

Legalitas Pengaturan Kepesertaan BPJS Kesehatan Sebagai Syarat Pelayanan PublikMoh. Hasyim¹, Nurmalita Ayuningtyas Harahap²¹Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Indonesia²Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Indonesia**ABSTRACT**

The purpose of this study is to find out and analyze how the legality of BPJS Health membership arrangements is a condition of public service. The research method used covers, first, this type of research is normative juridical research which is based on primary and secondary legal materials. Second, the review is carried out using a conceptual approach (conceptual approach) and statutory approach (statute approach). Third, this research is a library research. The results of this study state that administrative sanctions in the form of not providing public services because they are not registered as BPJS participants have fulfilled the legality principle, because they have been regulated in Article 17 of the BPJS Law which is then regulated further in PP 86 Number 2013, while Presidential Instruction 1 of 2022 is a guideline that apply internally to implement the two regulations. However, in accordance with the principle of legality, based on the attribution of authority granted by Article 17 paragraph (5) of the BPJS Law, PP 86 Number 2013 only regulates the procedure for imposing administrative sanctions, does not regulate the determination of membership in the JKN program as a requirement for obtaining public services as well as mentioning the types of The types of public services referred to, and both of these things should be regulated in law.

MANUSCRIPT INFO**Manuscript History:**Received:

2022-11-02

Accepted:

2023-03-19

Corresponding Author:

Moh. Hasyim,

Keywords:

Legality; Arrangement; BPJS Membership



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

Cite this paper

Hasyim, M., & Harahap, N. A. (2023). Legalitas Pengaturan Kepesertaan BPJS Kesehatan Sebagai Syarat Pelayanan Publik. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4174

Layout Version:

v.6.2023

PENDAHULUAN

Negara Indonesia Negara Hukum Kesejahteraan (*Welfare State*) sesungguhnya dapat dipandang sebagai upaya untuk meningkatkan perlindungan terhadap hak-hak individu.³ Salah satunya adalah hak kesehatan bagi setiap warga negara. Kesehatan merupakan salah satu kebutuhan dasar manusia, karena itu kesehatan merupakan hak bagi setiap warga masyarakat yang dilindungi oleh undang-undang.⁴ Pada lingkup nasional, Pasal 28 H Ayat

¹ Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

² Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

³ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2016, hlm. 242.

⁴ Mikho Ardinata, *Tanggung Jawab Negara terhadap Jaminan Kesehatan dalam Perspektif Hak Asasi Manusia (State Responsibilities Of Health Guarantee In The Perspective Of Human Rights)*, Jurnal HAM, Volume 11, Nomor 2, Agustus 2020, hlm. 320.

(1) UUD 1945 menyatakan bahwa setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Pasal 9 UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyatakan bahwa: Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupannya. Setiap orang berhak hidup tenteram, aman, damai, bahagia, sejahtera, lahir dan batin. Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat.⁵ Bahkan terdapat standar norma dan pengaturan tentang hak Kesehatan bagi seluruh warga negara, yang diatur dalam Standar Norma dan Pengaturan Nomor 4 Tentang Hak Atas Kesehatan (SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan). Di No. 24 SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan, di bagian Pendahuluan disebutkan bahwa, Hak atas kesehatan tidak hanya dimaknai sebagai hak setiap orang untuk menjadi sehat atau untuk terbebas dari penyakit. Namun, hak atas kesehatan merupakan hak untuk mendapatkan dan menikmati standar kesehatan tertinggi yang dapat dicapai bagi setiap orang secara kodrati bahwa setiap manusia terlahir bebas dan sama. Kemudian, di No. 25 SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan, bagian Pendahuluan disebutkan bahwa Frasa “standar kesehatan tertinggi yang dapat dicapai” dimaknai bahwa tingkat kesehatan yang dapat dinikmati oleh setiap orang harus merupakan kondisi kesehatan yang tertinggi dan didukung dengan sumber daya yang maksimal, dan setiap orang berhak untuk mendapatkan dan menikmati pelayanan, fasilitas, dan kondisi yang diperlukan untuk mencegah, memulihkan, dan memitigasi kesehatan yang buruk. di No. 26 SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan dinyatakan, Hak atas kesehatan merupakan hak yang inklusif, melingkupi seluruh layanan kesehatan dan sejumlah prasyarat dasar bagi kesehatan yang harus tersedia sampai aras terbawah, dan bahwa setiap orang berhak atas kesehatan. Oleh karena itu, seperti kita ketahui menurut SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan, hak kesehatan yang diperoleh warga negara salah satunya adalah terkait dengan pelayanan dan fasilitas Kesehatan.

Dalam Negara Hukum Kesejahteraan (*Welfare State*), pemerintah diberi kewajiban untuk mewujudkan *bestuurzorg* (kesejahteraan umum), yang untuk itu kepada pemerintah diberikan campur tangan (*staatsbemoeienis*) dalam segala lapangan kehidupan masyarakat. Artinya pemerintah dituntut untuk bertindak aktif di tengah dinamika kehidupan masyarakat.⁶ Terutama terkait dengan bagaimana pemerintah dapat berperan aktif dalam mewujudkan hak pelayanan publik bagi warga negaranya. Hal ini dikarenakan, konsep negara kesejahteraan tidak hanya mencakup deskripsi mengenai sebuah cara pengorganisasian kesejahteraan (*welfare*) atau pelayanan sosial (*social services*). Melainkan juga sebuah konsep normatif atau sistem pendekatan ideal yang menekankan bahwa setiap orang harus memperoleh pelayanan publik sebagai haknya.⁷ Di samping itu berdasarkan apa yang terdapat di bagian konsideran menimbang dalam Undang-Undang No. 25 Tahun 2009, bahwa negara atau dalam hal ini pemerintah berkewajiban melayani setiap warga negara dan penduduk untuk memenuhi hak dan kebutuhan dasarnya dalam kerangka pelayanan publik yang merupakan amanat Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Bahkan, kewajiban pemerintah untuk memberikan pelayanan publik dalam rangka mewujudkan kesejahteraan umum itu melahirkan prinsip bahwa pemerintah tidak boleh menolak untuk memberikan pelayanan kepada warga negara dengan alasan tidak ada

⁵ Ibid, hlm.321.

⁶ Ibid, hlm.229.

⁷ Nuriyanto, *Penyelenggaraan Pelayanan Publik Di Indonesia, Sudahkah Berlandaskan Konsep “Welfare State”?*, Jurnal Konstitusi, Volume 11, Nomor 3, September 2014.

undang-undang yang mengaturnya (*iura officialibus consilia*) dan terikat dengan adagium *salus populi suprema lex* (kesejahteraan rakyat adalah hukum yang tertinggi).⁸

Lahirnya Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional yang seolah menegaskan adanya kewajiban pemerintah dalam memenuhi hak dan kebutuhan dasar dalam pelayanan publik bagi warga negara, karena membebaskan kewajiban pada masyarakat untuk memperoleh hak pelayanan publik dengan mempersyaratkan bahwa setiap orang kewajiban kepesertaan program Jaminan Sosial yang diselenggarakan oleh Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) Kesehatan, yang kemudian jika tidak terdaftar sebagai peserta program Jaminan Sosial tersebut, maka akan diberikan sanksi administratif berupa tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu. Adanya ketentuan tersebut antara lain terdapat pada Diktum kedua angka 3 huruf n Inpres 1 Tahun 2022 yang menyatakan bahwa, Mendagri untuk meningkatkan pembinaan dan pengawasan kepada Gubernur dan Bupati/Wali Kota dalam pelaksanaan program Jaminan Kesehatan Nasional, termasuk dalam hal penerapan sanksi tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu terkait kepatuhan dalam program JKN. Selain itu pada Diktum kedua angka 28 huruf m yang menyatakan bahwa, Para Gubernur untuk melaksanakan pengenaan sanksi administratif tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu kepada Pemberi Kerja selain Penyelenggara Negara dan setiap orang selain Pemberi Kerja, Pekerja dan Penerima Bantuan Iuran Jaminan Kesehatan yang tidak memenuhi kewajibannya dalam program JKN sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan. Adapun beberapa hak atas pelayanan publik yang terdampak pasca dikeluarkannya Inpres Nomor 1 Tahun 2022 antara lain, pelayanan publik dalam hal pelayanan administrasi hukum umum, pelayanan kekayaan intelektual, dan pelayanan keimigrasian merupakan Peserta aktif dalam program JKN yang merupakan kewenangan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, pelayanan publik dalam bidang penyelenggaraan ibadah haji/umrah yang merupakan kewenangan Kementerian Agama, bidang Pendidikan yang merupakan kewenangan Kementerian Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi dan Kementerian Agama, di bidang administrasi kependudukan yang merupakan kewenangan dari Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil, pelayanan publik dalam pembuatan SIM, STNK, dan SKCK yang merupakan kewenangan POLRI, dan dalam pendaftaran peralihan hak atas tanah karena jual-beli yang merupakan Kementerian ATR/BPN. Oleh karena itu, muncul persoalan bagaimana legalitas atas Inpres No. 1 Tahun 2022 yang kemudian memberikan beban atau kewajiban bagi Warga Negara untuk mendaftarkan diri sebagai prasyarat dalam memperoleh pelayanan publik.

