

**PEMBATALAN PRODUK HUKUM DAERAH PASCA PUTUSAN  
MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 137/PUU-XIII/2015  
TENTANG PENGUJIAN UU NO. 23 TAHUN 2014**

**TESIS**



**OLEH:**

**NAMA MHS : YETTY SRI WAHYUNI, SH  
NO MAHASISWA : 15912054  
BKU : HTN/HAN**

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM  
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA  
2018**



**PEMBATALAN PRODUK HUKUM DAERAH PASCA PUTUSAN  
MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 137/PUU-XIII/2015  
TENTANG PENGUJIAN UU NO. 23 TAHUN 2014**

Oleh :

**NAMA MHS : YETTY SRI WAHYUNI, SH  
NO. POKOK MAHASISWA : 15912054  
BKU : HTN/HAN**

**Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan  
kepada Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis  
Program Magister (S-2) Ilmu Hukum**

Pembimbing I

Prof. Dr. Ni'matul Huda SH., M.Hum.

Yogyakarta,

Mengetahui  
Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum  
Universitas Islam Indonesia



**Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.**



**PEMBATALAN PRODUK HUKUM DAERAH PASCA PUTUSAN  
MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 137/PUU-XIII/2015  
TENTANG PENGUJIAN UU NO. 23 TAHUN 2014**

Oleh :

**NAMA MHS** : YETTY SRI WAHYUNI SH  
**NO. POKOK MAHASISWA** : 15912054  
**BKU** : HTN/HAN

Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis dan dinyatakan  
LULUS pada:

Pembimbing

Prof. Dr. Ni'matul Huda SH., M.Hum. Yogyakarta, 28 Juli 2018

Penguji

Dr. Drs. Muntoha, SH., M.Ag Yogyakarta, 28 Juli 2018

Penguji

Dr. Saifudin, SH., M.Hum Yogyakarta, 28 Juli 2018

Mengetahui Ketua Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum  
Universitas Islam Indonesia



Drs. Agus Triyanta, M.H., MA., Ph.D.

## **MOTTO DAN PERSEMBAHAN**

### **MOTTO**

من خرج في طلب العلمي فهو في سبيل الله

‘’Barang siapa keluar untuk mencari ilmu maka dia berada di jalan Allah ‘’

(HR.Turmudzi)

### **PERSEMBAHAN**

Kupersembahkan tesisku ini teruntuk almamater yang ku cintai,

Program Studi Magister Ilmu Hukum,

Program Pascasarjana Fakultas Hukum,

Universitas Islam Indonesia Yogyakarta, dan

rasa hormatku dan terimakasihku kepada keluargaku tercinta

Ayahanda Agus Joko Santoso dan Ibunda Minik Sri Rahayu;

Saudaraku Arief Wahyu Jatmiko;

Dan para sahabatku.

**SURAT PERNYATAAN  
ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH BERUPA TUGAS AKHIR  
MAHASISWA  
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**



Yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

**NAMA MHS** : **YETTY SRI WAHYUNI, SH**  
**NO. POKOK MAHASISWA** : **15912054**  
**BKU** : **HTN/HAN**

Adalah benar-benar mahasiswa Progam Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah melakukan penulisan Karya Tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa Tesis dengan judul:

**PEMBATALAN PRODUK HUKUM DAERAH PASCA PUTUSAN MAHKAMAH  
KONSTITUSI NOMOR 137/PUU-XIII/2015 TENTANG PENGUJIAN UU NO. 23  
TAHUN 2014**

Karya tulis ilmiah ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendarasan yang diselenggarakan oleh Progam Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya saya sendiri yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika, dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
2. Bahwa saya menjamin hasil karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar asli (orisinil), bebas dari unsur-unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan *'penjiplakan karya ilmiah (plagiat)'*;
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya tulis ilmiah ini ada pada saya, namun demi kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan Perpustakaan di lingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya tulis ilmiah saya tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan no.1 dan no.2), saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administratif, akademik, bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut.

Demikian, surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar serta tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan siapapun.

Dibuat di : Yogyakarta

Pada Tanggal : .....2018

Yang membuat Pernyataan



**YETTY SRI WAHYUNI, SH**

## **KATA PENGANTAR**

Alhamdulillah, puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, yang selalu melimpahkan rahmat iman, islam dan kesehatan, sehingga penelitian tesis ini dapat diselesaikan.

Tesis ini dapat penulis susun dan terselesaikan, karena banyak berbagai pihak yang telah memberikan bantuan. Untuk itu pada kesempatan ini penulis mengucapkan banyak terimakasih kepada:

1. Prof. Dr. Ni'matul Huda SH., M.Hum, selaku Dosen Pembimbing , yang telah banyak memberikan bimbingan dan pengarahan.
2. Dr. Saifudin SH., M.Hum, selaku Dosen penguji.
3. Dr. Drs., Muntoha SH, M.Ag selaku Dosen Penguji.
4. Seluruh dosen pengajar Magister Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan banyak ilmunya.
5. Para narasumber yang bersedia meluangkan waktunya dan memberikan informasi yang dibutuhkan dalam penelitian, sehingga tesis ini dapat diselesaikan.
6. Orangtua serta adik tercinta yang selalu memberikan doa dan dukungan kepada penulis dalam menyelesaikan pendidikan S2.
7. Rekan-rekan seperjuangan yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah memberikan motivasi secara moril.

Penulisan tesis ini tentu saja masih jauh dari sempurna, untuk itu kritik dan saran yang bersifat membangun untuk kesempurnaan penulisan berikutnya sangat penulis harapkan.

Demikian yang dapat penulis sampaikan semoga tulisan ini bermanfaat bagi pembaca dan penulis khususnya. Tak ada gading yang tak retak, yang benar hanya dari Allah SWT, dan yang salah hanya dari pribadi penulis.

Yogyakarta,

Penulis,

Yetty Sri Wahyuni, , SH

## DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN .....	ii
HALAMAN PENGESAHAN .....	iii
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN .....	iv
HALAMAN PERNYATAAN .....	v
KATA PENGANTAR .....	vi
DAFTAR ISI .....	viii
ABSTRAK .....	xi
ABSTRACT .....	xii
BAB I      PENDAHULUAN .....	1
A.   Latar Belakang .....	1
B.   Perumusan Masalah .....	15
C.   Tujuan Penelitian .....	16
D.   Kerangka Teori .....	16
1.  Teori Negara Hukum .....	16
2.  Teori Konstitusi .....	19
3.  Pengawasan Pusat terhadap Daerah .....	26
4.  Pengujian Norma Hukum .....	29
5.  Tinjauan Umum Tentang Mahkamah Konstitusi .....	33
6.  Tinjauan Umum Tentang <i>Judicial Review</i> .....	37
E.   Landasan Konseptual dan Kerangka Pemikiran .....	37
1.  Landasan Konseptual .....	37
2.  Kerangka Pemikiran .....	39
F.   Metode Penelitian .....	42
1.  Fokus Penelitian .....	42
2.  Sumber Data .....	42
3.  Metode dan Alat Pengumpulan Data .....	44
4.  Metode Pendekatan .....	44



	5. Analisis Data .....	45
	F. Sistematika Penulisan .....	45
BAB II	TINJAUAN UMUM TEORI NEGARA HUKUM, TINJAUAN UMUM TEORI KONSTITUSI, TINJAUAN UMUM PENGAWASAN PUSAT TERHADAP DAERAH DAN TINJAUAN TENTANG PENGUJIAN NORMA HUKUM ....	47
	A. Tinjauan Umum Teori Negara Hukum .....	47
	1. Pengertian Negara dan Negara Hukum .....	47
	2. Ciri-ciri Negara Hukum .....	57
	C. Tinjauan Umum Pengawasan Pusat Terhadap Daerah .....	69
	1. Pengertian Pengawasan .....	69
	2. Maksud dan Tujuan Pengawasan .....	73
	D. Tinjauan Tentang Pengujian Norma Hukum dan <i>Judicial Review</i> .....	78
	1. Tinjauan Tentang Pengujian Norma Hukum .....	78
	2. <i>Judicial Review</i> Oleh Mahkamah Konstitusi .....	89
BAB III	PEMBATALAN PRODUK HUKUM DAERAH PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 137/PUU- XIII/2015 TENTANG PENGUJIAN UU NO.23 TAHUN 2014	93
	A. Kewenangan Pemerintah Pusat Dalam Pengawasan Terhadap Produk Hukum Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014 .....	93
	B. Implikasi Yuridis Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014 .....	100
	C. Tindak Lanjut Yang Harus Dilakukan Oleh Pemerintah ...	106
BAB IV	PENUTUP .....	112
	A. Kesimpulan .....	112
	B. Saran .....	115

## **ABSTRAK**

*Penulisan ini bertujuan untuk mengkaji kewenangan Pemerintah Pusat dalam pengawasan terhadap produk hukum daerah pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014, mengkaji implikasi yuridis pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014, dan mengkaji tindak lanjut yang harus dilakukan oleh pemerintah. Penelitian ini menggunakan pendekatan kasus dan pendekatan peraturan perundang-undangan, pendekatan kasus yaitu dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu penelitian ini yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan yang tetap. Hal yang menjadi kajian pokok di dalam pendekatan kasus adalah ratio decidendi atau reasoning yaitu pertimbangan pengadilan atau alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya. Selanjutnya pendekatan undang-undang digunakan untuk melihat pengaturan yang bersangkutan paut dengan penelitian mengenai: “Pembatalan Produk Hukum Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014. Pengumpulan data dilakukan dengan cara studi dokumen/pustaka/literatur. Data yang telah dikumpulkan dari penelitian kepustakaan selanjutnya dianalisis secara kualitatif. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa Kewenangan Pemerintah Pusat dalam pengawasan terhadap produk hukum daerah pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014 terkait dengan kewenangan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota tidak lagi bisa dibatalkan Menteri Dalam Negeri atau gubernur. Pemerintah pusat tidak lagi memiliki kewenangan untuk melakukan pembatalan peraturan daerah provinsi, implikasi yuridis pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014 bahwa pembentukan Peraturan Daerah kini disertai dengan fasilitasi dan evaluasi yang merupakan pedoman dalam mencermati rancangan Peraturan Daerah dengan tujuan mencegah agar produk hukum Peraturan Daerah ini agar tidak dibatalkan, dan tindak lanjut yang harus dilakukan oleh pemerintah, Menteri Dalam Negeri masih tetap dapat membatalkan peraturan gubernur serta gubernur masih dapat membatalkan peraturan bupati/wali kota.*

*Kata kunci: Pembatalan, Produk Hukum Daerah, Mahkamah Konstitusi*

## **ABSTRACT**

*This writing aims to examine the authority of the Central Government in the supervision of local law products after the decision of the Constitutional Court Number 137 / PUU-XIII / 2015 About the Testing of Law No.23 of 2014, examines the juridical implications after the decision of the Constitutional Court Number 137 / PUU-XIII / 2015 against Law No.23 of 2014, and reviewing the follow-up to be done by the government. This study uses a case approach and approach to legislation, a case approach that is by conducting a study of cases relating to the issue of this study which has become a court decision that has had a steady power. The main issue in the case approach is the ratio of decidend or reasoning that is the judicial consideration or legal reasons used by the judge to arrive at the verdict. Furthermore, the law approach is used to see the relevant arrangements with research on: "Cancellation of Regional Law Products Post Decision of the Constitutional Court Number 137 / PUU-XIII / 2015 About Testing Act No.23 of 2014. Data collection is done by document / literature / literature. The data that has been collected from library research is then analyzed qualitatively. The results of this study indicate that the Central Government Authority in supervising the legal product of the region after the decision of the Constitutional Court Number 137 / PUU-XIII / 2015 About the Testing of Law No.23 of 2014 related to the cancellation authority of regency / city regulation can no longer be canceled Minister of Home Affairs or governor. The central government no longer has the authority to cancel the provincial regulation, the juridical implications after the decision of the Constitutional Court Number 137 / PUU-XIII / 2015 against Law No.23 of 2014 that the formation of Regional Regulation is now accompanied by facilitation and evaluation which is a guide in looking at the draft Regional Regulations with the aim of preventing the legal products of this Regional Regulation from being canceled, and the follow-up that must be done by the government, the Minister of Home Affairs can still cancel the governor's regulation as well as the governor can still cancel the regents / mayors regulations.*

*Keywords: Cancellation, Local Law Product, Constitutional Court*

## **BAB I**

### **PENDAHULUAN**

#### **A. Latar Belakang Masalah**

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 berisi ketentuan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. Implikasi ketentuan tersebut, melahirkan sistem penyelenggaraan negara yang lebih demokratis, akuntabel dan transparan yang berdasarkan konstitusi. Ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 juga memperkuat sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 yang diamanatkan dalam Pasal 18 ayat (1) UUD 1945. Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 berisi ketentuan: “Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang”.

Diundangkannya Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah maka UU No. 32 Tahun 2004 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi. Salah satu dampak positif berkembangnya ide otonomi daerah adalah menguatnya eksistensi Peraturan Daerah (Perda), sebagai produk legislatif daerah yang memungkinkan pengembangan segala potensi kekhasan daerah mendapat payung yuridis yang jelas. Sebagian kalangan memandang Perda merupakan *local wet*, yang mempunyai *prototipe* yang sebangun dengan undang-undang (*wet*) di tingkat pusat, dilihat dari ruang

lingkup materi muatan, cara perumusan, pembentukan dan pengundangannya, kedudukannya dalam tata urutan (hirarkis) peraturan perundang-undangan (*algemene verbindende voorschriften*) serta daya berlakunya sebagai norma hukum.<sup>1</sup>

Ada hal-hal yang harus dipenuhi oleh pihak-pihak yang terlibat dalam pembentukan Perda agar Perda tersebut memberikan hal yang positif bagi masyarakat daerah. Perda sebagai produk hukum di daerah, hendaknya mampu mengarahkan masyarakat daerah ke arah yang lebih baik dan mampu mengayomi masyarakat. Jika disimak pendapat dari Meuwissen yang menyatakan bahwa hukum mempunyai keberlakuannya apabila mampu berlaku secara sosiologis, berlaku secara yuridis dan berlaku secara moral.<sup>2</sup> Perda yang baik hendaknya mencerminkan aspek filosofis yang berkaitan dengan prinsip bahwa Perda akan menjamin keadilan, sosiologis berkaitan dengan harapan bahwa Perda yang dibentuk merupakan keinginan masyarakat daerah, dan yuridis berkaitan dengan harapan bahwa Perda memenuhi dan menjamin kepastian hukum seperti halnya pembentukan Undang-undang.<sup>3</sup>

Adanya prinsip mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan, serta prinsip menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-

---

<sup>1</sup> I Gde Edi Budiputra, *Dualisme Pembatalan Peraturan Daerah Provinsi Dengan Peraturan Presiden Dan Peraturan Menteri Dalam Negeri*, Tesis, Universitas Udayana, Bali, 2015, hlm. 3.

<sup>2</sup> B. Arief Sidharta, *Meuwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*, terjemahan, Refika Aditama, Bandung, 2007, hlm. 46-47.

<sup>3</sup> Bagir Manan, *Dasar-dasar Perundang-undangan di Indonesia*, Yogyakarta, Gajah Mada University Press, 1991, hlm. 14.

undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat, menjadi prinsip konstitusional bagi Pemerintahan Daerah dalam membentuk produk hukum daerah sebagai instrumen hukum dalam menjalankan sistem penyelenggaraan daerah yang demokratis berdasarkan konsep Negara Kesatuan yang berdasarkan hukum. Oleh karena itu, keberadaan Peraturan Daerah dan peraturan pelaksanaan lainnya harus taat dan tunduk pada sistem hirarki peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagaimana ditentukan oleh Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Adapun ketentuan Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan adalah sebagai berikut:

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Pasal 14 Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menentukan materi muatan Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota berisi materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi. Selain materi muatan yang terkandung pada setiap pembentukannya, Perda dalam pembentukannya juga harus memuat asas yang telah diatur dalam Pasal 5 Undang-Undang No. 12

Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Apabila Perda tersebut mengandung unsur bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan bertentangan dengan kepentingan umum maka Pemerintah dapat membatalkan suatu Perda tersebut. Pembatalan suatu Perda merupakan kewenangan Pemerintah dalam kaitannya dalam melaksanakan proses pengawasan kepada Daerah. Pengawasan terhadap Perda ini lahir dari kewenangan pengawasan Pemerintah Pusat terhadap penyelenggaraan Pemerintah Daerah dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia khususnya mengenai Peraturan yang dibuat Daerah.

Pemerintah Pusat secara konstitusional mengawasi penyelenggaraan Pemerintahan Daerah melalui produk-produk hukum daerah sebagaimana yang ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, sedangkan Peraturan pelaksanaannya yaitu antara lain Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah dan Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Sebagaimana diketahui bahwa Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan landasan yuridis dibentuknya pemerintahan daerah. Selanjutnya mengenai dan pengaturan tentang otonomi daerah dan pengaturan peraturan daerah diatur dalam Pasal

18 ayat (5) dan ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, bahwa peraturan daerah berisikan materi dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Apabila kita mencermati, bahwa substansi penyelenggaraan otonomi daerah dalam menampung kondisi khusus daerah terasa lebih menonjol dibandingkan dengan pelaksanaan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, apalagi dalam Pasal 18 ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 ditegaskan bahwa peraturan daerah sebagai hak pemerintahan daerah, selanjutnya ditegaskan lagi dalam ayat (5) nya bahwa pemerintahan daerah menjalankan otonomi daerah yang seluas-luasnya.

Konsekuensi dari kewenangan tersebut, pemerintah daerah memiliki kebebasan dalam menyusun peraturan daerah tersebut dengan alasan bahwa substansi yang diaturnya merupakan kewenangan penuh sebagai hak pemerintah daerah dalam menjalankan otonomi daerah yang seluas-luasnya dengan bersandar pada Pasal 18 ayat (5) dan ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Konsekuensi dari kewenangan atribusi tersebut nampak bahwa hampir setiap kabupaten/kota dalam membentuk peraturan daerah tidak selalu berpedoman kepada undang-undang, tetapi cenderung pada Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sedangkan pemerintah pusat dalam melakukan



pengawasan dan evaluasi terhadap peraturan daerah propinsi dan kabupaten/kota selalu berpatokan pada Pasal 7 ayat (1) UU Nomor 12 Tahun 2011, artinya peraturan daerah merupakan jenis peraturan perundang-undangan yang dalam hierarkinya ditempatkan sebagai peraturan perundang-undangan yang paling rendah dan dalam pembentukannya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.<sup>4</sup>

Pembatalan Perda merupakan bagian dari kewenangan pemerintah dalam melakukan pengawasan terhadap Pemerintahan Daerah. Baik pengawasan secara preventif maupun pengawasan secara represif, dalam asas desentralisasi Pemerintah Daerah tidak lepas dari Pemerintah Pusat sehingga Pemerintah Daerah masih tetap dalam kontrol dari Pemerintah Pusat.

Dalam ketentuan Pasal 236 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah menentukan bahwa materi muatan peraturan daerah adalah sebagai berikut:

1. Untuk menyelenggarakan otonomi daerah dan tugas pembantuan, daerah membentuk peraturan daerah.
2. Peraturan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibentuk oleh DPRD dengan persetujuan bersama kepala daerah.
3. Peraturan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat materi muatan:
  - a. Penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan; dan
  - b. Penjabaran lebih lanjut ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
4. Selain materi muatan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) peraturan daerah dapat memuat materi muatan lokal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Dadang Gandhi, "Kewenangan pembatalan peraturan daerah", diunduh dari <http://jurnal.umt.ac.id/index.php/replik/article/download/11/8>, 19 Juni 2017.

<sup>5</sup> Eka NAM Sihombing, Perkembangan Kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah Dan Peraturan Kepala Daerah, Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Nomor 56/PUU-XIV/2016, Jurnal Jurnal Yudisial Vol. 10 No. 2, Agustus 2017, hlm. 228.

