



Perlindungan Hukum Atas Terhadap Peraturan Kebijakan (Beleidsregel)

Murlinus

Sekolah Tinggi Ilmu Administrasi Nusantara Sakti Sungai Penuh, Indonesia

Alamat: Jl. Jend. Sudirman No.89, Dusun Baru, Kec. Sungai Penuh, Kota Sungai Penuh, Jambi 37111

Korespondensi penulis: mmurlinus@gmail.com

Abstract. *Discretionary regulations are not a new phenomenon in the administration of government in Indonesia. Wisdom regulations arise due to the needs of the society that continue to develop, requiring the government to take a quick legal action, even overriding the principle of legality or also known as wetmatigheid van bestuur. Because the ruler has extraordinary authority, administrative law functions to provide legal protection for the people for the actions of the ruler by filing a lawsuit to the court. Legal protection for the people from government legal actions is a juridical means in the state of law to prevent or recover losses experienced by the people as a result of legal acts of the government that cause losses to the people.*

Keywords: *Administrative Law, Government Action (bestuurshandelingen), Legal Protection, Policy Regulation (beleidsregel)*

Abstrak. Peraturan kebijaksanaan bukan merupakan fenomena baru didalam penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia. Peraturan kebijaksanaan muncul akibat kebutuhan masyarakat yang terus berkembang sehingga mengharuskan pemerintah mengambil suatu tindakan hukum yang cepat, bahkan mengesampingkan asas legalitas atau yang dikenal juga dengan sebutan wetmatigheid van bestuur. Dikarenakan penguasa memiliki kewenangan yang luar biasa, hukum administrasi berfungsi untuk memberikan perlindungan hukum bagi rakyat atas tindakan penguasa dengan mengajukan gugatan ke pengadilan. Perlindungan hukum bagi rakyat dari tindakan hukum pemerintah adalah sarana yurisdikdalam negara hukum untuk mencegah atau memulihkan terjadinya kerugian yang dialami oleh rakyat sebagai akibat tindakan hukum pemerintah yang menimbulkan kerugian terhadap rakyat.

Kata kunci: Peraturan Kebijaksanaan (beleidsregel), Perlindungan Hukum, Tindakan Pemerintah (bestuurshandelingen), Hukum Administrasi

1. LATAR BELAKANG

Pengertian hukum administrasi di dalam kepustakaan negeri Belanda terdapat dua istilah, yaitu bestuursrecht dan administratief recht, dengan kata dasar “administratie” dan “bestuur”. Terhadap dua istilah ini, para pakar administrasi negara berbeda pendapat dalam menerjemahkannya dengan istilah tata usaha, tata usaha pemerintahan, tata pemerintahan, tata usaha negara dan ada yang menerjemahkannya dengan administrasi saja, sedangkan kata “bestuur diterjemahkan secara seragam dengan pemerintahan.(Philipus M.Hadjon, et.al, 1993:6), Pemerintah sebagai alat kelengkapan negara dapat diartikan secara luas (in the broad sense) dan dalam arti sempit (in the narrow sense). Pemerintah dalam arti luas itu mencakup semua alat kelengkapan negara, yang pada pokoknya terdiri dari cabang-cabang kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif atau alat-alat kelengkapan negara lain yang bertindak untuk dan atas nama negara, sedangkan dalam arti sempit pemerintah adalah cabang kekuasaan eksekutif.(Bagir Manan dan Kuntana Magnar :1997:158-159), Pemerintah dalam arti sempit adalah organ/alat perlengkapan negara yang disertai tugas pemerintahan atau melaksanakan undang-undang, sedangkan dalam arti luas mencakup

semua badan yang menyelenggarakan semua kekuasaan di dalam negara baik eksekutif maupun legislatif dan yudikatif. (Moch.Mahfud,1988:9), Secara teoretis dan praktis, terdapat perbedaan antara “pemerintah” dengan “pemerintahan”. Pemerintahan adalah segala urusan yang dilakukan oleh negara dalam menyelenggarakan kesejahteraan masyarakat dan kepentingan negara. Dengan ungkapan lain, pemerintahan adalah bestuurvoering atau pelaksanaan tugas pemerintah, sedangkan pemerintah adalah organ/alat atau aparat yang menjalankan pemerintahan. (M. Nata Saputra,1988:4),

Di tinjau secara umum, hukum administrasi merupakan instrumen yuridis bagi penguasa untuk secara aktif terlibat dengan masyarakat dan pada sisi lain hukum administrasi merupakan hukum yang memungkinkan anggota masyarakat mempengaruhi penguasa dan memberikan perlindungan terhadap penguasa. Rumusan ini sekedar merupakan deskripsi awal dan masih sangat luas. Sejalan dengan deskripsi tersebut, patut diperhatikan tiga fungsi hukum administrasi yang diketengahkan oleh P. De Haan cs., dalam bukunya *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat* jilid 1 (p. 30) : “het bestuursrecht vervult dus een driedelige functie: norm, instrument en waarborg” (hukum administrasi memenuhi tiga fungsi: norma, instrumen, jaminan).

