

## BAB II

### Tinjauan Umum tentang Desa, Otonomi Desa dan Pengujian Norma Hukum

#### A. Pengertian umum desa

Pengertian desa secara sosiologis, yang menggambarkan suatu bentuk kesatuan masyarakat atau komunitas penduduk yang tinggal dan menetap dalam suatu lingkungan, dimana diantara mereka saling mengenal dengan baik dan corak kehidupan mereka relatif homogen, serta banyak bergantung kepada kebaikan-kebaikan alam. Dalam pengertian sosiologis tersebut, desa diasosiasikan dengan suatu masyarakat yang hidup dari sektor pertanian, memiliki ikatan sosial dan adat atau tradisi yang masih kuat, sifatnya jujur dan bersahaja, pendidikannya relatif rendah dan lain sebagainya. Secara ekonomi, desa sebagai suatu lingkungan masyarakat yang berusaha memenuhi kebutuhan hidupnya sehari-hari dari apa yang disediakan alam disekitarnya. Dalam pengertian yang kedua ini, desa merupakan satu lingkungan ekonomi, dimana penduduknya berusaha untuk memenuhi kebutuhan hidupnya.<sup>24</sup>

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan

---

<sup>24</sup> Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa*, Setara Press, 2015, hlm. 32.

pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Sedangkan dalam Undang-Undang nomor 6 tahun 2014, yang dimaksud dengan desa adalah Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Menurut Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, ditentukan bahwa Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.<sup>25</sup>

Dari beberapa pengertian di atas dapat diketahui bahwa desa adalah bagian terkecil dalam susunan pemerintahan yang dikepalai oleh seorang kepala desa, dalam pelaksanaan kerjanya pemerintah desa mempunyai kewenangan yang dapat diatur sendiri oleh masing-masing individu sebagai perangkat desa. Namun, kewenangan tersebut tidak serta merta bebas tanpa ada batas, kewenangan yang dimiliki pemerintah desa dalam mengelola jalannya roda pemerintahan harus sesuai dan memperhatikan adat istiadat masyarakat yang ada selain itu juga karakter lokal masyarakat juga harus

---

<sup>25</sup><https://id.wikipedia.org/wiki/Desa> (diakses pada 27 april 2016).

tetap dijaga sebagai suatu cirri dan keistimewaan yang dimiliki oleh masing-masing desa. Pemerintah desa telah diketahui mempunyai hak dalam mengatur dan menjalankan roda pemerintahan rumah tangganya sendiri, di antara beberapa kewenangan desa antara lain :

- a. Menyelenggarakan urusan pemerintahan yang sudah ada berdasarkan hak asal usul desa.
- b. Menyelenggarakan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan kabupaten/kota yang diserahkan pengaturannya kepada desa, yakni urusan pemerintahan yang secara langsung dapat meningkatkan pelayanan masyarakat.
- c. Tugas pembantuan dari Pemerintah, Pemerintah Provinsi, dan Pemerintah Kabupaten/Kota.
- d. Urusan pemerintahan lainnya yang diserahkan kepada desa.<sup>26</sup>

Memosisikan kedudukan desa dalam ketatanegaraan Indonesia perlu dipahami sebagai penyelenggaraan urusan yang dilaksanakan dalam rangka pemerintahan dalam arti luas, untuk melayani masyarakat. Perlekatan mengenai ketatanegaraan tampaknya lebih baik dikesampingkan terlebih dahulu karena beberapa alasan. Faktor utama yaitu bahwa persepsi mengenai urusan dan kelembagaan ketatanegaraan berbeda dengan urusan dan kelembagaan pemerintahan. Dalam Pasal (1) Undang-Undang Desa Nomor 6 tahun 2014 tentang Desa diartikan desa adalah Desa dan Desa Adat atau yang disebut dengan nama lain , selanjutnya disebut, Desa adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan

---

<sup>26</sup> <http://id.wikipedia.org/wiki/Desa/> (diakses pada 28 april 2016).

pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul dan/ hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam system Pemerintahan Negara Republik Indonesia. Kedudukan desa tercermin dalam Pasal 2 dan Pasal 5 undang-undang tersebut, dalam Pasal 2 disebutkan, “penyelenggaraan pemerintahan desa, pelaksanaan pembangunan desa, dan pemberdayaan masyarakat desa berdasarkan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia dan bhinneka tunggal ika. Dan di Pasal 5 menyebutkan, desa berkedudukan di wilayah kabupaten/kota”. Desa terdiri dari Desa dan Desa Adat.<sup>27</sup> Dari penjelasan Pasal 2 diatas dapat dihubungkan dengan teori jenjang hukum (Stufentheorie) yang dikemukakan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiasky mengenai norma hukum negara selalu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang.