Materi muatan peraturan kepala daerah berdasarkan ketentuan Pasal 246 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 adalah materi untuk melaksanakan peraturan daerah atau atas kuasa peraturan perundang-undangan. Kewenangan pemerintah daerah dalam menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain (termasuk peraturan kepala daerah) telah diakui secara konstitusional. Akan tetapi, Sabarno (2007: 197) menyatakan bahwa pembentukan peraturan daerah tidak dapat bersandarkan pada kewenangannya sendiri, karena daerah berada pada kuasa lingkungan hukum publik nasional. Dalam pembentukannya telah ditetapkan serangkaian asas meliputi kejelasan tujuan, kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat, kesesuaian antara jenis dan materi muatan, dapat dilaksanakan, kedayagunaan dan kehasilgunaan, kejelasan rumusan serta keterbukaan. Di samping itu juga, tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Semua parameter tersebut tentunya bertujuan agar konsep otonomi daerah berjalan pada jalur yang telah ditetapkan, semakin mendekatkan pelayanan pemerintah daerah kepada masyarakat dan yang terpenting tidak mengancam Negara Kesatuan Republik Indonesia. Untuk menjamin agar peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah tetap dalam kerangka sistem hukum nasional maka dimungkinkan untuk melakukan pembatalan peraturan dimaksud, apabila bertentangan dengan parameter yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.

Pengaturan mengenai pembatalan peraturan daerah dan peraturan kepala daerah dapat ditemui dalam rumusan ketentuan Bab IX Bagian Ketiga Pasal 249-252 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, dalam ketentuan tersebut dinyatakan bahwa peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah dilarang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan. Apabila peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah bertentangan dengan ketentuan dimaksud, maka gubernur sebagai wakil pemerintah pusat dapat membatalkan peraturan daerah atau peraturan kepala daerah kabupaten/kota, dan Menteri Dalam Negeri dapat membatalkan peraturan daerah atau peraturan kepala daerah provinsi.

Peraturan daerah atau peraturan kepala daerah kabupaten/kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan tidak dibatalkan oleh gubernur, maka Menteri membatalkan peraturan daerah atau peraturan kepala daerah kabupaten/kota tersebut. Adapun pembatalan peraturan daerah provinsi dan peraturan gubernur ditetapkan dengan keputusan Menteri dan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota dan peraturan bupati/wali kota ditetapkan dengan keputusan gubernur sebagai wakil pemerintah pusat.

Selanjutnya dalam ketentuan Bab XI Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah disebutkan bahwa dalam hal peraturan daerah provinsi atau peraturan gubernur setelah ditetapkan, dalam jangka waktu tujuh hari setelah ditetapkan

harus disampaikan kepada Menteri. Direktur Jenderal Otonomi Daerah atas nama Menteri Dalam Negeri membentuk tim pembatalan peraturan daerah provinsi dan peraturan gubernur yang anggotanya terdiri atas komponen lingkup Kementerian Dalam Negeri dan Kementerian terkait sesuai kebutuhan.

Demikian pula halnya dengan peraturan daerah kabupaten/kota dan peraturan kepala daerah setelah ditetapkan dalam jangka waktu tujuh hari setelah ditetapkan harus disampaikan kepada gubernur, sekretaris daerah atas nama gubernur membentuk tim pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota dan peraturan bupati/wali kota yang keanggotaannya terdiri atas komponen lingkup perangkat daerah dan instansi terkait sesuai kebutuhan. Penggunaan istilah tim pembatalan peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah sebagaimana dimaksud dalam Permendagri Nomor 80 Tahun 2015 menurut penulis tidaklah tepat, mengingat tugas dari tim pembatalan adalah untuk melakukan kajian terhadap peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah yang tidak semuanya berujung pada pembatalan.

Hasil kajian tim pembatalan peraturan daerah atau peraturan kepala daerah dapat berupa pernyataan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dan dapat pula berupa pernyataan bertentangan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan.

Permendagri Nomor 80 Tahun 2015 tersebut juga mengatur mengenai instrumen pembatalan peraturan daerah dan peraturan kepala daerah melalui Keputusan Gubernur atau Keputusan Menteri. Pembatalan peraturan daerah dan peraturan kepala daerah melalui instrumen Keputusan Gubernur atau Keputusan Menteri patut dianggap bertentangan dengan rezim peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, hal ini sejalan dengan Huda (2008) menyatakan karena peraturan daerah itu termasuk kategori peraturan yang hierarkinya berada di bawah undang-undang, maka dapat timbul penafsiran bahwa pemerintah pusat sudah seharusnya tidak diberikan kewenangan oleh undang-undang untuk menilai dan mencabut peraturan daerah sebagaimana diatur oleh Undang-Undang Pemerintahan Daerah.<sup>6</sup>

Pasal 138 sampai dengan Pasal 146 Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, antara lain berisi ketentuan bahwa:

1. Apabila peraturan daerah propinsi bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka peraturan daerah tersebut dibatalkan dengan keputusan Menteri Dalam Negeri;
2. Apabila peraturan daerah kabupaten/kota bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka peraturan daerah tersebut dibatalkan dengan keputusan Menteri Dalam Negeri atas usul gubernur;
3. Apabila pemerintah daerah propinsi dan pemerintah kabupaten/kota keberatan atas pembatalan Peraturan Daerah tersebut, maka pemerintah daerah propinsi dan pemerintah daerah kabupaten/kota dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung;
4. Apabila keberatan atas pembatalan peraturan daerah propinsi dan peraturan daerah kabupaten/kota dikabulkan oleh Mahkamah Agung,

---

<sup>6</sup> Eka NAM Sihombing, *Op.Cit*, hlm. 229-230.

maka keputusan atas pembatalan peraturan daerah yang dimaksud menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.<sup>7</sup>

Menurut Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah, antara lain menentukan hal-hal sebagai berikut:

1. Apabila peraturan daerah propinsi bertentangan dengan peraturan perundangundangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan, maka dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri dengan suatu keputusan (Pasal 132 ayat 4);
2. Apabila pemerintah daerah propinsi tidak menerima pembatalan peraturan daerah tersebut, maka gubernur dan/atau DPRD dapat mengajukan keberatan kepada presiden melalui Menteri Sekretaris Negara paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan perda provinsi diterima (Pasal 136);
3. Apabila peraturan daerah kabupaten/kota bertentangan dengan peraturan perundangundangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan, maka dibatalkan oleh Gubernur dengan suatu keputusan (Pasal 145 ayat 4);
4. Apabila Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat tidak memiliki kemampuan untuk membatalkan perda kabupaten/kota yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan, Menteri Dalam Negeri melalui Direktur Jenderal Otonomi Daerah membatalkan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota (Pasal 148);
5. Apabila pemerintah daerah kabupaten/kota tidak menerima pembatalan peraturan daerah tersebut, maka bupati/walikota dapat mengajukan keberatan kepada Menteri Dalam Negeri melalui Direktur Jenderal Otonomi Daerah paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan perda kabupaten/kota diterima (Pasal 152 ayat 1).<sup>8</sup>

Berdasar kedua peraturan tersebut, maka terdapat dua ketentuan yang memiliki dua substansi yang tidak harmonis, sehingga pemerintah daerah provinsi maupun pemerintah daerah kabupaten/kota menghadapi masalah dualisme kewenangan dalam pembatalan peraturan daerah. Untuk mengkaji

---

<sup>7</sup> Dadang Gandhi, "Kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah", diunduh dari <http://jurnal.umt.ac.id/index.php/replik/article/download/11/8>, 19 Juni 2017.

<sup>8</sup> *Ibid.*

permasalahan tersebut, penulis uraikan contoh kasus Putusan Mahkamah Nomor 137/PUU-X111/2015.

Alasan-alasan Para Pemohon mengajukan *judial review* dalam Putusan Mahkamah Nomor 137/PUU-X111/2015 merasa dirugikan dengan norma pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 yang diajukan untuk diuji di hadapan Mahkamah ini, karena:

1. Pasal-pasal yang diujikan telah atau setidaknya berpotensi menghambat hak-hak konstitusional Para Pemohon, khususnya PEMOHON I s/d PEMOHON XLVII, untuk melaksanakan otonomi daerah dan pengembangan daerah dengan keragaman dan kekhasannya masing-masing yang diamanatkan Konstitusi (vide Pasal 18 ayat (2), Pasal 18 ayat (5), dan Pasal 18A ayat (1) UUD 1945) sebagaimana akan diuraikan selengkapnya dalam Pokok Permohonan;
2. Sebagai organisasi dan perseorangan yang memiliki tugas dan fungsi memperjuangkan dan mengawal otonomi daerah, PEMOHON I dan PEMOHON XLVII, memiliki hak konstitusional untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28C ayat (2) UUD 1945. Selain itu, juga dilindungi haknya oleh Konstitusi atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan sama di hadapan hukum sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 28D (1) UUD 1945.

Para Pemohon berpandangan serta berkeyakinan bahwa pasal- pasal yang diujikan (terkait dengan Klasifikasi Urusan Pemerintahan (Pasal 9, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, Pasal 14, Pasal 15, Pasal 16, Pasal 17, Pasal 21, Pasal 27, dan Pasal 28 UU Nomor 23 Tahun 2014)) telah atau setidaknya berpotensi:

1. Menutup ruang bagi terselenggaranya otonomi daerah secara luas (vide Pasal 18 ayat (5) UUD 1945) karena membatasi secara *rigid* dan tegas kewenangan, peran, serta keterlibatan Pemerintah Daerah dalam mengelola serta memaksimalkan potensi yang ada di wilayah masing-masing;
2. Menghilangkan atau setidaknya mengaburkan esensi norma Konstitusi "mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan bagi Pemerintah

Daerah [vide Pasal 18 ayat (2) UUD 1945] dengan menambahkan urusan pemerintahan konkuren dan pemerintahan umum yang tidak diberikan oleh Konstitusi, yang secara substantive menjadi pintu masuk bagi Pemerintah Pusat untuk menarik dan mengambil urusan pemerintahan daerah Kabupaten/Kota yang harusnya diatur dan diurus sendiri seperti diperintahkan Konstitusi;

3. Memperluas dan membesar campur tangan dan keterlibatan Pemerintah Pusat dan Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat dalam pelaksanaan urusan pemerintahan yang semestinya diberikan kepada Pemerintah Daerah yang karenanya memasung kreativitas dan pengembangan potensi daerah sesuai keragaman, keunikan, dan kekhasan masing-masing daerah sebagai hak Konstitusi Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota [vide Pasal 18A ayat (1) UUD 1945], yang pada gilirannya memperpanjang akses dan jalur pelayanan publik sehingga target dan tujuan dari pemberian otonomi daerah yang diamanahkan Konstitusi tidak dapat tercapai atau terlaksana;
4. Pola relasi pemerintahan yang terbangun melalui aturan-aturan serta norma yang termuat dalam pasal-pasal yang diujikan, dan bahkan dalam UU Nomor 23 Tahun 2014 secara keseluruhan, telah berubah dari pola terstruktur berjenjang yang mandiri, fleksibel, dan saling menopang dalam konteks terciptanya ruang demokratisasi, menjadi pola hirarkis, sub-ordinat, sentralistis, dan berdasar pada "pemberian", bukan "pembagian" yang adil, selaras, dan setara [vide Pasal 18 ayat (1) *juncto* Pasal 18A ayat (1) UUD 1945];
5. Mengembalikan situasi orang-orang daerah sebagai "penonton" dalam pembangunan sebagaimana yang pernah terjadi dalam Era Orde Baru yang kemudian dituntut untuk dikembalikan kepada daerah. Padahal situasi ini telah direformasi dan dipulihkan oleh Konstitusi sebagaimana dapat terlihat dalam Perubahan Pasal 18, Pasal 18A, dan Pasal 18B UUD 1945;
6. Menegasikan arti penting legitimasi dan suara rakyat yang secara langsung memilih kepala daerah dan wakil daerahnya di DPRD secara demokratis melalui Pemilihan (umum) [vide Pasal 18 ayat (3) dan (4) UUD 1945] dengan mengambil seluruh kewenangan dan hak konstitusional mereka dalam hal pengaturan dan pelaksanaan otonomi daerah serta mengatur daerahnya masing-masing yang khas dan unik melalui Peraturan Daerah dan Perkada dalam rangka menjalankan prinsip otonomi daerah yang diberikan Konstitusi [vide Pasal 18 ayat (6) UUD 1945] (Terkait dengan Kewenangan Pemerintah Pusat dan Gubernur Membatalkan Perda dan Perkada (Pasal 251 ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (8) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah);
7. Mengambil alih kewenangan konstitusional Mahkamah Agung yang diberikan dalam Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 sebagai pemegang kekuasaan kehakiman dalam hal pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang,



yang pada gilirannya menciptakan ketidakpastian hukum terkait dengan mekanisme pengujian dan pembatalan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah Kabupaten/Kota sebagai satu bentuk produk peraturan perundangan-undangan di bawah undang-undang produk peraturan perundangan-undangan di bawah undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Padahal sebagai negara hukum, Konstitusi Republik Indonesia telah menjamin hak warganya untuk mendapatkan kepastian hukum (*rechts zekerheid*) yang adil sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.<sup>9</sup>

Berdasarkan alasan-alasan Para Pemohon dan pertimbangan-pertimbangan lainnya, maka Majelis memutuskan bahwa:

1. Menyatakan permohonan Pemohon I, Pemohon VIII, Pemohon XVIII, Pemohon XIX, Pemohon XXI, Pemohon XXIII, Pemohon XXIV, Pemohon XXXVI, Pemohon XL sampai dengan Pemohon XLVII, tidak dapat diterima;
2. Menyatakan permohonan Pemohon II sampai dengan Pemohon XI, Pemohon IX sampai dengan Pemohon XVII, Pemohon XXII, Pemohon XVII, Pemohon XXXI sampai dengan Pemohon XXIX, Pemohon XXXI sampai dengan Pemohon XXXX, dan Pemohon XXXXII sampai dengan Pemohon XXXIX sepanjang pengujian Pasal 9; Pasal 11; Pasal 12; Pasal 13; Pasal 14 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 15; Pasal 16 ayat (1) dan ayat (2); Pasal 17 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3); Pasal 21; Pasal 27 ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 244 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587), tidak dapat diterima;
3. Mengabulkan permohonan Pemohon II sampai dengan Pemohon VII, Pemohon IX sampai dengan Pemohon XVII, Pemohon XX, Pemohon XXII, Pemohon XXV sampai dengan Pemohon XXXV, dan Pemohon XXXVII sampai dengan Pemohon XXXIX sepanjang pengujian Pasal 251 ayat (2), ayat (3), dan ayat (8) serta ayat (4) sepanjang frasa "*...pembatalan Perda Kabupaten/Kota dan peraturan bupati/wali kota sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan keputusan gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat*" Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 244 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587);
4. Menyatakan frasa "*Perda Kabupaten/Kota dan*" dalam Pasal 251 ayat (2) dan ayat (4), frasa "*Perda Kabupaten/Kota dan/atau*" dalam Pasal 251 ayat (3), dan frasa "*penyelenggara Pemerintah Daerah kabupaten/kota*

---

<sup>9</sup> Putusan Mahkamah Nomor 137/PUU-X111/2015.

*tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dan* dan frasa "*Perda Kabupaten/Kota atau*" dalam Pasal 251 ayat (8) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 244 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;

5. Menolak permohonan Pemohon VII, Pemohon XVI, Pemohon XX, Pemohon XXV, dan Pemohon XXX sepanjang pengujian Pasal 9; Pasal 11; Pasal 12; Pasal 13; Pasal 14 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 15; Pasal 16 ayat (1) dan ayat (2); Pasal 17 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3); Pasal 21; Pasal 27 ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 244 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587);
6. Memerintahkan pemuatan Putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Berdasarkan latar belakang yang telah disampaikan di atas, penulis ingin melakukan penelitian yang berkaitan dengan pembatalan produk hukum daerah, dalam tesis dengan judul: "PEMBATALAN PRODUK HUKUM DAERAH PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 137/PUU-XIII/2015 TENTANG PENGUJIAN UU NO.23 TAHUN 2014".

## **B. Perumusan Masalah**

Bertolak dari uraian latar belakang masalah di atas, maka dirumuskan permasalahan sebagai berikut:

1. Bagaimana kewenangan Pemerintah Pusat dalam pengawasan terhadap produk hukum daerah pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014?
2. Bagaimana implikasi yuridis pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014?

3. Apa tindak lanjut yang harus dilakukan oleh pemerintah?

### C. Tujuan Penelitian

Berpegang pada perumusan masalah yang telah dikemukakan di atas maka tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengkaji kewenangan Pemerintah Pusat dalam pengawasan terhadap produk hukum daerah pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014.
2. Untuk mengkaji implikasi yuridis pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014.
3. Untuk mengkaji tindak lanjut yang harus dilakukan oleh pemerintah.

### D. Kerangka Teori

1. Teori Negara Hukum

Di dalam kepustakaan Indonesia istilah negara hukum merupakan terjemahan langsung dari *rechtsstaat*. Istilah *rechtsstaat* mulai populer di Eropa sejak abad XIX, meskipun pemikiran tentang itu sudah lama adanya. Istilah *the rule of law* mulai populer dengan terbitnya sebuah buku dari Albert Venn Dicey tahun 1885 dengan judul *Introduction to the Study of Law of The Constitution*. Dari latar belakang dan dari sistem hukum yang menopangnya terdapat perbedaan antara konsep *rechtsstaat* dengan konsep *the rule of law*, meskipun dalam perkembangan dewasa ini tidak dipermasalahkan lagi perbedaan antara keduanya karena pada

dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada satu sasaran yang utama yaitu pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Meskipun dengan sasaran yang sama tetapi keduanya tetap berjalan dengan sistem sendiri yaitu sistem hukum sendiri.<sup>10</sup>

Konsep *rechtsstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme sehingga sifatnya revolusioner, sebaliknya konsep *the rule of law* berkembang secara evolusioner. Hal ini nampak dari isi atau kriteria *rechtsstaat* dan kriteria *the rule of law*.

Konsep *rechtsstaat* bertumpu atas sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*, sedangkan konsep *the rule of law* bertumpu atas sistem hukum yang disebut *common law*. Karakteristik *civil law* adalah administratif, sedangkan karakteristik *common law* adalah judicial.<sup>11</sup>

Adapun ciri-ciri *rechtsstaat* adalah:

- a. Adanya undang-undang dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat;
- b. Adanya pembagian kekuasaan negara;
- c. Diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat.<sup>12</sup>

Ciri-ciri di atas menunjukkan dengan jelas bahwa ide sentral daripada *rechtsstaat* adalah pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia yang bertumpu atas prinsip kebebasan dan persamaan. Adanya undang-undang dasar akan memberikan jaminan konstitusional terhadap asas kebebasan dan persamaan. Adanya

---

<sup>10</sup> erepo.unud.ac.id/16501/2/0990561028-2-BAB\_I.pdf, diunduh tanggal 7 April 2018

<sup>11</sup> “Bab III Tinjauan Umum Tentang Konsep Negara Hukum”, diunduh <http://repository.uin-suska.ac.id/8907/4/BAB%20III.pdf>, diunduh tanggal 9 April 2018.

<sup>12</sup> Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987. hlm 72.

pembagian kekuasaan untuk menghindarkan penumpukan kekuasaan dalam satu tangan yang sangat cenderung kepada penyalahgunaan kekuasaan, berarti pemerkosaan terhadap kebebasan dan persamaan.<sup>13</sup>

AV. Dicey menyetengahkan tiga arti dari *the rule of law* sebagai berikut:

- a. Supremasi absolut atau predominasi dari regular law untuk menentang pengaruh dan *arbitrary power* dan meniadakan kesewenang-wenangan, prerogatif atau *discretionary authority* yang luas dari pemerintah.
- b. Persamaan di hadapan hukum atau penundukan yang sama dari semua golongan kepada *ordinary law of the land* yang dilaksanakan oleh *ordinary court*; ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum; tidak ada peradilan administrasi negara;
- c. Konstitusi adalah hasil dari *the ordinary law of the land*, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan<sup>14</sup>.

Menurut Wirjono Prodjodikoro, negara hukum berarti suatu negara yang didalam wilayahnya:

- a. semua alat-alat perlengkapan dari negara, khususnya alat-alat perlengkapan dari Pemerintah dalam tindakannya baik terhadap para warga negara maupun dalam saling berhubungan masing-masing tidak boleh sewenang-wenang, melainkan harus memperhatikan peraturan-peraturan hukum yang berlaku;
- b. semua orang (penduduk) dalam hubungan kemasyarakatan harus tunduk peraturan-peraturan hukum yang berlaku<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> “Asas Legalitas dan Perlindungan” <http://tulisanterkini.com/artikel/artikel-ilmiah/9357-asas-legalitas-dan-perlindungan.html> diunduh 9 April 2018.

<sup>14</sup> *Ibid.*, hlm. 80.

<sup>15</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Ilmu Negara dan Politik*, Eresco, Bandung, 1971. hlm.