Deskripsi tersebut menyatakan hukum administrasi meliputi. (Philipus M. Hadjon:1993: 28),

- a. Mengatur sarana bagi penguasa untuk mengatur dan mengendalikan masyarakat;
- b. Mengatur cara-cara partisipasi warga negara dalam proses pengaturan dan pengendalian tersebut;
- c. Perlindungan hukum (*rechtsbescherming*);
- d. (Hukum administrasi Belanda) menetapkan norma-norma fundamental bagi penguasa untuk pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur/abbb*).

Menurut W. Riawan Tjandra, (2018:36), Pergeseran konsep dari “negara penjaga malam” (*nachtwakkersstaat*) menjadi negara kesejahteraan (*welvaarsstaat*), membawa dampak bahwa pemerintah harus lebih responsif dan respektif lagi terhadap masyarakatnya. Konsep negara penjaga malam maknanya pemerintah tidak perlu terlalu ikut campur dalam setiap detail kehidupan masyarakatnya, agar masyarakat hidup berkembang dan tumbuh mandiri. Negara penjaga malam hanya membolehkan pemerintah campur tangan kegiatan penduduk dalam masalah keamanan dan ketertiban serta hubungan luar negeri. Namun dalam perkembangannya, konsep negara penjaga malam bergeser ke negara kesejahteraan karena perubahan zaman dan tuntutan masyarakat semakin kompleks. Konsep negara kesejahteraan lebih menitikberatkan tugas pemerintah terhadap masyarakatnya. Negara

kesejahteraan membolehkan pemerintah campur tangan dalam segala urusan masyarakat, selama itu mencapai kesejahteraan masyarakat.

Philipus M. Hadjon, (1993:29) telah mengemukakan bahwa peraturan kebijakan, *beleidsregel* atau *policy rule* diciptakan oleh pejabat administrasi negara untuk melaksanakan tugas-tugas pemerintah. Eksistensi peraturan kebijakan tersebut merupakan konsekuensi atas negara hukum kesejahteraan yang membebaskan tugas yang sangat luas, yaitu menyelenggarakan kesejahteraan rakyat (*welfare state*) kepada pemerintah. Tugas-tugas pemerintahan dapat diselenggarakan jika pemerintah diberi kebebasan untuk mengambil kebijakan sesuai dengan situasi dan kondisi faktual. Kebijakan-kebijakan pejabat administrasi negara itu kemudian dituangkan dalam bentuk peraturan-peraturan kebijakan.

Subjek hukum selaku pemikul hak-hak dan kewajiban-kewajiban, baik itu manusia (*natuurlijke persoon*), badan hukum (*rechtspersoon*), maupun jabatan (*ambt*), dapat melakukan tindakan-tindakan hukum berdasarkan kemampuan (*bekwaam*) atau kewenangan (*bevoegdheid*) yang dimilikinya. Tindakan hukum ini merupakan awal lahirnya hubungan hukum (*rechtsbetrekking*), yakni interaksi antar subjek hukum yang memiliki relevansi hukum atau mempunyai akibat-akibat hukum. Hukum diciptakan sebagai suatu sarana atau instrumen untuk mengatur hak-hak dan kewajiban-kewajiban subjek hukum, agar masing-masing subjek hukum dapat menjalankan kewajibannya dengan baik dan mendapatkan haknya secara wajar. Di samping itu, hukum juga berfungsi sebagai instrumen perlindungan bagi subjek hukum. (Sudikno Mertokusumo :1996:140).

Perlindungan hukum bagi rakyat dari tindakan hukum pemerintah adalah sarana yuridis dalam negara hukum untuk mencegah atau memulihkan terjadinya kerugian yang dialami oleh rakyat sebagai akibat tindakan hukum pemerintah yang menimbulkan kerugian terhadap rakyat. Menurut W. Riawan Tjandra (2018:207), Penguasa bisa dianggap melakukan perbuatan melanggar hukum karena melanggar hak subjektif seseorang apabila terjadi hal dibawah ini:

- a. Penguasa melakukan perbuatan yang bersumber pada hubungan hukum perdata serta melanggar ketentuan dalam hukum tersebut
- b. Penguasa melakukan perbuatan yang bersumber pada hukum publik serta melanggar ketentuan kaidah hukum tersebut.

Perlindungan terhadap perbuatan melawan hukum penguasa dalam perdata didasarkan atas ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata yang memberikan hak kepada rakyat yang dirugikan oleh Pemerintah untuk mengajukan gugatan di Pengadilan Umum.

Perbuatan melanggar hukum pemerintah dalam kapasitas sebagai penguasa (*overheid*) yang dituangkan melalui keputusan individual yang dinilai melanggar hak rakyat dapat diuji oleh PTUN berdasarkan alasan Pasal 53 ayat (2) UU No. 5 Tahun 1986 jis UU No. 9 Tahun 2004 dan UU No. 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Di lihat secara formil yuridis peraturan kebijaksanaan tidak dapat digolongkan sebagai suatu KTUN karena tidak memenuhi syarat atau unsur-unsur dari KTUN yang mengharuskan KTUN bersifat individual dan konkret sedangkan peraturan kebijaksanaan ditujukan untuk umum. Peraturan kebijaksanaan juga tidak dapat di golongkan sebagai peraturan perundang-undangan karena peraturan kebijaksanaan dibuat oleh lembaga yang tidak memiliki kewenangan pembentukan peraturan perundang-undangan. Sehingga muncul pertanyaan ketika peraturan kebijaksanaan diduga bertentangan dengan peraturan perundangundangan maka kemanakah pencari keadilan dapat menguji atau menggugat peraturan kebijaksanaan tersebut.

