

PERLINDUNGAN HUKUM BAGI RAKYAT DALAM PENGGUNAAN DISKRESI PEMERINTAHAN PADA MASA PANDEMI COVID-19

Syofyan Hadi¹, Moudy Raul Ghozali²

Abstract

The purpose of this study is to explain and analyze legal protections for the people in the use of government discretion during the Covid 19 pandemic. This research is normative legal research with a statutory, conceptual, and case approach. The results of the study found that the laws and regulations provide legal protection for the people are very limited in the use of government discretion during the Covid-19 pandemic. The people are only given the right to review the laws and regulations to the Constitutional Court and the Supreme Court. The people are not entitled to file a lawsuit to the Administrative Court against decisions, actions and/or policy rules set by the Government in the context of handling the Covid-19 pandemic, and based on good faith and in accordance with the laws and regulations. In the future such provisions need to be changed by giving the rights of the aggrieved people to challenge decisions, actions, and/or policy rules with the aim of preventing the occurrence of executive dictatorship and excessive discretion on the grounds of danger, disaster or emergency conditions.

Keywords: Covid-19 pandemic; discretion; legal Protection

Abstrak

Tujuan penelitian ini adalah untuk menjelaskan dan menganalisis perlindungan hukum bagi rakyat dalam penggunaan diskresi pemerintahan pada masa pandemi Covid 19. Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan, konseptual, dan kasus. Hasil penelitian menemukan bahwa peraturan perundang-undangan memberikan perlindungan hukum bagi rakyat yang sangat terbatas dalam penggunaan diskresi pemerintahan pada masa pandemi Covid-19. Rakyat hanya diberikan hak untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan kepada Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung. Rakyat tidak berhak untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara terhadap keputusan, tindakan dan/atau peraturan kebijakan yang ditetapkan oleh Pemerintah dalam rangka penanganan pandemi Covid-19, serta didasarkan pada itikad baik dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Ke depan ketentuan demikian perlu diubah dengan memberikan hak rakyat yang dirugikan untuk menggugat keputusan, tindakan, dan/atau peraturan kebijakan dengan tujuan untuk mencegah terjadinya *executive dictatorship* dan *excessive discretion* dengan alasan terjadinya bahaya, bencana atau kondisi darurat.

Keyword: diskresi; pandemi Covid-19; perlindungan hukum

Pendahuluan

Pada saat ini, Indonesia dan negara-negara di dunia sedang menghadapi pandemi Covid-19 yang menimbulkan dampak serius terhadap kehidupan berbangsa dan bernegara. Penyebaran virus yang sangat cepat tentunya membutuhkan tindakan cepat dan tepat dari pemerintah untuk memberikan arahan ataupun himbuan kepada masyarakat luas. Pada dasarnya pemerintah dalam bertindak wajib didasari oleh peraturan perundang-undangan. Namun, terkadang peraturan perundang-undangan tidak lengkap dan tidak memadai untuk mengatasi persoalan. Untuk itu, pemerintah mengeluarkan sebuah kebijakan yang didasari oleh wewenang diskresi karena dipandang lebih cepat daripada membentuk peraturan.

¹ Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya, Jl. Semolowaru 45, Surabaya | syofyan@untag-sby.ac.id.

² Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Jl. Airlangga, Surabaya | raulmody98@gmail.com.

Diskresi merupakan kebebasan untuk menilai, menduga, serta mempertimbangkan untuk mengambil tindakan yang diperlukan (Apsari Hadi 2017).³ Diskresi merupakan kebebasan bertindak ataupun mengeluarkan sebuah keputusan yang berkiblat pada kemerdekaannya sendiri.⁴ Diskresi merupakan kewenangan yang dapat digunakan oleh pemerintah untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat ketika peraturan perundang-undangan tidak memadai dan bahkan menghambat.⁵ Dengan demikian, wewenang diskresi merupakan wewenang yang diberikan pada pejabat guna memberikan penyelesaian suatu persoalan konkret yang tidak ada aturannya, terdapat sebuah pilihan, tidak jelas, dan adanya stagnansi pemerintah. Dengan demikian, diskresi merupakan wewenang yang berfungsi sebagai *exit* yang dapat digunakan oleh pemerintah, terutama ketika terjadi kondisi darurat yang tidak pernah direncanakan dan peraturan perundang-undangan tidak lengkap, tidak jelas serta tidak memadai untuk mengatasinya.

Dalam penanganan pandemi Covid-19, pemerintah banyak menetapkan kebijakan yang berlandaskan pada kewenangan diskresi, karena peraturan perundang-undangan yang ada di bidang penanggulangan bencana dirasa tidak memadai. Namun dalam praktiknya, tidak sedikit masyarakat yang merasa hak-hak serta kepentingannya dirugikan oleh sebuah kebijakan Pemerintah yang didasarkan pada diskresi. Salah satu contohnya adalah penetapan kebijakan Pembatasan Sosial Berskala Besar (PSBB) dan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PPKM). Salah satu poin dari kebijakan tersebut adalah pembatasan kegiatan masyarakat baik secara ekonomi, keagaaman serta mobilitas warga. Dari segi tujuan, tentu hal tersebut untuk kepentingan umum, namun tidak sedikit merugikan warga masyarakat.

