

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa Indonesia merupakan Negara hukum. Aristoteles, merumuskan negara hukum adalah Negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan tersebut memiliki arti bahwa setiap tindak tanduk negara serta penguasa baik dalam rangka melakukan fungsi-fungsi kenegaraan ataupun menciptakan produk-produk hukum haruslah selalu memperhatikan kondisi masyarakat sekitar serta tidak boleh melenceng dari dimensi keadilan itu sendiri. F.J. Stahl¹ mengemukakan bahwa elemen dari negara hukum antara lain: 1) adanya jaminan atau hak dasar manusia; 2) adanya pembagian kekuasaan; 3) pemerintah berdasarkan peraturan hukum; 4) adanya peradilan administrasi negara

Konsep Negara hukum tersebut menimbulkan konsekuensi bahwa segala hal yang terkait tata aturan nasional serta dalam rangka penyelenggaraan Negara harus berdasarkan akan hukum.

Sebagai Negara hukum dan juga Negara kesejahteraan (*welfare state*), dimana salah satu tujuan negara yang dijabarkan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yaitu untuk memajukan kesejahteraan umum, menimbulkan beberapa konsekuensi terhadap penyelenggaraan pemerintahan. Salah satunya yaitu pemerintah harus berperan aktif mencampuri bidang kehidupan sosial

¹ Abdul Aziz Hakim, *Negara Hukum dan Demokrasi Di Indonesia*, Yogyakarta, Penerbit Pustaka Pelajar, 2012, h. 8

ekonomi masyarakat, untuk itu kepada pemerintah dilimpahkan *bestuurszorg* atau *public service*.

Tujuan Negara Indonesia tersebut tidak akan tercapai tanpa adanya instrument-instrumen hukum yang ideal, karena Indonesia merupakan Negara hukum. Instrumen hukum yang memiliki peran penting dalam kaitanya dengan hal tersebut adalah peraturan perundang-undangan. Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menentukan bahwa:

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas :

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Selanjutnya, dalam Pasal 8 ayat (1) juga menentukan bahwa :

“Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.”

Kondisi masyarakat dan Negara yang semakin berkembang menuntut adanya instrument-instrumen hukum lain yang harus ada dalam rangka pemenuhan terhadap cita-cita dari Negara Indonesia. Terbatasnya hal-hal yang diatur dalam peraturan perundangan-undangan serta proses yang tidak mudah untuk menciptakan produk peraturan perundangan-undangan baru mendorong pemerintah untuk menciptakan

instrument hukum yang berbeda dari peraturan perundangan-undangan untuk digunakan sebagai dasar pemerintah untuk bertindak dalam hal terjadi keadaan-keadaan tertentu yang membutuhkan reaksi cepat dari pemerintah. Agar *public service* tersebut dapat dilaksanakan dengan baik dan mencapai hasil maksimal, maka kepada badan/pejabat tata usaha Negara diberikan suatu kemerdekaan tertentu untuk bertindak atas inisiatif sendiri. Kewenangan untuk bertindak atas inisiatif sendiri dalam hal terjadi permasalahan yang membutuhkan penyelesaian yang cepat, sementara terhadap permasalahan tersebut tidak ada, atau belum dibentuk dasar hukum penyelesaiannya disebut sebagai kewenangan bebas atau kewenangan diskresi. Mengenai syarat dapat dilakukannya kewenangan tersebut diatur dalam Pasal 22 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, menentukan bahwa:

- (1) Diskresi hanya dapat dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan yang berwenang;
- (2) Setiap penggunaan Diskresi Pejabat Pemerintahan bertujuan untuk:
 - a) Melancarkan penyelenggaraan pemerintahan;
 - b) Mengisi kekosongan hukum;
 - c) Memberikan kepastian hukum; dan
 - d) Mengatasi stagnansi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum.