Terkait dengan latar belakang masalah diatas, hal-hal yang ingin dikaji dan dibahas dalam penulisan ini adalah:

- a. Perlindungan hukum atas tindakan pemerintah (*bestuurshandelingen*)
- b. Pengujian peraturan kebijaksanaan (*beleidsregel*) di Peradilan Tata Usaha Negara

2. METODE PENELITIAN

Penelitian hukum merupakan suatu proses untuk menemukan aturan hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. (Peter Mahmud Marzuki dalam Salim, H.S. & Nurbani, E. S. :2013). Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang dilakukan atau berfokus pada norma hukum positif berupa peraturan perundang-undangan, perihal perlindungan hukum atas dikeluarkannya peraturan kebijaksanaan ditinjau dari perspektif hukum adminstrasi. Penelitian hukum normatif atau penelitian perpustakaan ini merupakan penelitian yang mengkaji studi dokumen, yakni menggunakan berbagai data sekunder seperti peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan, teori hukum, dan dapat berupa pendapat para sarjana. Penelitian jenis normatif ini menggunakan analisis kualitatif yakni dengan menjelaskan data-data yang ada dengan kata-kata atau pernyataan bukan dengan angka-angka.

3. HASIL DAN PEMBAHASAN

Tindakan Pemerintah

Hukum Administrasi Negara (HAN) merupakan ranah keilmuan yang diterapkan didalam negara yang memberlakukan hukum sebagai panglima tertinggi, sehingga keberadaan negara hukum atau muncul bersamaan dengan diselenggarakannya kekuasaan negara dan pemerintah yang berdasarkan aturan hukum tertentu.¹¹ Hukum Administrasi Negara mengandung dua aspek yaitu pertama, aturan-aturan hukum yang mengatur dengan cara bagaimana alat-alat perlengkapan negara itu melakukan tugasnya dan kedua, aturan-aturan hukum yang mengatur hubungan hukum (*rechtsbetrekking*) antara alat perlengkapan administrasi negara atau pemerintah dengan para warga negaranya. (Ridwan HR, 2002:20).

Seiring dengan perkembangan tugas-tugas pemerintahan khususnya dalam ajaran *welfare State*, yang memberikan kewenangan yang luas kepada administrasi negara termasuk kewenangan dalam bidang legislasi, maka peraturan-peraturan hukum dalam Hukum Administrasi Negara di samping dibuat oleh lembaga legislatif, juga ada peraturan-peraturan yang dibuat secara mandiri oleh administrasi negara yang kemudian dituangkan dalam instrumen pemerintahan. Instrumen pemerintahan yang dimaksudkan dalam hal ini adalah alat-alat atau sarana-sarana yang digunakan oleh pemerintah atau administrasi negara dalam melaksanakan tugas-tugasnya. Dalam hukum administrasi negara, konsep mengenai tindakan pemerintah merupakan pokok bahasan yang sangat penting, bahkan dapat dikatakan masuk konsep utama dalam teori hukum administrasi negara. Hal ini disebabkan seluruh rangkaian teori dalam hukum administrasi negara berkaitan erat dengan pembahasan mengenai hubungan antara pemerintah dengan rakyat (*de relatietussen overheid en bestuur*).

Tindakan pemerintah (*bestuurshandeling*) adalah setiap tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh alat perlengkapan pemerintahan (*bestuursorgaan*) dalam menjalankan fungsi pemerintahan (*bestuursfunctie*). Jika mengacu pada pendapat HJ. Romeijn, tindakan hukum pemerintah merupakan suatu pernyataan kehendak yang muncul dari organ administrasi dalam keadaan khusus, dimaksudkan untuk menimbulkan akibat hukum dalam bidang hukum administrasi. (W. Riawan Tjandra : 2018: 145). Dalam konsep negara hukum, pemerintah diposisikan sebagai subjek hukum sehingga tidak bisa semena-mena dalam bertindak. Dalam bahasa lain pemerintah sebagai *dagger van de rechten en plichten* (pendukung hak-hak dan kewajiban-kewajiban). Posisinya sebagai subjek hukum maka bisa melakukan dua tindakan yakni tindakan faktual/materiil (*feitelijkhandelingen*) maupun tindakan hukum (*rechtshandelingen*). (Muhtar Said : 2019 : 23).