Dengan dasar tersebut, diskresi sangat berpotensi menimbulkan apa yang disebut sebagai *executive dictatorship*. Apalagi sesuai dengan ketentuan Pasal 49 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (UU No.5/1986), keputusan yang dikeluarkan dalam kondisi bencana atau darurat tidak dapat diuji ke PTUN. Di sisi yang lain, pemerintah juga dalam mengatasi pandemi Covid-19 tidak sedikit menetapkan instruksi dan edaran, yang menurut yurisprudensi tidak dapat diuji oleh lembaga peradilan manapun. Apabila hal tersebut diamini, tentu tidak sesuai dengan prinsip negara hukum karena mengebiri hak rakyat yang paling fundamental yakni hak untuk menguji tindakan pemerintah.

Uraian mengenai penelitian terdahulu untuk menunjukkan orisinalitas dari artikel ini adalah: *Pertama*, penerapan diskresi oleh Presiden atas kebijakan keuangan Negara dalam penanganan pandemi Covid-19 melalui Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-

³ Apsari Hadi, I. G. A. (2017). PERTANGGUNGJAWABAN PEJABAT PEMERINTAHAN DALAM TINDAKAN DISKRESI PASCA BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG NO. 30 TAHUN 2014 TENTANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN. *Kertha Patrika*, 39(01), 33. <https://doi.org/10.248-43/kp.2017.v39.i01.p03>

⁴ Sihotang, G. A., . P., & Sa'adah, N. (2017). DISKRESI DAN TANGGUNG JAWAB PEJABAT PUBLIK PADA PELAKSANAAN TUGAS DALAM SITUASI DARURAT. *LAW REFORM*, 13(1), 60. <https://doi.org/10.14710/lr.v13i1.15951>

⁵ Zaelani, M. A., Handayani, I. G. K. A. R., & Isharyanto, I. (2019). ANTINOMI DISKRESI DALAM BENTUK FREIES ERMESSEN UNTUK PENYELENGGARAAN PEMERINTAHAN BERWASAN PANCASILA. *Jurnal Jurisprudence*, 9(1), 64–80. <https://doi.org/10.23917/jurisprudence.v9i1.8096>

Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara Dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi *Corona Virus Disease* 2019 (COVID-19) Dan/Atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang Membahayakan Perekonomian Nasional Dan/Atau Stabilitas Sistem Keuangan (Perppu No.1/2020). Tulisan ini fokus untuk mengetahui batasan-batasan implementasi diskresi Presiden dalam menjalankan pemerintahan dan penerapannya.⁶ *Kedua*, perlindungan kebijakan diskresi dalam penanganan Covid-19 menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2020 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara Dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi *Corona Virus Disease* 2019 (COVID-19) Dan/Atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang Membahayakan Perekonomian Nasional Dan/Atau Stabilitas Sistem Keuangan (UU No.2/2020). Tulisan ini mengkaji tentang penggunaan dan pengawasan diskresi untuk penanganan pandemi Covid-19 dan perlindungan hukum bagi pemerintah dalam penggunaan diskresi menurut UU No.2/2020.⁷ *Ketiga*, pertanggungjawaban kepala daerah dalam penggunaan diskresi terkait penanggulangan pandemi Covid-19. Fokus tulisan ini adalah untuk mengetahui pertanggungjawaban penggunaan diskresi bagi kepala daerah dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam penanganan pandemi Covid-19 serta batasan-batasan penggunaan kewenangan diskresi oleh kepala daerah.⁸ Tulisan pertama dan kedua fokus pada perlindungan pejabat pemerintahan dalam penggunaan diskresi oleh pejabat keuangan dalam UU No.2/2020, sehingga berbeda dengan tulisan ini yang fokus pada perlindungan hukum bagi rakyat dalam penggunaan diskresi pada masa Covid-19. Sementara tulisan ketiga membahas tentang pertanggungjawaban kepala daerah dan batasan dalam penggunaan kewenangan diskresi, sehingga berbeda dengan tulisan ini yang fokus pada perlindungan hukum bagi rakyat dalam penggunaan diskresi pada masa Covid-19.

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, permasalahan dalam tulisan ini adalah mengenai perlindungan hukum bagi rakyat dalam penggunaan diskresi pemerintahan pada masa Covid-19.

Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian hukum normatif yang bertujuan untuk menemukan aturan, prinsip, konsep, teori, dan ajaran hukum yang digunakan untuk menjawab permasalahan. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan, konsep, dan kasus.