Menurut Hans Kelsen suatu norma hukum itu selalu bersumber dan berdasar pada norma yang di atasnya, tetapi ke bawah norma hukum itu juga menjadi sumber dan menjadi dasar bagi norma yang lebih rendah daripadanya. Dalam hal tata susunan/hirarki sistem norma, norma yang tertinggi (Norma Dasar) itu menjadi tempat bergantungnya norma-norma di bawahnya, sehingga apabila Norma Dasar itu berubah akan menjadi rusaklah sistem norma yang ada di bawahnya.<sup>28</sup> Hans Nawiasky mengatakan suatu norma hukum dari negara manapun selalu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang. Norma yang di bawah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada suatu norma yang tertinggi yang disebut Norma Dasar.<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> Dikutip dari Pasal 2 dan 5 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa

<sup>28</sup> Maria Farida Indrati Soeprapto, “Ilmu Perundang-Undangan : Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan”, Kanisius, Yogyakarta, 2010, hlm 42.

<sup>29</sup> *Ibid* hal. 46

## B. Otonomi asli desa

Otonomi desa yang merupakan otonomi asli telah diamanatkan dalam Konstitusi Republik Indonesia yakni dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 18B ayat (2), yaitu “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.” Otonomi Desa merupakan otonomi yang asli, bulat, dan utuh bukan merupakan pemberian dari pemerintah, sebaliknya pemerintah berkewajiban menghormati otonomi asli yang dimiliki oleh desa tersebut. Sebagai kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai susunan asli berdasarkan asal usul yang bersifat istimewa, maka desa dapat melakukan perbuatan hukum, baik hukum publik maupun hukum perdata, memiliki kekayaan, harta-harta, serta dapat dituntut dan menuntut dimuka Pengadilan.<sup>30</sup>

Keberadaan otonomi desa secara tidak langsung erat kaitannya dengan keberadaan pemerintahan desa. Karena selama ini otonomi desa juga mengatur ketentuan tentang keberadaan pemerintah desa yang pasca saat ini terdiri dari unsur perangkat desa dan badan permusyawaratan desa.<sup>31</sup> Selain itu, keberadaan otonomi desa juga terkait dengan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang pemerintahan desa yang di Indonesia sudah lahir sejak keberadaannya di era pemerintahan Hindia Belanda (Penjajahan) sampai terbitnya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah.

---

<sup>30</sup> Sadu Wasistiono, M. Irwan Tahir, *Prospek Pengembangan Desa*, FokusMedia, Bandung, 2006, hlm. 29.

<sup>31</sup> Ketentuan ini didasarkan pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah Pasal 200 angka (1)

Pengertian otonomi menurut hukum tatanegara asing, desa di Indonesia sebagai daerah hukum yang paling tua menjalankan otonomi yang sangat luas, lebih luas dari otonomi daerah. Selanjutnya oleh daerah kemudian otonomi desa mendapat pembatasan-pembatasan tertentu. Meskipun demikian, desa di Indonesia masih berwenang menetapkan wilayah dengan batas-batasnya sendiri dan berwenang menetapkan tata pemerintahannya sendiri.<sup>32</sup> Hak otonomi atau hak untuk mengatur dan mengurus rumah tangga desa sebagai daerah hukum yang diatur dalam hukum adat adalah kewenangan dan kewajiban tidak hanya yang bersangkutan dengan kepentingan keduniawian, tetapi juga bersangkutan dengan kepentingan kerohanian. Tidak hanya bersangkutan dengan kepentingan pemerintah, tetapi juga berkenaan dengan kepentingan penduduk perseorangan, oleh karena itu isi dari otonomi desa menurut hukum adat sangat luas.<sup>33</sup>

Desa di Indonesia telah ada sejak beratus-ratus tahun yang lampau. Dari zaman ke zaman, desa, nagari, marga ini ada dan tetap ada sampai dewasa ini. Maja-pahit telah hilang, demikianpun Sriwijaya, Atjeh, Bugis, Minangkabau, Mataram dan sebagainya. Pendudukan Jepang telah lenyap, tetapi desa, nagari, marga, itu tetap ada. Dari jalan sejarah ini, sebagai bukti dapat diambil kesimpulan bahwa sesuatu negara akan tetap ada, selama desa, nagari, marga itu ada, asal negara itu sanggup menya-tukan dirinya dengan desa, nagari, dan marga.<sup>34</sup> Sebagai bukti bahwa desa itu telah ada beratus-ratus tahun lalu, dapat dilihat dari peninggalan sejarah berupa tulisan pada benda-benda sejarah. Menurut Bayu Surianingrat dari tulisan prasasti-prasasti tersebut dapat disimpulkan bahwa:

---

<sup>32</sup> Ni'matul Huda, 2015, *Hukum Pemerintahan....*, Op.Cit., hlm.49.

<sup>33</sup> Ibid, hlm 49.

<sup>34</sup> Nasroen, *Daerah Otonom Tingkat Terbawah*, Beringin Tranding Company, Jakarta, 1955, hlm. 41.