Tindakan hukum pemerintah adalah tindakan yang dilakukan oleh pemerintah yang didasarkan atas norma-norma hukum tertentu dan ditujukan untuk menimbulkan akibat hukum di bidang hukum tertentu. Tindakan *factual/materiil* pemerintah adalah tindakan yang dilakukan oleh pemerintah dalam rangka melayani kebutuhan *factual/materiil* rakyat dan tidak ditujukan untuk menimbulkan akibat hukum. Tindakan hukum pemerintah dapat diklasifikasikan atas tindakan hukum perdata/privat (*privaatsrechtelijk handeling*) dan tindakan hukum publik (*publieksrechtelijk handeling*). Klasifikasi tersebut tidak dapat dilepaskan dari kedudukan pemerintah yang bisa bertindak dalam 2 (dua) segi (*dual function*), yaitu pemerintah bisa bertindak sebagai aktor dalam hukum publik atau aktor hukum perdata/privat. Manakala pemerintah bertindak sebagai aktor hukum publik, maka karakter tindakan hukum yang dilakukannya merupakan tindakan hukum publik. Hal itu disebabkan pemerintah bertindak dalam kedudukan orisinalnya sebagai penguasa (*bestuur als overheid*). Tindakan hukum pemerintah dalam kapasitas sebagai penguasa senantiasa menimbulkan ikatan hukum publik dengan rakyat yang sifatnya vertikal. (W. Riawan Tjandra: 2018 :146).

Unsur-unsur tindakan hukum pemerintah meliputi uraian berikut:

- a. Perbuatan itu dilakukan oleh aparat pemerintah dalam kedudukannya sebagai penguasa maupun sebagai alat perlengkapan pemerintahan (*bestuursorganen*) dengan prakarsa dan tanggung jawab sendiri.
- b. Perbuatan tersebut dilaksanakan dalam rangka menjalankan fungsi pemerintahan.
- c. Perbuatan tersebut dimaksudkan sebagai sarana untuk menimbulkan akibat hukum di bidang hukum administrasi.
- d. Perbuatan yang bersangkutan dilakukan dalam rangka pelaksanaan kepentingan negara dan rakyat.
- e. Perbuatan itu didasarkan pada peraturan perundang-undangan.

Tindakan hukum publik adalah tindakan-tindakan hukum yang dilakukan oleh penguasa dalam menjalankan fungsi pemerintahan. Tindakan hukum publik ini dilakukan berdasarkan kewenangan pemerintah yang bersifat hukum publik yang hanya dapat lahir dari kewenangan yang bersifat hukum publik pula. Lain halnya dengan tindakan hukum privat yang merupakan tindakan hukum yang didasarkan pada ketentuan hukum perdata dan tujuan untuk menimbulkan akibat di bidang hukum perdata/privat. Manakala pemerintah melakukan tindakan hukum perdata/privat, maka pemerintah menempatkan diri sejajar sebagai subjek hukum privat. Dengan demikian, seluruh syarat sah yang berlaku

dalam hukum privat/perdata bagi subjek hukum privat/perdata juga berlaku bagi pemerintah.

Salah satu prinsip negara hukum adalah asas legalitas, yang mengandung makna bahwa setiap tindakan hukum pemerintahan harus berdasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku atau setiap tindakan hukum pemerintahan harus berdasarkan pada kewenangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan. Dengan bersandar pada asas legalitas itulah pemerintah melakukan berbagai tindakan hukum. Karena pada setiap tindakan hukum itu mengandung makna penggunaan kewenangan maka didalamnya tersirat adanya kewajiban pertanggungjawaban, sesuai dengan prinsip "geen bevoegheid zonder verantwoordelijkheid" yang disebutkan diatas. (Ridwan HR :2018:339).

Perbuatan pejabat atau pemerintah bisa dikategorikan sebagai perbuatan sewenang-wenang atau tidak itu bisa diketahui dengan menggunakan Ilmu Hukum Administrasi Negara karena dalam ilmu ini dibahas mengenai cara memperoleh kewenangan dan batasan-batasan kewenangan pejabat atau pemerintah dalam melakukan tindakannya. Dalam perspektif hukum publik tindakan hukum pemerintahan itu selanjutnya dituangkan dalam dan dipergunakan beberapa instrumen hukum dan kebijakan seperti peraturan perundang-undangan (regeling), peraturan kebijakan (beleidsregel) dan keputusan (beschikking). Disamping itu pemerintah juga sering menggunakan instrumen hukum keperdataan seperti perjanjian dalam menjalankan tugas-tugas pemerintahan. Setiap penggunaan wewenang dan penerapan instrumen hukum oleh pejabat pemerintahan masih menimbulkan akibat hukum karena memang dimaksudkan untuk menciptakan hubungan hukum dan akibat hukum.

Telah jelas bahwa setiap penggunaan kewenangan itu didalamnya terkandung pertanggungjawaban, namun demikian harus pula dikemukakan tentang cara-cara memperoleh dan menjalankan kewenangan sebab tidak Semua pejabat tata usaha negara menjalankan kewenangan pemerintahan itu secara otomatis memikul tanggung jawab hukum. Badan atau pejabat tata usaha negara yang melakukan tindakan hukum atas dasar kewenangan yang diperoleh secara atribusi dan delegasi adalah sebagai pihak yang memikul pertanggungjawaban hukum, sedangkan badan atau pejabat tata usaha negara yang melaksanakan tugas dan pekerjaan dasar mandat bukanlah pihak yang memikul tanggung jawab hukum, yang memikul tanggung jawab adalah pemberi mandate (mandans).