⁶ 'PENERAPAN DISKRESI OLEH PRESIDEN ATAS KEBIJAKAN KEUANGAN NEGARA DALAM PENANGANAN PANDEMI COVID-19 MELALUI PERATURAN PEMERINTAH PENGANTI UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2020', *LEX ADMINISTRATUM*, 9.3 (2021).

⁷ Fahmi Ramadhan Firdaus and Anna Erliyana, 'Perlindungan Kebijakan Diskresi Dalam Penanganan Covid-19 Menurut Undang-Undang Nomor. 2 Tahun 2020', *PALAR (Pakuan Law Review)*, 06.Juli (2020).

⁸ Yohanes Febriyanto Gibert and I Ketut Suardita, 'Pertanggungjawaban Kepala Daerah Dalam Penggunaan Diskresi Terkait Penanggulangan Pandemi Covid-19', *Kertha Negara: Journal Ilmu Hukum*, 9.3 (2021).

Hasil Penelitian Dan Pembahasan

Ius Constitutum Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Dalam Penggunaan Diskresi Pemerintahan Pada Masa Covid-19

Penggunaan kewenangan diskresi dalam penanganan Covid-19 tidak dapat dihindari. Setidak-tidaknya beberapa alasan pembenar penggunaan diskresi dalam penanganan Covid-19 yakni secara filosofis, pemerintah berkewajiban untuk melindungi segenap tumpah darah Indonesia. Untuk itu, berlaku maksim hukum *solus populis supreme lex esto* yang intinya berarti bahwa kesejahteraan dan keselamatan rakyat yang menjadi hukum tertinggi. Dengan dasar tersebut, dalam kondisi adanya kedaruratan atau bahaya, negara diberikan kewenangan *reserve* yang dapat menyimpangi ketentuan peraturan perundang-undangan yang dikenal sebagai diskresi. Secara yuridis, penggunaan kewenangan diskresi merupakan kewenangan yang diberikan kepada pemerintah untuk mengatasi kekurangan peraturan perundang-undangan yang tidak jelas, tidak lengkap, atau tidak mengatur sehingga sering menjadi hambatan pemerintah untuk mengambil keputusan/tindakan secara cepat dan tepat. Problem tersebut jika dicermati juga terjadi pada peraturan perundang-undangan terkait penanganan Covid-19. Untuk melengkapi kekurangan tersebut dan demi penanganan Covid-19 yang sesuai dengan kondisi yang dihadapi oleh pemerintah, maka solusi terbaik adalah penggunaan kewenangan diskresi. Hal tersebut diperkuat dengan ajaran dan teori dalam ilmu hukum yang menyatakan bahwa diskresi adalah kebebasan untuk menerapkan aturan pada suatu persoalan yang konkret dan mendesak.⁹ Secara sosiologis, terdapat fakta hukum bahwa penyebaran Covid-19 dari hari ke hari membutuhkan penanganan yang berbeda-beda. Apabila instrumen yang digunakan hanya instrument yang telah ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan, dapat dipastikan tujuan pengendalian tidak tercapai yang tentunya menimbulkan dampak negatif yang lebih luas. Untuk mengatasinya, diskresi adalah solusi terbaik asalkan bertujuan untuk kepentingan umum dan sesuai dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Dalam rangka pengendalian penyebaran Covid-19, pemerintah telah menetapkan berbagai kebijakan yang dasarnya adalah kewenangan diskresi. Beberapa contoh kebijakan tersebut adalah (1) pemberlakuan PSBB dengan keputusan kepala daerah, (2) pemberlakuan PPKM yang dasarnya adalah Instruksi Menteri Dalam Negeri yang kemudian ditetapkan dengan keputusan kepala daerah, (3) beberapa surat edaran yang terkait dengan pembatasan pelaksanaan ibadah keagamaan, kegiatan ekonomi, sosial, dan budaya, serta (4) bentuk kebijakan lainnya. Di samping kebijakan hukum tersebut, pemerintah juga menetapkan berbagai peraturan perundang-undangan seperti Perppu, Perpres, Permen, dan Perkada yang dasarnya adalah kewenangan diskresi. Bahkan, pemerintah juga melakukan beberapa tindakan materiil seperti penutupan jalan, pembubaran kegiatan masyarakat, dan kegiatan lainnya. Jika dilihat dari tujuan dibentuknya tindakan atau keputusan pemerintah memiliki arti yang positif dan mengedepankan kepentingan umum. Namun, dalam penerapannya banyak kepentingan

⁹ Erwin Hidayat Edy K and Amalia Diamantina, 'PENGUNAAN DISKRESI OLEH PEJABAT PUBLIK MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 30 TAHUN 2014 TENTANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN', *JURNAL HUKUM MEDIA BHAKTI*, 3.2 (2020) <<https://doi.org/10.32501/-jhmb.v3i2.40>>.

dan hak-hak rakyat yang dirugikan, seperti penutupan sebagian besar jalan utama sebagai implementasi PSBB atau PPKM, pembatasan jam atau waktu operasional pertokoan dan perkantoran. Hal tersebut menimbulkan kerugian bagi rakyat yang terdampak oleh kebijakan tersebut.