1. Desa sebagai lembaga pemerintahan terendah telah ada sejak dahulu kala dan bukanlah impor dari luar Indonesia, malah murni bersifat Indonesia;
2. Tampaknya desa adalah tingkat yang langsung dibawah kerajaan. Dengan kata lain, pada waktu itu terdapat sistem pemerintahan di daerah dua tingkat;
3. Masyarakat Indonesia sejak dahulu kala telah mengenal sistem pemerintahan di daerah, dan yang sekarang menjadi hakikat dari asas-asas penyelenggaraan pemerintahan. Misalnya, swatantra (yaitu yang disebut sekarang sebagai otonomi atau hak untuk mengurus dan mengatur urusan rumah tangganya sendiri);
4. Terdapat jenis-jenis desa, antara lain Desa Kramat, Desa Perdikan, dan sebagainya dengan hak-hak khusus.<sup>35</sup>

Pemberian otonomi kepada desa, bukan hanya diberikan kepada desa yang definitif atau dengan kata lain Desa asli, melainkan pemberian otonomi desa juga diberikan oleh Undang-Undang baik itu Undang-Undang Dasar 1945 maupun Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 Tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah kepada Desa administratif. Undang-Undang ini mengakui otonomi yang dimiliki oleh desa ataupun sebutan lainnya dan kepada desa melalui pemerintah desa dapat diberikan penugasan ataupun pendelegasian dari pemerintah ataupun pemerintah daerah untuk melaksanakan urusan pemerintahan tertentu. Sementara itu, terhadap desa di luar desa geneologis yaitu desa yang bersifat administrasi seperti desa yang dibentuk karena pemekaran desa ataupun karena transmigrasi ataupun karena alasan lain yang warganya pluralistis, majemuk, ataupun

---

<sup>35</sup> Bayu Surianingrat, *Pemerintahan dan Administrasi Desa*, Aksara Baru, Jakarta, 1981, hlm. 18.

heterogen, maka otonomi desa akan diberikan kesempatan untuk tumbuh dan berkembang mengikuti perkembangan dari desa itu sendiri.<sup>36</sup>

Lahirnya Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa memberi angin segar terhadap kehidupan masyarakat desa yang notabenenya ditinggali oleh masyarakat adat di masing-masing daerah, karena mengakui adanya desa adat dalam undang-undang tersebut. Aturan baru ini diharapkan dapat mengakomodir eksistensi desa dan masyarakat adat, yang selama ini sudah banyak direduksi pada pola pemerintahan orde baru, seperti penyeragaman struktur desa yang ada di seluruh Indonesia. Padahal sejak lama, para *founding fathers* menyetujui agar daerah-daerah adat yang bersifat istimewa juga mempunyai struktur pemerintahannya sendiri, sehingga masyarakat adat mempunyai sifat yang khusus. Masyarakat adat sendiri sudah ada sebelum Negara Kesatuan Republik Indonesia lahir. Setiap daerah mempunyai kekhasan adat istiadat, tradisi, kebudayaan, pranata pemerintahan, serta perangkat hukum adat sendiri. Keberagaman karakteristik dan jenis desa tidak menjadi penghalang bagi para pendiri bangsa untuk menjatuhkan pilihannya pada bentuk negara kesatuan. Meskipun disadari bahwa dalam suatu negara kesatuan perlu terdapat homogenitas, tetapi Negara Kesatuan Republik Indonesia tetap memberi pengakuan dan jaminan terhadap keberadaan kesatuan masyarakat hukum dan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> HAW. Widjaja, *Penyelenggaraan Otonomi Di Indonesia (Dalam Rangka Sosialisasi UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah)*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 148.

<sup>37</sup>Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan ...*, Op.Cit., hlm. 210.

Berdasarkan prinsip desentralisasi dan otonomi daerah, desa atau yang di-sebut dengan nama lain diberi kewenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat berdasarkan asal-usul dan adat istiadat setempat yang diakui dan dihormati dalam sistem Pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.<sup>38</sup> Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa mengangkat kembali otonomi desa berbasis jati diri desa, mengakomodasi keanekaragaman dan keunikan budaya tiap desa, didalam sebuah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Undang-Undang 6 tahun 2014 tentang Desa menggambarkan itikad negara untuk mengotomikan desa, dengan berbagai kemandirian pemerintahan desa seperti pemilihan umum calon pemimpin desa, anggaran desa, semacam DPRD desa, dan kemandirian pembuatan peraturan desa semacam perda, menyebabkan daerah otonomi NKRI menjadi provinsi, kabupaten atau kota, dan desa. Reformasi telah mencapai akarnya, kesadaran konstitusi desa dan dusun diramalkan akan mendorong proses reformasi berbasis otonomi daerah bersifat hakiki.<sup>39</sup> Pengaturan Desa pada Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang desa berdasarkan asas-asas Rekognisi, subsidi-diaritas, keberagaman, kebersamaan, kegotong-royongan, kekeluargaan, musyawarah, demokrasi, kemandirian, partisipasi, kesetaraan, pemberdayaan dan keberlanjutan. Hal itu tercantum dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa. Asas-asas pengaturan desa Pasal 3 dan pengertiannya yaitu:

1. Rekognisi adalah pengakuan terhadap hak asal-usul.
2. Subsidiaritas adalah penetapan kewenangan berskala lokal dan pengambilan keputusan secara lokal untuk kepentingan masarakat desa.