Pengaturan mengenai tata cara memperoleh sumber kewenangan diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintah (selanjutnya disebut UU AP). Pasal 1 angka 22 UU AP dikatakan bahwa atribusi adalah pemberian kewenangan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan oleh undang-undang Dasar

Negara Republik Indonesia tahun 1945 atau undang-undang. Delegasi menurut Pasal 1 angka 23 UU AP adalah pelimpahan kewenangan dari badan/atau pejabat pemerintahan yang lebih tinggi kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih rendah dengan tanggung jawab dan tanggung gugat beralih sepenuhnya kepada penerima delegasi. Selanjutnya dalam Pasal 1 angka 24 UU AP mandat di dimaknai sebagai pelimpahan kewenangan dari badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih tinggi kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih rendah dengan tanggung jawab dan tanggung gugat tetap berada pada pemberian mandat.

Dari ketiga sumber kewenangan diatas secara singkat dimaknai sebagai berikut:

- a. Apabila badan dan/atau pejabat tata usaha negara memperoleh kewenangan melalui atribusi, maka tanggung gugat berada pada penerima atribusi.
- b. Apabila badan dan/atau pejabat tata usaha negara memperoleh kewenangan melalui delegasi, maka tanggung gugat beralih kepada penerima delegasi.
- c. Apabila badan dan/atau pejabat tata usaha negara memperoleh kewenangan melalui mandat, maka tanggung gugat tetap berada pada pemberi mandat.

Sehingga kesimpulannya, untuk mengetahui siapa yang bertanggung gugat terhadap tindakan pemerintah, maka harus dilihat terlebih dahulu badan dan/atau pejabat tata usaha negara yang bersangkutan memperoleh sumber kewenangan apakah melalui atribusi, delegasi atau mandat.

Sjachran Basah, (1992 : 7-8), menyatakan bahwa perlindungan terhadap warga negara diberikan bilamana sikap tindak administrasi negara itu menimbulkan kerugian terhadapnya, sedangkan perlindungan terhadap administrasi negara itu sendiri dilakukan terhadap sikap tindaknya dengan baik dan benar menurut hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis. Hukum Administrasi Negara tidak tertulis atau asas umum pemerintahan yang baik dimaksudkan sebagai *verhoogde rechtsbescherming* atau peningkatan perlindungan hukum bagi rakyat dari tindakan administrasi negara yang menyimpang. Dalam rangka perlindungan hukum, keberadaan asas-asas umum pemerintahan yang baik ini memiliki peranan penting sehubungan dengan adanya *terugtrek van de wetgever* atau langkah mundur pembuat undangundang, yang memberikan kewenangan kepada administrasi negara untuk membuat peraturan perundang-undangan dan adanya pemberian *freies ermessen* pada pemerintah.

Ada dua macam perlindungan hukum bagi rakyat, yaitu perlindungan hukum preventif dan represif. Pada perlindungan hukum preventif kepada rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah

mendapat bentuk yang definitif. Artinya perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, sedangkan sebaliknya perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Perlindungan hukum yang preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan kepada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk bersikap hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. (Philipus M. Hadjon :1987:2).

Peraturan Kebijakan (beleidsregel)

Selain peraturan kebijakan disebut juga peraturan kebijaksanaan. Kepustakaan hukum Belanda mengenalnya sebagai pseudowetgeving, spiegelsrecht, atau beleidsregel. Di Jerman, disebut verwaltungsvorschriften. Sementara itu, quasi-legislation, pseudo-legislation, policy rules, policy, quasi-law, administrative quasi-legislation, administrative rules, tertiary legislation, tertiary rules, quasi-delegated legislation, sub-delegated legislation, atau soft law adalah ragam sebutannya dalam kepustakaan hukum Inggris. (A'an Efendi & Freddy Poernomo, (2017 :224).

Bagir Manan menyatakan bahwa istilah yang lebih tepat adalah ketentuan kebijakan. Penggunaan kata "ketentuan" adalah untuk membedakan dengan peraturan yang dapat berkonotasi sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan seperti peraturan pemerintah atau peraturan menteri. (Bagir Manan dan Kuntana Magnar, (1977:167). Sementara itu, bagi Jimly Asshiddiqie, istilah yang lebih pas adalah 'aturan kebijakan' bukan 'peraturan kebijakan' untuk membedakannya dari bentuk peraturan resmi. (Jimly Asshiddiqie, (2006:392). Didalam penyelenggaraan tugas-tugas administrasi negara, pemerintah banyak mengeluarkan kebijakan yang dituangkan dalam berbagai bentuk seperti beleidlijnen (garis-garis kebijakan), het beleid (kebijakan), voorschriften (peraturan-peraturan), richtlijn (pedoman-pedoman), regelingan (petunjuk-petunjuk, circulaires (surat edaran), resoluties (resolusi-resolusi), aanschrijvingen (instruksi-instruksi), beleidsnota's (nota kebijakan), reglemen (peraturan-peraturan menteri), beschikkingen (keputusan-keputusan), bekendmaking (pengumuman-pengumuman). (Ridwan HR, (2016: 174).