Seperti yang telah dijelaskan di atas, pemerintah memang berwenang untuk melakukan pembatasan kegiatan rakyat, namun harus tetap dalam kerangka negara hukum. Tindakan pemerintah tersebut harus memenuhi persyaratan keabsahan tindakan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 8 dan Pasal 52 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UU No.30/2014).¹⁰ Tujuannya agar tidak terjadi *executive dictatorship* sehingga rakyat tetap memperoleh perlindungan hukum baik secara preventif maupun represif.¹¹ Dengan dasar tersebut, peraturan perundang-undangan di Indonesia telah mengatur beberapa bentuk perlindungan hukum bagi rakyat dalam penggunaan diskresi pada masa Covid-19, yakni perlindungan hukum preventif berupa hak masyarakat untuk berpartisipasi sebelum kebijakan ditetapkan atau tindakan dilakukan.¹² Dalam penjelasan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2007 tentang Penanggulangan Bencana (UU No.24/2007) menentukan bahwa salah satu hak masyarakat adalah partisipasi dalam hal menentukan sebuah keputusan. Dalam penjelasan tersebut menentukan bahwa meskipun terdapat sebuah bencana hak-hak masyarakat juga perlu untuk diperhatikan dengan membuka partisipasi masyarakat. Hal senada juga ditentukan dalam Pasal 82 ayat (3) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2018 tentang Keekarantinaan Kesehatan (UU No.6/2018) bahwa pembinaan kegiatan karantina kesehatan salah satunya ditujukan untuk meningkatkan partisipasi masyarakat. Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan hukum bagi rakyat dalam bentuk penyelesaian sengketa. Melalui perlindungan hukum represif ini, rakyat yang dirugikan oleh tindakan pemerintah dapat mengajukan gugatan/permohonan. Bentuk perlindungan hukum represif dalam penggunaan diskresi pada masa Covid-19 dalam peraturan perundang-undangan sangat terbatas yakni hanya berupa hak rakyat untuk mengajukan permohonan pengujian peraturan perundang-undangan yang terkait penanganan pandemi Covid-19 ke Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung.

Salah satu bentuk penggunaan kewenangan diskresi pemerintah untuk penanganan Covid-19 adalah (1) Perppu No.1/2020 yang kemudian ditetapkan dengan UU No.2/2020 yang mengatur tentang penggunaan keuangan negara untuk pada masa Covid-19¹³; dan (2) beberapa Perpres dan Permen. Peraturan perundang-undangan tersebut berisi

¹⁰ Syofyan Hadi and Tomy Michael, 'Principles of Defense (*Rechtmatigheid*) In Decision Standing of State Administration □', 5.2 (2017), 383–400 <<https://doi.org/10.15408/jch.v5i2.7096>>.

¹¹ Bambang Arwanto, 'PERLINDUNGAN HUKUM BAGI RAKYAT AKIBAT TINDAKAN FAKTUAL PEMERINTAH', *Yuridika*, 31.3 (2017) <<https://doi.org/10.20473/ydk.v31i3.4857>>.

¹² Andika Persada Putera, 'PRINSIP KEPERCAYAAN SEBAGAI FONDASI UTAMA KEGIATAN PERBANKAN', *Jurnal Hukum Bisnis Bonum Commune*, 2020 <<https://doi.org/10.30996/jhbhc.v-3i1.29-84>>.

¹³ Henny Juliani, 'Analisis Yuridis Kebijakan Keuangan Negara Dalam Penanganan Pandemi Covid-19 Melalui Peraturan Pemerintah Pengganti Undang- Undang Nomor 1 Tahun 2020', *Administrative Law & Governance Journal*, 2020.

kebijakan-kebijakan negara yang diperlukan untuk penanggulangan pandemi Covid-19. Peraturan perundang-undangan tersebut tentu dapat (berpotensi) menimbulkan kerugian konstitusional dan kerugian hukum bagi rakyat. Untuk itu sesuai dengan prinsip negara hukum, maka rakyat diberikan hak untuk mengajukan permohonan pengujian ke pengadilan.¹⁴ Sesuai dengan ketentuan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945), pengujian UU dan Perppu terhadap UUD NRI 1945 diajukan kepada Mahkamah Konstitusi. Sementara pengujian peraturan perundang-undangan di bawah UU terhadap UU diajukan kepada Mahkamah Agung sesuai ketentuan Pasal 24A ayat (1) UUD NRI 1945.¹⁵

