA KASIH.....	x
HALAMAN RINGKASAN.....	xii
HALAMAN DAFTAR ISI.....	xiv
HALAMAN DAFTAR LAMPIRAN	xvi
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang.....	1
1.2 Rumusan Masalah	3
1.3 Tujuan Penelitian.....	3
1.3.1 Tujuan Umum.....	3
1.3.2 Tujuan Khusus.....	3
1.4 Metode Penelitian	4
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	7
2.1 Tindakan Pemerintah (bestuurhandeling).....	7
2.1.1 Unsur-Unsur Tindakan Pemerintah.....	7
2.1.2 Macam-Macam Tindakan Hukum Pemerintah.....	8
2.1.3 Karakteristik Tindakan Hukum Pemerintah.....	9
2.2 Peraturan Kebijakan	11
2.2.1 Pengertian Peraturan Kebijakan	11
2.2.2 Ciri-ciri Peraturan Kebijakan.....	11

2.2.3	Fungsi dan Penormaan Peraturan Kebijakan.....	12
2.3	Freies Ermessen.....	15
2.3.1	Pengertian Freies Ermessen.....	15
2.3.2	Peranan Freies Ermessen dalam HAN.....	16
2.3.3	Berlakunya Freies Ermessen.....	18
2.3.4	ruang lingkup Freies Ermessen.....	20
2.4	Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB).....	21
2.4.1	Sejarah Kelahiran Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik.....	21
2.4.2	Pengertian Asasa-asas Umum Pemerintahan yang Baik...	21
2.4.3	Kedudukan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik ...	22
2.4.4	Fungsi dan Arti Pentingnya Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik.....	23
BAB III	PEMBAHASAN	27
	Berlakunya Freies Ermessen Tidak Bertentangan dengan Asas Legalitas.....	27
	Freies Ermessen tidak menimbulkantindakan yang sewenang-wenang dari pemerintah	33
BAB IV	PENUTUP	40
4.1	Kesimpulan.....	40
4.2	Saran	40
DAFTAR BACAAN	42

DAFTAR LAMPIRAN

No.

UNDANG-UNDANG

1. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang nomor 2 tahun 2007 tentang Penanganan Permasalahan Hukum dalam Rangka Pelaksanaan Rehabilitasi dan Rekonstruksi Wilayah dan Kehidupan Masyarakat di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dan Kepulauan Nias Provinsi Sumatra Utara.

BAB I

PENDAHULUAN

1. 1 Latar Belakang.

Konsep negara *nachtwachtersstaat* telah banyak ditinggalkan oleh negara-negara di dunia, terlebih setelah perang dunia ke dua. Dalam konsep negara *nachtwachtersstaat*, pemerintah kurang aktif dalam pembinaan dan penyelenggaraan kesejahteraan bagi warga masyarakatnya. Akhirnya menimbulkan kekacauan dan menimbulkan kesenjangan sosial antara warga kelas atas/ pengusaha dan kelas pekerja. Hal ini memunculkan gagasan Negara kesejahteraan (*welfare state*). Ciri utama konsep negara *welfare state* adalah pemerintah dituntut untuk aktif berperan dalam mewujudkan kesejahteraan warga negaranya.

Konsep negara *welfare state* sangat sejalan dengan tujuan Negara Indonesia yang tertuang dalam Pembukaan UUD RI 1945 alinea ke-IV, yaitu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa, ikut melaksanakan ketertiban dunia. Dari ketiga tujuan di atas maka dapat kita simpulkan bahwa negara Indonesia melindungi negara tanah air dan seluruh warga negara Indonesia baik yang berada di dalam maupun di luar negeri. Selain itu negara kita menginginkan situasi dan kondisi rakyat yang bahagia, makmur, adil, sentosa, dan lain sebagainya.

Agar tujuan atau cita-cita dari suatu negara dapat tercapai maka pemerintah melalui administrasi negara memerlukan kemerdekaan atau kebebasan dalam bertindak atas dasar inisiatif sendiri. Pemberian kewenangan kepada administrasi negara untuk bertindak atas inisiatif sendiri inilah, yang biasa disebut dengan "*freies ermessen*" atau "*discretionary power*", yaitu suatu istilah yang di dalamnya mengandung kewajiban dan kekuasaan yang luas. Kewajiban adalah tindakan yang harus dilakukan, sedangkan kekuasaan yang luas menyiratkan adanya kebebasan memilih, melakukan atau tidak melakukan.¹ *Freies Ermessen* merupakan kebebasan yang diberikan kepada tata usaha negara dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan, sejalan dengan meningkatnya tuntutan pelayanan publik yang harus diberikan tata usaha negara terhadap kehidupan sosial ekonomi para warga yang kian kompleks. Secara umum *Freies Ermessen* berarti orang bebas mempertimbangkan, bebas menilai, bebas menduga, dan bebas mengambil keputusan².

¹ Ridwan. 2007. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. hal. 15.

² Lutfi effendi. 2004. *pokok-pokok hukum administrasi*. Malang : bayumedia publishing, hal. 69.