---

<sup>38</sup> Bambang Trisantono Soemantri, *Pedoman Penyelenggaraan Pemerintahan Desa*, Bandung : Fokus Media, 2011, hlm. 46

<sup>39</sup> <http://www.ksap.org/sap/desa/>, di akses pada tanggal 27 april 2016.

3. Keberagaman adalah pengakuan dan penghormatan terhadap system nilai yang berlaku dimasyarakat desa, tetapi dengan tetap mengindahkan system nilai bersama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.
4. Kebersamaan adalah semangat untuk berperan aktif dan bekerja sama dengan prinsip saling menghargai antara kelembagaan ditingkat desa dan unsur masyarakat desa dalam membangun desa.
5. Kegotongroyongan adalah kebiasaan untuk tolong menolong untuk membangun desa.
6. Kekeluargaan adalah kebiasaan warga masyarakat desa sebagai bagian dari satu kesatuan keluarga besar masyarakat desa.
7. Musyawarah adalah proses pengambilan keputusan yang menyangkut kepentingan masyarakat desa melalui diskusi dengan berbagai pihak yang berkepentingan.
8. Demokrasi adalah system pengorganisasian masyarakat desa dalam suatu system pemerintahan yang dilakukan oleh masyarakat desa atau dengan persetujuan masyarakat desa serta keluhuran harkat dan martabat manusia sebagai makhluk tuhan yang maha esa diakui , ditata, dan dijamin.
9. Kemandirian adalah suatu proses yang dilakukan oleh pemerintah desa dan masyarakat desa untuk melakukan suatu kegiatan dalam rangka memenuhi kebutuhannya dengan kemampuan sendiri.
10. Partisipasi adalah turut berperan aktif dalam suatu kegiatan.
11. Kesetaraan adalah kesamaan dalam kedudukan dan peran.
12. Pemberdayaan adalah upaya meningkatkan taraf hidup dan kesejahteraan masyarakat desa melalui penetapan kebijakan, program, dan kegiatan yang sesuai dengan esensi masalah dan prioritas kebutuhan masyarakat desa.

13. Keberlanjutan adalah suatu proses yang dilakukan secara terkordinasi, terintegrasi, dan berkesinambungan dalam merencanakan dan melaksanakan program pembangunan desa.<sup>40</sup>

Kemudian tujuan dari pengaturan desa pada pasal (4) yaitu :

- a. Memberikan pengakuan dan penghormatan atas desa yang sudah ada dengan keberagamannya sebelum dan sesudah terbentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia.
- b. Memberikan kejelasan status dan kepastian hukum atas desa dalam sisten ketatanegaraan republik Indonesia demi mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia.
- c. Melestarikan dan memajukan adat, tradisi dan budaya masyarakat desa.
- d. Mendorong prakarsa, gerakan dan partisipasi masyarakat desa untuk pengembangan potensi dan asset desa guna kesejahteraan bersama.
- e. Membentuk pemerintahan desa yang professional , efisien dan efektif, serta bertanggungjawab.

---

<sup>40</sup> Penjelasan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa.

- f. Meningkatkan pelayanan publik bagi warga masyarakat desa guna mempercepat perwujudan kesejahteraan umum.
- g. Meningkatkan ketahanan social budaya masyarakat desa guna mewujudkan masyarakat desa yang mampu memelihara kesatuan sosial sebagai bagian dari ketahanan nasional.
- h. Memajukan perekonomian masyarakat desa serta mengatasi kesenjangan pembangunan nasional.
- i. Memperkuat masyarakat desa sebagai subjek pembangunan.<sup>41</sup>

Kedudukan desa dalam ketatanegaraan Indonesia perlu dipahami sebagai penyelenggaraan urusan yang dilaksanakan dalam rangka pemerintahan dalam arti luas, untuk melayani masyarakat. Perlekatan mengenai ketatanegaraan tampaknya lebih baik dikesampingkan terlebih dahulu karena beberapa alasan. Faktor utama yaitu bahwa persepsi mengenai urusan dan kelembagaan ketatanegaraan berbeda dengan urusan dan kelembagaan pemerintahan. Dalam Pasal (1) Undang-Undang Desa Nomor 6 tahun 2014 tentang Desa diartikan desa adalah Desa dan Desa Adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut, Desa adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul dan/ hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem Pemerintahan Negara Republik Indonesia. Kedudukan desa tercermin dalam Pasal 2 dan Pasal 5 undang-undang tersebut, dalam Pasal 2 disebutkan, “penyelenggaraan pemerintahan desa, pelaksanaan pembangunan desa, dan pemberdayaan masyarakat desa berdasarkan Pancasila,

---

<sup>41</sup> Pasal 4 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia dan bhinneka tunggal ika. Dan di Pasal 5 menyebutkan, desa berkedudukan di wilayah kabu-paten/kota”. Desa terdiri dari Desa dan Desa Adat.<sup>42</sup>