Salah satu contoh pengujian terhadap penggunaan diskresi pemerintahan pada masa Covid-19 adalah permohonan pengujian formil dan materiil UU No.2/2020. Permohonan tersebut didasarkan pada alasan bahwa pembentukan UU No.2/2020 dan beberapa materi muatannya bertentangan dengan UUD NRI 1945. Salah satunya adalah ketentuan Pasal 27 yang mengatur imunitas bagi penyelenggara negara sebagai pejabat pengelola keuangan negara agar terbebas dari tuntutan hukum dalam melaksanakan ketentuan undang-undang tersebut. Pemberian imunitas tersebut bertentangan dengan prinsip negara hukum, prinsip pengelolaan keuangan negara, prinsip persamaan di mata hukum, dan prinsip jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil sebagaimana ditentukan dalam UUD NRI 1945. Terhadap permohonan tersebut, Mahkamah Konstitusi dalam putusan No. 37/PUU-XVIII/2020 menyatakan ketentuan Pasal 27 *a quo* bertentangan secara bersyarat terhadap UUD NRI 1945. Dalam putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa Pasal 27 ayat (1) dan ayat (3) bertentangan dengan UUD NRI 1945 selama tidak dimaknai “Biaya yang telah dikeluarkan Pemerintah dan/atau lembaga anggota KSSK dalam rangka pelaksanaan kebijakan pendapatan negara termasuk kebijakan di bidang perpajakan, kebijakan belanja negara termasuk kebijakan di bidang keuangan daerah, kebijakan pembiayaan, kebijakan stabilitas sistem keuangan, dan program pemulihan ekonomi nasional, merupakan bagian dari biaya ekonomi untuk penyelamatan perekonomian dari krisis dan bukan merupakan kerugian negara sepanjang dilakukan dengan iktikad baik dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan” dan “Segala tindakan termasuk keputusan yang diambil berdasarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang ini bukan merupakan objek gugatan yang dapat diajukan kepada peradilan tata usaha negara sepanjang dilakukan terkait dengan penanganan pandemi Covid-19 serta dilakukan dengan iktikad baik dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan”.

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut semakin memperkuat argumentasi penulis bahwa perlindungan hukum represif bagi rakyat pada masa Covid-19 sangat terbatas. Hal tersebut disebabkan karena rakyat yang berpotensi dirugikan oleh penggunaan diskresi pemerintahan pada masa Covid-19 tidak dapat mengajukan gugatan sengketa tata usaha negara ke Pengadilan Tata Usaha Negara. Hal tersebut secara *expressive verbis* ditentukan

¹⁴ Idul Rishan, ‘Konsep Pengujian Formil Undang-Undang Di Mahkamah Konstitusi’, *Jurnal Konstitusi*, 18.1 (2021) <<https://doi.org/10.31078/jk1811>>.

¹⁵ Diyar Ginanjar Andiraharja, ‘Judicial Review Oleh Mahkamah Konstitusi Sebagai Fungsi Ajudikasi Konstitusional Di Indonesia’, *Khazanah Hukum*, 3.2 (2021) <<https://doi.org/10.15575/kh.v-3i2.9012>>.

dalam Pasal 49 UU No.5/1986 yang menentukan bahwa keputusan yang ditetapkan pada saat terjadinya keadaan darurat, bahaya, bencana, dan mendesak untuk kepentingan umum tidak dapat digugat ke Pengadilan Tata Usaha Negara.¹⁶ Dengan kata lain, keputusan demikian dikecualikan dari kompetensi absolut Pengadilan Tata Usaha Negara. *Ratio legis*-nya adalah karena dalam kondisi tersebut negara dituntut untuk bertindak cepat untuk mengendalikan dan mengembalikan kepada kondisi semula, sehingga hak rakyat dan kewenangan untuk mengadili dikesampingkan.

Pengecualian tersebut memang hanya berlaku untuk semua jenis keputusan yang ditetapkan untuk menanggulangi pandemi Covid-19. Sementara itu, keputusan yang tidak berkaitan dengan pandemi Covid-19 tetap menjadi kompetensi absolut Pengadilan Tata Usaha Negara. Argumentasi tersebut diperkuat oleh *ratio decidendi* Mahkamah Konstitusi putusan No. 37/PUU-XVIII/2020 yang berbunyi:

“Dengan merujuk ketentuan Pasal 49 UU PTUN tersebut di atas, maka sesungguhnya dalam keadaan pandemi Covid-19 seperti yang terjadi saat ini merupakan bagian dari keadaan yang dikecualikan untuk tidak dapat dijadikan sebagai objek gugatan terhadap Keputusan Badan Tata Usaha Negara kepada Peradilan Tata Usaha Negara. Namun demikian, setelah dicermati dengan saksama telah ternyata UU No.2/2020 tidak hanya berkaitan dengan pandemi Covid-19 tetapi juga berkaitan dengan berbagai macam ancaman yang membahayakan perekonomian nasional dan/atau stabilitas sistem keuangan (vide Judul UU No.2/2020). Oleh karena itu, terhadap keadaan di luar pandemi Covid-19 dan begitu pula terhadap keputusan Badan Tata Usaha Negara yang didasarkan pada iktikad yang tidak baik dan tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan, menurut Mahkamah hal demikian seharusnya tetap dapat dikontrol dan dapat dijadikan objek gugatan ke Peradilan Tata Usaha Negara. Terlebih lagi, dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UU No.30/2014) objek gugatan ke Peradilan Tata Usaha Negara tidak hanya keputusan tetapi juga tindakan administrasi pemerintahan (vide Pasal 75 dan Penjelasan Umum UU No.30/2014). Dengan demikian, apabila fungsi kontrol tersebut tidak diberikan maka hal demikian berpotensi menimbulkan kesewenang-wenangan (*abuse of power*) dan ketidakpastian hukum. Sebab, sesungguhnya yang mempunyai kewenangan untuk menilai keputusan dan/atau tindakan bertentangan atau tidak bertentangan dengan hukum adalah Hakim Pengadilan. Oleh karena itu, sepanjang keputusan dan/atau tindakan diterbitkan dalam kaitannya dengan pandemi Covid-19 serta dilakukan dengan iktikad baik dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan hakim harus menyatakan bahwa objek keputusan Badan Tata Usaha Negara dan/atau tindakan administrasi pemerintahan bukan merupakan objek gugatan. Namun, dalam hal yang terjadi secara faktual adalah sebaliknya, maka keputusan badan tata usaha negara dan/atau tindakan pemerintahan tersebut jika terbukti adanya penyalahgunaan wewenang harus dinyatakan batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”.

¹⁶ Bambang Heriyanto, 'KOMPETENSI ABSOLUT PERADILAN TATA USAHA NEGARA BERDASARKAN PARADIGMA UU NO. 30 TAHUN 2014 TENTANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN', *PALAR | PAKUAN LAW REVIEW*, 4.1 (2018) <<https://doi.org/10.33751/.v4i1.784>>.

Dengan demikian, ada 2 (dua) kaidah hukum yang dibangun dalam putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, yakni Pengadilan Tata Usaha Negara tidak berwenang untuk mengadili tindakan dan/atau keputusan pemerintah yang ditetapkan untuk pengendalian Covid-19 serta dilakukan dengan iktikad baik dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan; sebaliknya Pengadilan Tata Usaha Negara berwenang mengadili tindakan dan/atau keputusan pemerintah yang ditetapkan bukan untuk pengendalian pandemi Covid-19 serta keputusan yang didasarkan pada iktikad yang tidak baik dan tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Mengajukan gugatan sengketa *onrechtmatige overheidsdaad* dimana selain menetapkan keputusan, pemerintah juga melakukan berbagai tindakan materiil sebagai upaya penanganan Covid-19 seperti pembatasan kegiatan ekonomi dan sosial masyarakat, pembatasan mobilitas masyarakat seperti penutupan, dan pembubaran kegiatan masyarakat, serta tindakan materiil lainnya. Pasca berlakunya Pasal 87 UU No.30/2014, pengertian keputusan yang ada dalam Pasal 1 angka 9 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (UU No.51/2009) diubah. Dalam pengertian Pasal 87 *a quo*, tindakan juga termasuk keputusan. Untuk itu, sesuai dengan ketentuan Pasal 85 UU No.30/2014 sengketa *onrechtmatige overheidsdaad* yang biasa disebabkan oleh tindakan materiil menjadi kompetensi absolut Pengadilan Tata Usaha Negara.¹⁷

Berdasarkan penjelasan tersebut, tindakan pemerintah yang dilaksanakan untuk penanganan pandemi Covid-19 serta dilakukan dengan itikad baik dan sesuai peraturan perundang-undangan dikecualikan dari kompetensi absolut Pengadilan Tata Usaha Negara. Sebaliknya, jika tindakan tidak dilaksanakan untuk penanganan Covid-19 serta dilakukan dengan itikad tidak baik dan tidak sesuai peraturan perundang-undangan, tetap menjadi kompetensi absolut Pengadilan Tata Usaha Negara. Menguji peraturan kebijakan dimana selain menetapkan peraturan perundang-undangan, keputusan, dan tindakan materiil, pemerintah juga menetapkan peraturan kebijakan seperti instruksi dan surat edaran sebagai pedoman penanganan pandemi Covid-19.¹⁸ Penetapan peraturan kebijakan merupakan kewenangan pemerintah. Namun jika dilihat dari prinsip negara hukum, penetapan peraturan kebijakan tersebut menimbulkan persoalan hukum karena tidak ada mekanisme pengujian sebagai upaya rakyat untuk memperoleh perlindungan. Hukum positif tidak memberikan kewenangan kepada pengadilan manapun untuk menguji peraturan kebijakan.¹⁹ Berdasarkan yurisprudensi dalam putusan Mahkamah Agung No. 140/153/411.010/2015, peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undangan, sehingga tidak dapat dijadikan objek pengujian di Mahkamah Agung.