Dari segi moral politik, menurut Franz Magnis Suseno, ada empat alasan utama untuk menuntut agar negara diselenggarakan dan menjalankan tugasnya berdasarkan hukum:

- a. kepastian hukum,
- b. tuntutan perlakuan yang sama,
- c. legitimasi demokratis, dan
- d. tuntutan akal budi <sup>16</sup>

Kemudian dari ilmu politik, Magnis mengambil empat ciri negara hukum yang secara etis relevan:

- a. kekuasaan dijalankan sesuai dengan hukum positif yang berlaku,
- b. kegiatan negara berada di bawah kontrol kekuasaan kehakiman yang efektif dan
- c. berdasarkan sebuah undang-undang dasar yang menjamin hak-hak asasi manusia,
- d. menurut pembagian kekuasaan.

## 2. Teori Konstitusi

### a. Pengertian Konstitusi

Konstitusi secara harafiah berarti pembentukan yang berasal dari Bahasa Perancis *Constituir* yang berarti membentuk. Secara istilah konstitusi berarti peraturan dasar (awal) mengenai pembentukan negara. Dalam bahasa Belanda disebut *Grondwet*, sedangkan di dalam bahasa Indonesia disebut Konstitusi. Dengan ini maka konstitusi memuat aturanaturan pokok (fundamental) mengenai sendi-sendi yang diperlukan untuk berdirinya negara.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1999. hlm. 295-298.

<sup>17</sup> Mahfud MD, *Dasar & Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2001. hlm. 71.

Konstitusi dalam arti luas mencakup baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis sehingga secara demikian Konstitusi itu ada dua macam yaitu Konstitusi Tertulis yang biasa disebut Undang-Undang Dasar (UUD) dan Konstitusi yang tidak tertulis yang biasa disebut Konvensi. Hampir semua negara di dunia ini mempunyai Konstitusi tertulis di samping Konvensi-konvensinya kecuali Inggris dan Kanada. Di Inggris dan Kanada yang dipakai hanyalah Hukum Dasar yang tidak tertulis (Konvensi).

b. Macam *Judicial Review*

K.C. Wheare sebagaimana dikutip Ni'matul Huda mengemukakan bahwa untuk menjaga agar kaidah-kaidah konstitusi yang termuat dalam Undang-Undang Dasar dan peraturan perundang-undangan konstitusional lainnya tidak dilanggar atau disimpangi (baik dalam bentuk peraturan perundang-undangan maupun dalam bentuk tindakan-tindakan pemerintah lainnya), perlu ada badan serta tata cara mengawasinya. Dalam literatur yang ada terdapat tiga kategori besar pengujian peraturan perundang-undangan (dan perbuatan administrasi negara), yaitu:<sup>18</sup>

- 1) Pengujian oleh badan peradilan (*judicial review*),
- 2) Pengujian oleh badan yang sifatnya politik (*political review*), dan
- 3) Pengujian oleh pejabat atau badan administrasi negara (*administrative review*).

---

<sup>18</sup> Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 1-2.

Cappeletti membedakan dua sistem pengawasan yang lazim dilakukan, yaitu pengawasan secara yudisial (*judicial review*) maupun pengawasan secara politik (*political review*). Pengawasan secara yudisial artinya pengawasan yang dilakukan oleh badan atau badan-badan yudisial. Sedangkan pengawasan secara politik artinya pengawasan yang dilakukan oleh badan-badan nonyudisial (lazimnya adalah badan politik). Baik pengawasan (secara) politik atau pun pengawasan (secara) yudisial dilakukan dengan cara menilai atau menguji (*review*), apakah suatu undang-undang atau peraturan perundang-undangan lainnya atau tindakan-tindakan pemerintah yang ada (*existing*) atau akan diundangkan (akan dilaksanakan) bertentangan atau tidak dengan ketentuan-ketentuan Undang-undang Dasar atau ketentuan-ketentuan lain yang lebih tinggi daripada peraturan perundang-undangan atau tindakan pemerintah yang sedang dinilai. Wewenang menilai tersebut dalam kepustakaan kita disebut sebagai "hak menguji" (*toetsingsrecht*).<sup>19</sup>

Istilah *hak menguji* berbeda dengan *judicial review*. Kalau kita berbicara mengenai hak menguji, maka orientasinya ialah ke kontinental Eropah (Belanda), sedangkan *judicial review* orientasinya ialah ke Amerika Serikat. Walaupun tujuannya sama, namun dalam perkembangan selanjutnya apa yang dilaksanakan oleh

---

<sup>19</sup> Surya Anoraga, "Bentuk Pengawasan Pemerintah Pusat Terhadap Peraturan Daerah Dalam Era Otonomi Daerah", Jurnal Universitas Muhammadiyah Malang, at <http://ejournal.umm.ac.id/index.php/legality/article/viewFile/1538/1640>, diunduh 19 Juni 2017.



negara-negara Eropa yang menganut sistem *civil law* berbeda dengan negara-negara yang menganut sistem *common law*. *Judicial review* atau *controle juridictionale* adalah pengawasan kekuasaan kehakiman (*judicial power*) terhadap kekuasaan legislatif dan eksekutif. *Brewer-Carriss* memandangnya sebagai tugas yang melekat dari pengadilan untuk menjamin tindakan hukum legislatif dan eksekutif sesuai dengan hukum tertinggi. Tepatnya dikatakan: “...*the same inherent duty of courts to ensure that each legal action conforms to a superior law*”.<sup>20</sup>

Menurut Maurice Duverger, *judicial control* adalah penting agar undang-undang atau peraturan perundang-undangan tidak menyimpang dari undang-undang dasar atau konstitusi. Undang-undang dasar akan kehilangan asas-asasnya dan akan menjadi rangkaian kata-kata yang tidak ada artinya sama sekali kalau tidak ada lembaga-lembaga yang mempertahankan dan menjaga kehormaaan hukum tersebut. Selain itu, kontrol terhadap tindakan badan eksekutif bertujuan agar tindakan badan eksekutif tidak melanggar hukum.<sup>21</sup>

Di beberapa negara yang menganut sistem *civil law* kewenangan ini hanya diberikan kepada satu lembaga tertinggi saja yang dikenal dengan *Constitutional Court* atau Mahkamah

---

<sup>20</sup> Irfan Fachruddin, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, Alumni, Bandung, 2004, hlm. 175.

<sup>21</sup> Soehino, *Ilmu Negara*, Liberty, Yogyakarta, 2000, hlm. 271.

Konstitusi. Oleh karena tata cara pengujian dilakukan hanya oleh satu Mahkamah saja, maka sistem tersebut dikenal dengan nama sistem "sentralisasi", sedangkan metode pengujiannya disebut *principaliter*. Di beberapa negara lainnya yang menganut sistem *common law*, *judicial review* diberikan kepada para hakim yang bertugas untuk menguji apakah peraturan yang dipelmasalahkan dalam kasus yang sedang diperiksa bertentangan dengan konstitusi. Oleh karena prosedur pengujian tersebut dapat dilakukan oleh para hakim dalam pemeriksaan perkara secara konkrit, maka sistem ini disebut sistem desentralisasi dan metode pengujiannya disebut *incidenter*. Atas putusan hakim rendah dapat dimintakan banding sampai ke Pengadilan Tertinggi di negara tersebut (Mahkamah Agung-Supreme Court).<sup>22</sup>

Perancis yang mengikuti sistem sentralisasi dengan mendirikan Mahkamah Konstitusi yang disebut *Counseil Constitutional* yang merupakan badan yang dapat mengontrol tindakan Parlemen. Pembentukan Mahkamah Konstitusi ini antara lain didasarkan kepada ajaran Montesquieu, yang membagi kekuasaan negara menjadi tiga kekuasaan yaitu eksekutif, legislatif dan yudikatif. Sebagai akibat dari penerapan asas *trias politica* yang teguh, setiap kekuasaan tidak boleh mencampuri kekuasaan lainnya. Ini menyebabkan peradilan/*judiciary* tidak boleh melakukan

---

<sup>22</sup> Eddy Djunaedi, "Judicial Review di Beberapa Negara Suatu Kajian Perbandingan", Ulasan Hukum dalam Varia Peradilan No. 172, Januari, 2000, hlm. 102-103.

tindakan/putusan yang mencampuri kekuasaan legislatif dan eksekutif, misalnya menguji undang-undang terhadap konstitusi.

Sedangkan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan yang bukan undang-undang dan begitu pula terhadap tindakan pemerintahan dilakukan oleh *Conceil d'Etat*. Pengujian yang dilakukan oleh *Conceil d'Etat* terhadap peraturan-peraturan yang dikeluarkan oleh eksekutif dan tindakan-tindakan administratif lainnya, tidak hanya terbatas pada sesuai tidaknya dengan undang-undang, tetapi juga sesuai tidaknya dengan *general principle of law* yang digali dari Undang-Undang Dasar dan deklarasi tentang hak-hak (dasar) manusia.

Alasan atau dasar yang dapat digunakan untuk mohon pembatalan suatu *beschikking* (akta administratif) adalah bahwa *beschikking* yang bersangkutan bersifat illegal atau tidak berdasar hukum. Masalah *illegalitas* ini dapat dikelompokkan menjadi dua kelompok, yaitu *illegalitas ekstern* dan *illegalitas intern*. Kriteria *illegalitas ekstern* meliputi penilaian tentang syarat formal untuk sahnyanya suatu *beschikking* (dan segi bentuk luarnya). Sedangkan kriteria *illegalitas intern* meliputi penilaian tentang syarat material untuk sahnyanya suatu *beschikking* (dari segi isi atau materi *beschikking* yang bersangkutan).<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Paulus Effendi Lotulung, *Beberapa Sistem Tentang Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah*, Edisi Kedua, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm. 6-9.

Alasan pembatalan yang didasarkan pada kriterium *illegalitas ekstern* ini meliputi: (1) tanpa kewenangan (kompetensi); (2) kekeliruan bentuk dan kekeliruan prosedur. Pengertian *tanpa kewenangan* diartikan terhadap suatu *beschikking* yang dikeluarkan oleh seorang pejabat yang tidak mempunyai kewenangan (kompetensi) sama sekali untuk mengeluarkan *beschikking* yang bersangkutan, atau kewenangan itu sesungguhnya ada pada pejabat yang lain. Kriteria tanpa kewenangan ini dapat dibedakan lagi dalam tiga bentuk, yaitu:

- a. Tanpa kewenangan yang bersifat material, artinya pejabat yang mengeluarkan suatu *beschikking* tentang materi (masalah) yang sebetulnya materi tersebut menjadi wewenang dari pejabat lainnya.
- b. Tanpa kewenangan yang ditinjau dari segi wilayah atau tempat di mana wewenang itu seharusnya dapat diperlakukan.
- c. Tanpa kewenangan yang ditinjau dari segi waktu berlakunya atau dikeluarkannya suatu *beschikking* yang menyimpang dari waktu yang seharusnya diperhatikan.<sup>24</sup>

Adapun pengertian kekeliruan dalam bentuk atau prosedur diartikan suatu *beschikking* itu dikeluarkan secara bertentangan dengan formalitas ditentukan sebelumnya dalam peraturan yang menjadi dasarnya, atau penyimpangan dari prosedur yang sebenarnya.

Alasan pembatalan yang didasarkan pada kriterium *illegalitas intern*, (1) bertentangan dengan undang-undang atau peraturan hukum lainnya dan (2) adanya penyalahgunaan kekuasaan

---

<sup>24</sup> Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 75.

(*detournement de pouvoir*). *Illegalitas* atas *bertentangan* dengan undang-undang atau peraturan hukum lainnya merupakan alasan yang sangat penting dalam permohonan/gugatan pembatalan *beschikking*. Alasan ini terdapat bilamana pejabat yang mengeluarkan undang-undang yang bersangkutan tidak memperhatikan atau tidak bertindak sesuai Undang-undang atau peraturan hukum lainnya yang seharusnya menjadi dikeluarkannya *beschikking* tersebut. Sifat pertentangan ini tidak hanya bahwa *beschikking* itu bertentangan secara langsung/tegas dengan suatu undang-undang atau peraturan hukum, tetapi diartikan juga sebagai bertentangan jiwa atau rasio dari Undang-undang dan peraturan hukum yang berlaku.<sup>25</sup>

Hak-hak menguji dapat dikelompokkan:

- a. hak menguji formil: adalah suatu wewenang untuk menilai apakah suatu produk legislatif terjelma melalui cara-cara sebagaimana telah ditentukan/diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku atau tidak.
- b. Hak menguji materiil: adalah suatu wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende acht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu. Jadi hak menguji materiil ini berkenaan dengan isi dari suatu peraturan dalam hubungannya dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Sri Soemantri M., *Hak Menguji Materiil di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1982, hlm. 60.

<sup>26</sup> Tubagus Haryo Karbyanto, *Judicial Review: Antara Trend dan Keampuhan bagi Strategi Advokasi*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), Jakarta, 2005, hlm. 2-4.

### 3. Pengawasan Pusat terhadap Daerah

Menurut Prayudi,<sup>27</sup> pengawasan adalah proses kegiatan-kegiatan yang membandingkan apa yang dijalankan, dilaksanakan, atau diselenggarakan itu dengan apa yang dikehendaki, direncanakan, atau diperintahkan. Hasil pengawasan harus dapat menunjukkan sampai dimana terdapat kecocokan atau ketidakcocokan, dan apakah sebab-sebabnya. Dengan demikian, maka pengawasannya dapat bersifat (1) politik, bilamana yang menjadi ukuran atau sasaran adalah efektivitas dan/atau legitimasi, (2) yuridis (hukum), bilamana tujuannya adalah menegakkan yuridiktisitas dan/atau legalitas, (3) ekonomis, bilamana yang menjadi sasaran adalah efisiensi dan teknologi, (4) moril dan susila, bilamana yang menjadi sasaran atau tujuan adalah mengetahui keadaan moralitas (*moral=moralitas*; moril = *morale*).<sup>28</sup>

Muchsan,<sup>29</sup> berpendapat bahwa “pengawasan adalah kegiatan untuk menilai suatu pelaksanaan tugas secara de facto. Sedangkan tujuan pengawasan hanya terbatas pada pencocokan apakah kegiatan yang dilaksanakan telah sesuai dengan tolok ukur yang telah ditetapkan sebelumnya (dalam hal ini berujud suatu rencana/*plan*) sedangkan Bagir

---

<sup>27</sup> S.Prayudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan Kesepuluh, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995, hlm 84.

<sup>28</sup> Ni'matul Huda, *Problematika Pembatalan Peraturan Daerah*, FH UII Press, Yogyakarta, hlm. 49.

<sup>29</sup> Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1992, hlm.38.

Manan memandang control sebagai,<sup>30</sup> sebuah fungsi, sekaligus hak, sehingga lazim disebut fungsi control, atau hak control. Control mengandung dimensi pengawasan dan pengendalian bertalian dengan arahan (*directive*)”.

Menurut Bagir Manan, prinsip yang terkandung dalam Negara kesatuan ialah Pemerintah pusat berwenang untuk campur tangan yang lebih intensif terhadap persoalan-persoalan di daerah.<sup>31</sup> Pemerintah Pusat bertanggungjawab menjamin keutuhan Negara kesatuan, menjamin pelayanan yang sama untuk seluruh rakyat Negara (asas *equal treatment*), menjamin keseragaman tindakan dan pengaturan dalam bidang-bidang tertentu (asas uniformitas). Pembatasan atas keleluasaan daerah dalam mengatur dan mengurus urusan rumah tangganya dengan beberapa kewajiban tersebut, merupakan konsekuensi logis dianutnya prinsip negara hukum.<sup>32</sup>

Ditinjau dari hubungan Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah pengawasan merupakan “pengikat” kesatuan, agar bandul kebebasan berotonomi tidak bergerak begitu jauh sehingga mengurangi bahkan mengancam kesatuan (*unitary*) : *..if local autonomy is not to produce a*

---

<sup>30</sup> Bagir Manan, “Peningkatan Fungsi Kontrol Masyarakat Terhadap Lembaga Legislatif, Eksekutif dan Yudikatif, Makalah pada Forum Orientasi dan Tatap Muka Tingkat Nasional Kosgoro, Cipanas-Cianjur, 26 Juli 2000, hlm 1-2.

<sup>31</sup> Bagir Manan, “Beberapa Hal di Sekitar Otonomi Daerah Sebagai Sistem Penyelenggaraan Pemerintahan”, *Majalah Padjajaran*, Jilid V, Bina Cipta, Bandung, 1974, hlm 34-37.

<sup>32</sup> *Ibid.*

*state of affairs bordering on anarchy, it must subordinated to national interest by means devised to keep its action within bounds*”<sup>33</sup>

Untuk itu, pengawasan harus disertai pembatasan-pembatasan. Pembatasan-pembatasan tersebut akan mencakup pembatasan macam atau bentuk pengawasan, yang sekaligus mengandung pembatasan tata cara menyelenggarakan pengawasan, dan pejabat atau badan yang berwenang melakukan pengawasan.<sup>34</sup>

Pada umumnya dapat dikatakan, bahwa pengawasan terhadap segala kegiatan pemerintah daerah termasuk Keputusan Kepala Daerah dan Peraturan Daerah, merupakan suatu akibat mutlak dari adanya negara kesatuan. Didalam negara kesatuan kita tidak mengenal bagian yang lepas dari atau sejajar dengan negara. Bahkan dapat dikatakan, tidak ada pemerintahan berotononomi tanpa pengawasan, padahal antara pengawasan dengan desentralisasi akan memungkinkan timbulnya *spanning*.<sup>35</sup>

#### 4. Pengujian Norma Hukum

Konsep pengujian undang-undang khususnya berkaitan dengan pengujian oleh kekuasaan kehakiman perlu dibedakan pula antara istilah “*judicial review*” dan “*judicial preview*”. *Review* berarti memandang, menilai atau menguji kembali, yang berasal dari kata *re* dan *view*.

---

<sup>33</sup> Sir William O.Hart-J.F Garner, *Introduction To The Law of The Local Government and Administration*, Butterworths, London, 1973, hlm 297, dalam Ni'matul Huda, *Problematika Pembatalan ...*, *Op.Cit.* hlm. 50.

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> Bagir Manan, *Perjalanan Historis Pasal 18 UUD 1945*, UNSIKA, Karawang, 1993, hlm.



Sedangkan *pre* dan *view* atau *preview* adalah kegiatan memandangi sesuatu lebih dulu dari sempurnanya keadaan objek yang dipandang itu.<sup>36</sup>

Hubungannya dengan objek undang-undang, dapat dikatakan bahwa saat ketika undang-undang belum resmi atau sempurna sebagai undang-undang yang mengikat untuk umum, dan saat ketika undang-undang itu sudah resmi menjadi undang-undang adalah dua keadaan yang berbeda. Jika undang-undang itu sudah sah sebagai undang-undang maka pengujian atasnya dapat disebut sebagai *judicial review*. Akan tetapi, jika statusnya masih sebagai rancangan undang-undang dan belum diundangkan secara resmi sebagai undang-undang maka pengujian atasnya tidak dapat disebut sebagai *judicial review*, melainkan *judicial preview*.<sup>37</sup>

*Judicial review* atau *controle juridictionale* adalah pengawasan kekuasaan kehakiman (*judicial power*) terhadap kekuasaan legislatif dan eksekutif. Brewer - Carrias memandangnya sebagai tugas yang melekat dari pengadilan untuk menjamin tindakan hukum legislatif dan eksekutif sesuai dengan hukum tertinggi. Tepatnya dikatakan: "...*the same inherent duty of courts to ensure that each legal action conform to superior law*".<sup>38</sup>

Menurut Maurice Duverger, *judicial control* adalah penting agar undang-undang atau perturan perundang-undangan tidak menyimpang dari undang-undang dasar atau konstitusi. Undang-undang Dasar akan

---

<sup>36</sup> Jimly Asshiddiqie, *Hukum...., Op.Cit., hlm 4.*

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> Alan R. Brewer-Caricas, *Judicial Review in Comparison Law*, Cambridge University Press, 1989, hlm 84, dalam Ni'matul Huda, *Problematika Pembatalan ...*, *Op.Cit.* hlm. 75.

kehilangan asas-asasnya dan akan menjadi rangkaian kata-kata yang tidak ada artinya sama sekali kalau tidak ada lembaga-lembaga yang mempertahankan dan menjaga kehormatan hukum tersebut. Selain itu, kontrol terhadap badan eksekutif bertujuan agar tindakan badan eksekutif tidak melanggar hukum.<sup>39</sup>

Di beberapa negara yang menganut sistem civil law kewenangan ini hanya diberikan kepada satu lembaga tertinggi saja yang dikenal dengan Constitutional Court atau Mahkamah Konstitusi. Oleh karena tata cara pengujian dilakukan hanya oleh satu Mahkamah saja, maka sistem tersebut dikenal dengan nama sistem “sentralisasi”, sedangkan metode pengujiannya disebut “*principaliter*”.