Pada perkembangannya, terdapat penambahan Pasal 18 UUD 1945 yang memuat hubungan dan pengakuan atas satuan daerah-daerah yang dianggap istimewa. Namun munculnya Pasal 18 ayat (1) maupun dalam Pasal 18 B ayat (2) tidak muncul pengakuan secara tegas bahwa desa memiliki otonomi asli. Apabila kedua pasal tersebut dihubungkan, dapat dipahami bahwa keberadaan masyarakat hukum adat diakui secara konstitusional, namun eksistensi daerah-daerah yang mempunyai susunan asli yang dihuni masyarakat hukum adat tersebut tidak mendapat jaminan. Dengan kata lain, subyeknya diakui namun daerah tempat tinggalnya tidak mendapat pengakuan. Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 hanya membagi wilayah negara atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi dibagi atas daerah kabupaten/kota yang dikelola menurut asas otonomi.<sup>43</sup>

Daerah otonom itu sendiri merupakan kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus pemerintahan setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat. Pemerintah daerah adalah penyelenggara urusan pemerintahan oleh Pemerintah Daerah dan DPRD menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya. Pemerintahan itu sendiri diartikan oleh Montesquieu yaitu pemerintahan dalam arti luas dan dalam arti sempit. Pemerintahan dalam arti luas meliputi bidang legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Sedangkan pemerintahan dalam artisempit me-nunjuk pada

---

<sup>42</sup> Dikutip dari Pasal 2 dan 5 UndangUndang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa

<sup>43</sup> Ni'matul Huda, *Perkembangan Hukum Tata Negara Perdebatan dan Gagasan Penyempurnaan*, Uii Press, 2010, hlm. 369.

aparatur atau alat perlengkapan negara yang melaksanakan tugas dan kewenangan pemerintahan dalam arti sempit, yaitu yang diartikan sebagai tugas dan kewenangan negara di bidang eksekutif saja.<sup>44</sup>

Relevansi teori otonomi desa terhadap permasalahan yang diangkat adalah dalam penyelenggaraan pengujian peraturan desa yang dalam hierarki peraturan perundang-undangan, peraturan desa memiliki kedudukan yang sama dengan undang-undang. Dalam hal ini tidak ada campur tangan atas pemerintah daerah terhadap pemerintah desa itu sendiri. Sedangkan aparatur desa mengetahui bahwa otonomi yang dimiliki desa merupakan otonomi asli bukan pemberian dari pemerintah pusat, sehingga dalam pelaksanaannya disesuaikan dengan keadaan masing-masing desa, karena desa disini berhak untuk mengatur urusannya sendiri.

### **C. Pengujian norma hukum**

Norma adalah suatu ukuran yang harus dipatuhi oleh seseorang dalam hubungannya dengan sesamanya atau dengan lingkungannya. Definisi norma hukum secara umum adalah norma-norma atau kaidah yang mengikat, karena dipertahankan oleh suatu pemerintah yang mengendalikan kekuasaan sah untuk mempertahankannya. Seluruh norma hukum yang berlaku dalam suatu wilayah dan dalam jangka waktu tertentu disebut dengan hukum positif. Berbicara peraturan perundang-undangan, maka tidak bisa lepas dari membicarakan, masalah norma atau kaedah, norma hukum. Norma atau kaedah adalah suatu ukuran suatu ukuran yang harus dipatuhi oleh seseorang dalam hubungannya dengan sesama ataupun lingkungannya.<sup>45</sup> Sudikno Mertokusumo

---

<sup>44</sup>Sudono Syueb, *Dinamika Hukum Pemerintahan Daerah*, Laksbang Mediatama, Surabaya 2008, hlm. 21.

<sup>45</sup> Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan 1*, Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 2007, hlm. 18.

menyatakan norma atau kaedah itu adalah merupakan perumusan suatu pandangan obyektif mengenai penilaian atau sikap seyogyanya dilakukan atau tidak dilakukan, yang dilarang atau dianjurkan untuk dijalankan dan Kaedah hukum lazim diartikan sebagai peraturan hidup yang menentukan bagaimana manusia itu seyogyanya berperilaku, bersikap didalam masyarakat agar kepentingannya dan kepentingan orang lain terlindungi.<sup>46</sup>

Dalam Pasal 5 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, disebutkan bahwa dalam membentuk peraturan perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik. Macam-macam asas pembentukan peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. Asas Kejelasan Tujuan

Asas kejelasan tujuan adalah pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan jelas yang hendak di capai.

2. Asas Kelembagaan atau Pejabat Pembentuk yang Tepat

Asas kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat adalah bahwa setiap jenis peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat pembentuk peraturan perundang-undangan yang memiliki kewenangan. Peraturanperundang-undangan, dapat batal atau dibatalkan demi hukum apabila dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang tidak berwenang.

3. Asas Kesesuaian antara Jenis, Hierarki, dan Materi Muatan

---

<sup>46</sup> Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: PT. Liberty, 2007, hlm.11.

Asas kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan adalah pembentukan peraturan perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan.