Di samping itu, adanya pengaturan tentang program Jaminan Kesehatan yang diselenggarakan Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) terkait pula dengan berbagai peraturan selain Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional, yaitu Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (UU BPJS) dan Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang. Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. Dalam UU BPJS misalnya, dalam Pasal 17 menyatakan bahwa:

- (1) Pemberi Kerja selain penyelenggara negara yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (1) dan ayat (2), dan setiap orang yang tidak

⁸ *Ibid.*

melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 dikenai sanksi administratif.

- (2) Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa: a. teguran tertulis; b. denda; dan/atau c. tidak mendapat pelayanan publik tertentu.
- (3) Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a dan huruf b dilakukan oleh BPJS.
- (4) Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf c dilakukan oleh Pemerintah atau pemerintah daerah atas permintaan BPJS.
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Jika dilihat, dalam undang-undang tersebut secara atribusi dinyatakan bahwa ketentuan mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif diatur dengan peraturan pemerintah. Dalam hal ini peraturan pemerintah yang dimaksud adalah Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. (PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial).

Namun apabila ditinjau peraturan pemerintah tidak hanya mengatur tentang tata cara pengenaan sanksi administratif, namun terdapat ketentuan terkait kepesertaan program Jaminan Kesehatan Nasional sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik. Misalnya pada Pasal 8 ayat (3) huruf a, yang mengatur antara lain a. Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) huruf a dan setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) huruf a dilakukan dengan mempersyaratkan kepada mereka untuk melengkapi identitas kepesertaan jaminan sosial dalam mendapat pelayanan publik tertentu. Oleh karena itu, dalam penelitian ini penulis ingin mengetahui bagaimana legalitas pengaturan tentang kepesertaan bpjs kesehatan sebagai syarat pelayanan publik. Berangkat dari permasalahan tersebut, maka terdapat rumusan masalah, yaitu Bagaimana legalitas pengaturan kepesertaan BPJS Kesehatan sebagai syarat pelayanan publik ? Adapun, terdapat beberapa perbandingan dengan penelitian lain yang juga membahas tentang peraturan BPJS, diantaranya penelitian yang ditulis oleh Ni Wayan Nunik Apriliani, dkk dalam penelitian yang berjudul

Mplementasi Peraturan BPJS Terhadap Pelayanan Kesehatan Pasien Bpjs Kesehatan Di RSUD Kabupaten Buleleng, yang dipublikasikan di Jurnal Ilmiah Akuntansi dan Humanika. Namun, dalam penelitian tersebut terdapat perbedaan analisis dengan penelitian ini yang lebih pada implementasi peraturan BPJS dan tidak membahas mengenai Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022. Kemudian penelitian yang dilakukan oleh Andi Lala dan Tulus Rahayu dengan judul Rekonstruksi Undang-Undang BPJS dalam Prespektif Hukum Positif pada Pasal 27 dan 34 Undang-Undang Dasar 1945 yang dipublikasi di jurnal Jurnal Pengkajian Penelitian Ekonomi dan Hukum Islam. Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis bagaimana legalitas pengaturan kepesertaan BPJS Kesehatan sebagai syarat pelayanan publik, yang mana dapat menjadi pengayaan keilmuan di bidang hukum administrasi negara dan rekomendasi untuk pemerintah dalam membuat instrumen hukum kedepannya.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Membahas legalitas pengaturan BPJS ini, maka perlu diketahui dahulu mengenai asas legalitas dan kewenangan, sebab permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah legalitas pengaturan kepesertaan BPJS Kesehatan sebagai syarat pelayanan publik. Asas legalitas tidak hanya dikenal dalam hukum pidana, tetapi juga dalam bidang Hukum Administrasi Negara. Indonesia dalam konteks sebagai negara hukum, kewenangan untuk melakukan suatu tindakan administrasi yang dilakukan oleh organ pemerintah atau pejabat negara dalam penyelenggaraan pemerintah, harus didasarkan pada sumber kewenangan yang secara jelas diberikan oleh peraturan perundangundangan.⁹ Secara khusus, asas legalitas yang termasuk dalam ruang lingkup hukum administrasi negara dapat dikemukakan sebagai suatu sistem pembatasan kekuasaan pemerintah atau pejabat administrasi negara. Dalam asas legalitas berlaku prinsip bahwa setiap tindakan pemerintah atau pejabat administrasi negara harus berdasarkan hukum atau undang-undang yang sudah lebih dahulu ada sebelum tindakan tersebut dilakukan. Asas legalitas memberikan dasar kewenangan bertindak bagi pemerintah atau pejabat administrasi negara.¹⁰

Menurut Philipus M. Hadjon dalam Hukum-Tata Negara-wewenang (*bevoegheid*) dideskripsikan sebagai kekuasaan hukum (*rechtsmacht*). Jadi dalam konsep hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan. Asas legalitas ini digunakan dalam bidang Hukum Administrasi Negara yang memiliki makna, "*Dat het bestuur aan de wet is onderworpen*" (bahwa pemerintah tunduk pada undang-undang) atau asas legalitas menentukan bahwa semua ketentuan yang mengikat warga negara harus didasarkan pada undang-undang. Asas legalitas ini merupakan prinsip negara hukum yang sering dirumuskan dengan ungkapan "*Het beginsel van wetmatigheid van bestuur*" yakni prinsip keabsahan pemerintahan.¹¹

Kata kewenangan berasal dari kata dasar wewenang yang diartikan sebagai hal berwenang, hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu. Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan berasal dari kekuasaan legislatif (diberi oleh undang-undang) atau dari kekuasaan eksekutif administrative. Ateng Syafrudin berpendapat ada perbedaan antara pengertian kewenangan dan wewenang. Kita harus membedakan antara kewenangan (*authority, gezag*) dengan wewenang (*competence, bevoegheid*). Kewenangan adalah apa yang diberikan oleh undang-undang, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu "*onderdeel*" (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan wewenang serta disertai wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.¹² Kewenangan bertindak pemerintah dalam hukum administrasi negara merupakan kewenangan yang diberikan berdasarkan suatu ketentuan hukum positif.¹³

Kewenangan merupakan implikasi dari hubungan hukum. Dalam HAN, hubungan hukum yang terjadi adalah antara penguasa sebagai subjek yang memerintah, dan warga masyarakat sebagai subjek yang diperintah. Penguasa dalam hal ini Pemerintah melaksanakan *bestuurzorg*, yaitu menyelenggarakan kepentingan umum yang dijalankan oleh penguasa administrasi negara, di mana penguasa tersebut harus mempunyai

⁹ Rio Admiral Parikesit, *Penerapan Asas Legalitas (Legaliteit Beginsel/Wetmatigheid Van Bestuur) dalam Kebijakan Sentralisasi Pengharmonisasian Peraturan Perundang-Undangan*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 18 No. 4 - Desember 2021, hlm.454.

¹⁰ Ridwan, *op,cit*, hlm.141.

¹¹ Ridwan HR, *op,cit*, hlm.91.

¹² Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1995, hlm. 78

¹³ Herman dan Henry Julian Noor, *Doktrin Tindakan Hukum Administrasi Negara Membuat Keputusan (Beschikking)*, Jurnal Komunikasi Hukum, Volume 3, Nomor 1, Pebruari 2017, hlm.83.

wewenang.¹⁴ Keabsahan tindakan pemerintahan diukur berdasarkan wewenang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Hal ini pun dinyatakan oleh H.W.R. Wade bahwa¹⁵:

"The primary purpose of administrative law, therefore, is to keep the power of government within their legal bounds, so as to protect the citizen against their abuse". "(Tujuan dari Hukum Administrasi adalah untuk menjaga agar kekuasaan Pemerintahan berada dalam batas-batas hukum yang melandasinya, sehingga dapat melindungi masyarakat dari perbuatan penyalahgunaan atau pelampauan wewenang dari Pemerintah)."