Tidak mudah untuk memberikan pengertian tentang apa itu peraturan kebijakan. Menurut Ganz, memberikan definisi tentang peraturan kebijakan adalah suatu tantangan. Peraturan kebijakan bukanlah istilah yang memiliki pengertian khusus dalam bidang atau profesi tertentu (term of art) tetapi berada pada wilayah yang bukan hitam atau putih tetapi abu-abu (a matter degree). Megarry dalam H.E. Broring, (1994:273), menyatakan bahwa

peraturan kebijakan dikenal sebagai jenis peraturan yang aneh atau ganjil, peraturan yang mana tidak seperti *delegated legislation*, tidak dibuat berdasarkan kekuasaan legislatif.

Philipus M. Hadjon, (1993: 152), berpandangan bahwa peraturan kebijakan pada hakikatnya merupakan produk dari perbuatan tata usaha negara yang bertujuan "naar buiten gebracht schriftelijk beleid", yaitu menampakkan keluar suatu kebijakan tertulis. Peraturan kebijakan hanya berfungsi sebagai bagian dari operasional penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan, karenanya tidak dapat mengubah ataupun menyimpangi peraturan perundang-undangan. Peraturan ini adalah semacam "hukum bayangan" dari undang-undang atau hukum. Oleh karena itu, peraturan ini disebut pula dengan istilah *pseudo-wetgeving* (perundang-undangan semu) atau *spiegelsrecht* (hukum bayangan/cermin).

Peraturan kebijakan merupakan produk kebijakan yang bersifat bebas yang ditetapkan oleh pejabat-pejabat administrasi negara dalam rangka penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan. Kebijakan pejabat administrasi negara tersebut kemudian dituangkan dalam suatu format tertentu supaya dapat diberlakukan secara umum (berlaku sama bagi setiap warga negara). Dalam hal tertentu, bentuk format peraturan kebijakan sering tidak berbeda atau tidak dapat dibedakan dari format peraturan perundang-undangan. Keberadaan peraturan kebijakan merupakan konsekuensi dari kewenangan bebas yang dimiliki oleh pemerintah (diskresi). Peraturan kebijakan tidak lain dari penggunaan diskresi dalam wujud tertulis. Secara normatif, di Belanda negara yang merupakan peletak dasar konsep administratif di Indonesia, peraturan kebijakan diartikan sebagai "een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegheid van een bestuursorgaan" (suatu keputusan yang ditetapkan sebagai peraturan umum, bukan merupakan suatu peraturan tertulis yang mengikat umum, berkenaan dengan pertimbangan berbagai kepentingan, penetapan fakta-fakta atau penjelasan peraturan tertulis mengenai penggunaan wewenang organ pemerintah). (Shadhu Bagas Suratno :2017 : 164-174).

Peraturan kebijakan adalah bentuk khusus dari peraturan umum. Peraturan kebijakan menunjukkan bagaimana pemerintah akan melaksanakan kekuasaannya terhadap masyarakat umum. Peraturan kebijakan itu dapat dibuat oleh pemerintah pusat atau sektoral maupun pemerintah lokal. Misalnya, instruksi menteri kepada pemeriksa pajak dan peraturan yang dikembangkan sehubungan dengan pemberian izin. Peraturan kebijakan menjadi pedoman bagi pemerintah terutama dimana pemerintah memiliki kekuasaan diskresi yang luas. Dengan demikian, peraturan kebijakan membantu untuk mencegah tindakan

sewenang-wenang. Pada mulanya, peraturan kebijakan hanya dimaksudkan untuk memiliki akibat ke dalam (internal). Namun, peraturan kebijakan cenderung diumumkan kepada publik melalui pengumuman resmi maupun tidak resmi, sedangkan isinya kadang-kadang berasal dari praktik pemerintahan. Peraturan kebijakan berbeda dari peraturan perundang-undangan atau peraturan yang mengikat umum. Peraturan kebijakan tidak dibuat berdasarkan pada kekuasaan membuat peraturan perundang-undangan tetapi diterima dan diikuti oleh badan atau pejabat pemerintahan yang berwenang melaksanakan kekuasaan diskresinya.

Berpegang pada definisi tentang peraturan kebijaksanaan sebagaimana telah diuraikan di atas, peraturan kebijaksanaan pada dasarnya mengandung pengertian sebagai berikut.

- a. Dibuat oleh badan/pejabat pemerintahan.
- b. Kewenangan membuat peraturan kebijakan tidak berdasarkan wewenang berdasarkan peraturan perundang-undangan tetapi karena diskresi yang dimiliki oleh badan/pejabat pemerintahan tersebut sehingga bukan peraturan pelaksanaan peraturan perundang-undangan.
- c. Dapat berwujud berbagai bentuk, misalnya surat edaran, instruksi, dll.
- d. Dapat berisi perintah, petunjuk pelaksanaan, pemberitahuan, imbauan, dll.
- e. Berlaku bagi badan/pejabat pemerintahan yang menerbitkannya beserta seluruh badan/pejabat yang berada dalam ruang lingkup kewenangannya dan terkadang dapat berlaku ke luar.