Di beberapa negara lainnya yang menganut sistem *common law*, *judicial review* diberikan kepada para hakim yang bertugas untuk menguji apakah peraturan yang dipermasalahkan dalam kasus yang sedang diperiksa bertentangan dengan konstitusi. Oleh karena prosedur pengujian tersebut dapat dilakukan oleh para hakim dalam pemeriksaan perkara secara konkrit, maka sistem ini disebut sistem “desentralisasi” dan metode pengujiannya disebut “*incidenter*”. Atas putusan hakim rendah dapat dimintakan banding sampai ke Pengadilan Tertinggi di negara tersebut (Mahkamah Agung-Supreme Court).<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> Soehino, *Ilmu Negara*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 271.

<sup>40</sup> Eddy Junaedi, *Judicial Review di Beberapa Negara Suatu Kajian Perbandingan*, Ulasan Hukum dalam Varia Peradilan No.172, Januari, 2000, hlm 102-103, Lihat juga Jimly Asshidiqie, *Perihal/Undang-Undang*, Konstitusi Press kerjasama dengan PT. Syaamil Cipta Media, Jakarta, hlm 7.

Indonesia termasuk negara yang menganut sistem tersentralisasi, yaitu untuk undang-undang terpusat di Mahkamah Konstitusi, sedangkan pengujian atas peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dipusatkan di Mahkamah Agung.

Untuk menjaga kesatuan sistem tata hukum dalam negara, maka perlu dilakukan pengujian apakah satu kaidah hukum tidak berlawanan dengan kaidah hukum lain, dan terutama apakah satu kaidah hukum tidak ingkar dari atau bersifat menyisihkan kaidah hukum yang lebih penting dan lebih tinggi derajatnya. Perbedaan dan pertentangan antara kaidah-kaidah hukum dalam satu tata hukum harus diselesaikan dan diakhiri oleh lembaga peradilan yang berwenang menentukan apa yang menjadi hukum positif dalam satu negara. Pekerjaan mengambil keputusan tentang sesuai tidaknya kaidah hukum dengan undang-undang dasar atau dengan kaidah konstitusi yang setaraf dengan itu, oleh Usep Ranawijaya disebut pengujian konstiusional secara material.<sup>41</sup>

Pengujian konstiusional secara material ini mendapat dasar yang kuat dalam negara yang mempunyai undang-undang dasar sebagai satu kumpulan kaidah fundamental yang dianggap supreme dibanding dengan kaidah-kaidah lain. Dalam negara serikat pengujian konstiusional mempunyai arti tambahan yang penting dilihat dari segi keperluan menjamin hak negara bagian. Dalam rangka gagasan trias politika dengan sistem *checks and balances* pengujian konstiusional mempunyai

---

<sup>41</sup> Usep Ranawijaya, *Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-Dasarnya*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm 190-191.

arti lebih memperkuat lagi kedudukan lembaga peradilan sebagai jabatan yang bebas dari pengaruh jabatan eksekutif dan legislatif. Secara umum dengan pengujian konstitusional ini jabatan peradilan dapat membatasi atau mengendalikan tingkah laku jabatan legislatif dan jabatan eksekutif atas dasar konstitusi. Hal ini sangat penting artinya dalam rangka menjamin hak asasi dan kebebasan dasar warga negara serta dalam mencegah terjadinya perbuatan sewenang-wenang penguasa.<sup>42</sup>

Dalam rangka *judicial review* ini hakim berhak melarang dan membatalkan tindakan-tindakan pemerintah yang:

- a. Dilakukan secara sewenang-wenang (*arbitrary*), semau-maunya dan berganti-ganti/*(capricious)*, penyalahgunaan wewenang diskresioner (*abuse of discretion*) dan lain-lain tindakan yang tidak sesuai dengan hukum.
- b. Bertentangan dengan hak-hak konstitusional, bertentangan dengan wewenang/ kekuasaan, *previlege* atau imunitas.
- c. Melampaui batas wewenang yang telah ditentukan oleh undang-undang atau tidak didasarkan pada suatu hak apapun.
- d. Dilakukan tanpa memperhatikan atau menuruti prosedur yang telah ditentukan oleh hukum.
- e. Tidak didukung oleh kebenaran di dalam fakta-fakta persoalan yang bersangkutan yang merupakan suatu “*substansial evidence*” dalam tindakan pemerintah tersebut.<sup>43</sup>

## 5. Tinjauan Umum Tentang Mahkamah Konstitusi

### a. Sejarah Mahkamah Konstitusi

Ide pembentukan Mahkamah Konstitusi pada era reformasi mulai dikemukakan pada masa sidang kedua Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR RI (PAH I BP MPR), yaitu setelah seluruh anggota Badan Pekerja MPR RI melakukan studi banding di 21 (dua puluh

---

<sup>42</sup> *Ibid.*

<sup>43</sup> Paulus Effendi Lotulung, *Beberapa ..., Op.Cit., hlm 79.*

satu) negara mengenai konstitusi pada bulan Maret-April Tahun 2000. Ide ini belum muncul pada saat perubahan pertama UUD 1945, bahkan belum ada satupun fraksi di Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) yang mengajukan usul itu. Nampaknya para anggota MPR sangat terpengaruh atas temuannya dalam studi banding tersebut. Walaupun demikian, pada sidang tahunan MPR bulan Agustus tahun 2000, rancangan rumusan mengenai Mahkamah Konstitusi masih berupa beberapa alternatif dan belum final.<sup>44</sup>

Sejarah berdirinya lembaga Mahkamah Konstitusi (MK) diawali dengan diadopsinya ide Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*) dalam amandemen konstitusi yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) pada tahun 2001 sebagaimana dirumuskan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2), Pasal 24C, dan Pasal 7B Undang-Undang Dasar 1945 hasil Perubahan Ketiga yang disahkan pada 9 Nopember 2001. Ide pembentukan MK merupakan salah satu perkembangan pemikiran hukum dan kenegaraan modern yang muncul di abad ke-20.<sup>45</sup>

Setelah disahkannya Perubahan Ketiga UUD 1945 maka dalam rangka menunggu pembentukan MK, MPR menetapkan Mahkamah Agung (MA) menjalankan fungsi MK untuk sementara sebagaimana diatur dalam Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945

---

<sup>44</sup> Bambang Sutiyoso, "Pembentukan Mahkamah Konstitusi Sebagai Pelaku Kekuasaan Kehakiman di Indonesia", *Jurnal Konstitusi*, Volume 7, Nomor 6, Desember 2010, hlm. 27-28.

<sup>45</sup> *Ibid*, hlm. 28.

hasil Perubahan Keempat. DPR dan Pemerintah kemudian membuat Rancangan Undang-Undang mengenai Mahkamah Konstitusi. Setelah melalui pembahasan mendalam, DPR dan Pemerintah menyetujui secara bersama UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi pada 13 Agustus 2003 dan disahkan oleh Presiden pada hari itu (Lembaran Negara Nomor 98 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 4316). Dua hari kemudian, pada tanggal 15 Agustus 2003, Presiden melalui Keputusan Presiden Nomor 147/M Tahun 2003 melantik hakim konstitusi untuk pertama kalinya yang dilanjutkan dengan pengucapan sumpah jabatan para hakim konstitusi di Istana Negara pada tanggal 16 Agustus 2003. Lembaran perjalanan MK selanjutnya adalah pelimpahan perkara dari MA ke MK, pada tanggal 15 Oktober 2003 yang menandai mulai beroperasinya kegiatan MK sebagai salah satu cabang kekuasaan kehakiman menurut ketentuan UUD 1945.<sup>46</sup>

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar. Di samping itu ditegaskan pula bahwa negara Indonesia adalah negara hukum, yang menghendaki segala tindakan atau perbuatan penguasa mempunyai

---

<sup>46</sup> *Ibid*, hlm. 28.

dasar hukum yang jelas atau ada legalitasnya baik berdasarkan hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.<sup>47</sup>

Sejalan dengan prinsip ketatanegaraan di atas maka salah satu substansi penting perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi. Keberadaan Mahkamah Konstitusi sekaligus untuk menjaga terselenggaranya pemerintahan negara yang stabil, dan juga merupakan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan oleh tafsir ganda terhadap konstitusi.<sup>48</sup>

b. Pertimbangan Dibentuknya Mahkamah Konstitusi

Beberapa pertimbangan dibentuknya Mahkamah Konstitusi sebagaimana ditegaskan dalam Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi adalah:

- 1) bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia merupakan negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, bertujuan untuk mewujudkan tata kehidupan bangsa dan negara yang tertib, bersih, makmur, dan berkeadilan;

---

<sup>47</sup> *Ibid*, hlm. 28-29.

<sup>48</sup> Penjelasan Umum UU No. 24 Tahun 2003.

- 2) bahwa Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman mempunyai peranan penting dalam usaha menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan tugas dan wewenangnya sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 3) bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 perlu mengatur tentang pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara, dan ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi;
- 4) bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b, dan huruf c serta untuk melaksanakan ketentuan Pasal III Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, perlu membentuk Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi.

## 6. Tinjauan Umum Tentang *Judicial Review*

### a. Pengertian *Judicial Review*

*Judicial review* (hak uji materil) merupakan kewenangan lembaga peradilan untuk menguji kesahihan dan daya laku produk-produk hukum yang dihasilkan oleh eksekutif legislatif maupun yudikatif di hadapan konstitusi yang berlaku. Pengujian oleh hakim terhadap produk cabang kekuasaan legislatif (*legislative acts*) dan cabang kekuasaan eksekutif (*executive acts*) adalah konsekuensi dari



dianutnya prinsip *checks and balances* berdasarkan doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of power*). Karena itu kewenangan untuk melakukan *judicial review* itu melekat pada fungsi hakim sebagai subjeknya, bukan pada pejabat lain. Jika pengujian tidak dilakukan oleh hakim, tetapi oleh lembaga parlemen, maka pengujian seperti itu tidak dapat disebut sebagai *judicial review*, melainkan *legislative review*.<sup>49</sup>

b. Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-undang

Salah satu keberhasilan yang telah diukir oleh bangsa Indonesia dari perubahan konstitusi khususnya pada saat perubahan ketiga tahun 2001 adalah terkait dengan pengaturan kekuasaan kehakiman yang dijalankan oleh dua lembaga Negara yaitu Mahkamah Agung (selanjutnya disebut MA) dan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut MK). Berdasarkan ketentuan sebelum perubahan UUD NRI Tahun 1945, kekuasaan kehakiman hanya dipegang oleh MA, namun kini kehadiran MK telah melengkapi fungsi peradilan khususnya terkait dengan penyelesaian masalah-masalah ketatanegaraan. Negara Indonesia merupakan

---

<sup>49</sup> Jimly Asshiddiqie sebagaimana dikutip Dian Rositawati, “*Judicial Review*”, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), Jakarta, 2005, hlm. 1.

negara ke-78 yang memiliki MK dengan penempatan terpisah dari MA.<sup>50</sup>

Salah satu poin mendasar dari penataan kekuasaan kehakiman pada perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 adalah masalah pengaturan kewenangan *judicial review* atau hak menguji yang dijalankan oleh MA dan MK. Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 menjelaskan bahwa MA berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang terhadap Undang-Undang. Sedangkan, terkait dengan kewenangan pengujian konstusionalitas Undang-Undang (*the constitutionality of law*) terhadap UUD NRI Tahun 1945 menjadi ranah kewenangan MK sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 24C.

Dalam perspektif teori konstitusi, dianutnya sistem *judicial review* merupakan suatu bentuk dan upaya penguatan konsep negara hukum yang menempatkan konstitusi sebagai hukum tertinggi. Hal ini sejalan dengan teori *stufenbau* yang dikemukakan oleh Hans Kelsen yang menjelaskan bahwa tatanan hukum itu merupakan sistem norma yang hierarkis atau bertingkat dan di atas konstitusi sebagai hukum dasar, terdapat kaidah dasar hipotesis yang lebih tinggi yang bukan merupakan kaidah positif yang dikenal dengan istilah *groundnorm*. Dalam hierarki tatanan hukum, kaidah-kaidah

---

<sup>50</sup> Abdul Latif, et al., *Buku Ajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Total Media, Yogyakarta, 2009, hlm. 9.

hukum dari tingkatan yang lebih rendah memperoleh kekuatan dari kaidah hukum yang lebih tinggi tingkatannya.<sup>51</sup>

Dasar ide akan adanya mekanisme *judicial review* adalah bagaimana caranya memaksa pembentuk peraturan perundang-undangan agar taat terhadap norma hukum yang tertuang dalam peraturan tingkat atasnya<sup>52</sup> dan agar terbentuk peraturan perundang-undangan yang selaras dengan ketentuan dalam konstitusi. Dibentuknya MK adalah dimaksudkan dalam rangka menyempurnakan sistem dan mekanisme serta model kewenangan *judicial review* di Indonesia.

c. Pengaturan Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 berisi ketentuan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945. Namun ketentuan tersebut dibatasi oleh ketentuan Pasal 51 ayat (3) huruf b UU No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang menghendaki Pemohon wajib menguraikan dengan jelas materi muatan dalam ayat, pasal, dan atau bagian undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945. Dengan demikian, permohonan Pemohon tertuju secara

---

<sup>51</sup> *Ibid.*

<sup>52</sup> Mahfud MD sebagaimana dikutip Janpatar Simamora, “Analisa Yuridis Terhadap Model Kewenangan *Judicial Review* di Indonesia”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 25, Nomor 3, Oktober 2013, hlm. 389.

konkret kepada ayat-ayat maupun pasal-pasal tertentu dalam undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.<sup>53</sup>

Permohonan pengujian undang-undang kepada Mahkamah Konstitusi bisa dilakukan baik secara formal maupun materiil.<sup>54</sup> Pada pengujian formal, undang-undang diuji apakah telah memenuhi prosedur pembentukan berdasarkan ketentuan UUD 1945 atau tidak. Pengujian tersebut hakikatnya tidak terkait dengan suatu pasal dan ayat tertentu, sehingga kerugian konstitusional yang dialami secara individual bukan merupakan sesuatu yang esensial atau bersifat obiter dikta<sup>55</sup>, sedangkan pengujian materiil mensyaratkan Pemohon harus dapat memperlihatkan secara langsung faktor-faktor yuridis relevan dengan pelanggaran hak konstitusional yang dialami akibat suatu undang-undang, yang membuat kerugian konstitusional riil yang diderita Pemohon memiliki sifat *ratio decidendi* atau esensial yang mempengaruhi putusan hakim.<sup>56</sup>

d. Mekanisme Beracara dalam *Judicial Review*

1) Prinsip-prinsip hukum acara

Proses *judicial review* dalam perumusan hukum acaranya terikat oleh asas-asas publik. Di dalam hukum acara dikenal dua jenis proses beracara yaitu "*contentious procesrecht*" atau

---

<sup>53</sup> Ahmad Syahrizal, 2006, Peradilan Konstitusi, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 275.

<sup>54</sup> Tim Penyusun Cetak Biru Mahkamah Konstitusi, 2004, Cetak Biru Membangun Mahkamah Konstitusi Sebagai Institusi Peradilan Konstitusi Yang Modern dan Terpercaya, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, hlm. 24.

<sup>55</sup> Ahmad Syahrizal, Op.Cit., hlm. 280.

<sup>56</sup> Ibid, hlm. 283.

hukum acara sengketa dan “*non contentious procesrecht*” atau hukum acara non-sengketa.<sup>57</sup> Untuk *judicial review*, selain digunakan hukum sengketa (berbentuk gugatan) juga digunakan hukum acara non sengketa yang bersifat *volunteer* (atau tidak ada dua pihak bersengketa/berbentuk permohonan). Bila menelaah asas-asas hukum publik yang salah satunya tercermin pada asas hukum acara peradilan administrasi, maka proses beracara *judicial review* seharusnya juga terikat pada asas tersebut. Asas tersebut adalah:

a) Asas Praduga Rechtmatig

Putusan pada perkara *judicial review* seharusnya merupakan putusan akhir dan mempunyai kekuatan hukum tetap pada saat putusan dibacakan dan tidak berlaku surut. Pernyataan tidak berlaku surut mengandung makna bahwa sebelum putusan dibacakan, obyek yang menjadi perkara — misalnya peraturan yang akan diajukan *judicial review* - harus selalu dianggap sah atau tidak bertentangan sebelum putusan Hakim atau Hakim Konstitusi menyatakan sebaliknya. Konsekuensinya, akibat putusan Hakim adalah “*ex nunc*” yaitu dianggap ada sampai saat pembatalannya. Artinya, akibat ketidaksahan suatu peraturan karena bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi tidaklah

---

<sup>57</sup> A. Fickar Hadjar, dkk, *Pokok-Pokok pikiran dan Rancangan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi*, KRHN dan Kemitraan, Jakarta, 2003, hlm. 30.

berlaku surut namun sejak pernyataan bertentangan oleh lembaga berwenang (MA atau MK) ke depan.

b) Putusan memiliki kekuatan mengikat (*erga omnes*)

Kewibawaan suatu putusan yang dikeluarkan institusi peradilan terletak pada kekuatan mengikatnya. Putusan suatu perkara *judicial review* haruslah merupakan putusan yang mengikat para pihak dan harus ditaati oleh siapapun. Dengan asas ini maka tercermin bahwa putusan memiliki kekuatan hukum mengikat dan karena sifat hukumnya publik maka berlaku pada siapa saja – tidak hanya para pihak yang berperkara.

e. Alasan mengajukan *judicial review*

Beberapa alasan yang dapat dijadikan alasan untuk pengajuan *judicial review* adalah sebagai berikut:

- 1) Bertentangan dengan Undang-Undang Dasar atau peraturan lain yang lebih tinggi.
- 2) Dikeluarkan oleh institusi yang tidak bawenang untuk mengeluarkan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.
- 3) Adanya kesalahan dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.
- 4) Terdapat perbedaan penafsiran terhadap suatu peraturan perundang-undangan.

5) Terdapat ambiguitas atau keraguraguan dalam pencrapan suatu dasar hukum yang perlu diklarifikasi.

f. Pihak yang berhak mengajukan *judicial review*

Pemohon *judicial review* adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, pemohon harus menguraikan dalam permohonan hak dan kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan. Terdapat dua hal yang harus diuraikan secara jelas yaitu:<sup>58</sup>

1) Kualifikasi pemohon apakah sebagai:

- a) Perorangan warga negara Indonesia;
- b) Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c) Badan hukum publik atau privat; atau
- d) Lembaga negara.

2) Anggapan bahwa kualifikasi demikian terdapat hak dan atau kewenangan konstitusional pemohon yang dirugikan oleh berlakunya undang-undang. Konstitusional merumuskan secara lebih ketat adanya persyaratan *legal standing* berdasarkan hak konstitusional pemohon yaitu:<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Lihat Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi

<sup>59</sup> Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, edisi 2, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 67.

- a) Adanya hak konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b) Bahwa hak konstitusional pemohon tersebut dianggap oleh pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c) Bahwa kerugian yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d) Adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e) Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan akan atau tidak lagi terjadi. Permohonan wajib dibuat dengan uraian yang jelas mengenai pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>60</sup> Permohonan diajukan secara tertulis dalam Bahasa Indonesia dan ditandatangani oleh Pemohon atau kuasanya dalam 12 rangkap<sup>61</sup> yang memuat sekurang-kurangnya:

(1) Identitas Pemohon, meliputi:

(a) Nama

---

<sup>60</sup> Lihat Pasal 30 Ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi.

<sup>61</sup> Lihat pasal 29 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi.



- (b) Tempat tanggal lahir/ umur – Agama
  - (c) Pekerjaan
  - (d) Kewarganegaraan
  - (e) Alamat Lengkap
  - (f) Nomor telepon/faksimili/telepon selular/e-mail  
(bila ada)
- (2) Uraian mengenai hal yang menjadi dasar permohonan yang meliputi:
- (a) Kewenangan Mahkamah;
  - (b) Kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon yang berisi uraian yang jelas mengenai anggapan Pemohon tentang hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya UU yang dimohonkan untuk diuji;
  - (c) Alasan permohonan pengujian diuraikan secara jelas dan rinci.
- (3) Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian formil, yaitu:
- (a) Mengabulkan permohonan Pemohon;
  - (b) Menyatakan bahwa pembentukan UU dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan UU berdasarkan UUD 1945;
  - (c) Menyatakan UU tersebut tidak mempunyai

kekuatan hukum mengikat.