Meskipun asas legalitas mengandung kelemahan, namun ia tetap menjadi prinsip utama dalam setiap negara hukum. Telah disebutkan bahwa asas legalitas merupakan dasar dalam setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan. Dengan kata lain, setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang.¹⁶ Dengan demikian, substansi asas legalitas adalah wewenang. Jika diterjemahkan H.D. Stout, dengan menyitir pendapat Goorden mengatakan bahwa wewenang adalah keseluruhan hak dan kewajiban yang secara eksplisit diberikan oleh pembuat undang-undang kepada subjek hukum publik.¹⁷ Secara teoritik, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.¹⁸ Mengenai atribusi, delegasi, dan mandat ini H.D. van Wijk/ Willem Konijnenbelt mendefinisikan sebagai berikut¹⁹:

- a. *Attributie*: atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintah;
- b. *Delegatie*; delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan lainnya;
- c. *Mandaat*: mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.

Atribusi biasa disebut sebagai Original Legislator. Jabatan yang dibentuk oleh undang-undang (UU) memperoleh wewenang atribusi yang ditetapkan oleh UU misalnya wewenang Gubernur dan Bupati/ Walikota ditetapkan oleh UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Delegasi dengan demikian merupakan pelimpahan wewenang untuk membuat besluit oleh Pejabat Pemerintahan kepada pihak lain dan wewenang yang dilimpahkan itu menjadi tanggungjawab pihak lain tersebut, konsep ini telah digunakan dalam Pasal 1 butir 6 jo. Pasal 1 butir 12 UU PTUN. Konsep mandat dengan demikian mengandung makna penugasan, bukan pelimpahan wewenang. Delegasi harus diartikan pelimpahan wewenang, sedangkan mandat diartikan penugasan.²⁰

Selain itu terdapat pula kaitannya dengan kewenangan dalam membentuk peraturan perundang-undangan. pelimpahan kewenangan pembentukan perangkat hukum peraturan perundang-undangan adalah pemberian kewenangan dari suatu Peraturan Perundang-

¹⁴*Ibid.*

¹⁵ Prajudi Atmosudirjo, *op,cit*, hlm. 52-53.

¹⁶ *Ibid*, hlm. 97-98.

¹⁷ *Ibid*, hlm. 98.

¹⁸ A'an Efendi dan Freddy Poernomo, Efendi, A'an dan Freddy Purnomo, *Hukum Administrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, hlm 101.

¹⁹ *Ibid*, hlm. 102.

²⁰ Sri Nur Hari Susanto, *Metode Perolehan dan Batas-Batas Wewenang Pemerintahan*, Administrative Law & Governance Journal. Volume 3 Issue 3, September 2020, hlm. 434-436.

undangan untuk membentuk perangkat hukum yang lebih rendah sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan. Peraturan Perundang-undangan pada umumnya tidak memuat substansi pengaturan secara mendetail. Oleh karena itu, untuk melaksanakan ketentuan tersebut diperlukan pengaturan lebih lanjut dalam bentuk instrumen hukum yang lebih rendah daripada peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Pembentukan instrumen hukum oleh suatu lembaga atau badan harus terlebih dahulu mendapat Pelimpahan kewenangan atau mandat.²¹

Peraturan Perundang-undangan pada umumnya tidak memuat ketentuan pengaturannya secara rinci atau mendetail, sehingga untuk melaksanakan ketentuan tersebut perlu dibuat pengaturan lebih lanjut dalam suatu perangkat hukum Peraturan Perundang-undangan sejenis atau yang lebih rendah. Perintah suatu peraturan perundang-undangan untuk membuat pengaturan lebih lanjut kepada lembaga/badan dalam bentuk perangkat hukum sejenis atau perangkat hukum yang lebih rendah dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, Perintah untuk membentuk ketentuan lebih lanjut dalam ilmu perundang-undangan disebut Pelimpahan kewenangan. Pelimpahan kewenangan ini pada umumnya diberikan kepada pemrakarsa untuk membuat pengaturan hukum lebih lanjut agar ketentuan yang diatur dalam undang-undang bersangkutan dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya. Perintah pembentukan pengaturan lebih lanjut kepada Lembaga Negara/pemerintahan merupakan pelimpahan kewenangan. Pendelegasian berarti penyerahan, berupa pelimpahan tanggung jawab kepada orang lain, sedang wewenang adalah hak dan kekuasaan untuk bertindak, kekuasaan untuk membuat keputusan, kekuasaan untuk memerintah atau melaksanakan fungsi hukum yang boleh tidak dilaksanakan. Delegasi adalah pelimpahan kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang lebih rendah, baik pelimpahan dinyatakan dengan tegas maupun tidak. Pelimpahan kewenangan pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah penyerahan atau pelimpahan tanggung jawab kepada orang lain terhadap hak dan kekuasaan untuk bertindak.²²

Pelimpahan kewenangan pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah penyerahan atau pelimpahan tanggung jawab kepada orang lain terhadap hak dan kekuasaan untuk bertindak dan pemberian kewenangan kepada pihak lain untuk melakukan pembentukan perangkat peraturan perundang-undangan, dengan kata lain Pendelegasian kewenangan pembentukan Peraturan Perundang-undangan, adalah pelimpahan atau pemberian sebahagian kewenangan kepada lembaga/instansi, Pemerintah Kementerian/nonkementerian, Pemerintahan Daerah Provinsi dan Pemerintah Daerah Kabupaten/ kota dalam rangka pembentukan suatu perangkat hukum untuk melaksanakan suatu peraturan perundang-undangan Pelimpahan kewenangan dalam pembentukan Peraturan Perundang-undangan, dapat dibagi dalam dua bentuk, yaitu²³:

1. Pelimpahan Kewenangan Atribusi;
2. Pelimpahan Kewenangan Delegasi;

Pelimpahan Kewenangan Atribusi adalah pemberian kewenangan membentuk Peraturan Perundang-undangan yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar atau Undang-Undang kepada suatu Lembaga Negara/pemerintahan. Pelimpahan Kewenangan Delegasi adalah pelimpahan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan

²¹ Zaelani, Pelimpahan Kewenangan Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undang (*Delegation Of Authority The Establishment Of Legislation Regulation*), Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 9 No. 1 - April 2012, hlm.121.

²² Ibid, hlm.122-123.

²³ Ibid, hlm.123-124.

perundang-undangan yang sejenis atau yang lebih rendah, baik pelimpahan dinyatakan dengan tegas maupun tidak.²⁴

Dari konsep dan teori yang telah dikemukakan di atas maka asas legalitas sangat penting bagi pejabat administrasi dalam melaksanakan tindakannya, karena apa yang terkandung dalam asas legalitas adalah seluruh tindakan pejabat administrasi didasarkan pada wewenang yang ada dalam suatu peraturan perundang-undangan. Jika dikaitkan dengan peneitian ini, maka dasar wewenang administrasi atau secara atribusi administrasi dalam melakukan tindakan pelayanan publik dalam lingkup pelaksanaan program BPJS memiliki wewenang yang ada di beberapa instrumen hukum untuk pengaturan kepesertaan BPJS kesehatan, antara lain UU BPJS, PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. Selain itu terdapat Inpres Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional. Oleh karena itu, perlu dibahas bagaimana legalitas pada instrumen hukum tersebut dalam kaitannya untuk pelaksanaan kepesertaan BPJS. Sebelum menganalisis mengenai dua instrumen hukum tersebut, maka perlu didahului penjelasan tentang konsep dan teori peraturan perundang-undangan. Penulis melakukan analisis pengaturan BPJS pada peraturan perundang-undangan, antara lain UU BPJS, PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. Berbeda dengan Inpres Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional yang akan masuk dalam instrumen hukum berbentuk peraturan kebijakan.

Adapun kedudukan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial dan Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial sebagai instrumen hukum dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Bagir Manan menyebut peraturan perundang-undangan sebagai hukum positif tertulis yang dibuat, ditetapkan, atau dibentuk pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang atau berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan tertentu dalam bentuk tertulis berisi yang aturan tingkah laku yang berlaku atau mengikat (secara) umum.²⁵

Peraturan merupakan hukum yang *in abstracto* atau general norm yang sifatnya mengikat umum (berlaku umum) dan tugasnya mengatur hal-hal yang bersifat umum (general)²⁶. Secara teoritis, istilah perundang-undangan mempunyai dua pengertian, yaitu :

- a) Peraturan perundang-undangan yang merupakan proses pembentukan / proses membentuk peraturan-peraturan negara baik di tingkat pusat maupun daerah.
- b) Peraturan perundang-undangan yang merupakan segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

Istilah perundang-undangan secara harfiah dapat diartikan peraturan yang berkaitan dengan undang-undang sendiri maupun peraturan lebih rendah yang merupakan atribusi ataupun delegasi undang-undang. Atas dasar atribusi dan delegasi kewenangan perundang-undangan maka yang tergolong peraturan perundang-undangan di Indonesia ialah undang-undang dan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah, seperti Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden yang berisi peraturan, Keputusan Menteri, dan keputusan-

²⁴ Ibid.