#### 4. Asas Dapat Dilaksanakan

Asas dapat dilaksanakan adalah pembentukan peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas peraturan perundang-undangan tersebut dalam masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis.

#### 5. Asas Kedayagunaan dan Kehasilgunaan

Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan adalah peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

#### 6. Asas Kejelasan Rumusan

Asas kejelasan rumusan adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah, dan juga bahasa hukum jelas dan juga mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.

## 7. Asas Keterbukaan

Asas keterbukaan adalah bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan/penetapan, dan pengundangan yang sifatnya transparan dan juga terbuka. Sehingga, bagi seluruh lapisan pada masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.

Didalam Pasal 6 Ayat (1) UU RI No. 12 Tahun 2011 menyatakan bahwa muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan asas sebagai berikut:

### 1. Asas Pengayoman

Asas pengayoman adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan untuk menciptakan ketentraman masyarakat.

### 2. Asas Kemanusiaan

Asas kemanusiaan adalah setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan penghormatan hak asasi manusia serta harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proporsional

### 3. Asas Kebangsaan

Asas kebangsaan adalah materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang majemuk dengan tetap menjaga prinsip NKRI

#### 4. Asas Kekeluargaan

Asas kekeluargaan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan

#### 5. Asas Kenusantaraan

Asas kenusantaraan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia dan materi muatan peraturan perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan UUD RI Tahun 1945.

#### 6. Asas Bhinneka Tunggal Ika

Asas Bhinneka Tunggal Ika adalah bahwa materi muatan peraturan perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, kondisi yang khusus daerah serta budaya dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan juga bernegara.

#### 7. Asas Keadilan

Asas keadilan adalah peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara

#### 8. Asas Kesamaan Kedudukan dalam Hukum dan Pemerintahan

Asas kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan tidak boleh memuat hal yang bersifat membedakan berdasarkan latar belakang, antara lain, agama, golongan, suku, gender, ras, dan status sosial.

#### 9. Asas Ketertiban dan Kepastian Hukum

Asas tertib dan kepastian hukum adalah materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat mewujudkan tertib dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum

#### 10. Asas Keseimbangan, Keserasian, dan Keselarasan

Asas keseimbangan, keserasian, dan keselarasan adalah bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian, dan keselarasan antara kepentingan individu, masyarakat dan kepentingan bangsa dan negara.

Didalam Pasal 6 Ayat 2 Undang-undang No. 12 Tahun 2011 menyatakan bahwa selain mencerminkan asas sebagaimana dimaksud pada Ayat 1, peraturan perundang-undangan tertentu dapat berisi asas lain sesuai dengan bidang hukum peraturan

perundang-undangan yang termasuk. Adapun asas lain adalah sesuai dengan bidang hukum peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, contohnya dalam hukum pidana, seperti asas legalitas, asas tiada hukum tanpa kesalahan, asas pem-binaan narapidana, dan asas praduga tak bersalah; dalam hukum perdata, seperti dalam hukum perjanjian, ada asas kesepakatan, kebebasan dalam berkontrak, dan iktikad baik.<sup>47</sup>

Selanjutnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan dan penetapan, serta pengundangan merupakan langkah-langkah yang pada dasarnya harus ditempuh dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Namun, tahapan tersebut tentu dilaksanakan sesuai dengan kebutuhan atau kondisi serta jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan tertentu yang pembentukannya tidak diatur dengan Undang-Undang ini, seperti pembahasan Rancangan Peraturan Pemerintah, Rancangan Peraturan Presiden, atau pembahasan Rancangan Peraturan Perundang-undangan.<sup>48</sup>

#### **D. Kewenangan pemerintah dalam pengujian norma hukum**

Peraturan Desa lahir dari perjuangan dan perjalanan yang panjang dimana sebelumnya pengaturan tentang desa diatur dalam undang-undang 32 tahun 2004 tentang pemerintahan daerah didalamnya penyelenggaraan desa diatur dalam beberapa pasal, namun karena perkembangan masyarakat peraturan desa dalam undang-undang itu pun tidak relevan lagi dan sudah ketinggalan zaman di bandingkan perkembangan masyarakat yang terus maju, maka lahir undang-undang No. 6 tahun 2014 tentang desa

---

<sup>47</sup> <http://www.artikelsiana.com/2015/04/asas-pembentukan-peraturan-perundang.html> (diakses pada 28 april 2016).