Berdasarkan pengertian di atas dapat diambil pemahaman penting bahwa peraturan kebijaksanaan bukanlah jenis peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, tidak dapat digunakan untuk mengubah apalagi membatalkan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan terutama undang-undang. Jika misalnya, berdasarkan pertimbangan badan/pejabat pemerintahan tertentu terdapat ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman, maka yang dapat dilakukannya hanyalah menerbitkan peraturan kebijaksanaan (misalnya surat edaran) yang isinya memberitahukan bahwa ketentuan tersebut telah tertinggal oleh perkembangan dan disarankan untuk tidak menerapkannya, tetapi tidak dapat membatalkannya. Pembatalan peraturan perundang-undangan hanya dapat dilakukan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau sederajat.

Berikut ini akan disajikan mengenai ciri-ciri peraturan kebijaksanaan, untuk kemudian diperbandingkan dengan peraturan perundang-undangan guna mengetahui kesamaan-

kesamaan dan perbedaan-perbedaannya. J.H. van Kreveld, dalam Ridwan HR, (2016: 179), menyebutkan ciri-ciri peraturan kebijakan sebagai berikut:

- a. Peraturan itu langsung ataupun tidak langsung, tidak didasarkan pada ketentuan undang-undang formal atau Undang-Undang Dasar yang memberikan kewenangan mengatur, dengan kata lain, peraturan itu tidak ditemukan dasarnya dalam undang-undang.
- b. Peraturan itu tidak tertulis dan muncul melalui serangkaian keputusan- keputusan instansi pemerintahan dalam melaksanakan kewenangan pemerintahan yang bebas terhadap warga negara atau ditetapkan secara tertulis oleh instansi pemerintahan tersebut.
- c. Peraturan itu memberikan petunjuk secara umum, dengan kata lain tanpa pernyataan dari individu warga negara mengenai bagaimana instansi pemerintahan melaksanakan kewenangan pemerintahannya yang bebas terhadap setiap individu warga negara yang berada dalam situasi yang dirumuskan dalam peraturan itu.

Bagir Manan, (1977: 16-17), menyebutkan ciri-ciri peraturan kebijakan sebagai berikut: Peraturan kebijakan bukan merupakan peraturan perundang-undangan. Asas-asas pembatasan dan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan tidak dapat diberlakukan pada peraturan kebijakan.

- a. Peraturan kebijakan tidak dapat diuji secara *wetmatigheid*, karena memang tidak ada dasar peraturan perundang-undangan untuk membuat peraturan kebijakan tersebut.
- b. Peraturan kebijakan dibuat berdasarkan *freies ermessen* dan ketiadaan wewenang administrasi bersangkutan membuat peraturan perundang-undangan.
- c. Pengujian terhadap peraturan kebijakan lebih diserahkan pada *doelmatigheid* dan karena itu batu ujinya adalah asas-asas umum pemerintahan yang baik.
- d. Dalam praktik diberi format dalam berbagai bentuk dan jenis aturan yakni keputusan, instruksi, surat edaran, pengumuman dan lain-lain, bahkan dapat dijumpai dalam bentuk peraturan.

Mengenai kekuatan mengikat dari peraturan kebijakan ini diantara para pakar hukum tidak terdapat kesamaan pendapat. Menurut Bagir Manan, (1977: 169-170), peraturan kebijakan sebagai "peraturan" yang bukan peraturan perundang-undangan tidak langsung mengikat secara hukum tetapi mengandung relevansi hukum. Peraturan kebijakan pada dasarnya ditujukan kepada administrasi negara sendiri. Jadi yang pertama-tama melaksanakan ketentuan yang termuat dalam peraturan kebijakan adalah badan atau pejabat administrasi negara.

Meskipun demikian, ketentuan tersebut secara tidak langsung akan dapat mengenai masyarakat umum. Indroharto, (1992 : 44), berpendapat bahwa peraturan kebijakan itu bagi masyarakat menimbulkan keterikatan secara tidak langsung. Menurut Hamid Attamimi, (1993: 12), peraturan kebijakan mengikat secara umum karena masyarakat yang terkena peraturan itu tidak dapat berbuat lain kecuali mengikutinya. Menurut Marcus Lukman, (1996: 205), kekuatan mengikat peraturan kebijakan ini tergantung jenisnya. Peraturan kebijakan intra-legal dan kontra-legal yang pembentukannya berdasarkan kebebasan mempertimbangkan intra-legal, menjadi bagian integral dari tata hierarki peraturan perundang-undangan. Kekuatan mengikatnya juga berderajat peraturan perundang-undangan. Adapun peraturan kebijakan ekstralegal dan kontra-legal yang pembentukannya berdasarkan kebebasan mempertimbangkan ekstra-legal tidak memiliki kekuatan mengikat berderajat peraturan perundang-undangan.