²⁵ Ridwan, *Hukum Administrasi Negara, op,cit*, hlm.61.

²⁶ Ibid, hlm.129.

keputusan lain yang berisi peraturan.²⁷ Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, definisi Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum. Peraturan Perundang-undangan dibentuk dan ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan. Sifat Norma Peraturan Perundang-undangan adalah bersifat umum ini ditujukan untuk seluruh warga negara Indonesia dan bersifat abstrak ini tidak mengatur hal-hal yang tertentu. adapun ciri-ciri peraturan perundang-undangan²⁸:

- a. Bersifat umum adalah ditunjukkan untuk seluruh warga Negara Indonesia.
- b. Bersifat Universal adalah diciptakan untuk menghadapi peristiwa yang akan datang yang belum jelas bentuk konkretnya.
- c. Memiliki kekuatan untuk mengoreksi dan memperbaiki dirinya sendiri.

Ciri tersebut akan berbeda dengan KTUN, yang mana KTUN lebih bersifat konkrit, Individual, dan Final. Bentuk KTUN demikian tidak merupakan bagian dari perbuatan keputusan (dalam arti *beschikkingdaan van de administratie*), tetapi termasuk perbuatan TUN di bidang pembuatan peraturan perundang-undangan.²⁹

Berdasarkan penjelasan Pasal 1 angka 2 UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana yang telah diubah menjadi UU No. 51 Tahun 2009 peraturan perundang-undangan adalah semua peraturan yang bersifat mengikat secara umum yang dikeluarkan oleh Badan Perwakilan Rakyat bersama pemerintah baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, serta semua Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, yang juga mengikat umum. Ketentuan pasal i mengisyaratkan bahwa peraturan perundang-undangan terdiri dari dua macam yaitu undang-undang/peraturan daerah dan keputusan pemerintah/pemerintah daerah. Dari dua jenis peraturan ini, undang-undang merupakan sumber hukum yang paling penting dalam Hukum Administrasi Negara. Menurut C.J.N. Verstedden, "*De wet is ongetwijfeld de belangrijkste bron van het bestuursrecht. We gebruiken het woord wet hier in materiele zin, zodat we er ook de lagere regelingen onder begrijpen*" (undang-undang secara pasti merupakan sumber hukum paling penting dalam Hukum Administrasi Negara. Kita menggunakan kata undang-undang di sini dalam arti materiil, peraturan tingkat rendah {peraturan daerah, pen.} termasuk pula dalam pengertian undang-undang). Secara formal undang-undang adalah peraturan hukum yang dibuat oleh lembaga legislatif, yang di Indonesia dibuat bersama-sama dengan lembaga eksekutif.³⁰ Menurut P.J.P. Tak, undang-undang adalah produk dari pembuat undang-undang dan sebagai sumber hukum dalam arti formal yang berlaku umum, memuat peraturan hukum yang mengikat warga negara. demokratis (*democratische rechtsstaat*), undang-undang dianggap sumber hukum paling penting, karena undang-undang merupakan pengejawantahan aspirasi rakyat yang diformalkan, juga karena berdasarkan undang-undang ini pemerintah memperoleh wewenang utama (wewenang atributif) untuk melakukan tindakan hukum Keputusan hukum.³¹

Dalam negara Hukum Administrasi Negara atau wewenang untuk membuat peraturan perundang-undangan tertentu. tanpa dasar undang-undang pemerintah tidak memiliki kewenangan yang bersifat memaksa (*zonder een wettelijke grondslag het bestuur geen dwingende bevoegdheden*). Dengan wewenang yang diberikan oleh undang-

²⁷ *Ibid*, hlm.130.

²⁸ Saifudin, *Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, FH UII Press, Yogyakarta 2009, hlm.138-139.

²⁹ *Ibid*, hlm.139

³⁰ *Ibid*, hlm.61-61.

³¹ *Ibid*, hlm.62-63.

undang/peraturan daerah, pemerintah/ pemerintah daerah dapat membentuk peraturan pemerintah/kepala daerah (*besluit van algemeen strekking*), yang termasuk sebagai peraturan perundang-undangan (*algemeen verbindende voorschriften*) dan dapat menjadi dasar bagi pemerintah/pemerintah daerah untuk mengeluarkan keputusan.³² Dalam ilmu perundang-undangan dikenal adanya teori hierarki. Teori Hierarki merupakan teori yang menyatakan bahwa sistem hukum disusun secara berjenjang dan bertingkat-tingkat seperti anak tangga. Hubungan antara norma yang mengatur perbuatan norma lain dan norma lain tersebut disebut sebagai hubungan super dan subordinasi dalam konteks spasial³³. Norma yang menentukan perbuatan norma lain adalah superior, sedangkan norma yang melakukan perbuatan disebut norma inferior. Oleh sebab itu, perbuatan yang dilakukan oleh norma yang lebih tinggi (superior) menjadi alasan validitas keseluruhan tata hukum yang membentuk satu kesatuan.³⁴ Di Indonesia, rantai norma hukum ini diaktualisasikan ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana yang telah diubah menjadi Undang-Undang No.15 Tahun 2019. Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 menyebutkan mengenai jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, yaitu:

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;
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Selanjutnya, Pasal 7 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 menentukan bahwa kekuatan hukum peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dalam Pasal 7 ayat (1). Ini berarti bahwa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) dijadikan sebagai norma dasar (*basic norm*) sebagaimana menurut Kelsen atau aturan dasar negara (*Staatsgrundgesetz*) sebagaimana pandangan Nawiaky. Oleh sebab itu, konsekuensinya adalah: *pertama*, UUD NRI Tahun 1945 mengesampingkan semua peraturan yang lebih rendah (berlaku asas *lex superiori derogat legi inferiori*) dan kedua, materi muatan dari UUD NRI Tahun 1945 menjadi sumber dalam pembentukan segala perundang-undangan, sehingga Ketetapan MPR hingga Peraturan Daerah Kabupaten/ Kota tidak boleh bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Menurut Ni'matul Huda, apabila peraturan perundang-undangan yang lebih rendah bertentangan dengan di atasnya, maka peraturan tersebut dapat dituntut untuk dibatalkan atau batal demi hukum (*van rechtswegenietig*).³⁵

Jika merujuk pada jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan pada Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana yang telah diubah menjadi. Undang-Undang No.15

³² *Ibid*, hlm.63.

³³ Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Theory Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan 1, Jakarta, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006, hlm. 110.

³⁴ Maria Farida Indrati, *Ilmu PerundangUndangan: Dasar dan Cara Pembentukannya*, Yogyakarta, Kanisius, 1998, hlm. 25.

³⁵ Ni'matul Huda, *Kedudukan Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan*, Jurnal Hukum Vol. 13 No. 1, Januari 2006, hlm. 29 dalam Zaka Firma Aditya dan M. Reza Winata, *Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, Jurnal Negara Hukum, Vol. 9, No. 1, Juni 2018.hlm.80.

Tahun 2019 (UU PUU), maka dalam kaitannya dengan penelitian ini pertama akan dibahas mengenai undang-undang terlebih dahulu yang dikaitkan dengan keberadaan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial, Undang-Undang adalah peraturan perundang-undangan yang tertinggi di Negara Republik Indonesia, yang di dalam pembentukannya dilakukan oleh dua lembaga, yaitu Dewan Perwakilan Rakyat dengan persetujuan Presiden seperti ditetapkan dalam Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 UUD 1945.³⁶ Undang-undang disebutkan dalam UUD 1945 antara lain di Pasal dalam Pasal 5 ayat (1) menyatakan bahwa Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat. Kemudian di Pasal 20 UUD 1945 yang menyatakan:

- (1) Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang
- (2) Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama.
- (3) Jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu.
- (4) Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang.
- (5) Dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.