- (4) Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian materiil, yaitu:
- (a) Mengabulkan permohonan Pemohon;
  - (b) Menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari UU dimaksud bertentangan dengan UUD 1945;
  - (c) Menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari UU dimaksud tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.<sup>62</sup>
  - (d) Pengajuan permohonan harus disertai dengan alat bukti yang mendukung permohonan tersebut yaitu alat bukti berupa: surat atau tulisan; keterangan saksi; keterangan ahli; keterangan para pihak; petunjuk; dan alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu.<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> Lihat Pasal 31 UU MK jo. Pasal 5 Peraturan MK No. 06/PMK/2005 Tahun 2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang — Peraturan MK 6/2005.

<sup>63</sup> Lihat Pasal 31 ayat (2) jo. Pasal 36 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi.

## **E. Landasan Konseptual dan Kerangka Pemikiran**

### **1. Landasan Konseptual**

Landasan konseptual merupakan definisi operasional dari berbagai istilah yang dipergunakan dalam tesis ini. Kerangka konseptual ini dibuat untuk menghindari pemahaman dan penafsiran yang keliru dan memberikan arah dalam penelitian ini, maka dirasa perlu untuk memberikan batasan judul penelitian, yaitu sebagai berikut:

Mengenai landasan konseptual yang digunakan dalam penelitian ini, adalah sebagai berikut:

#### **a. Produk Hukum Daerah**

Produk hukum daerah yang dimaksud dalam penelitian ini adalah peraturan daerah. Pengertian peraturan daerah mengacu pada Pasal 1 angka 7 dan 8 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan persetujuan bersama Gubernur atau Bupati/Walikota.

#### **b. Mahkamah Konstitusi**

Mahkamah Konstitusi adalah lembaga negara yang berwenang untuk melakukan hak pengujian (*judicial review*, atau secara lebih spesifiknya melakukan *constitutional review* undang-undang terhadap undang-undang dasar serta tugas khusus lain yaitu forum privilegium atau peradilan yang khusus untuk memutus

pendapat DPR bahwa Presiden/Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat serta memutus pendapat DPR bahwa presiden telah melanggar hal-hal tertentu yang disebutkan dalam UUD sehingga dapat diberhentikan.<sup>64</sup>

c. Pengujian Undang-Undang

Pengujian peraturan perundang-undangan secara terminologi bahasa terdiri dari kata “pengujian” dan “peraturan perundang-undangan”. Pengujian berasal dari kata “uji” yang memiliki arti percobaan untuk mengetahui mutu sesuatu, sehingga pengujian diartikan sebagai proses, cara, perbuatan, menguji, sedangkan peraturan perundang-undangan diartikan sebagai peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan. Dengan demikian pengujian peraturan perundang-undangan dapat diartikan sebagai proses untuk menguji peraturan tertulis baik yang dibentuk oleh lembaga negara maupun pejabat yang berwenang yang memiliki kekuatan mengikat secara umum.<sup>65</sup>

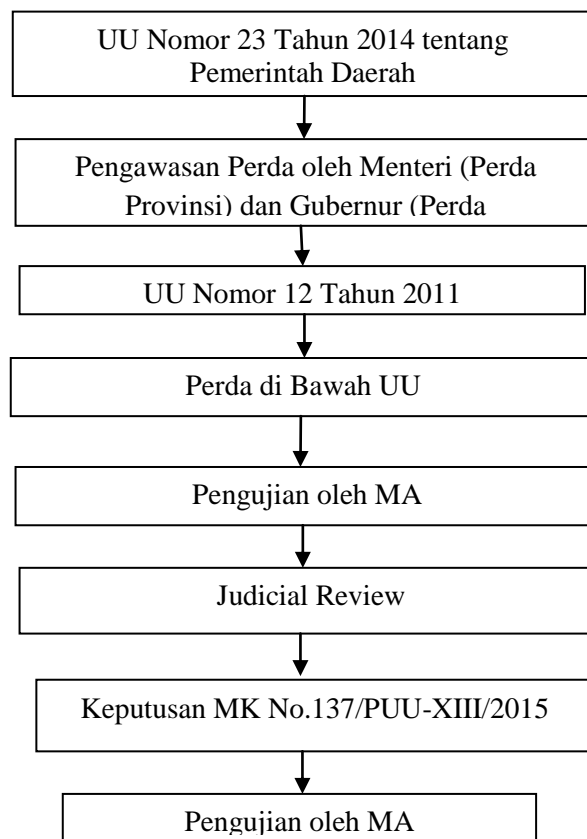
---

<sup>64</sup> Moh. Mahfud, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Rajawali Press, Jakarta, 2011, hlm. 118.

<sup>65</sup> Zainal Arifin Hoesein, 2009, *Judicial Review di Mahkamah Agung Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 37.

## 2. Kerangka Pemikiran

Kerangka pemikiran dalam tesis ini dapat penulis gambarkan dalam gambar sebagai berikut:



Berdasarkan kerangka pemikiran di atas, dapat diuraikan sebagai berikut:

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (UU Pemda), mengatur kewenangan pengawasan terhadap Perda secara vertikal berjenjang. Dimana kewenangan pengawasan Perda Provinsi dilakukan oleh Menteri, sedangkan pengawasan Perda Kabupaten/Kota dilakukan oleh Gubernur sebagai wakil Pemerintah

Pusat di daerah. Namun dalam hal bentuk dan jenis pengawasannya, UU Pemda mengatur 2 (dua) desain pengawasan terhadap Perda Kabupaten/Kota.

*Pertama*, pengawasan preventif. Pemerintah Pusat melalui Gubernur diberikan kewenangan untuk melakukan proses evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota, sebelum ditetapkan oleh Bupati/Walikota. Tetapi model pengawasan ini bersifat terbatas (limitatif). Hanya ditujukan untuk evaluasi rancangan perda mengenai RPJPD, RPJMD, APBD, perubahan APBD, pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, pajak daerah, retribusi daerah, dan tata ruang daerah. Hal ini diatur dalam Pasal 245 ayat (3) UU Pemda.

*Kedua*, pengawasan represif. Dalam konsep ini, Pemerintah pusat melalui Menteri dan Gubernur diberikan kewenangan untuk membatalkan Perda Kabupaten/Kota. Dalam Pasal 251 ayat (2) UU Pemda, Gubernur dapat membatalkan Perda dengan alasan bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan. Jika Gubernur tidak membatalkan Perda yang bertentangan tersebut, maka Menteri dapat membatalkan Perda, sebagaimana ketentuan Pasal 251 ayat (3) UU Pemda.

Di dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, telah ditentukan bahwa Perda merupakan salah satu bentuk peraturan perundang-undangan yang

secara hierarki, kedudukannya berada di bawah Undang-Undang. Oleh karena itu, berdasarkan ketentuan Pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang kemudian dikuatkan dalam Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, maka pengujian Perda dilakukan melalui Mahkamah Agung (MA).

Harus dipahami bahwa Indonesia adalah Negara Kesatuan, sebagaimana bunyi Pasal 1 ayat (1) UUD 1945. Dalam prinsip negara kesatuan, hanya berlaku satu sistem hukum bagi Pemerintah, baik di pusat maupun di daerah. Oleh karena itu, seberapapun luas dan besarnya otonomi yang diberikan kepada daerah, tetap harus tunduk berdasarkan prinsip negara kesatuan, dimana kedaulatan hanya ada di pemerintah pusat. Dalam arti, kendali penyelenggaraan pemerintahan daerah berada ditangan Pemerintah Pusat, termasuk kontrol terhadap Perda.

## **F. Metode Penelitian**

### **1. Fokus Penelitian**

Fokus penelitian ini adalah pada Pembatalan Produk Hukum Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014.

### **2. Sumber Data**

Sumber data dalam penelitian ini mendasarkan pada data sekunder. Data sekunder, yaitu data yang diperoleh dari penelitian

kepuustakaan yang berupa bahan-bahan hukum<sup>66</sup>. Bahan-bahan hukum tersebut terdiri dari:

- a. Bahan hukum Primer, terdiri dari:
  - 1) Undang-undang Dasar 1945.
  - 2) Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan
  - 3) Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.
  - 4) Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
  - 5) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.
  - 6) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu berbagai bahan kepuustakaan (literatur) seperti buku-buku, hasil penelitian, makalah-makalah dalam seminar, simposium, lokakarya yang erat memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer.
- c. Bahan hukum tertier, yaitu bahan-bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan mengenai istilah-istilah tertentu, meliputi:
  - 1) Kamus hukum

---

<sup>66</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mammudji, *Penelitian Hukum Normatif, Pengantar Singkat*, Rajawali Press, Jakarta, 1990, hlm. 14.



- 2) Kamus Bahasa Indonesia
  - 3) Kamus Bahasa Inggris
  - 4) Kamus Bahasa Belanda
3. Metode dan Alat Pengumpulan Data

Pada penelitian kepustakaan ini pengumpulan data dilakukan dengan cara studi dokumen/pustaka/literatur, sedangkan alat yang digunakan pada penelitian ini bahan-bahan tertulis (putusan pengadilan, perjanjian dan lain-lain).<sup>67</sup>

4. Metode Pendekatan

Penelitian ini mempergunakan pendekatan kasus dan pendekatan peraturan perundang-undangan, pendekatan kasus yaitu dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu penelitian ini yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan yang tetap. Hal yang menjadi kajian pokok di dalam pendekatan kasus adalah *ratio decidendi* atau *reasoning* yaitu pertimbangan pengadilan atau alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya.<sup>68</sup> Selanjutnya pendekatan undang-undang digunakan untuk melihat pengaturan yang bersangkutan paut dengan penelitian mengenai: “Pembatalan Produk Hukum Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014.

---

<sup>67</sup> Maria S.W. Sumardjono, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997, hlm. 32.

<sup>68</sup> Marzuki Mahmud, *Penelitian Hukum*, Prenada Media Group, Surabaya, 2005, hlm.119.

## 5. Analisis Data

Data yang telah dikumpulkan dari penelitian kepustakaan selanjutnya dianalisis secara kualitatif. Kualitatif,<sup>69</sup> yaitu metode analisis data dengan cara mengelompokkan dan menseleksi data yang diperoleh dari penelitian menurut kualitas dan kebenarannya, kemudian dihubungkan dengan teori-teori dari studi kepustakaan sehingga diperoleh jawaban atas permasalahan dalam penelitian ini.

## G. Sistematika Penulisan

Penulisan laporan penelitian ini akan disusun dalam 4 (empat) bab yaitu, Bab I, Bab II, Bab III, dan Bab IV. Dari bab-bab tersebut kemudian diuraikan lagi menjadi sub bab-sub bab yang diperlukan. Sistematika penulisan selengkapnya dapat diuraikan sebagai berikut:

### BAB I Pendahuluan

Bab ini berisikan penjelasan awal tentang latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, metode penelitian dan sistematika penulisan sehingga penulisan ini diharapkan selalu mengacu hal-hal yang ditetapkan sebelumnya.

### BAB II Tinjauan Pustaka

Bab ini merupakan uraian yang sistematis yang merupakan landasan teori atau kerangka pemikiran yang diperlukan untuk pembahasan dalam pemecahan masalah sesuai dengan topik yang

---

<sup>69</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, hlm. 51.

diteliti, meliputi Teori Negara Hukum, Teori Konstitusi, Pengawasan Pusat terhadap Daerah, Pengujian Norma Hukum, dan Tinjauan Umum Tentang *Judicial Review*.

### BAB III Hasil Penelitian dan Pembahasan

Bab ini merupakan uraian berupa analisis- analisis yang dilakukan untuk membahas pemecahan permasalahan-permasalahan dengan tujuan mendapatkan kesimpulan. Bab ini memuat uraian tentang “Pembatalan Produk Hukum Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014”, yang meliputi kewenangan Pemerintah Pusat dalam pengawasan terhadap produk hukum daerah pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014; implikasi yuridis pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014; dan tindak lanjut yang harus dilakukan oleh pemerintah.

### BAB IV Penutup

Bab ini berisi kesimpulan dan saran yang dipandang perlu oleh penulis.

**BAB II**  
**TINJAUAN UMUM TEORI NEGARA HUKUM, TEORI**  
**KONSTITUSI, PENGAWASAN PUSAT TERHADAP DAERAH DAN**  
**PENGUJIAN NORMA HUKUM**

**A. Tinjauan Umum Teori Negara Hukum**

1. Pengertian Negara dan Negara Hukum

Negara adalah organisasi tertinggi di antara satu kelompok atau beberapa kelompok masyarakat yang mempunyai cita-cita untuk bersatu, hidup di dalam daerah tertentu, dan mempunyai pemerintahan yang berdaulat. Pengertian negara yang demikian mencakup pengertian konstitutif dari sebuah negara, sehingga dari rumusan ini dapat dikemukakan adanya unsur-unsur konstitutif negara, yaitu:

- a. Adanya rakyat (masyarakat) tertentu.
- b. Adanya daerah (wilayah) tertentu.
- c. Adanya pemerintah yang berdaulat.<sup>70</sup>

Selain itu ada unsur lain bagi adanya negara yakni adanya pengakuan dari negara lain. Unsur yang keempat ini disebut unsur deklaratif. Seperti telah dikemukakan negara itu mempunyai tiga unsur konstitutif yang sekaligus merupakan syarat berdirinya serta sebuah unsur deklaratif. Unsur-unsur konstitutifnya adalah adanya rakyat (masyarakat), adanya daerah (wilayah), dan adanya pemerintah yang

---

<sup>70</sup> Mahfud MD, *Dasar & Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2001, hlm. 64.

berdaulat; sedangkan unsur deklarasinya adalah pengakuan dari negara lain.

Negara merupakan integrasi dari kekuasaan politik, ia adalah organisasi pokok dari kekuasaan politik. Negara adalah *agency* (alat) dari masyarakat yang mempunyai kekuasaan untuk mengatur hubungan-hubungan manusia dalam masyarakat dan menertibkan gejala-gejala kekuasaan dalam masyarakat. Manusia hidup dalam suasana kerjasama, sekaligus suasana antagonistis dan penuh pertentangan. Negara adalah organisasi yang dalam sesuatu wilayah dapat memaksakan kekuasaannya secara sah terhadap semua golongan kekuasaan lainnya dan yang dapat menetapkan tujuan-tujuan dari kehidupan bersama itu. Negara menetapkan cara-cara dan batas-batas sampai di mana kekuasaan dapat digunakan dalam kehidupan bersama itu, baik oleh individu dan golongan atau asosiasi, maupun oleh negara sendiri. Dengan demikian ia dapat mengintegrasikan dan membimbing kegiatan-kegiatan sosial dari penduduknya ke arah tujuan bersama. Dalam rangka ini boleh dikatakan bahwa negara mempunyai dua tugas:

- a. mengendalikan dan mengatur gejala-gejala kekuasaan yang asosial, yakni yang bertentangan satu sama lain, supaya tidak menjadi antagonisme yang membahayakan;
- b. mengorganisir dan mengintegrasikan kegiatan manusia dan golongan-golongan ke arah tercapainya tujuan-tujuan dari masyarakat seluruhnya. Negara menentukan bagaimana kegiatan asosiasi-asosiasi kemasyarakatan disesuaikan satu sama lain dan diarahkan kepada tujuan nasional.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, hlm. 39.

Pengendalian ini dilakukan berdasarkan sistem hukum dan dengan perantaraan pemerintah beserta segala alat-alat perlengkapannya. Kekuasaan negara mempunyai organisasi yang paling kuat dan teratur; maka dari itu semua golongan atau asosiasi yang memperjuangkan kekuasaan, harus dapat menempatkan diri dalam rangka ini.

Menurut Roger H. Soltau: Negara adalah alat (*agency*) atau wewenang (*authority*) yang mengatur atau mengendalikan persoalan-persoalan bersama, atas nama masyarakat (*The state is an agency or authority managing or controlling these (common) affairs on behalf of and in the name of the community*).<sup>72</sup>

Menurut Harold J. Laski: Negara adalah suatu masyarakat yang diintegrasikan karena mempunyai wewenang yang bersifat memaksa dan yang secara sah lebih agung daripada individu atau kelompok yang merupakan bagian dari masyarakat itu. Masyarakat adalah suatu kelompok manusia yang hidup dan bekerjasama untuk mencapai terkabulnya keinginan-keinginan mereka bersama. Masyarakat merupakan negara kalau cara hidup yang harus ditaati baik oleh individu maupun oleh asosiasi-asosiasi ditentukan oleh suatu wewenang yang bersifat memaksa dan mengikat (*The state is a society which is integrated by possessing a coercive authority legally supreme over any individual or group which is part of the society. A society is a group of human beings living together and working together for the satisfaction of their mutual wants. Such a society is a state when the way of life to which both individuals and associations must conform is defined by a coercive authority binding upon them all*).<sup>73</sup>

Menurut Max Weber: Negara adalah suatu masyarakat yang mempunyai monopoli dalam penggunaan kekerasan fisik secara sah dalam sesuatu wilayah (*The state is a human society that (succesfully) claims the monopoly of the legitimate use of physical force within a given territory*).<sup>74</sup>

Sedangkan menurut Robert M. MacIver: Negara adalah asosiasi yang menyelenggarakan penertiban di dalam suatu masyarakat dalam suatu wilayah dengan berdasarkan sistem hukum yang diselenggarakan oleh suatu pemerintah yang untuk maksud tersebut diberi kekuasaan

---

<sup>72</sup> *Ibid.*, hlm. 39.

<sup>73</sup> *Ibid.*, hlm. 39-40.

<sup>74</sup> *Ibid.*, hlm. 40.

memaksa (*The state is an association which, acting through law as promulgated by a government endowed to this end with coercive power, maintains within a community territorially demarcated the external conditions of order*).<sup>75</sup>

Jadi, sebagai definisi umum dapat dikatakan bahwa negara adalah suatu daerah teritorial yang rakyatnya diperintah (*governed*) oleh sejumlah pejabat dan yang berhasil menuntut dari warga negaranya ketaatan pada peraturan perundang-undangannya melalui penguasaan (kontrol) monopolistis dari kekuasaan yang sah.

Selanjutnya, arti negara hukum pada hakikatnya berakar dari konsep kedaulatan hukum yang pada prinsipnya menyatakan bahwa kekuasaan tertinggi di dalam suatu negara adalah hukum, oleh sebab itu seluruh alat perlengkapan negara apapun namanya termasuk warga negara harus tunduk dan patuh serta menjunjung tinggi hukum tanpa kecuali.<sup>76</sup>

Sudargo Gautama sebagaimana dikutip oleh Budiyanto menyebutkan bahwa dalam suatu negara hukum, terdapat pembatasan kekuasaan negara terhadap perseorangan negara tidak maha kuasa, tidak bertindak sewenang-wenang. Sehingga tindakan-tindakan Negara terhadap warganya dibatasi oleh hukum.<sup>77</sup> Selanjutnya menurut R. Djokosutono, sebagaimana dikutip oleh Budiyanto berpendapat bahwa

---

<sup>75</sup> *Ibid.*, hlm. 40.

<sup>76</sup> B. Hestu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara, Kewarganegaraan dan Hak Asasi Manusia (Memahami Proses Konsolidasi Sistem Demokrasi di Indonesia)*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2003, hlm. 12.

<sup>77</sup> Budiyanto, *Dasar-dasar Ilmu Tata Negara*, Erlangga, Jakarta, 2003, hlm. 50.

negara hukum menurut UUD 1945 adalah negara yang berdasarkan pada kedaulatan hukum. Hukumlah yang berdaulat atas negara tersebut.

Negara merupakan subjek hukum dalam arti *Rechtsstaat* atau badan hukum publik. Selain dua pendapat dari pakar tersebut, di dalam Penjelasan UUD 1945 juga dikatakan “Negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtstaat*)”. Ini mengandung arti bahwa negara dalam menjalankan aktivitasnya (penyelenggaraan pemerintahannya) tidak boleh berdasarkan atas kekuasaan belaka tetapi harus berdasarkan pada hukum yang berlaku.<sup>78</sup>

Seperti diketahui bahwa Negara Republik Indonesia merupakan negara hukum dimana untuk menghindari hak rakyat dari kesewenang-wenangan dan untuk melaksanakan kehendak rakyat bagi pemegang kekuasaan negara haruslah segala tindakannya dibatasi atau dikontrol oleh hukum.