4. KESIMPULAN

Kebijakan yang dibuat pejabat administrasi negara berdasarkan kewenangan bebas yang dituangkan dalam peraturan kebijakan harus dijalankan dalam suatu garis kebijakan yang tetap menurut istilah Indroharto atau taat asas menurut Bagir Manan, dalam Hotma P. Sibuea, (2010 :123), dalam rangka memenuhi asas-asas pemerintahan yang layak. Hal itu mengandung arti bahwa kebijakan dalam bentuk peraturan kebijakan tersebut akan berlaku sama terhadap semua warga negara. Jika kebijakan yang diwujudkan dalam peraturan kebijakan yang ditetapkan pejabat administrasi negara berarti peraturan kebijakan tersebut berlaku secara umum.

Dalam perspektif negara hukum modern, tidak boleh ada kekuasaan negara yang dibiarkan tidak diawasi (tidak dikontrol). Kondisi seperti itu dapat membuka kemungkinan terjadi kesewenang-wenangan oleh para pemegang kekuasaan. Pemerintah sebagai salah satu organ negara pemegang kekuasaan juga harus berada dalam keadaan diawasi atau dikontrol. Kontrol terhadap segenap pemegang kekuasaan negara termasuk pemerintah dapat dilakukan melalui suatu mekanisme pengujian terhadap segenap tindakan yang dilakukan pemerintah atau pejabat administrasi negara. Dalam hal ini berlaku prinsip bahwa segenap tindakan yang dilakukan pemerintah (pejabat administrasi negara) harus dapat dipersoalkan ataupun diuji baik dari berbagai segi aspek hukum (yuridis), kepatutan (moral), atau kepantasan (akal sehat), kemanfaatan (doelmatig) dan sebagainya.

DAFTAR REFERENSI

- A'an Efendi dan Freddy Poernomo., (2017), *Hukum Administrasi*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Bagir Manan dan Kuntana Magnar., (1997), *Peraturan Kebijakan, Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Revisi, Alumni, Bandung.
- Cekli Setya Pratiwi dkk., (2016), *Penjelasan Hukum Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB)*.
- Hamid S. Attamimi., (1993), *Hukum tentang Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan Kebijakan*, Pidato Purna Bakti, Fakultas Hukum UI, Jakarta.
- H. Abdul Latief., (2005), *Hukum dan Peraturan Kebijaksanaan (Beleidsregel) pada Pemerintahan Daerah*, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta.
- H.E. Broring., (1994), *Administrative Rules in British Law*, Maastricht J. Eur. & Comp.L. 253.
- Hotma P. Sibuea., (2010), *Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*, Erlangga, Jakarta.
- Indroharto, (1992), *Perbuatan Pemerintah Menurut Hukum Publik dan Hukum Perdata*, Bahan Kuliah pada Program Pendidikan Lanjutan Ilmu Hukum Bidang Peradilan Tata Usaha Negara, Universitas Indonesia, Jakarta
- Jimly Asshiddiqie., (2006), *Perihal Undang-Undang, Konstitusi Pers*, Jakarta.
- Marcus Lukman., (1996), *Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan dalam Bidang Perencanaan dan Pelaksanaan Rencana Pembangunan di Daerah serta*
- M. Nata Saputra., (1988), *Hukum Administrasi Negara*, Rajawali, Jakarta.
- Mohc. Mahfud MD., (1988), *Hukum Kepegawaian Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- Muchsan., (1997), *Sistem Pengawasan terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- Muhtar Said, (2019), *Asas-Asas Hukum Administrasi Negarm Thafa Media*, Yogyakarta.
- Paulus E. Lotulung., (1993), *Beberapa Sistem tentang Kontrol Segi Hukum terhadap Pemerintah*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Peter Mahmud Marzuki dalam Salim, H.S. & Nurbani, E. S. (2013), *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis Dan Disertasi*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Philipus M. Hadjon., dkk., (1993), *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to The Indonesian Administrative Law)*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta. (1987), *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya.
- Ridwan HR., (2006), *Hukum Administrasi Negara*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta. (2018), *Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta
- Sajipto Rahardjo., (2004), *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.

- Sjachran Basah., (1992), *Perlindungan Hukum atas Sikap Tindak Administrasi Negara*, Alumni, Bandung.
- SF Marbun., (1997), *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- Soehiono, (1984), *Asas-Asas Hukum Tata Pemerintahan*, Liberty, Yogyakarta
- Sudikno Mertokusumo., (1996), *Mengenal Hukum suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta.
- W. Riawan Tjandra., (2010), *Teori & Praktek Peradilan Tata Usaha Negara*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta. (2014), *Hukum Sarana Pemerintahan*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Yogyakarta. (2018), *Hukum Administrasi Negara*, Sinar Grafika, Yogyakarta
- Shadhu Bagas Suratno, (2017), *Pembentukan Peraturan Kebijakan Berdasarkan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*, e-Journal Lentera Hukum, Volume 4, Issue 3 (2017), pp. 164-174, Jember.
- Victor Imanuel W. Nalle, (2016), *Kedudukan Peraturan Kebijakan dalam Undang-Undang Administarsi Pemerintahan*, Jurnal Refleksi Hukum, Volume 10 No. 1, Surabaya