Adapun Bagir Manan mengemukakan bahwa dalam ilmu hukum dibedakan undang-undang dalam arti material dengan undang-undang dalam arti formal. Undang-undang dalam arti materiil adalah setiap keputusan tertulis yang dikeluarkan pejabat yang berisi aturan tingkah laku yang bersifat dan dikeluarkan pejabat yang berisi aturan tingkah laku yang bersifat atau mengikat secara umum yang dinamakan peraturan perundang-undangan. Sedangkan undang-undang dalam arti formal adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk presiden dengan persetujuan DPR. Atas dasar pemahaman terhadap undang-undang tersebut, maka jelas bahwa undang-undang dalam arti formal adalah bagian dari undang-undang dalam arti material, yaitu bagian dari peraturan perundang-undangan.³⁷

Selain undang-undang, maka instrumen hukum pemerintahan berbentuk berupa peraturan perundang-undangan yang akan dibahas selanjutnya adalah peraturan pemerintah. Pengertian secara normative mengemukakan bahwa, Peraturan Pemerintah adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Presiden untuk melaksanakan Undang-Undang,³⁸ berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (2) UUD 1945 (sebelum dan sesudah perubahan) dinyatakan bahwa, Presiden menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya. Dalam Pasal 1 angka 5 UU No.12 Tahun 2011 dikatakan bahwa Peraturan Pemerintah adalah Peraturan Perundangundangan yang ditetapkan oleh Presiden untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya.

Peraturan Pemerintah ini berisi peraturan-peraturan untuk menjalankan Undang-Undang, atau dengan perkataan lain Peraturan Pemerintah merupakan peraturan-peraturan yang membuat ketentuan-ketentuan dalam suatu Undang-Undang bisa berjalan/ diperlakukan. Suatu Peraturan Pemerintah baru dapat dibentuk apabila sudah ada Undang-Undang-nya, tetapi walaupun demikian suatu Peraturan Pemerintah dapat dibentuk meskipun dalam Undang-Undang-nya tidak ditentukan secara tegas supaya diatur lebih

³⁶ Maria Farida Indrati Soeprapto, *op,cit*, hlm. 189.

³⁷ Saifudin, *op,cit*, hlm.23-24.

³⁸ Ahmad Yani, *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Responsif*, Konstitusi Press, Jakarta, 2013, hlm.194-195

lanjut dalam Peraturan Pemerintah. Dalam hubungannya dengan ketentuan mengenai sanksi pidana dan sanksi pemaksa, pada dasarnya suatu Peraturan Pemerintah hanya boleh mencantumkan sanksi pidana ataupun sanksi pemaksa apabila ditentukan dalam Undang-Undang yang dilaksanakannya. Apabila Undang-Undang tidak mencantumkan sanksi pidana atau sanksi pemaksa dalam ketentuan pasal-pasal, maka dalam ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintahnya tidak boleh mencantumkan sanksi pidana maupun sanksi pemaksa.³⁹

A. Hamid S Attamimi, mengemukakan beberapa karakteristik Peraturan Pemerintah sebagai berikut⁴⁰:

- a. Peraturan Pemerintah tidak dapat dibentuk tanpa terlebih dulu ada Undang-Undang yang menjadi induknya;
- b. Peraturan Pemerintah tidak dapat mencantumkan sanksi pidana apabila Undang-Undang yang bersangkutan tidak mencantumkan sanksi pidana;
- c. Ketentuan Peraturan Pemerintah tidak dapat menambah atau mengurangi ketentuan Undang-Undang yang bersangkutan;
- d. Untuk menjalankan, menjabarkan, atau merinci ketentuan Undang-Undang, Peraturan Pemerintah dapat dibentuk meski ketentuan Undang-undang tersebut tidak memintanya secara tegas-tegas;
- e. Ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah berisi peraturan atau gabungan peraturan dan penetapan: Peraturan Pemerintah tidak berisi penetapan semata-mata.

Mengacu pada Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2020, utamanya Pasal 12 dan 13 yang masing-masing menentukan, "Materi muatan Peraturan Pemerintah berisi materi untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya"; "Materi muatan Peraturan Pemerintah berisi materi yang diperintahkan oleh Undang-Undang, atau materi untuk melaksanakan penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan". Dengan demikian, dapat dikatakan, eksistensi PP selain menjamin pelaksanaan undang-undang, juga dalam rangka mempermudah Presiden dalam menjalankan kekuasaan eksekutifnya.⁴¹

Terkait dengan legalitas dari UU BPJS dalam pelaksanaan program kepesertaan, yaitu tentang tidak diberikannya layanan publik sebagai sanksi administratif maka dapat kita lihat di Pasal 17 ayat (1) yang menyatakan bahwa, Pemberi Kerja selain penyelenggara negara yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (1) dan ayat (2), dan setiap orang yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 dikenai sanksi administratif. Maka UU BPJS dapat dikatakan telah memenuhi asas legalitas. Selain itu terdapat ketentuan dalam Pasal ayat (3) Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial, sebagai pertauran pelaksana UU BPJS yang juga mengatur tentang subjek yang dikenai sanksi administratif jika tidak terdaftar dalam kepesertaan BPJS Kesehatan. Oleh karena itu, PP tersebut juga memenuhi asas legalitas.

Namun, setelah melihat secara teoretik maupun normatif tinjauan tentang peraturan perundang-undangan tersebut, maka pertama didapatkan bahwa secara normatif dalam UU

³⁹ *Ibid*, hlm.194-195.

⁴⁰ *Ibid*, hlm.195.

⁴¹ Miftah Faried Hadinatha, *Penataan Materi Muatan Peraturan Pemerintah dan Peraturan Presiden dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 19 No. 2 - Juni 2022: 133-147, hlm.134.

PUU, secara hierarkis PP Nomor 86 Tahun 2013 merupakan peraturan perundang-undangan di bawah UU BPJS. Kedua, sesuai dengan muatan materi, maka PP merupakan peraturan untuk melaksanakan secara teknis UU, yang mana PP diadakan untuk menjamin terlaksananya UU. Oleh karena itu, seharusnya materi muatan yang diatur didalam PP Nomor 86 Tahun 2013 terdapat pula di dalam UU BPJS. Namun, berbicara tentang pengaturan sanksi administratif kepesertaan BPJS, maka terdapat ketidaksesuaian yang berkaitan dengan muatan materi antara PP Nomor 86 Tahun 2013 dengan UU BPJS. Muatan materi yang dimaksud tersebut mengenai sanksi administratif, yang mana sanksi administratif ini berkaitan dengan kewajiban mendaftar untuk setiap orang selain pemberi kerja, pekerja, dan penerima bantuan iuran sebagai peserta BPJS. Jika merujuk pada Pasal 16 ayat (1) bahwa, setiap orang, selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan penerima Bantuan Iuran, yang memenuhi persyaratan kepesertaan dalam program Jaminan Sosial wajib mendaftarkan dirinya dan anggota keluarganya sebagai Peserta kepada BPJS, sesuai dengan program Jaminan Sosial yang diikuti. Kemudian, jika tidak memenuhi ketentuan tersebut maka akan dikenakan sanksi sesuai dengan dasar yang ada dalam Pasal 17 UU BPJS ayat (2). Pada Pasal 17 ayat (2) disebutkan, sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa:

- a. teguran tertulis;
- b. denda; dan/atau;
- c. tidak mendapat pelayanan publik tertentu.

Kemudian Pasal 17 ayat (3) menyebutkan, Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a dan huruf b dilakukan oleh BPJS. Pasal 17 ayat (4) menyebutkan, Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf c dilakukan oleh Pemerintah atau pemerintah daerah atas permintaan BPJS. Kemudian di Pasal (5) disebutkan bahwa, ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif diatur dengan Peraturan Pemerintah. Dalam hal ini, berarti terlihat bahwa tata cara bagi pengenaan sanksi diatur tersendiri dalam PP, dan PP yang dimaksud merujuk pada PP Nomor 86 Tahun 2013. Tetapi, jika melihat muatan materi yang terletak pada PP Nomor 86 Tahun 2013 tersebut terdapat pasal yang tidak hanya mengatur tata cara pengenaan sanksi administratif untuk melaksanakan secara teknis UU BPJS, namun terlihat pula pengaturan mengenai penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik dan penyebutan macam-macam pelayanan publik yang dimaksud. Muatan materi mengenai penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik tersebut ada dalam Pasal 8 ayat (3) PP Nomor 86 Tahun 2013, yang berbunyi bahwa, Pemerintah, pemerintah daerah provinsi, atau pemerintah daerah kabupaten/kota dalam melaksanakan pengenaan sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu kepada:

- a. Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) huruf a dan setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) huruf a dilakukan dengan mempersyaratkan kepada mereka untuk melengkapi identitas kepesertaan jaminan sosial dalam mendapat pelayanan publik tertentu; dan
- b. Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) huruf b dan setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) huruf b dilakukan setelah mendapat surat permohonan pengenaan sanksi dari BPJS.

Sedangkan, muatan materi mengenai penyebutan macam-macam pelayan publik terletak pada Pasal 9 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) PP Nomor 86 Tahun 2013. Pasal 9 ayat (1) menyebutkan bahwa, Sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu yang dikenai kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara meliputi:

- a. perizinan terkait usaha;
- b. izin yang diperlukan dalam mengikuti tender proyek;
- c. izin mempekerjakan tenaga kerja asing;
- d. izin perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh; atau
- e. Izin Mendirikan Bangunan (IMB).