Satu asas yang merupakan pasangan logis dari asas demokrasi adalah asas negara hukum, artinya bagi satu negara demokrasi pastilah menjadikan pula hukum sebagai salah satu asasnya yang lain. Alasannya, jika satu negara diselenggarakan dari, oleh dan untuk rakyat, maka untuk menghindari hak rakyat dari kesewenang-wenangan dan untuk melaksanakan kehendak rakyat bagi pemegang kekuasaan negara haruslah segala tindakannya dibatasi atau dikontrol oleh hukum, pemegang kekuasaan yang sebenarnya tak lain hanyalah memegang

---

<sup>78</sup> *Ibid.*, hlm. 50-51.



kekuasaan rakyat, sehingga tidak boleh sewenang-wenang. Disebutkan bahwa negara hukum menentukan alat-alat perlengkapannya yang bertindak menurut dan terikat kepada peraturan-peraturan yang ditetapkan terlebih dahulu yang dikuasakan untuk mengadakan peraturan-peraturan itu,<sup>79</sup> seperti tercantum di dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum.

Demikian juga Indonesia yang dengan tegas telah memilih bentuk demokrasi yakni dengan ketentuan terletaknya kedaulatan di tangan rakyat, jelas tak lepas dari konsekuensi untuk menetapkan pula negara hukum maupun di dalam Batang Tubuh Undang-Undang Dasar 1945 tidak disebutkan bahwa Indonesia adalah negara hukum tidak seperti asas demokrasi yang jelas-jelas disebutkan di dalam alinea IV dan Batang Tubuh Undang-Undang Dasar 1945. Tetapi sekalipun begitu ada dua bukti otentik dan konstitusional bahwa Indonesia berasas negara hukum, yakni disebutkannya secara eksplisit di dalam Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 bahwa Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Kedua, bila dikaitkan dengan ciri-ciri dari negara hukum,

---

<sup>79</sup> Mahfud MD, *Op.Cit.*, hlm. 85.

maka secara umum negara Indonesia sudah memenuhi persyaratan untuk disebut sebagai negara hukum.<sup>80</sup>

Adanya pengakuan dan perlindungan atas hak-hak asasi manusia merupakan ciri pertama dari negara hukum. Tentang pengakuan dan perlindungan atas hak-hak asasi manusia bisa ditemui jaminannya di dalam pembukaan dan Batang Tubuh Undang-Undang Dasar 1945, yaitu di dalam pembukaan alinea I bahwa kemerdekaan adalah hak segala bangsa, kemudian di dalam alinea IV disebutkan pula salah satu dasar yaitu kemanusiaan yang adil dan beradab, sedangkan di dalam Batang Tubuh Undang-Undang Dasar 1945 dapat ditemui beberapa pasal terutama Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J.

Selanjutnya, sebagai ciri kedua dari negara hukum adalah adanya peradilan yang bebas dari pengaruh sesuatu kekuasaan atau kekuatan lain dan tidak memihak. Untuk ciri kedua ini dapat dilihat Pasal 24 Undang-Undang Dasar 1945 yang menegaskan: "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang.

Di dalam penjelasan terhadap Pasal 24 ini dijelaskan bahwa kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang tnerdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubung dengan itu harus diadakan jaminan di dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim.

---

<sup>80</sup> "Bab II Tinjauan Umum Sistem Ketatanegaraan Indonesia, Otonomi Daerah, Desa dan BPD" <https://dspace.uui.ac.id/bitstream/handle/123456789/3672/05.2%20bab%202.pdf?sequence=6&isAllowed=y> diunduh tanggal 9 April 2018.

Dengan begitu maka untuk ciri kedua negara hukum dapat dipenuhi oleh Undang-Undang Dasar 1945.

Ciri selanjutnya dari negara hukum adalah legalitas dalam arti hukum segala bentuknya. Ini dimaksudkan bahwa untuk segala tindakan seluruh warga negara, baik rakyat biasa maupun penguasa haruslah dibenarkan oleh hukum. Di Indonesia berbagai peraturan untuk segala tindakan sudah ada ketentuannya, sehingga untuk setiap tindakan itu harus sah menurut aturan hukum yang telah ada. Untuk mengamankan ketentuan tersebut maka di Indonesia telah dibentuk berbagai badan peradilan untuk memberi keputusan (peradilan) terhadap hal-hal yang dianggap melakukan hal-hal yang tidak dibenarkan oleh hukum. Jadi semua landasan yang menjadi ciri dari negara hukum dapat ditemui di dalam Undang-Undang Dasar 1945 sehingga untuk disebut sebagai negara hukum Undang-Undang Dasar 1945 cukup memberikan jaminan.

Teori mengenai negara hukum secara umum dibagi dalam dua jenis, yaitu:

a. Teori Negara Hukum Formal

Negara hukum formal yaitu negara hukum yang mendapat pengesahan dari rakyat, segala tindakan penguasa memerlukan bentuk tertentu, harus berdasarkan undang-undang. Negara hukum formal ini disebut pula dengan negara demokratis yang berlandaskan

negara hukum.<sup>81</sup> Berdasarkan pengertian tersebut, F.J. Stahl dengan konsep Negara Hukum Formal menyusun unsur-unsur Negara hukum adalah:

- 1) Perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia;
- 2) Pemisahan kekuasaan;
- 3) Setiap tindakan pemerintah harus didasarkan pada peraturan undang-undang (legalitas pemerintahan);
- 4) Adanya peradilan administratif yang bebas dan tidak memihak.

Unsur-unsur tersebut menjadikan negara berperan sebagai pencipta hukum dan penegak hukum dalam rangka menjaga ketertiban dan keamanan. Hal yang mengakibatkan negara bersifat pasif, artinya tugas negara hanya mempertahankan ketertiban dan keamanan negara saja, atau negara hanya sebagai “penjaga malam”, sedangkan dalam urusan sosial dan ekonomi, negara tidak boleh mencampurinya. Teori ini dikemukakan oleh Immanuel Kant.

b. Teori Negara Hukum Material (*welfare state*)

Teori ini menyatakan bahwa negara selain bertugas membina ketertiban umum, juga ikut bertanggung jawab dalam membina dan mewujudkan kesejahteraan rakyatnya.

Teori ini dikemukakan oleh Kranenburg dan banyak dipraktekkan di negara-negara berkembang, seperti di Indonesia.<sup>82</sup>

Unsur-unsur dari negara hukum materiil yaitu:<sup>83</sup>

- 1) Jaminan terhadap hak-hak asasi manusia;

---

<sup>81</sup> Ni`matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 6.

<sup>82</sup> Budiyanto, *Op.Cit.*, hlm. 51.

<sup>83</sup> B. Hestu Cipto Handoyo, *Op.Cit.*, hlm. 15.

- 2) Pemisahan/pembagian kekuasaan;
- 3) Legalitas pemerintahan;
- 4) Peradilan administrasi yang bebas dan tidak memihak;
- 5) Terwujudnya kesejahteraan umum warga negara.

Istilah *rechtsstaat* yang diterjemahkan sebagai Negara hukum menurut Philipus M. Hadjon mulai populer di Eropa sejak abad ke-19, meski pemikiran tentang hal itu telah lama ada.<sup>84</sup> Cita Negara hukum itu untuk pertama kalinya di kemukakan oleh Plato dan kemudian pemikiran tersebut dipertegas oleh Aristoteles.<sup>85</sup> Menurut Aristoteles, yang memerintah dalam suatu Negara bukanlah manusia, melainkan pikiran yang adil dan kesusilaanlah yang menentukan baik atau buruknya suatu hukum. Menurut Aristoteles, suatu Negara yang baik ialah Negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum. Ia menyatakan:<sup>86</sup>

*Constitutional rule in a state is closely connected, also with the question whether is better to be ruled by the best men or the best law, since a government in accordance with law, accordingly the supremacy of law is accepted by Aristoteles as mark of good state and not merely as an unfortunate necessity.* Artinya; Aturan konstitusional dalam suatu Negara berkaitan secara erat, juga dengan mempertanyakan kembali apakah lebih baik diatur oleh manusia yang terbaik sekalipun atau hukum yang terbaik, selama pemerintahan menurut hukum. Oleh sebab itu, supremasi hukum diterima oleh Aristoteles sebagai pertanda Negara yang baik dan bukan semata-mata sebagai keperluan yang tidak layak.

Aristoteles juga mengemukakan tiga unsur dari pemerintahan berkonstitusi. Pertama, pemerintah dilaksanakan untuk kepentingan

---

<sup>84</sup> Philipus. M.Hadjon, *Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum dan Hak-hak Asasi Manusia, Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*, Media Pratama, Jakarta, 1996, hlm.72

<sup>85</sup> Ni'matul Huda, *Op.Cit.*, hlm.1

<sup>86</sup> George Sabine, *A History of Political Theory*, George G.Harrap & CO. Ltd. London, 1995, hlm. 92, juga Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum dan Hak-hak Asasi Manusia*, Liberty, Yogyakarta, 2000, hlm. 22.

umum. Kedua, pemerintahan dilaksanakan menurut hukum yang berdasarkan ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang mengesampingkan konvensi dan konstitusi. Ketiga, pemerintahan berkonstitusi yang dilaksanakan atas kehendak rakyat.<sup>87</sup> Pemikiran Aristoteles tersebut diakui merupakan cita Negara hukum yang dikenal sampai sekarang. Bahkan, ketiga unsur itu hampir ditemukan dan dipraktikkan oleh semua Negara yang mengidentifikasi dirinya sebagai Negara hukum.

Konsep Negara hukum *rechtsstaat* di Eropa Kontinental sejak semula didasarkan pada filsafat liberal yang individualistik. Ciri individualistik itu sangat menonjol dalam pemikiran Negara hukum menurut konsep Eropa Kontinental itu. Konsep *rechtsstaat* menurut Philus M.Hardjon lahir dari suatu perjuangan menentang *absolutism*, sehingga sifatnya revolusioner.<sup>88</sup>

## 2. Ciri-ciri Negara Hukum

Adapun ciri-ciri *rechtsstaat* adalah sebagai berikut:<sup>89</sup>

- a. Adanya Undang-undang Dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat;
- b. Adanya pembagian kekuasaan negara ;
- c. Diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat.

---

<sup>87</sup> *Ibid.*

<sup>88</sup> Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm.72.

<sup>89</sup> Ni'matul Huda, *Op.Cit.*, hlm. 9.

Ciri-ciri *rechtsstaat* tersebut menunjukkan bahwa ide sentral *rechtsstaat* adalah pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia yang bertumpu pada prinsip kebebasan dan persamaan. Adanya Undang-undang Dasar secara teoritis memberikan jaminan konstitusional atas kebebasan dan persamaan tersebut. Pembagian kekuasaan dimaksudkan untuk mencegah terjadinya penumpukan kekuasaan dalam satu tangan. Kekuasaan yang berlebihan yang dimiliki seorang penguasa cenderung bertindak mengekang kebebasan dan persamaan yang menjadi ciri khas Negara hukum.

Ciri-ciri *rechtsstaat* tersebut juga melekat pada Indonesia sebagai sebuah Negara hukum. Ketentuan bahwa Indonesia adalah Negara hukum tidak dapat dilepaskan dari Pembukaan UUD 1945 sebagai cita negara hukum, kemudian ditentukan dalam batang tubuh dan penjelasan UUD 1945 (sebelum diamandemen). Alinea I Pembukaan UUD 1945 mengandung kata perikeadilan; dalam alinea II terdapat kata adil; dalam alinea II terdapat kata Indonesia; dalam alinea IV terdapat kata keadilan sosial dan kata kemanusiaan yang adil. Semua istilah tersebut merujuk pada pengertian negara hukum, karena salah satu tujuan negara hukum adalah untuk mencapai keadilan.<sup>90</sup> Pengertian keadilan yang dimaksud dalam konsep negara hukum Indonesia adalah bukan hanya keadilan hukum (*legal justice*), tetapi juga keadilan sosial (*social justice*).

---

<sup>90</sup> Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat Negara Hukum dan Hak-hak Asasi Manusia, Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*, Media Pratama, Jakarta, 1996, hlm. 25.

Menurut Azhary, dalam penjelasan UUD 1945 (sebelum amandemen), istilah *rechtsstaat* merupakan suatu genus begrip, sehingga dalam kaitannya dengan UUD 1945 adalah suatu pengertian khusus dari istilah *rechtsstaat* sebagai *genus begrip*, sehingga dalam kaitannya dengan UUD 1945 adalah suatu pengertian khusus dari istilah *rechtsstaat* sebagai *genus begrip*. Studi tentang *rechtsstaat* sudah sering dilakukan oleh ahli hukum Indonesia, tetapi studi-studi mereka belum sepenuhnya dapat menentukan bahwa Indonesia tergolong sebagai Negara hukum dalam pengertian *rechtstaat* atau *rule of law*.<sup>91</sup> Ada kecendrungan interpretasi yang mengarah pada konsep *rule of law*, antara lain pemikiran Sunaryati Hartono dalam bukunya, *Apakah The Rule of law itu?*<sup>92</sup>

Oemar Senoadji, bahwa Negara Hukum Indonesia memiliki ciri-ciri khas Indonesia. Karena Pancasila diangkat sebagai dasar pokok dan sumber hukum, Negara Hukum Indonesia dapat pula dinamakan Negara Hukum Pancasila. Salah satu ciri pokok dalam Negara Hukum Pancasila ialah adanya jaminan terhadap *freedom of religion* atau kebebasan beragama.

Ciri berikutnya dari negara Hukum Indonesia menurut Oemar Senoadji ialah tiada pemisahan yang rigid dan mutlak antar agama dan

---

<sup>91</sup> Azhary, *Negara Hukum (Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya, Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini)*, Penerbit Kencana, Jakarta, 2003, hlm. 92.

<sup>92</sup> Sunaryati Hartono, *Apakah Rule of Law itu?*, Penerbit P.T Alumni, Bandung, 1982, hlm.1.



negara. Karena menurutnya, agama dan negara berada dalam hubungan yang harmonis.

Padmo Wahjono menelaah negara hukum Pancasila dengan bertitik tolak dari asas kekeluargaan yang tercantum dalam UUD 1945, yang diutamakan dalam asas kekeluargaan adalah rakyat banyak dan harkat dan martabat manusia dihargai.<sup>93</sup> Pasal 33 UUD 1945 mencerminkan secara khas asas kekeluargaan ini. Pasal ini menegaskan bahwa yang penting ialah kemakmuran masyarakat dan bukan kemakmuran orang perorangan. Kiranya konsep negara Hukum Pancasila perlu ditelaah pengertiannya dilihat dari sudut pandang asas kekeluargaan.

Padmono Wahjono memahami hukum sebagai suatu alat atau wahana untuk menyelenggarakan kehidupan negara atau ketertiban dan menyelenggarakan kesejahteraan sosial. Pengertian ini tercermin dalam rumusan Penjelasan UUD 1945 (sebelum amandemen) yang menyatakan bahwa Undang-undang Dasar hanya memuat aturan-aturan pokok atau garis-garis besar sebagai instruksi kepada Pemerintah Pusat dan lain-lain penyelenggaraan negara untuk menyelenggarakan kehidupan negara dan kesejahteraan sosial.

Azhary, hukum adalah wahana untuk mencapai keadaan yang tata tentram karta rahaja dan bukan sekedar untuk Kamtibmas (*rust en*

---

<sup>93</sup> Padmo Wahjono, *Konsep Yuridis Negara Hukum Republik Indonesia*, Rajawali, Jakarta, 1982, hlm.17.

*orde*).<sup>94</sup> Padmono Wahjono menjelaskan pula bahwa dalam UUD 1945 (sebelum amandemen) terdapat penjelasan bahwa bangsa Indonesia juga mengakui kehadiran atau eksistensi hukum tidak tertulis (selain hukum yang tertulis). Sehubungan dengan fungsi hukum, Padmo Wahjono menegaskan tiga fungsi hukum dilihat dari cara pandang berdasarkan asas kekeluargaan, yaitu:<sup>95</sup>

- a. Menegakkan demokrasi sesuai dengan rumusan tujuh pokok sistem pemerintahan Negara dalam Penjelasan UUD 1945.
- b. Mewujudkan keadilan sosial sesuai dengan Pasal 33 UUD 1945;
- c. Menegakkan perikemanusiaan yang didasarkan pada Ketuhanan Yang Maha Esa dan dilaksanakan secara adil dan beradab.

Padmo Wahjono menamakan fungsi hukum Indonesia sebagai suatu pengayoman. Oleh karena itu, ia berbeda dengan cara pandang liberal yang melambangkan hukum sebagai Dewi Yustitia yang memegang pedang dan timbangan dengan mata tertutup, memperlihatkan bahwa keadilan yang tertinggi ialah suatu ketidakadilan yang paling tinggi. Hukum di Indonesia dilambangkan dengan pohon pengayoman.<sup>96</sup>

Berbeda dengan cara pandang liberal yang melihat Negara sebagai suatu status (*state*) tertentu yang dihasilkan oleh suatu perjanjian masyarakat dari individu-individu yang bebas atau dari status naturalis ke status civil dengan perlindungan terhadap *civil rights*, sehingga dalam negara Hukum Pancasila ada suatu anggapan bahwa manusia dilahirkan dalam hubungannya atau keberadaannya dengan Tuhan.

---

<sup>94</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hlm. 95.

<sup>95</sup> Padmo Wahjono, *Op.Cit.* hlm.18.

<sup>96</sup> *Ibid.*, hlm.19.

Oleh karena itu, negara tidak terbentuk karena suatu perjanjian, melainkan Atas berkat Rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan dengan didorongkan oleh keinginan luhur, supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas,... Padmo Wahjono mengaskan bahwa konstruksi yang didasarkan atas asas kekeluargaan itu bukanlah suatu vertrag, melainkan atas asas kesepakatan suatu tujuan (*gesamtakt*).<sup>97</sup>

Berdasarkan uraian di atas, Padmono Wahjono tiba pada suatu rumusan Negara menurut bangsa Indonesia, yaitu suatu kehidupan berkelompok bangsa Indonesia, atas berkat Rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan didorong oleh keinginan luhur supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas dalam arti merdeka, berdaulat, bersatu, adil dan makmur.

Berdasarkan dua pandangan pakar hukum tersebut dapat disimpulkan bahwa meskipun dalam Penjelasan UUD 1945 (sebelum diamandemen) digunakan istilah *rechtsstaat*, konsep *rechtsstaat* yang dianut oleh Negara Indonesia bukanlah konsep Negara hukum Eropa Kontinental dan bukan pula konsep *rule of law* dari Anglo-Saxon, melainkan konsep negara hukum Pancasila dengan ciri-ciri, antara lain:

- a. Adanya hubungan yang erat antara agama dan Negara ;
- b. Bertumpu pada Ketuhanan Yang Maha Esa ;
- c. Kebebasan beragama dalam arti positif;
- d. Ateisme tidak dibenarkan dan komunisme dilarang; serta ;

---

<sup>97</sup> *Ibid.*, hlm.20

e. Asas kekeluargaan dan kerukunan

Adapun unsur-unsur pokok negara Hukum Indonesia adalah (1) Pancasila; (2) Majelis Permusyawaratan Rakyat; (3) Sistem Konstitusi; (4) Persamaan; dan (5) Peradilan yang Bebas. Dari unsur-unsur yang dikemukakan Azhary tersebut ada dua hal yang perlu diperhatikan dalam Negara Hukum Pancasila, yaitu:<sup>98</sup>

- a. Kebebasan beragama harus mengacu pada makna yang positif sehingga pengingkaran terhadap Tuhan Yang Maha Esa (ateisme) atau sikap yang memusuhi Tuhan Yang Maha Esa tidak dibenarkan, seperti terjadi di Negara-negara komunis yang membenarkan propaganda anti agama;
- b. Ada hubungan yang erat antara Negara dan agama, sehingga baik secara rigid atau mutlak maupun secara longgar atau nisbi, Negara Republik Indonesia tidak mengenal doktrin pemisahan antara agama dan Negara. Oleh karena Doktrin ini sangat bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945.