Instrumen hukum yang lahir dari kewenangan diskresi tersebut disebut sebagai peraturan kebijakan (*beleidsregel*). Secara umum, peraturan kebijakan didefinisikan sebagai suatu peraturan umum tentang pelaksanaan wewenang pemerintahan terhadap warga negara yang ditetapkan berdasarkan kekuasaan sendiri oleh instansi pemerintah yang berwenang.

Menurut Philipus M. Hadjon², *beleidsregel* merupakan produk dari perbuatan tata usaha Negara yang bertujuan “menempatkan keluar suatu kebijakan tertulis”, berfungsi sebagai bagian dari operasional penyelenggaraan tugas-tugas pemerintah, karenanya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Peraturan kebijakan (*beleidsregel*) juga disebut sebagai perundang-undangan semu (*Pseudo wetgeving*).

Namun demikian, kebebasan bertindak atas dasar kewenangan diskresi yang dilakukan oleh Badan/Pejabat administrasi pemerintahan bukan tanpa batas. Kebebasan tersebut dibatas oleh Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB), hal tersebut secara implisit menegaskan bahwa segala produk hukum yang lahir karena kewenangan diskresi tersebut juga memiliki batas. Hal tersebut sesuai dengan prinsip “*geen bevoegheid zonder verantwoordelijkheid*” yakni tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban.³

Permasalahannya adalah bahwa peraturan kebijakan *beleidsregel* tersebut berbeda dengan peraturan perundang-undangan. Jika, peraturan perundang-undangan memiliki hierarki serta kedudukan yang jelas di Indonesia maka peraturan kebijakan tidak, atau setidaknya masih belum memiliki. Maka, menurut Bagir Manan⁴ asas pembatasan dan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan (*wetmatigheid*) tidak dapat digunakan untuk *beleidsregel*. Hal yang sangat *debatable* adalah jika ada peraturan kebijakan (*beleidsregel*) yang melanggar ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku. Apakah dapat dilakukan pengujian terhadap *beleidsregel* tersebut sebagai

² Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Cetakan ke II, Yogyakarta, Gadjah mada university press, 1993, h.152.

³ Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, Yogyakarta, FH UII Press, 2009, h. 51

⁴ Bagir Manan, *Peraturan Kebijaksanaan*, Jakarta, Makalah, 1994, h.187

bentuk pengawasan dan pembatasan terhadap kewenangan diskresi pemerintah. Hal-hal tersebut yang melatarbelakangi penulis untuk meneliti masalah ini.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah yang telah dipaparkan di atas, maka terdapat beberapa permasalahan yang akan dibahas oleh penulis dalam penelitian ini, yaitu :

1. Bagaimana kedudukan peraturan kebijakan (*beleidsregel*) di Indonesia?
2. Apakah terhadap peraturan Kebijakan (*beleidsregel*) dapat dilakukan pengujian di Indonesia?

1.3. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui kedudukan peraturan kebijakan (*beleidsregel*) di Indonesia.
2. Untuk mengetahui pengujian terhadap peraturan kebijakan (*beleidsregel*) di Indonesia.

1.4. Manfaat Penelitian

1.4.1 Manfaat Teoritis

Secara teoritis penelitian ini diharapkan mampu memberikan manfaat keilmuan bagi pengembangan dalam bidang hukum, khususnya hukum administrasi mengenai kedudukan dan pengujian terhadap peraturan kebijakan di Indonesia.

1.4.2 Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi pedoman bagi pemerintah dalam menyelesaikan masalah-masalah terkait kedudukan dan pengujian terhadap peraturan kebijakan.

Penelitian ini juga diharapkan dapat menjadi pedoman bagi masyarakat apabila dalam prakteknya terdapat peraturan-peraturan kebijakan yang merugikan masyarakat.