Kemudian dalam Pasal 9 ayat (2) disebutkan bahwa, Sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu yang dikenai kepada setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang memenuhi persyaratan kepesertaan dalam program jaminan sosial meliputi:

- a. Izin Mendirikan Bangunan (IMB);
- b. Surat Izin Mengemudi (SIM);
- c. sertifikat tanah;
- d. paspor; atau
- e. Surat Tanda Nomor Kendaraan (STNK).

Selanjutnya Pasal 9 ayat (3) mengatur, pengenaan sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu dilakukan oleh unit pelayanan publik pada instansi Pemerintah, pemerintah daerah provinsi, atau pemerintah daerah kabupaten/kota.

Dengan demikian, telah diketahui materi muatan PP Nomor 86 Tahun 2013 tidak hanya tata cara pengenaan sanksi administratif sebagaimana diatur dalam Pasal 17 ayat (5) UU BPJS. Tata cara yang dimaksudkan misalnya adalah berupa prosedur teknis pengenaan sanksi administratif yang terdapat pada UU BPJS. Namun, juga materi muatan yang melingkupi penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik tersebut. Oleh karena itu, seperti yang dijelaskan sebelumnya bahwa semestinya muatan materi PP Nomor 86 Tahun 2013 seharusnya untuk secara teknis melaksanakan UU BPJS, tidak untuk membentuk atau menambahkan norma yang baru. Adapun jika ingin diatur mengenai penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik, maka hendaknya ketentuan tersebut diatur di tingkat Undang-Undang.

Setelah berbicara terkait UU BPJS dan PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial, yang termasuk dalam bentuk instrumen hukum pemerintahan yang berupa peraturan perundang-undangan, maka dalam penelitian ini juga terdapat Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional. Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial yang merupakan peraturan kebijakan yang berbeda dengan instrumen hukum pemerintahan dengan bentuk peraturan perundang-undangan. Sebelum membicarakan bagaimana legalitas Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional sebagai peraturan kebijakan, maka perlu dibicarakan dahulu terkait dengan diskresi.

Dari segi bahasa, diskresi (*discretion*) adalah kebijaksanaan, keleluasaan, penilaian, kebebasan untuk menentukan. *Discretionary* berarti kebebasan untuk menentukan atau memilih, terarah pada kebijakan seseorang, *Discretionary power to act*: kebebasan untuk bertindak. Istilah diskresi ini sering disebut dengan Ermessen yakni mempertimbangkan, menilai, menduga atau penilaian, pertimbangan dan keputusan. Dalam bahasa Belanda diskresi ini memiliki arti seperti disebutkan R.K.Kupers dalam Ridwan, yang mana terjemahannya yaitu, suatu kekuasaan yang digunakan dengan proporsional dan sederhana. Wewenang untuk melakukan tindakan dari sudut pandang tertentu berdasarkan kehendak sendiri, atau dapat pula diskresi diartikan sebagai sifat hati-hati, kewaspadaan, sikap hati-hati dalam pembicaraan dan tindakan. Berkelakuan sederhana; pertimbangan sendiri, kehendak pilihan bebas, berbudi luhur atau tanpa pamrih, ampunan dan tanpa belas kasih.⁴²

Dalam konsepsi negara hukum modern, diskresi, *discretion* (Inggris), *discretionair* (Perancis), *freies ermessen* (Jerman) mutlak dibutuhkan oleh pemerintah dan kepadanya melekat wewenang itu (*inherent aan het bestuur*), sejalan dengan meningkatnya tuntutan pelayanan publik yang harus diberikan pemerintah terhadap kehidupan sosial ekonomi para warga yang kian kompleks.⁴³ Berdasarkan pengertian dari segi bahasa, dapat dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan diskresi yang relevan adalah pertimbangan sendiri, wewenang untuk melakukan tindakan berdasarkan kebijakan sendiri, pertimbangan seorang pejabat publik dalam melaksanakan tugasnya, dan kekuasaan seseorang untuk mengambil pilihan melakukan atau tidak melakukan tindakan.⁴⁴ Diskresi sendiri diartikan sebagai salah satu sarana yang memberikan ruang bergerak bagi pejabat atau badan-badan administrasi negara untuk melakukan tindakan tanpa harus terikat sepenuhnya pada undang-undang, atau tindakan yang dilakukan dengan mengutamakan pencapaian tujuan (*doelmatigheid*) daripada sesuai dengan hukum yang berlaku (*rechtmatigheid*).⁴⁵

Ada beberapa pakar hukum yang lainnya yang memberikan definisi diskresi, diantaranya S. Prajudi Atmosudirjo yang mendefinisikan diskresi sebagai kebebasan bertindak atau mengambil keputusan dari para pejabat administrasi negara yang berwenang menurut pendapat sendiri.⁴⁶ Menurut Martina Kunnecke, terdapat dua sumber kekuasaan diskresi. Pertama, kekuasaan diskresi dapat ditemukan di rumusan dalam pasal-pasal undang-undang. Misalnya undang-undang mengenai Pendidikan, kesehateraan sosial, perencanaan, dan hukum keimigrasian memberikan kekuasaan diskresi kepada pejabat yang berwenang. Kedua, kekuasaan diskresi sifatnya tersirat. Konsep tersebut mensyaratkan pemerintah untuk membuat pilihan apa pengertian dari konsep itu. Penafsiran makna konsep *public interest* oleh pemerintah adalah kekuasaan diskresi pemerintah.⁴⁷

Pendelegasian kekuasaan kepada organ pemerintah untuk membuat dan menerapkan instrumen hukum, yang dikenal dengan istilah *delegated legislation* (*delegatie van de wetgeving*), *instrument legislation*, langkah mundur pembuat undang-undang (*trugted van de wetgever*), *secondary legislation*, peraturan delegasian, dan *subordinate legislation*, sesungguhnya menyiratkan adanya diskresi yang dapat digunakan oleh pemerintah terutama dalam memberikan pelayanan kepada warga negara atau dalam kondisi darurat. Dalam hal ini, pejabat yang berwenang memiliki keleluasaan untuk mempertimbangkan berbagai kepentingan terkait, keleluasaan menafsirkan norma undang-undang yang samar,

⁴² Ridwan, *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*, FH UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm. 123

⁴³ Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, Yogyakarta, FH UII Press, 2009, hlm.80-81.

⁴⁴ Ridwan, *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*, *op.cit*, hlm.125.

⁴⁵ Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, *loc.cit*.

⁴⁶ S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 82.

⁴⁷ A'an effendi dan Freddy Poernomo, *op.cit*, hlm. 121.

mengambil pilihan di antara yang mungkin, untuk kemudian pejabat tersebut menuangkannya dalam peraturan tertulis.⁴⁸ Dalam penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia, pemberian diskresi kepada pemerintah itu dapat diketahui dengan menganalisis UUDNRI 1945 dan beberapa peraturan perundang-undangan lainnya, antara lain berdasarkan Pasal 4 ayat (1) UUDNRI 1945; "Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintah menurut Undang-Undang Dasar". Dalam hal ini tidak disebutkan secara eksplisit pemberian diskresi kepada Presiden, namun tersirat pada makna kekuasaan pemerintahan. Di atas telah disebutkan tentang tugas dan wewenang pemerintah Indonesia, yang dalam rangka melaksanakan tugas dan kewenangan itu pemerintah Indonesia tidak hanya bersandar pada asas legalitas, tetapi juga dapat menggunakan diskresi.⁴⁹

Selanjutnya D.J. Galigan dalam Ridwan menyajikan tiga syarat yang terkait dengan rasionalitas efisiensi, dan moralitas dalam penerapan kekuasaan, yang menurutnya dengan mendasar pada syarat-syarat ini dapat diciptakan prinsip-prinsip yang lebih detail dan spesifik. Ketiga syarat itu sebagaimana diterjemahkan, adalah sebagai berikut⁵⁰:

- a) Setiap pelaksanaan kekuasaan didasarkan pada alasan-alasan, dan alasan itu diterapkan secara konsisten, adil, dan tidak memihak.
- b) Alasan-alasan itu dipahami dalam kaitannya dengan kerangka kesamaan aturan, prinsip, kebijakan, dan tujuan yang dapat dipahami secara umum, standar, yang dapat dilihat secara nyata sebagai bagian dan menjadi dasar wewenang yang didelegasikan.
- c) Persoalan-persoalan prosedur dan substansi harus sesuai dengan kepentingan umum, yakni sejalan dengan pertimbangan moralitas.