<sup>48</sup> <https://dodiksetiawan.wordpress.com/2011/11/21/uu-12-tahun-2011-tentang-pembentukan-peraturan-perundang-undangan/> (diakses pada 28 april 2016).

dengan harapan pengaturan tentang desa nantinya akan lebih jelas dan dapat lebih memberikan Otonomi yang lebih luas terkait penyelenggaraan desa yang mandiri. Dengan munculnya peraturan yang membahas lebih dalam mengenai peraturan tentang desa, diharapkan akan terciptanya kesejahteraan masyarakat desa dan kualitas hidup manusia serta penanggulangan kemiskinan melalui pemenuhan kebutuhan dasar, pembangunan sarana dan prasarana desa, pengembangan potensi ekonomi lokal,serta pemanfaatan sumber daya alam dan lingkungan secara berkelanjutan.<sup>49</sup>

Dalam menjalankan kewenangan dan tugasnya. Berbeda dengan hal tersebut, kedudukan Pemerintahan Desa menggunakan asas rekognisi dan asas subsidiaritas. Ini sesuai dengan yang ada di dalam pasal 3 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa. Asas rekognisi adalah pengakuan terhadap hak asal usul. Bisa diartikan juga asas rekognisi adalah pengakuan dan penghormatan negara terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat, yang tidak lain adalah desa. Artinya negara mengakui secara utuh Desa adalah merupakan kesatuan hukum adat dan merupakan bagian dari sistem ketatanegaraan Indonesia. Selain mengakui secara utuh bahwa Desa memiliki hak asal usul, Pemerintahan Desa dalam memutus atau pengambilan suatu kebijakan harus sesuai dengan kepentingan masyarakat Desa. Hanya Desa tersebut yang dapat memutus dan mengambil keputusan sesuai dengan asas subsidiaritas. Asas subsidiaritas yaitu penetapan kewenangan yang berskala lokal dan pengambilan keputusan secara lokal guna kepentingan masyarakat Desa.<sup>50</sup>

Pemerintah Daerah memiliki kewajiban untuk selalu membina dan mengawasi kinerja dari Pemerintah Desa. Dalam melaksanakan kewajibannya pemerintah daerah

---

<sup>49</sup> Pasal 78 ayat (1) Undang-Undang No. 6 tahun 2014 tentang Desa.

<sup>50</sup> Penjelasan tentang asas subsidiaritas di dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa.

dapat mendelegasikan pembinaan dan pengawasan kepada perangkat daerah.<sup>51</sup> Bentuk dari pembinaan, pengawasan dan pemberdayaan harus sesuai dengan peraturan perundangundangan yang telah mengatur. Dalam pembentukan sebuah Peraturan Desa, peranan dari Pemerintahan Daerah diatur di dalam Pasal 112 sampai dengan 115 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa dalam bentuk pembinaan dan pengawasan. Bagaimana pengawasan dari Pemerintahan Daerah dalam perancangan atau pembentukan Peraturan Desa secara tepat dan benar sesuai dengan nilai-nilai dan norma peraturan perundangundangan. Bagaimana pengawasan yang optimal dan efektif terhadap pembentukan sebuah Peraturan Desa. Bagian Hukum Sekretariat Daerah adalah pihak yang sesuai dengan bidangnya, artinya memiliki peranan terhadap pengawasan terhadap pembentukan Peraturan Desa.

Disisi lain, Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksana Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, terkait dengan pengawasan dan pembinaan tercantum dalam pasal 84. Yang pada intinya setelah Peraturan Desa selesai dibentuk harus disampaikan kepada Bupati/Walikota untuk dijadikan bahan evaluasi atau klarifikasi, maupun ketika peraturan Desa tersebut harus dibatalkan. Di dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 11 Tahun 2014 tentang Pedoman Teknis Peraturan Di Desa menjelaskan terkait dengan pengawasan dan pembinaan hanya berupa evaluasi dan klarifikasi. Selanjutnya Mahkamah Agung sebagai lembaga yang melakukan kekuasaan kehakiman diberi kewenangan oleh UUD 1945 untuk dapat melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di-bawah undang-undang terhadap undang-undang. Kewenangan demikian ini kemudian dikenal dengan istilah *judicial review* atau pengujian peraturan perundang-undangan oleh

---

<sup>51</sup> Pasal 112 ayat 2 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa

lembaga kehakiman. Pada dasarnya penempatan peraturan desa sebagai bagian dari peraturan daerah dalam ketentuan hierarki peraturan perundang-undangan membawa konsekuensi hukum baru, khususnya terkait dengan kewenangan Mahkamah Agung untuk melakukan *judicial review* terhadap perundang-undangan dibawah undang-undang.

Dengan ditematkannya Perdes dalam hiererki peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang maka *judicial review* terhadap perdes menjadi kompetensi Mahkamah Agung, dan hal ini bisa mengakibatkan penumpukkan perkara di Mahkamah Agung jika mengingat jumlah desa yang ada di seluruh wilayah Indonesia. Selain itu ketentuan Pasal 7 ayat (2) Undang-undang 10 Tahun 2004 ini jika dihadapkan dengan ketentuan pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 terjadi ketidaksinkronan norma, karena dalam ketentuan pasal 1 angka 10 undang-undang 32 tahun 2004 ditentukan bahwa peraturan daerah adalah peraturan daerah provinsi dan/atau peraturan kabupaten/kota. Dalam ketentuan tersebut ditentukan secara eksplisit bahwa peraturan desa tidak termasuk sebagai yang dimaksud dengan peraturan daerah. Sehingga ketentuan dalam undang-undang nomor 10 tahun 2004 harus ditegaskan kembali bahwa karena kekhasan dan besarnya pengaruh hukum adat, ketentuan yang menyangkut mengenai pemerintahan desa khususnya terkait dengan peraturan desa dan peraturan kepala desa perlu diatur dengan undang-undang tersendiri.<sup>52</sup>

Kewenangan Mahkamah Agung untuk melakukan pengujian tersebut pada awalnya lahir dari Undang-Undang No. 14 Th. 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dan juga Undang-Undang No. 14 Th. 1985 tentang

---

<sup>52</sup> Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan...*, Op.cit, 226.