¹⁷ Ridwan HR, Despan Heryansyah, SHL., MH., and Dian Kus Pratiwi, SH., MH., 'PERLUASAN KOMPETENSI ABSOLUT PENGADILAN TATA USAHA NEGARA DALAM UNDANG-UNDANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN', *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, 25.2 (2018) <<https://doi.org/10.20885/iustum.vol25.iss2.art7>>.

¹⁸ Eric Eric and Wening Anggraita, 'Perlindungan Hukum Atas Dikeluarkannya Peraturan Kebijakan (Beleidsregel)', *Jurnal Komunikasi Hukum (JKH)*, 7.1 (2021) <<https://doi.org/10.23887/jkh.v-7i1.31820>>.

¹⁹ Victor Imanuel W Nalle, 'KEWENANGAN YUDIKATIF DALAM PENGUJIAN PERATURAN KEBIJAKAN', *Jurnal Yudisial*, 2013.

***Ius Constituendum* Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Dalam Penggunaan Diskresi Peme-rintahan Pada Masa Darurat, Bencana, Dan Bahaya**

Perlindungan hukum represif bagi rakyat pada saat terjadinya bencana, kondisi darurat, atau bahaya sangat terbatas. Hal tersebut tentu tidak sesuai dengan prinsip negara hukum yang setidak-tidaknya mempersyaratkan 2 (dua) hal yakni (1) kewajiban pemerintah untuk bertindak sesuai dengan hukum sebagai instrumen untuk membatasi tindakan pemerintah; dan (2) adanya hak rakyat untuk menguji tindakan pemerintah dalam keadaan apapun dengan tujuan untuk mencegah terjadinya *executive dictatorship*. Kedua prinsip tersebut perlu diperhatikan dalam penggunaan diskresi pemerintahan dalam masa darurat atau bahaya, sehingga tidak boleh kondisi darurat dijadikan sebagai alasan bagi pemerintah untuk bertindak tidak sesuai dengan hukum sehingga melanggar hak rakyat. Memang betul dengan merujuk pada prinsip *necessity* dan prinsip *reserve*, pemerintah boleh membatasi hak dalam kondisi darurat atau bahaya, namun bukan hak yang bersifat fundamental dan utama. Menurut penulis, hak rakyat untuk memperoleh perlindungan hukum dengan adanya hak gugat tersebut termasuk dalam hak yang fundamental.

Berdasarkan argumentasi hukum tersebut, ke depan perlu diatur pembatasan kekuasaan pemerintah dalam kondisi bahaya sehingga tidak terjadi *executive dictatorship* terutama dalam penggunaan kewenangan diskresi yang berlebihan (*excessive discretion*) dalam penetapan peraturan kebijakan. Jangan sampai peraturan kebijakan memuat materi yang membatasi hak asasi manusia, karena seharusnya menjadi materi muatan undang-undang. Perlu pengaturan yang memberikan hak kepada rakyat untuk mengajukan pengujian atas keputusan/tindakan/peraturan kebijakan yang ditetapkan oleh pemerintah untuk mengendalikan kondisi darurat/bahaya/bencana. Alasan darurat menurut penulis tidak boleh dijadikan alasan, karena hak ini penting untuk mencegah kesewenang-wenangan pemerintah dan potensi untuk bertindak secara absolut dan tirani. Untuk itu, perlu dilakukan revisi bahkan penghapusan terhadap ketentuan Pasal 49 UU No.5/1986. Secara komparatif, negara-negara modern seperti Amerika Serikat tetap memberikan hak kepada rakyat untuk menguji tindakan pemerintah yang merugikannya walaupun tindakan tersebut ditujukan untuk mengendalikan bahaya/bencana/kondisi darurat.

Kesimpulan

Dalam rangka pengendalian pandemi Covid-19, secara filosofis dan yuridis pemerintah diberikan kewenangan untuk menggunakan kewenangan diskresi karena peraturan perundang-undangan yang ada tidak memadai dan cukup. Penggunaan diskresi pemerintahan dalam penanganan Covid-19 harus sesuai dengan prinsip negara hukum yakni memberikan perlindungan hukum bagi rakyat, baik preventif maupun represif. Namun demikian, perlindungan hukum bagi rakyat dalam penggunaan kewenangan diskresi pada masa Covid-19 sangat terbatas, yakni rakyat hanya dapat mengajukan permohonan pengujian peraturan perundang-undangan kepada Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung. Rakyat tidak diberikan hak untuk menguji keputusan, tindakan, dan peraturan kebijakan yang ditetapkan oleh pemerintah untuk mengendalikan pandemi

Covid-19 serta sesuai dengan prinsip itikad baik dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Ke depan, pengaturan tersebut perlu diperbaiki agar sesuai dengan prinsip negara hukum dengan memberikan rakyat berupa hak untuk menguji keputusan, tindakan, peraturan kebijakan yang ditetapkan untuk menangani bencana, keadaan bahaya/darurat.