Maka, ruang lingkup diskresi pemerintah itu berkenaan dengan implementasi atau penjelasan secara detail dan lebih spesifik norma umum dan abstrak undang-undang, menafsirkan norma samar, dan terbuka yang terdapat dalam undang-undang, mengambil pilihan dari beberapa alternatif yang ada, mempertimbangkan berbagai kepentingan terkait, dan bahkan membuat norma untuk penyelenggaraan urusan pemerintahan ketika berhadapan dengan masalah-masalah yang belum ada aturannya dan tidak ada undang-undang yang mengaturnya. Penyelenggaraan urusan pemerintahan dalam suatu negara hukum itu tetap didasarkan pada asas legalitas, namun kepada organ pemerintah juga dilekati wewenang diskresi sehubungan dengan kenyataan bahwa undang-undang di bidang publik itu umumnya bersifat umum dan abstrak, seringkali memuat norma samar dan terbuka serta memuat beberapa pilihan, di samping kemungkinan munculnya persoalan-persoalan yang harus dihadapi oleh organ pemerintah dan belum ada undang-undangnya. Pemberian diskresi kepada organ pemerintah itu bukan berarti menggeser apalagi meniadakan asas legalitas. Diskresi pemerintah berfungsi untuk mendinamisir keberlakuan undang-undang terhadap persoalan faktual yang semakin kompleks.⁵¹

Dalam perkembangannya terkait diskresi, Pasal 175 Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja mengandung ketentuan mengenai administrasi Pemerintahan, dimana undang-undang ini sebagai undang-undang perubahan atas Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, yang antara lain diatur didalamnya pada ketentuan umum Pasal 1 angka 9 dijelaskan bahwa Diskresi adalah Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap

⁴⁸ Ridwan, *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*, op.cit, hlm. 131.

⁴⁹ *Ibid*, hlm.137.

⁵⁰ *Ibid*, hlm.141.

⁵¹ *Ibid*.

atau tidak jelas, dan atau adanya stagnasi pemerintahan. Sedangkan di Pasal 24 dinyatakan bahwa, Pejabat Pemerintahan yang menggunakan Diskresi harus memenuhi syarat:

1. sesuai dengan tujuan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 ayat (2);
2. sesuai dengan AUPB;
3. berdasarkan alasan-alasan yang objektif;
4. tidak menimbulkan Konflik Kepentingan; dan
5. dilakukan dengan iktikad baik.

Dalam Pasal 22 ayat (2), terdapat perbedaan sebelum adanya perubahan kedalam undang-undang cipta kerja. Sebelumnya terdapat ketentuan tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan pada salah satu poin sebagai syarat diskresi tersebut. Adapun diskresi harus dapat memenuhi tujuannya, yaitu seperti pada Pasal 22 ayat (2) Undang-Undang No. 30 Tahun 2014: Setiap penggunaan Diskresi Pejabat Pemerintahan bertujuan untuk:

1. melancarkan penyelenggaraan pemerintahan;
2. mengisi kekosongan hukum;
3. memberikan kepastian hukum; dan
4. mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum.

Kemudian pada Pasal 23 disebutkan bahwa, Diskresi Pejabat Pemerintahan meliputi:

1. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan suatu pilihan Keputusan dan/atau Tindakan;
2. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak mengatur;
3. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak lengkap atau tidak jelas; dan
4. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena adanya stagnasi pemerintahan guna kepentingan yang lebih luas.

Peraturan kebijakan dibuat oleh pemerintah atas dasar diskresi atau kebebasan bertindak (*freies Ermessen*). Menurut Philipus M. Hadjon, kebebasan bertindak (*freies Ermessen*) pada dasarnya berarti: kebebasan untuk menerapkan peraturan dalam situasi konkrit, kebebasan untuk mengukur situasi konkrit tersebut dan kebebasan untuk bertindak meskipun tidak ada atau belum ada pengaturannya secara tegas (sifat aktifnya pemerintah). Pada tulisan, Philipus M. Hadjon menyebutkan bahwa istilah *discretionary power* (Inggris), *Ermessen* (Jerman), *Vrij bevoegdheid* (Belanda) hakikatnya sebagai lawan dari wewenang terikat (*gebonden bevoegdheid*). Dengan demikian yang dimaksud dengan kewenangan bebas dalam hal ini bukanlah dalam arti kemerdekaan yang lepas dari bingkai hukum, dan seperti disebutkan H.D. van Wijk/ Willemkoninjbelt dalam Ridwan bahwa dalam menggunakan kewenangan bebas ini, yang artinya organ pemerintah dalam menggunakan kewenangan-kewenangannya selalu tetap terikat pada norma hukum yang berasal dari undang-undang hukum administrasi umum dan norma hukum tidak tertulis, asas-asas pemerintahan yang baik yang tidak tertulis.⁵² Diana Halim Koentjoro mengartikan *freies Ermessen* sebagai kemerdekaan bertindak administrasi negara atau pemerintah (eksekutif) untuk menyelesaikan masalah yang timbul dalam keadaan kepentingan yang

⁵²Ridwan, *op,cit*, hlm. 128.

memaksa, dimana peraturan penyelesaian untuk masalah itu belum ada.⁵³

Di Indonesia, dimana kepada badan/ pejabat tata usaha negara diberikan wewenang untuk mempergunakan lembaga *freies Ermessen* atau *discretionaire* dalam bertindak melaksanakan tugas-tugasnya, kemudian dalam bertindak melaksanakan tugas-tugasnya itu, peluang kemungkinan timbulnya konflik atau benturan kepentingan antara badan/ pejabat tata usaha negara dengan warga akan semakin besar dan semakin sulit dihindarkan. Karenanya untuk menjaga dan menyelesaikan kemungkinan terjadinya konflik atau benturan kepentingan tersebut dan untuk menjaga keseimbangan antara kepentingan masyarakat dengan kepentingan perseorangan serta untuk memelihara kerukunan hubungan yang harmonis antara pemerintah dengan warga, maka pada tahun 1986 dikeluarkan Undang-undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Dengan terbentuknya peradilan tata usaha negara tersebut, adanya suatu rumusan mengenai asas-asas umum pemerintahan Indonesia yang layak dan adil semakin terasa urgensinya, terutama untuk digunakan sebagai pedoman atau standar bagi hakim peradilan tata usaha negara dalam mengukur tindakan-tindakan badan/ pejabat tata usaha negara, khususnya dalam mempergunakan lembaga *freies Ermessen* yang dalam praktiknya tidak jarang dan bahkan sering menimbulkan kerugian bagi warga dan bagi badan/ pejabat tata usaha negara sendiri.⁵⁴ Adapun ketika kebebasan pemerintah atau *freies ermessen* ini dituangkan dalam bentuk tertulis, ia akan menjadi peraturan kebijakan.⁵⁵

Menurut Philipus M. Hadjon, peraturan kebijakan pada hakikatnya merupakan produk dan perbuatan tata usaha negara yang bertujuan "*naar buiten gebracht schricftelijk beleid*", yaitu menampakkan keluar suatu kebijakan tertulis.⁵⁶ Kebijakan adalah rangkaian konsep dan asas yang menjadi pedoman dan dasar rencana dalam pelaksanaan suatu pekerjaan, kepemimpinan, dan cara bertindak. Pada umumnya tahap-tahap pembentukan kebijakan mencakup isu-isu atau masalah yang memerlukan perhatian untuk dipecahkan, dengan menyediakan alternatif-alternatif yang dianggap tepat untuk pemecahan masalah dimaksud, maka kebijakan yang dirumuskan. Kebijakan dirumuskan secara tertulis dan dalam bentuk peraturan perundang-undangan karena kebijakan mengikat rakyat. Kebijakan dapat dikatakan sebagai usaha yang sedikit banyak memerlukan pertimbangan secara matang untuk mencapai suatu tujuan tertentu dengan sarana tertentu dan dalam jangka waktu tertentu. kebijakan pada dasarnya merupakan ketentuan-ketentuan yang harus dijadikan pedoman, pegangan, atau petunjuk bagi setiap usaha dari aparat pemerintah sehingga tercapai kelancaran dalam mencapai tujuan tertentu.⁵⁷

Peraturan kebijakan sesuai dengan kemunculannya yakni bukan berasal dari kewenangan pembuatan perundang-undangan (*wetgevende bevoegheid*), karena itu tidak dapat diuji mendasarkan aspek *rechmatigheid*. Berdasarkan hukum Administrasi Negara, pengujian peraturan kebijakan umum pemerintahan yang baik (AAUPB), khususnya asas larangan sewenang-wenang (*willkeur*). Dengan kata lain, kebijakan pemerintah akan dikategorikan sebagai kebijakan yang menyimpang jika di dalamnya ada unsur penyalahgunaan wewenang dan unsur sewenang-wenang.⁵⁸

Adanya unsur penyalahgunaan wewenang diuji dengan asas spesialisasi (*specialiteitbeginself*). Asas spesialisasi ini mengandung arti bahwa wewenang itu diberikan

⁵³ Diana Halim Koentjoro, Hukum Administrasi Negara, Bogor, Ghalia Indonesia, 2004, hlm. 41.