Lima unsur utama tersebut bertumpu pada prinsip sila pertama dari Pancasila. Hal ini menurut Azhary, negara hukum Pancasila memiliki bukan hanya memiliki suatu ciri tertentu, tetapi ciri yang paling khusus dari semua konsep hukum barat (*rechtsstaat dan rule of law*) maupun yang disebut sebagai *socialist legality*. Sila pertama Pancasila mencerminkan konsep monoteisme atau tauhid.<sup>99</sup>

Sila pertama merupakan dasar kerohanian dan moral bagi bangsa Indonesia dalam bernegara dan bermasyarakat. Artinya, penyelenggaraan kehidupan bernegara dan bermasyarakat wajib memperhatikan dan mengimplementasikan petunjuk-petunjuk Tuhan Yang Maha Esa. Oleh

---

<sup>98</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hlm 96.

<sup>99</sup> Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, Tintamas, Jakarta, 1973, hlm.5.

karena itu, menurut Azhary dengan sila Ketuhanan Yang Maha Esa itu dan dengan empat sila lainnya, setiap orang yang arif dan bijaksana akan melihat banyak persamaan antara konsep nomokrasi Islam dengan konsep Negara Hukum Pancasila. Persamaan itu antara lain tercermin dalam lima sila atau Pancasila yang sudah menjadi asas dan sumber hukum bagi Negara Indonesia.

Berdasarkan tradisi *common law* atau yang lazim disebut Anglo Saxon, konsep Negara hukum dikembangkan atas kepeloporan A.V Dicey yang disebut *the rule of law*. Menurutnya, ada tiga ciri atau arti penting *the rule of law*, yaitu:<sup>100</sup>

- a. Supremasi hukum dari *regular law* untuk menentang pengaruh dari *arbitrary power* dan meniadakan kesewenang-wenangan, *prerogative* atau *discretionary authority* yang luas dari pemerintah.
- b. Persamaan di hadapan hukum dari semua golongan kepada *ordinary law of the land* yang dilaksanakan oleh *ordinary court*. Ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum, baik pejabat maupun warga negara biasa berkewajiban menaati hukum yang sama.
- c. Konstitusi adalah hasil dari *the ordinary law of the land*, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan, singkatnya, prinsip-prinsip hukum privat melalui tindakan peradilan dan parlemen sedemikian diperluas sehingga membatasi posisi Crown dan pejabat-pejabatnya.

Berdasarkan ciri-ciri tersebut dapat dikemukakan bahwa *rule of law* mengandung arti yang dapat ditinjau dari tiga sudut. Pertama, *rule of law* (pemerintah oleh hukum), berarti supremasi yang mutlak atau keutamaan yang absolut dari pada hukum sebagai lawan daripada pengaruh kekuasaan yang sewenang-wenang. Kedua, *rule of law* berarti

---

<sup>100</sup> Philipus M Hadjon, *Op.Cit.*, hlm 80.

ketataan yang sama dari semua golongan kepada hukum Negara, yang diselenggarakan oleh pengadilan. Ketiga, *rule of law* dapat dipergunakan sebagai formula untuk merumuskan bahwa hukum konstitusi bukan sumber, melainkan konsekuensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan dipertahankan oleh pengadilan, sehingga dengan demikian konstitusi merupakan hasil hukum dari hukum biasa di Inggris.<sup>101</sup>

Sebagaimana telah dikemukakan, dalam UUD 1945 dan Penjelasan (sebelum diamandemen), ditegaskan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum, bukan negara kekuasaan. Hal ini berarti adanya pengakuan prinsip-prinsip pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam UUD 1945, adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin keadilan bagi setiap orang, termasuk terhadap penyalahgunaan wewenang oleh pihak yang berkuasa.

Sebagaimana telah dikemukakan, dalam konsep negara hukum tersebut, hukum memegang kendali tertinggi dalam penyelenggaraan Negara sesuai prinsip bahwa hukumlah yang memerintah dan bukan orang (*The Rule of Law, and not of Man*). Hal ini sejalan dengan pengertian *nomocratie*, yaitu kekuasaan itu dijalankan oleh hukum.<sup>102</sup>

---

<sup>101</sup> “Teori Negara Hukum Pancasila *Rule of Law* Menurut Para Ahli”, <http://www.landasanteori.com/2015/09/teori-negara-hukum-pancasila-rule-of.html> diunduh 9 April 2018.

<sup>102</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hlm.84

Berdasarkan uraian di atas nyatalah bahwa penting untuk mengkaji prinsip-prinsip pokok Negara hukum Indonesia di zaman sekarang, terutama pasca amandemen UUD 1945, yang telah banyak mengalami perubahan dalam kehidupan ketatanegaraan Indonesia. Prinsip-prinsip pokok tersebut merupakan pilar-pilar utama yang menyangkut tegaknya Indonesia sebagai negara hukum modern, sehingga dapat disebut sebagai negara Hukum (*the rule of law* ataupun *rechtsstaat*) dalam arti yang sesungguhnya. Oleh karena itu, untuk membuktikan negara Hukum Indonesia dalam arti yang sesungguhnya sangat ditentukan oleh peran dan fungsi Mahkamah Konstitusi dalam mengawal dan tegaknya Konstitusi untuk mewujudkan perlindungan hukum dan HAM bagi warga negara yang dijamin oleh Konstitusi sebagai hakikat negara hukum.

Merujuk pada kepustakaan Indonesia, *rechtsstaat* atau *the rule of law* sering diterjemahkan sebagai negara hukum. Notohamidjojo menggunakan *rechtsstaat* dalam pengertian negara hukum.

Persamaan kedua konsep hukum ini, baik *the rule of law* maupun *rechtsstaat*, diakui adanya kedaulatan hukum atau supremasi hukum, melindungi individu terhadap pemerintah yang sewenang-wenang dan memungkinkan kepada individu untuk menikmati hak-hak sipil dan politiknya sebagai manusia.

Imanuel Kant mengemukakan paham negara hukum dalam arti sempit, bahwa negara hanya sebagai perlindungan hak-hak individual,

sedangkan kekuasaan Negara diartikan secara pasif, bertugas memelihara ketertiban dan keamanan masyarakat. Konsep negara hukum dalam arti ini dikenal dengan sebutan *nachtwakerstaat*.<sup>103</sup>

Perkembangan selanjutnya, paham negara hukum yang dikemukakan Kant mengalami perubahan dengan munculnya paham negara hukum kesejahteraan (*welfare state*). Sebagaimana dikemukakan Friedrich Julius Stahl, ciri-ciri negara hukum itu adalah sebagai berikut:<sup>104</sup>

- a. Adanya perlindungan hak-hak asasi manusia ;
- b. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak asasi manusia;
- c. Pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan; dan
- d. Adanya peradilan administrasi Negara dalam perselisihan.

Sri Soemantri mengemukakan unsur-unsur terpenting Negara hukum yaitu:<sup>105</sup>

- a. Bahwa pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar atas hukum atau perundang-undangan;
- b. Adanya jaminan terhadap hak asasi manusia (warga negara);
- c. Adanya pembagian kekuasaan;
- d. Adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechterlijke controle*)

---

<sup>103</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hlm. 39.

<sup>104</sup> S.F Marbun dan Moh.Mahfud MD, *Pokok-pokok Hukum Administrasi Negara*, Liberty, Yogyakarta, 1987, hlm.44.

<sup>105</sup> Sri Soemantri M, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Penerbit P.T Alumni, Bandung, 1992, hlm. 29-30.



Padmo menyatakan dalam negara hukum terdapat suatu pola sebagai berikut:<sup>106</sup>

- a. Menghormati dan melindungi hak-hak manusia;
- b. Mekanisme kelembagaan negara yang demokratis;
- c. Tertib hukum;
- d. Kekuasaan kehakiman yang bebas.

*International Commission of Jurist*, dalam konferensinya di Bangkok 1965 memperluas konsep *the rule of law* dengan menekankan apa yang dinamakan *the dynamic aspect of The Rule of law in the modern age*. Dalam konferensi itu dikemukakan syarat-syarat dasar terselenggaranya pemerintahan yang demokratis di bawah *Rule of law* sebagai berikut:<sup>107</sup>

- a. Perlindungan Konstitusional, dalam arti bahwa konstitusi selain menjamin hak-hak individu, harus menentukan juga cara prosedural memperoleh perlindungan atas hak-hak yang dijamin;
- b. Badan kehakiman yang bebas;
- c. Pemilihan Umum yang bebas;
- d. Kebebasan untuk menyatakan pendapat;
- e. Kebebasan untuk berserikat/berorganisasi dan beroposisi;
- f. Pendidikan Kewarganegaraan

Negara Indonesia sebagai negara hukum, bukan negara kekuasaan (*Machtsstaat*), di dalamnya terkandung pengertian adanya pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konstitusi, dianutnya pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam Undang-Undang Dasar, adanya prinsip peradilan yang bebas dan

---

<sup>106</sup> Padmo Wahjono, *Indonesia Negara yang Berdasarkan Atas Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar FHUI*, Jakarta, 17 November 1979, hlm. 6.

<sup>107</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hlm. 45.

tidak memihak yang menjamin persamaan setiap warga negara dalam hukum, serta menjamin keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan hukum bagi setiap orang termasuk terhadap penyalahgunaan kewenangan oleh pihak yang berkuasa.<sup>108</sup>

Karakteristik negara hukum yang demokratis, sesungguhnya menjelmakan kehidupan bernegara yang memiliki komitmen terhadap tampilnya hukum sebagai pemegang kendali dalam penyelenggaraan pemerintahan yang demokratis. Landasan hukum yang merujuk Indonesia sebagai sebuah negara hukum demokratis didasarkan pada Pasal 1 ayat (2) dan (3) serta Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

## **B. Tinjauan Umum Pengawasan Pusat Terhadap Daerah**

### **1. Pengertian Pengawasan**

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia karangan WJS. Poerwadarminta, pengawasan adalah bentuk kata berimbuhan pe-an, berasal dari kata “awas” yang berarti dapat melihat baik-baik, waspada dan lain-lain. Dengan kata lain pengawasan dapat diartikan kurang lebih “mampu mengetahui secara cermat dan seksama”, sebagai bentuk kata kerja.<sup>109</sup>

---

<sup>108</sup> “Teori Negara Hukum Pancasila *Rule of Law* Menurut Para Ahli”, <http://www.landasanteori.com/2015/09/teori-negara-hukum-pancasila-rule-of.html> diunduh 9 April 2018.

<sup>109</sup> WJS. Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1986, hlm. 153.

Untuk dapat melakukan pengawasan diperlukan orang/subjek yang disebut “pengawas”, dapat berbentuk orang perorangan maupun bentuk Badan/Lembaga/Instansi, yang mempunyai tugas sebagai mata dan telinga Pimpinan/Manager suatu organisasi. Semakin berkembangnya suatu organisasi, serta semakin luas dan banyaknya urusan/pekerjaan yang harus dilaksanakan untuk mencapai tujuan organisasi, membuat Pimpinan/Manager tidak mempunyai waktu dan kesempatan yang cukup untuk mengawasi jalannya organisasi secara pribadi, maka untuk itu memerlukan untuk mendelegasikan kewenangannya/menggunakan tenaga staf sebagai ganti dirinya dengan tugas khusus mengawasi organisasi apakah segala macam pekerjaan dilaksanakan sesuai rencana yang telah ditetapkan sebelumnya, secara berdaya guna, berhasil guna dan tepat dalam rangka mencapai tujuan organisasi.

Selanjutnya Sujamto,<sup>110</sup> memberikan batasan mengenai pengertian pengawasan adalah segala usaha atau kegiatan untuk mengetahui dan menilai kegiatan yang sebenarnya mengenai pelaksanaan dan menilai kenyataan apakah sesuai dengan semestinya atau tidak. Sedangkan istilah pengawasan dalam bahasa Inggris, disebut “*Controlling*” diterjemahkan dengan istilah pengawasan dan pengendalian, sehingga istilah *controlling* ini lebih luas artinya daripada pengawasan.

---

<sup>110</sup> Sujamto, *Beberapa Pengertian Tentang Pengawasan*, Ghalmia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm. 32.

Dikalangan para ahli telah disamakan pengertian “*controlling*” ini dengan pengawasan, jadi pengawasan termasuk pengendalian.

Ada juga yang tidak setuju disamakannya makna istilah “*controlling*” ini dengan pengawasan karena *controlling* pengertiannya lebih luas daripada pengawasan. Dikatakan bahwa pengawasan adalah hanya kegiatan mengamati saja atau hanya melihat sesuai dengan seksama dan melaporkan hasil kegiatan sedangkan *controlling* disamping melakukan pengawasan juga melakukan kegiatan pengendalian yakni menggerakkan, memperbaiki dan meluruskan menuju arah yang benar.

SP. Siagian memberikan definisi pengawasan sebagai berikut: proses pengamatan daripada pelaksanaan seluruh kegiatan organisasi untuk menjamin supaya semua pekerjaan yang sedang dilakukan berjalan sesuai dengan rencana yang telah ditentukan sebelumnya.<sup>111</sup>

Selanjutnya M. Manullang<sup>112</sup> mengatakan pendapatnya mengenai pengertian dari pengawasan yaitu suatu proses untuk menetapkan pekerjaan apa yang sudah dilaksanakan, menilai dan mengoreksi bila perlu dengan maksud supaya pekerjaan sesuai dengan rencana semula.

Kemudian dalam kata pengawasan ada istilah yang disebut dengan pemeriksaan dimana pemeriksaan ini diartikan oleh Sujamto<sup>113</sup> sebagai berikut, “Pemeriksaan adalah suatu cara atau bentuk kritik pengawasan yang dilakukan dengan jalan mengamati, menyelidiki atau

---

<sup>111</sup> SP. Siagian, *Pengawasan dan Pengendalian di Bidang Pemerintahan*, UI Press, Jakarta 1994, hlm. 57.

<sup>112</sup> M. Manullang, *Manajemen Personalia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1976, hlm. 32

<sup>113</sup> Sujamto, *Op. Cit.*, hlm. 65.

mempelajari pekerjaan akan segala dokumen dan keterangan-keterangan lainnya yang bersangkutan dengan pelaksanaan pekerjaan tersebut akan menerangkan hasilnya dalam Berita Acara Pemeriksaan.”

Menurut Panglaykin dan Hazil,<sup>114</sup> pengawasan adalah kegiatan yang meliputi aspek-aspek mengawasi, penelitian, apakah yang dicapai itu sesuai dan sejalan dengan tujuan-tujuan yang telah ditetapkan lengkap dengan perencanaan/kebijaksanaan, program dan lain sebagainya.

Dengan demikian dapat diambil suatu pengertian bahwa pengawasan merupakan jaminan atau penjagaan supaya dapat diperoleh hasil yang sesuai dengan rencana yang telah ditetapkan.

Berdasarkan pendapat ahli di atas dapat disimpulkan bahwa:

- a. Pelaksanaan pengawasan itu menitikberatkan kepada pekerjaan-pekerjaan yang sedang berjalan.
- b. Pengawasan tersebut adalah suatu proses pengamatan untuk mencapai sasaran tugas dengan baik dan bukan untuk mencari kesalahan seseorang yaitu tidak mengutamakan mencapai siapa yang salah;
- c. Apabila ditemukan kesalahan, penyimpangan dan hambatan supaya diteliti apa penyebabnya dan mengusahakan cara memperbaikinya;
- d. Pengawasan itu merupakan proses yang berlanjut, yang dilaksanakan terus-menerus, sehingga dapat diperoleh hasil pengawasan yang berkesinambungan.

---

<sup>114</sup> Panglaykin., dan Hazil., *Wetwork Perencanaan dan Pengawasan Aktivitas Perusahaan*, BPFU UGM, Yogyakarta, 1986, hlm. 91.

Pengawasan atas penyelenggaraan otonomi daerah dimaksudkan untuk mencapai beberapa tujuan yaitu untuk;<sup>115</sup>

- a. Mencapai tingkat kinerja tertentu;
- b. Menjamin susunan administrasi yang baik dalam operasi unit-unit pemerintah daerah baik secara internal maupun dalam hubungannya dengan lembaga-lembaga lain;
- c. Memperoleh perpaduan yang maksimum dalam pengelolaan pembangunan daerah dan nasional;
- d. Melindungi warga masyarakat dari penyalahgunaan kekuasaan di daerah;
- e. Mencapai integritas nasional; dan
- f. Pembinaan dan pengawasan tetap dijaga agar tidak membatasi inisiatif dan tanggung jawab daerah, di samping itu hal ini merupakan upaya menyelaraskan nilai efisiensi dan demokrasi.

Adapun azas-azas yang harus dipatuhi dalam melakukan pengawasan antara lain sebagai berikut:<sup>116</sup>

- a. Azas legalitas, yaitu pelaksanaan pengawasan haruslah berdasarkan pada suatu kewenangan yang diatur menurut Peraturan Perundang-undangan.
- b. Azas pengawasan terbatas, yaitu pengawasan yang dibatasi pada sasaran yang telah dijadikan pedoman pada waktu kewenangan tersebut diberikan.
- c. Azas motivasi, yaitu bahwa alasan-alasan untuk melaksanakan pengawasan harus dapat mendukung keputusan yang diambil

---

<sup>115</sup> Penjelasan Atas Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pembinaan Dan Pengawasan Atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah.

<sup>116</sup> “Bab II, Tinjauan Umum Tentang Pemerintahan Daerah Kabupaten Karo an Pengawasan”, diunduh dari <http://repository.usu.ac.id/bitstream/handle/123456789/20958/Chapter%20II.pdf?sequence=3&isAllowed=y>, 9 April 2018.

berdasarkan pengawasan tadi dan keputusan tersebut haruslah dimotivasi oleh masyarakat luas.

- d. Azas kecermatan, yaitu dalam melakukan pengawasan harus bersifat hati-hati dan teliti.
- e. Azas kepercayaan, yaitu bahwa hasil pengawasan itu harus dapat dipertanggungjawabkan pada pihak manapun.

## 2. Maksud dan Tujuan Pengawasan

Setiap kekuasaan sekecil apapun cenderung untuk disalahgunakan. Oleh sebab itu, dengan adanya keleluasan bertindak dari aparatur negara dalam lingkup pemerintahan yang memasuki semua sektor kehidupan masyarakat, yang kadang-kadang dapat menimbulkan kerugian bagi masyarakat itu sendiri. Maka sangat wajar apabila timbul suatu keinginan untuk mengadakan suatu sistem pengawasan terhadap jalannya pemerintahan, yang merupakan jaminan agar jangan sampai keadaan negara menjerumus ke arah diktator, dengan tanpa batas melaksanakan kewenangannya yang bertentangan dengan ciri negara hukum.<sup>117</sup>

Oleh karena itu, sistem pengawasan memiliki maksud dan tujuan sebagai berikut:

- a. Agar terciptanya jaminan perlindungan hukum bagi masyarakat agar pemerintah tidak melakukan tindakan yang sewenang-wenang dalam pelaksanaan tugasnya;<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> SF. Marbun., *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, UII Press, Yogyakarta, 2001, hlm. 261.

<sup>118</sup> *Ibid.*, hlm. 262

- b. Agar juga ada perlindungan hukum bagi pemerintah dalam bertindak yang berarti segala tindakan pemerintah sesuai dengan aturan hukum dan tidak melakukan perbuatan yang salah menurut hukum;<sup>119</sup>
- c. Pengawasan itu sendiri menilai suatu pelaksanaan tugas secara *de facto*;<sup>120</sup>
- d. Tujuan dari pengawasan hanya terbatas pada pencocokan apakah kegiatan yang dilaksanakan telah sesuai dengan tolak ukur yang telah ditetapkan sebelumnya (dalam hal ini berwujud dalam suatu rencana).<sup>121</sup>

Pengawasan selalu terkait dengan sistem manajemen apalagi jika dihubungkan dengan sistem manajemen pemerintahan, maka oleh karena itu pengawasan akan selalu diperlukan untuk menjamin pelaksanaan, perencanaan, dan tugas-tugas pemerintah sesuai dengan rencana yang telah ditetapkan. Apabila dihubungkan dengan pemerintahan yang dalam hal ini mempunyai tugas salah satunya menjalankan serta menciptakan iklim usaha atau kondisi yang baik pada negara untuk kepentingan pembangunan, dan dalam rangka proses menciptakan pembangunan yang kondusif itu maka peranan pengawasan pun akan sangat penting. Hal ini sejalan dengan pendapat Ismail Saleh., yang menyebutkan bahwa:<sup>122</sup>

Pengawasan sebagai faktor pengaman pembangunan tidak boleh diabaikan, bahkan ia merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari proses pembangunan itu sendiri. Tanpa adanya pengawasan pembangunan akan terjadi banyak kebocoran, dan kebocoran itu pada dasarnya mampu menggagalkan pembangunan. Sehubungan dengan hal itu, maka seiring dengan lajunya pembangunan maka pengawasan pun tidak boleh surut. Semakin meningkatnya pembangunan maka pengawasan pun semakin tidak

---

<sup>119</sup> *Ibid.*

<sup>120</sup> Nimatul Huda, *Otonomi Daerah Filosofi, Sejarah dan Problematika*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005, hlm. 68.