1.5 Metode Penelitian

1.5.1 Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yaitu penelitian hukum untuk menemukan aturan-aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.⁵

1.5.2 Pendekatan Masalah

Penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statue approach*), pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan konsep (*conceptual approach*). Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah⁶ ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan serta putusan-putusan dan produk perundang-undangan yang terkait dengan objek yang diteliti. Pendekatan kasus dilakukan dengan menelaah kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi

⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2010, h. 35

⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana Media Group, 2011 cetakan ke 7, h.133.

yang menjadi putusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap.⁷

yaitu :

- Putusan Mahkamah Agung Nomor 23 P/HUM/2009
- Putusan Mahkamah Agung Nomor 03 P/HUM/2010
- Putusan Mahkamah Agung Nomor 27 P/HUM/2015
- Putusan Mahkamah Agung Nomor 48 P/HUM/2016

Pendekatan konsep dilakukan dengan menelaah konsep-konsep yang berkaitan dengan isu yang dihadapi. Pendekatan konsep dilakukan manakala penelitian tidak beranjak dari aturan hukum yang ada. Hal itu dilakukan karena memang belum atau tidak ada aturan hukum untuk masalah yang dihadapi.⁸

1.5.3 Sumber dan Jenis Bahan Hukum

a) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.⁹ Dalam penelitian hukum ini, antara lain :

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan
3. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan

⁷ *Ibid*, h. 134

⁸ *Ibid*, h.177

⁹ Peter, *Op.cit*, h. 141

4. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

b) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yang utama adalah buku teks karena buku teks berisi mengenai prinsip-prinsip dasar-dasar ilmu hukum dan pandangan-pandangan klasik para sarjana yang mempunyai kualifikasi tinggi. Dalam penelitiann ini bahan hukum sekunder yang digunakan meliputi :

- a. Buku-buku ilmiah di bidang hukum
- b. Makalah-makalah
- c. Jurnal ilmiah
- d. Artikel ilmiah

1.5.4 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum dimaksudkan untuk memperoleh bahan hukum dalam penelitian. Teknik pengumpulan bahan hukum yang mendukung dan berkaitan dengan pemaparan penelitian ini adalah studi dokumen (studi kepustakaan). Studi dokumen adalah suatu alat pengumpulan bahan hukum yang dilakukan melalui bahan hukum tertulis dengan menganalisis. Kemudian menginventarisasi dan mengidentifikasi peraturan perundang-undangan, selanjutnya dilakukan analisis terhadap kasus terkait dan peraturan perundang-undangan tersebut dengan melakukan penafsiran terhadap undang-undang, untuk kemudian ditarik kesimpulan dari hasil analisis tersebut.

1.5.5 Analisis Bahan Hukum

Penulis dalam analisis bahan hukum menggunakan teknik analisis dengan cara penafsiran, penalaran, dan argumentasi hukum, dengan menggunakan logika deduktif. Logika deduktif atau pengelolaan bahan hukum dengan cara deduktif yaitu menjelaskan suatu hal yang bersifat umum kemudian menariknya menjadi kesimpulan yang lebih khusus.

1.6 Pertanggungjawaban Sistematika Penulisan

Pertanggungjawaban sistematika bertujuan agar penulisan ini dapat terarah dan sistematis, sehingga dalam penulisan skripsi ini, penulis membagi menjadi 4 (empat) bab yaitu sebagai berikut :

Bab I : Pendahuluan, yang merupakan pengantar secara keseluruhan dari isi skripsi ini, yang di dalamnya tertuang latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian, serta pertanggungjawaban sistematika.

Bab II : Tinjauan Pustaka, merupakan tinjauan umum yang berupa kajian pustaka tentang konsepsi Negara hukum, teori kewenangan, dan teori pengujian.

Bab III : Pembahasan, yaitu membahas dan menguraikan permasalahan mengenai bagaimana kedudukan peraturan kebijakan (*beleidsregel*) di Indonesia, serta Apakah dapat dilakuka pengujian terhadap peraturan kebijakan (*beleidsrege*) di Indonesia.

Bab IV : Penutup, berisikan tentang kesimpulan serta saran atas hal yang dibahas dan diuraikan dalam bab-bab sebelumnya