⁵⁴ S.F.Marbun, *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2003, hlm. 272.

⁵⁵ Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, op,cit, hlm. 81-82.

⁵⁶ Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 1993, hlm. 152.

⁵⁷ Bagir Manan, *Peraturan Kebijaksanaan*, (Makalah), Jakarta, 1994, hlm. 16-17.

⁵⁸ *Ibid*, hlm.185.

kepada orang pemerintahan dengan tujuan tertentu. Menyimpang dari tujuan diberikannya wewenang akan dianggap sebagai penyalahgunaan wewenang. Adapun unsur sewenang-wenang diuji dengan asas rasionalitas atau kepantasan (*redelijk*). Suatu peraturan kebijakan dikategorikan mengandung unsur willekeur jika peraturan itu nyata-nyata tidak masuk akal atau tidak beralasan (*kennelijk onredelijk*).⁵⁹

Van der Vlies menyatakan bahwa peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undang tidak karena peraturan kebijakan tidak berlaku ke luar. Peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undangan disebabkan organ yang membuatnya tidak mempunyai kewenangan dari undang-undang untuk membuat peraturan yang mengikat umum. Peraturan kebijakan itu dapat dibuat jika suatu organ memiliki kewenangan bebas atau kuasa suatu undang-undang tertentu, atau untuk mengisi lebih lanjut ruang gerak di bidang keuangan yang diberikan kepadanya oleh anggaran pendapatan dan belanja negara.⁶⁰

Setelah dibahas mengenai konsep dan teori tentang peraturan kebijakan, maka dapat diidentifikasi bahwa Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional yang merupakan peraturan kebijakan yang berbeda dengan instrumen hukum pemerintahan dengan bentuk peraturan perundang-undangan. Jika melihat pada peraturan perundang-undangan terkait dengan BPJS, maka tidak ada ketentuan yang secara pelimpahan kewenangan delegasi, yaitu pelimpahan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang lebih rendah. Tidak ada ketentuan di UU BPJS yang memberikan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan di bawah UU terkait dengan pelaksanaan program jaminan kesehatan nasional, yang didalamnya mengatur tentang sanksi tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu kepada pemberi kerja selain penyelenggara negara dan setiap orang selain pemberi kerja, pekerja dan Penerima Bantuan Iuran yang tidak memenuhi kewajibannya dalam program JKN. Sebagai peraturan kebijakan pembentukan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 ini dibentuk berdasarkan kewenangan bebas atau diskresi dan merupakan pedoman yang berlaku secara internal untuk mengimplementasikan UU BPJS maupun PP Nomor 86 Tahun 2013. Berlakunya secara internal tersebut antara lain diberlakukan untuk Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, Pemerintah Daerah Kabupaten Kota dalam memberikan sanksi tidak mendapatkan pelayanan publik kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara sesuai dengan peraturan yang ada di Pasal 8 ayat (3) Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013. Maka, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 telah sesuai dengan asas legalitas.

PENUTUP

Dari uraian di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa tidak diberikannya layanan publik sebagai sanksi administratif atas pelanggaran UU BPJS telah memenuhi asas legalitas karena diatur dalam Pasal 17 UU BPJS yang kemudian diatur lebih lanjut dalam PP 86/2013, sedangkan Inpres 1 Tahun 2022 merupakan pedoman yang berlaku secara internal untuk mengimplementasikan kedua regulasi tersebut. Namun demikian, sesuai dengan asas legalitas, berdasarkan atribusi wewenang yang diberikan oleh Pasal 17 ayat (5) UU BPJS mestinya PP 86 Tahun 2013 hanya mengatur tata cara pengenaan sanksi administratif, tidak mengatur penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik dimaksud, dan mestinya kedua hal tersebut diatur dalam undang-undang.

Dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai BPJS, seharusnya dilakukan harmonisasi antara UU BPJS dan PP No. PP 86 Tahun 2013 terkait ketentuan mengenakan tata cara pengenaan sanksi administratif dan penentuan kepesertaan program JKN

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ A'an effendi dan Freddy Poernomo, *op,cit.*, hlm. 241.

sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik, yang mestinya ketentuan tersebut dimasukkan ke dalam UU BPJS.

DAFTAR PUSTAKA

- Alfaris, M. R. (2023). The Significanity of Academic Manuscripts Dignity on Legal Products. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(1).
- Adi, Rianto .(2004).*Metodologi Penelitian Sosial Dan Hukum*, Jakarta: Graniat.
- Ardinata, Mikho. (2020). *Tanggung Jawab Negara terhadap Jaminan Kesehatan dalam Perspektif Hak Asasi Manusia (State Responsibilities Of Health Guarantee In The Perspective Of Human Rights)*, Jurnal HAM ,Volume 11, Nomor 2, Agustus.
- Asshiddiqie, Jimly dan M. Ali Safa'at. (2006). *Theory Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan 1, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.
- Atmosudirjo, S. Prajudi.(1995). *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Dewa, Muh. Jufri.(2011). *Hukum Administrasi Negara Dalam Prespektif Pelayan Publik*, Kendari:Unhalu Press.
- Efendi, A'an dan Freddy Poernomo. (2017). *Hukum Administrasi*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Hadinatha, Miftah Faried.(2022). *Penataan Materi Muatan Peraturan Pemerintah dan Peraturan Presiden dalam Sistem Hukum Indonesia*,Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 19 No. 2 - Juni
- Hadjon, Philipus M.(1993).*Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.
- Hartono, Sunaryati .(2006). *Penelitian Hukum Di Indonesia Pada Akhir Abad Ke-20*, Bandung: Alumni.
- Herman dan Henry Julian Noor, *Doktrin Tindakan Hukum Administrasi Negara Membuat Keputusan (Beschikking)*, Jurnal Komunikasi Hukum, Volume 3, Nomor 1, Pebruari 2017
- Huda, Ni'matul, *Kedudukan Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan*, Jurnal Hukum Vol. 13 No. 1, Januari 2006, hlm. 29 dalam Zaka Firma Aditya dan M. Reza Winata, *Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, Jurnal Negara Hukum, Vol. 9, No. 1, Juni 2018.
- Indrati, Maria Farida (1998). *Ilmu PerundangUndangan: Dasar dan Cara Pembentukannya*. Yogyakarta: Kanisius.
- Koentjoro, Diana Halim.(2004).*Hukum Administrasi Negara*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Manan, Bagir.(1994).*Peraturan Kebijaksanaan*, (Makalah), Jakarta.
- Marzuki, Peter Mahmud .(2005). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Nuriyanto. 2014.*Penyelenggaraan Pelayanan Publik Di Indonesia, Sudahkah Berlandaskan Konsep "Welfare State"?*, Jurnal Konstitusi, Volume 11, Nomor 3, September.
- Parikesit. Rio Admiral (2021). *Penerapan Asas Legalitas (Legaliteit Beginsel/Wetmatigheid Van Bestuur) dalam Kebijakan Sentralisasi Pengharmonisasian Peraturan Perundang-Undangan*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 18 No. 4 – Desember.
- Ridwan. (2014). *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*. Yogyakarta: FH UII Press.

- _____. (2009). *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, Yogyakarta: FH UII Press.
- _____. (2016). *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Rajawali Pers.
- S.F.Marbun, (2003). *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif di Indonesia*. Yogyakarta: UII Press.
- Saifudin. (2009). *Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, Yogyakarta: FH UII Press.
- Sudarajat, Tedi. (2017). *Hukum Birokrasi Pemerintah (Kewenangan dan Jabatan)*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Sugiyono. (2005). *Metode Penelitian Kualitatif Dan R&D*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Susanto, Sri Nur Hari, (2020). *Metode Perolehan dan Batas-Batas Wewenang Pemerintahan*, Administrative Law & Governance Journal. Volume 3 Issue 3, September.
- Yani, Ahmad. (2013). *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Responsif*, Jakarta: Konstitusi Press.
- Zaelani, Pelimpahan Kewenangan Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (*Delegation Of Authority The Establishment Of Legislation Regulation*), Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 9 No. 1 - April 2012.