Daftar Pustaka

- Andiraharja, Diyar Ginanjar, 'Judicial Review Oleh Mahkamah Konstitusi Sebagai Fungsi Ajudikasi Konstitusional Di Indonesia', *Khazanah Hukum*, 3.2 (2021) <<https://doi.org/10.15575/kh.v3i2.9012>>
- Arwanto, Bambang, 'PERLINDUNGAN HUKUM BAGI RAKYAT AKIBAT TINDAKAN FAKTUAL PEMERINTAH', *Yuridika*, 31.3 (2017) <<https://doi.org/10.20473/ydk.v-31i3.4857>>
- Edy K, Erwin Hidayat, and Amalia Diamantina, 'PENGUNAAN DISKRESI OLEH PEJABAT PUBLIK MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 30 TAHUN 2014 TENTANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN', *JURNAL HUKUM MEDIA BHAKTI*, 3.2 (2020) <<https://doi.org/10.32501/jhmb.v3i2.40>>
- Eric, Eric, and Wening Anggraita, 'Perlindungan Hukum Atas Dikeluarkannya Peraturan Kebijakan (Beleidsregel)', *Jurnal Komunikasi Hukum (JKH)*, 7.1 (2021) <<https://doi.org/10.23887/jkh.v7i1.31820>>
- Firdaus, Fahmi Ramadhan, and Anna Erliyana, 'Perlindungan Kebijakan Diskresi Dalam Penanganan Covid-19 Menurut Undang-Undang Nomor. 2 Tahun 2020', *PALAR (Pakuan Law Review)*, 06.Juli (2020)
- Gibert, Yohanes Febriyanto, and I Ketut Suardita, 'Pertanggungjawaban Kepala Daerah Dalam Penggunaan Diskresi Terkait Penanggulangan Pandemi Covid-19', *Kertha Negera : Journal Ilmu Hukum*, 9.3 (2021)
- Hadi, Syofyan, and Tomy Michael, 'Principles of Defense (Rechtmatigheid) In Decision Standing of State Administration □', 5.2 (2017), 383–400 <<https://doi.org/10.15408/jch.v5i2.7096>>
- Heriyanto, Bambang, 'KOMPETENSI ABSOLUT PERADILAN TATA USAHA NEGARA BERDASARKAN PARADIGMA UU NO. 30 TAHUN 2014 TENTANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN', *PALAR | PAKUAN LAW REVIEW*, 4.1 (2018) <<https://doi.org/10.33751/.v4i1.784>>
- HR, Ridwan, Despan Heryansyah, SHL., MH., and Dian Kus Pratiwi, SH., MH., 'PERLUASAN KOMPETENSI ABSOLUT PENGADILAN TATA USAHA NEGARA DALAM UNDANG-UNDANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN', *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, 25.2 (2018) <<https://doi.org/10.20885/iustum.vol25.iss2.art7>>
- Juliani, Henny, 'Analisis Yuridis Kebijakan Keuangan Negara Dalam Penanganan Pandemi Covid-19 Melalui Peraturan Pemerintah Pengganti Undang- Undang Nomor 1 Tahun 2020', *Administrative Law & Governance Journal*, 2020
- 'PENERAPAN DISKRESI OLEH PRESIDEN ATAS KEBIJAKAN KEUANGAN NEGARA DALAM PENANGANAN PANDEMI COVID-19 MELALUI PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2020', *LEX ADMINISTRATUM*, 9.3 (2021)
- Putera, Andika Persada, 'PRINSIP KEPERCAYAAN SEBAGAI FONDASI UTAMA KEGI-

DiH: Jurnal Ilmu Hukum
Volume 18 Nomor 1
Februari 2022
Syofyan Hadi
Moudy Raul Ghozali

ATAN PERBANKAN', *Jurnal Hukum Bisnis Bonum Commune*, 2020
<<https://doi.org/-10.30996/jhbbc.v3i1.2984>>

Rishan, Idul, 'Konsep Pengujian Formil Undang-Undang Di Mahkamah Konstitusi', *Jurnal Konstitusi*, 18.1 (2021) <<https://doi.org/10.31078/jk1811>>

Victor Imanuel W Nalle, 'KEWENANGAN YUDIKATIF DALAM PENGUJIAN PERATURAN KEBIJAKAN', *Jurnal Yudisial*, 2013