Mahkamah Agung jo Undang-Undang No. 5 Th. 2004 tentang Mahkamah Agung. Kedua Undang-Undang ini pada intinya sama-sama menyatakan bahwa Mahkamah Agung berwenang untuk melakukan pengujian materiil terhadap peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang terhadap Undang-Undang dan menyatakan tidak sah terhadap peraturan tersebut apabila memang peraturan tersebut bertentangan dengan peraturan di atasnya. Seperti yang telah dijelaskan dalam bahasan sebelumnya, bahwa pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang dilaksanakan oleh Mahkamah Agung sesuai dengan Pasal 24A Pasal Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>53</sup>

Selain itu dalam Undang-Undang No. 14 Th. 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dan Undang-Undang No 14 Th. 1985 tentang Mahkamah Agung jo Undang-Undang No. 5 Th. 2004 tentang Mahkamah Agung juga menyebutkan bahwa Mahkamah Agung berwenang untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang dan menyatakan tidak sah peraturan tersebut jika memang bertentangan atau tidak sesuai dengan peraturan di atasnya. Dalam hal ini, Peraturan Desa sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Nomor 10 Th. 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah termasuk dalam hierarki peraturan perundang-undangan, sehingga sangat memungkinkan sebuah Peraturan Desa dilakukan pengujian secara materiil di Mahkamah Agung jika memang dirasa inkonsistensi dengan peraturan perundang-undangan di atasnya. Sesuai dengan yang tercantum dalam Undang-Undang No. 10 Th. 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Hampir semua negara

---

<sup>53</sup> Indonesia, Pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 setelah perubahan.

memberikan kewenangan pada hakim untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan secara formil, namun tidak semua negara memberikan kewenangan pada hakim untuk melakukan pengujian secara materiil.<sup>54</sup>

Tahapan-tahapan pelaksanaan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang dilaksanakan oleh Mahkamah Agung berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Th. 2004 tentang Hak Uji Materiil. Tahapan pengujian diajukan berdasarkan gugatan atau keberatan oleh subyek hukum yang merasa dirugikan dengan adanya peraturan perundang-undangan tersebut. Gugatan atau keberatan tersebut dapat diajukan langsung ke Mahkamah Agung atau melalui Pengadilan Negeri di wilayah tergugat. Pengajuan gugatan tersebut diajukan dalam tenggang waktu 180 (seratus delapan puluh) hari sejak berlakunya peraturan yang bersangkutan. Berkaitan dengan pengajuan gugatan terhadap peraturan perundang-undangan yang dirasa bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Mahkamah Agung akan mengabulkan gugatan tersebut dan menyatakan bahwa peraturan perundang-undangan tersebut tidak sah dan tidak berlaku serta memerintahkan kepada pejabat atau lembaga yang mengeluarkan peraturan perundang-undangan tersebut untuk mencabutnya.<sup>55</sup>

Sehingga berdasarkan uraian di atas, maka sangat memungkinkan jika suatu Peraturan Desa dapat dilakukan pengujian secara materiil jika memang dalam substansi dan/atau materi muatan Peraturan Desa tersebut bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi khususnya jika Peraturan Desa tersebut bertentangan secara substansi terhadap Undang-Undang yang bersangkutan. Peraturan

---

<sup>54</sup> H. M. Laica Marzuki *Berjalan-jalan di Ranah...*, Op. Cit., hlm 38.

<sup>55</sup> Indonesia, Peraturan Mahkamah Agung Hak Uji Materiil No. 1 Th. 2004.

Desa merupakan salah satu produk peraturan perundang-undangan sehingga sangat mungkin untuk dilakukan pengujian sebagai salah satu bentuk kontrol dan pengawasan dari masyarakat umum terhadap peraturan dan kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah setempat serta menciptakan mekanisme check and balance pemerintahan desa dari pemerintah pusat terhadap pemerintah desa, hal ini bisa digambarkan sebagai pengawasan antara kekuasaan legislatif dengan kekuasaan eksekutif.

### **BAB III**

#### **Hasil Penelitian dan Pembahasan**

##### **A. Pembatalan Peraturan Desa menurut Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 Tentang Desa.**

Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagai pengganti dari Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, tidak mengatur lagi secara tegas kedudukan Peraturan Desa dalam hierarki peraturan perundang undangan. Hal ini dapat diketahui dalam pengaturan hierarki peraturan perundang undangan yang diatur dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yaitu :

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Ketetapan Majelis Pemusyawaratan Rakyat.
3. Undang-Undang.