<sup>121</sup> *Ibid.*

<sup>122</sup> Ismail Saleh, *Ketertiban dan Pengawasan*, Haji Mas Agung, Jakarta, 1988, hlm. 1-2



boleh surut. Dan tujuan pengawasan yang utama adalah ikut berusaha memperlancar roda pembangunan, serta mengamankan hasil-hasil pembangunan.

Dapat dikatakan bahwa untuk menjamin hasil optimal yang diharapkan dari kegiatan aparaturnya pemerintahan dalam mengemban tugas pembangunan, diperlukan pengawasan secara berkesinambungan dan berlangsung terus-menerus sesuai dengan tingkat perkembangan pembangunan dan rencana yang telah ditetapkan.

Menurut Manullang<sup>123</sup>, tujuan pengawasan adalah agar pelaksanaan pekerjaan sesuai dengan instruksi yang dikeluarkan untuk mengetahui kesulitan-kesulitan yang dihadapi yang sekaligus dapat diambil tindakan-tindakan perbaikan.

Selanjutnya Josef Riwo Kaho menyebutkan tujuan dari pengawasan:<sup>124</sup>

- a. Untuk mengetahui apakah pelaksanaan pemerintahan telah sesuai dengan rencana yang telah ditetapkan atau belum;
- b. Untuk mengetahui kesulitan apa yang dijumpai oleh para pelaksana sehingga dengan demikian dapat diambil langkah-langkah guna perbaikan dikemudian hari;
- c. Mempermudah atau meringankan tugas-tugas pelaksanaan karena pelaksanaan tidak mungkin dapat melihat kemungkinan-kemungkinan kesalahan yang dibuatnya karena kesibukan-kesibukan sehari-hari; dan
- d. Pengawasan bukanlah mencari-cari kesalahan, akan tetapi untuk memperbaiki kesalahan.

Menurut Soewarno Handyaningrat<sup>125</sup>, mengatakan bahwa pengawasan bertujuan, "Agar hasil pelaksanaan pekerjaan diperoleh

---

<sup>123</sup> M. Manullang, *Op.Cit.*, hlm. 68.

<sup>124</sup> Josep Riwo M Kaho, *Analisa Hubungan Pemerintah Pusat dan Daerah di Indonesia*, Bina Aksara, Jakarta, 1982, hlm. 30.

secara berdaya guna (efisien) dan berhasil guna (efektif), sesuai dengan rencana yang telah ditentukan”.

Secara garis besarnya, dalam penelitian ini diperoleh bahwa tujuan pengawasan itu adalah:<sup>126</sup>

- a. Agar terciptanya aparatur pemerintah yang berwibawa, bersih dan bertanggungjawab yang didukung oleh situasi sistem manajemen pemerintahan yang berdaya guna dan berhasil guna serta ditunjang oleh partisipasi masyarakat yang terkonstruktif dan terkendali dalam wujud pengawasan masyarakat yang objektif, sehat serta bertanggungjawab;
- b. Agar terselenggaranya tertib administrasi di lingkungan aparatur pemerintah serta menumbuhkan disiplin kerja yang sehat; dan
- c. Agar terdapat kelugasan dalam menjalankan peranan, tugas, fungsi atau kegiatan yang tumbuh budaya malu dari dalam diri masing-masing aparatur, rasa bersalah dan berdosa yang lebih mendalam untuk berbuat hal-hal yang tercela terhadap masyarakat dan jajarannya.

Sejalan dengan perubahan mendasar pembangunan nasional sejak kurun waktu 1998 (era reformasi), maka titik berat pembangunan nasional adalah di daerah yang berarti pemerintahan. Di daerah diberi keleluasan mengatur daerahnya demi kepentingan pembangunan di daerah tersebut.

Ruang yang terbuka luas bagi pencapaian kualitas daerah melalui otonomi daerah dan desentralisasi berimplikasi kepada ketentuan perundang-undangan yang mengatur hubungan antara pemerintah pusat dan daerah.

---

<sup>125</sup> Soewarno Hadayaningrat, *Pengantar Studi Ilmu Administrasi dan Manajemen*, Gunung Agung, Jakarta, 1981, hlm. 71.

<sup>126</sup> “Bab II, Tinjauan Umum Tentang Pemerintahan Daerah Kabupaten Karo dan Pengawasan”, diunduh dari <http://repository.usu.ac.id/bitstream/handle/123456789/20958/Chapter%20II.pdf?sequence=3&isAllowed=y>, 9 April 2018.

Menurut kacamata manajemen, dibentuknya lembaga-lembaga pengawasan internal dan eksternal secara berlapis-lapis seperti sekarang ini sebenarnya telah mengikuti kaidah-kaidah manajemen modern.

Luasnya rentang kendali dan kompleksitas berbagai urusan penyelenggaraan negara/pemerintahan memerlukan suatu sistem/ mekanisme kontrol yang efektif, efisien, dan ekonomis sehingga visi-misi penyelenggaraan negara/pemerintahan tercapai secara tepat asas.

Pembentukan lembaga pengawasan secara berlapis, menurut I Wayan Monoyasa, auditor perwakilan BPKP justru meminimalkan peluang bagi manajer publik untuk mengkoopasi operasi pengawasan, karena terjadi proses *check and recheck* oleh lembaga pengawasan yang lebih eksternal.<sup>127</sup>

Di samping itu, setiap aspek penyelenggaraan negara/pemerintah dapat dijangkau oleh lembaga pengawasan yang berlapis tersebut sehingga menekan sekecil mungkin terjadinya potensi/praktik manajemen yang tidak sehat, dimana lembaga pengawasan eksternal mengenai hal-hal yang bersifat lebih makro dan strategis. Jadi, sebagai suatu sistem pengawasan fungsional maka keberadaan Badan Pengawas Daerah baik di tingkat propinsi, kabupaten dan kota sebagai salah satu lembaga pengawasan dalam pemerintahan khususnya pemerintah daerah sesungguhnya tidak ada yang berlebihan menyangkut keberadaan Badan

---

<sup>127</sup> “Badan Pengawas Daerah Atau Inspektorat Kabupaten”, diunduh dari <https://text-id.123dok.com/document/dy4ww2v9q-badan-pengawas-daerah-atau-inspektorat-kabupaten.html> tanggal 9 April 2018.

Pengawas Daerah ini. Apabila dikaitkan dengan lembaga-lembaga pengawasan pemerintahan yang lain maka Badan Pengawas Daerah propinsi, kabupaten dan kota memiliki peranan yang berbeda dengan lembaga pengawas lainnya. Peranannya sebagai lembaga pengawasan fungsional yang bersifat pengawasan internal terhadap penyelenggaraan pemerintahan di daerah.

### C. Tinjauan Tentang Pengujian Norma Hukum dan *Judicial Review*

#### 1. Tinjauan Tentang Pengujian Norma Hukum

Norma adalah suatu ukuran yang harus dipatuhi oleh seseorang dalam hubungannya dengan sesamanya ataupun lingkungannya.<sup>128</sup> Istilah norma berasal dari bahasa latin yaitu *nomos* yang berarti nilai, yang dalam bahasa arab disebut kaidah atau *qo'idah* yang berarti nilai pengukur.<sup>129</sup> Dalam bahasa Indonesia sering disebut sebagai pedoman.<sup>130</sup>

Jimly berpendapat norma atau kaidah merupakan pelembagaan nilai-nilai baik dan buruk dalam bentuk tata aturan yang berisi kebolehan, anjuran, atau perintah. Baik anjuran maupun perintah dapat berisi kaidah yang bersifat positif dan negatif sehingga mencakup norma anjuran untuk mengerjakan atau anjuran untuk tidak mengerjakan sesuatu, dan norma perintah untuk melakukan atau perintah untuk tidak melakukan sesuatu.

---

<sup>128</sup> Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan : Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Cet. 13, Kanisius Yogyakarta, 2012, hlm. 18

<sup>129</sup> Jimly Asshidiqqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 1.

<sup>130</sup> Maria Farida Indrati S, *Op.Cit.*, hlm. 18.

Lebih lanjut Sudikno Mertokusumo berpendapat, kaidah hukum merupakan ketentuan atau pedoman tentang apa yang seharusnya dilakukan.<sup>131</sup> Jika pengertian norma atau kaidah sebagai pelembagaan nilai itu dirinci, kaidah atau norma yang dimaksud dapat berisi:<sup>132</sup>

- a. Kebolehan atau yang dalam bahasa Arab disebut *ibahah*, \mubah;
- b. Anjuran positif untuk mengerjakan sesuatu atau dalam bahasa Arab disebut *sunnah*;
- c. Anjuran negatif untuk tidak mengerjakan sesuatu atau dalam bahasa Arab disebut *makruh*;
- d. Perintah positif untuk melakukan sesuatu atau kewajiban;
- e. Perintah negatif untuk tidak melakukan sesuatu atau yang dalam bahasa Arab disebut *haram*.

Dalam sistem ajaran Islam, kelima kaidah tersebut sama-sama disebut sebagai kaidah agama. Akan tetapi, jika diklarifikasikan, ketiga sistem norma, yaitu sistem norma agama (dalam arti sempit), sistem norma hukum, dan sistem norma etika (kesusilaan) dapat dibedakan satu sama lain. Norma etika atau norma kesusilaan dapat dikatakan hanya menyangkut kaidah *mubah*, *sunah*, dan *makruh* saja, sedangkan norma hukum berkaitan dengan kaidah *mubah*, kewajiban atau *suruhan*, dan larangan.<sup>133</sup>

Kaidah kesusilaan yang dipahami sebagai etika dalam arti sempit hanya dapat dimengerti sebagai kaidah yang timbul dalam kehidupan pribadi. Disamping itu, ada pula kaidah kesusilaan yang dimaksudkan

---

<sup>131</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty, Yogyakarta, 2003, hlm. 15.

<sup>132</sup> Jimly Asshidiqqie, *Op.Cit*, hlm. 1.

<sup>133</sup> *Ibid.*, hlm. 2

untuk menghasilkan kebahagiaan dalam kehidupan bersama yang biasanya disebut sebagai kaidah sopan santun atau adat istiadat.<sup>134</sup>

Jika ketiga macam kaidah tersebut dibandingkan satu sama lain, dapat dikatakan bahwa kaidah agama dalam arti vertikal dan sempit bertujuan untuk kesucian hidup pribadi, kaidah kesusilaan (pribadi) bertujuan agar terbentuk kebaikan akhlak pribadi, dan kaidah kesusilaan antar pribadi atau kaidah kesopanan bertujuan untuk mencapai kesedapan hidup bersama antar pribadi.

Ketiga kaidah tersebut mempunyai daya ikat yang berasal dari kesadaran pribadi dari dalam diri setiap pendukung kaidah itu sendiri. Berlainan dengan itu, daya laku kaidah hukum justru dipaksakan dari luar diri manusia.<sup>135</sup>

Fungsi kaidah hukum adalah untuk melindungi kepentingan manusia atau kelompok manusia. Sedangkan tujuan kaidah hukum adalah untuk ketertiban masyarakat kaidah hukum bertugas mengusahakan keseimbangan tatanan di dalam masyarakat dan kepastian hukum agar tujuannya tercapai.

Dalam arti sempit kaidah hukum adalah nilai yang terdapat dalam peraturan konkrit. Kaidah hukum dalam arti sempit ini pada umumnya berubah mengikuti perkembangan peraturan yang konkrit.<sup>136</sup> Lebih lanjut Jimly berpendapat kaidah atau norma hukum bertujuan kepada cita

---

<sup>134</sup> *Ibid.*, hlm. 2-3.

<sup>135</sup> *Ibid.*, hlm. 3

<sup>136</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit.*, hlm. 11-12

kedamaian hidup antar pribadi. Keadaan damai yang menjadi tujuan akhir norma hukum terletak pada keseimbangan antara dimensi lahiriah dan batiniah yang menghasilkan keseimbangan antara ketertiban dan ketentraman, antara keamanan dan ketenangan.<sup>137</sup>

Suatu norma hukum itu bersifat heteronom, dalam arti bahwa norma hukum itu datangnya dari luar diri kita sendiri. Tetapi berlakunya norma hukum bersifat menyeluruh bagi semua orang.<sup>138</sup>

Keistimewaan norma hukum terletak pada sifatnya yang memaksa, dengan sanksinya yang berupa ancaman hukuman. Alat kekuasaan negara berdaya upaya agar peraturan-peraturan hukum itu ditaati dan dilaksanakan.

Paksaan tidak berarti sewenang-wenang melainkan harus bersifat sebagai alat yang dapat memberi suatu tekanan agar norma hukum dihormati dan ditaati.<sup>139</sup>

Kelsen dalam Muhtadi menyebutkan meskipun norma tidak lahir secara alamiah, tetapi ia merupakan kemauan dan akal manusia yang melahirkan pernyataan yang berfungsi sebagai asumsi dasar. Norma hukum dapat dibentuk secara tertulis maupun tidak tertulis oleh lembaga-lembaga yang berwenang membentuknya, sedangkan norma-norma moral, adat, agama dan lainnya, terjadi secara tidak tertulis tetapi tumbuh

---

<sup>137</sup> Jimly Asshidiqqie, *Op.Cit.*, hlm. 3.

<sup>138</sup> Waluyadi, *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana*, Cetakan Pertama, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2001, hlm, 71-72

<sup>139</sup> C.S.T Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta 2002, hlm. 58.

dan berkembang dari kebiasaan-kebiasaan yang ada dalam masyarakat.<sup>140</sup> Kebiasaan-kebiasaan yang terjadi, mengenai sesuatu yang baik dan buruk, yang berulang kali terjadi, akan selalu sesuai dengan rasa keadilan dalam masyarakat tersebut, berbeda dengan norma-norma hukum Negara yang kadang-kadang tidak selalu sesuai dengan rasa keadilan atau pendapat masyarakat.<sup>141</sup>

Paul Scholten dalam Bruggink mendefinisikan asas hukum sebagai pikiran-pikiran dasar, yang terdapat di dalam dan dibelakang sistem hukum masing-masing dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim, yang berkenaan dengannya ketentuan- ketentuan dan keputusan-keputusan individu dapat dipandang sebagai penjabarannya.<sup>142</sup>

Lebih lanjut Paul Scholten dalam Attamimi mengemukakan, sebuah asas hukum bukanlah sebuah aturan hukum. Untuk dapat dikatakan sebagai aturan hukum sebuah asas hukum adalah terlalu umum. Penerapan asas hukum secara langsung melalui pengelompokkan sebagai aturan tidaklah mungkin, karena untuk itu terlebih dulu perlu dibentuk isi yang lebih konkret. Dengan kata lain, asas hukum bukanlah

---

<sup>140</sup> R.M. Kuncoro Probojati, Implementasi Pancasila Sebagai Dasar Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Studi Kasus Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, *Skripsi*, Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2015, hlm. 15.

<sup>141</sup> Maria Farida, *Op.Cit.*, hlm. 19.

<sup>142</sup> Bruggink, *Refleksi tentang Hukum (Penerjemah Arif Sidharta)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hlm. 119-120.



hukum, namun hukum tidak akan dapat dimengerti tanpa asas-asas tersebut.<sup>143</sup>

Asas dalam hukum mendasarkan eksistensinya pada rumusan oleh pembentukan undang-undang serta mempunyai pengaruh yang normatif dan mengikat para pihak.<sup>144</sup> Satjipto Rahardjo menyatakan bahwa asas hukum merupakan jantungnya peraturan hukum, karena. Pertama, asas hukum merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum.<sup>145</sup>

Kedua, asas hukum merupakan alasan bagi lahirnya peraturan hukum. Asas hukum tidak akan habis kekuatannya dengan melahirkan peraturan hukum. Melainkan akan tetap saja ada dan melahirkan peraturan-peraturan selanjutnya. Asas hukum sebagai suatu sarana yang membuat hukum hidup, tumbuh dan berkembang, dengan adanya asas hukum, menyebabkan hukum tidak sekadar kumpulan peraturan, karena asas itu mengandung nilai-nilai dan tuntutan etis.

Nieuwenhuis dalam Sudikno Mertokusumo menjelaskan bahwa asas hukum memiliki dua landasan. Pertama, asas hukum itu berakar dalam kenyataan masyarakat, dan kedua, pada nilai-nilai yang dipilih sebagai pedoman oleh kehidupan bersama. Asas hukum bukan merupakan aturan yang bersifat konkret sebagaimana norma hukum, yang menjadi isi dari setiap undang-undang. Akan tetapi, asas hukum

---

<sup>143</sup> A. Hamid. S. Attamimi, *Pancasila Cita Hukum Dalam Kehidupan Hukum Bangsa Indonesia*, BP-7 Pusat, Jakarta.1990, hlm. 302

<sup>144</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit.*, hlm. 36

<sup>145</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.1991, hlm. 45.

yang memberikan pedoman dalam merumuskan norma hukum yang konkret dalam pembuatan undang-undang.<sup>146</sup> Pada umumnya asas hukum itu berubah mengikuti kaidah hukum, sedangkan kaidah hukum akan berubah mengikuti perkembangan masyarakat, jadi terpengaruh waktu dan tempat.<sup>147</sup>

Fungsi asas hukum menurut Kladerman dalam Sudikno Mertokusumo bersifat mengesahkan dan mempunyai pengaruh yang normatif dan mengikat para pihak. Bersifat mengesahkan karena mendasarkan eksistensinya pada rumusan oleh pembentuk undang-undang dan hakim. Akan tetapi disamping itu fungsi asas hukum adalah melengkapi sistem hukum.<sup>148</sup>

Salah satu teori Hans Kelsen yang mendapat perhatian adalah hierarki norma dan rantai validitas yang membentuk piramida hukum (Stufentheorie) Bagi Kelsen, norma hukum merupakan suatu susunan berjenjang yang mana setiap norma hukum yang lebih rendah memperoleh kekuatan hukum dari norma hukum yang lebih tinggi tingkatannya.<sup>149</sup> Menurut Hans Kelsen, hierarki norma hukum terdiri atas: (1) Norma dasar, (2) Norma umum, dan norma konkret. Norma dasar terdapat dalam konstitusi, norma umum terdapat dalam undang-

---

<sup>146</sup> Yuliandri, *Asas-asas Pembentukan Peraturan yang Baik, Gagasan Pembentukan Undang-undang Berkelanjutan*. PT Raja Grafindo Persada. Jakarta, 2010, hlm. 22.

<sup>147</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit.*, hlm. 35.

<sup>148</sup> *Ibid.*, hlm. 6

<sup>149</sup> Janpatar Simamora, Problem Yuridis Keberadaan Tap MPR Dalam Hirarki Peraturan Perundang-undangan Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Volume 10 Nomor 3, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, Jakarta, September 2013, hlm. 222.

undang, sedangkan norma konkret terdapat dalam putusan pengadilan dan keputusan-keputusan pejabat administrasi Negara.<sup>150</sup>

Kelsen menyatakan kesatuan norma disusun oleh fakta bahwa pembuatan norma, yang lebih rendah, ditentukan oleh norma lain, yang lebih tinggi. Lebih lanjut ia menjelaskan pembuatan yang ditentukan oleh norma lebih tinggi menjadi alasan utama validitas keseluruhan tata hukum yang membentuk kesatuan.<sup>151</sup> Hubungan antara norma yang mengatur pembentukan norma lain dengan norma yang lain dapat digambarkan sebagai hubungan antara “superordinasi” dan “subordinasi” yang merupakan kiasan ke ruangan, ini yang kemudian menyebabkan suatu hierarki norma terbentuk.

Teori hierarki norma hukum dari Hans Kelsen diilhami dari pendapat Adof Merkl yang mengemukakan bahwa suatu norma hukum selalu mempunyai dua wajah, yang artinya suatu norma hukum itu ke atas bersumber dan berdasar pada norma yang di atasnya. Tetapi ke bawah ia juga menjadi sumber dan dasar bagi norma hukum dibawahnya, sehingga suatu norma hukum mempunyai masa berlaku (*Rechtskracht*) yang relatif, oleh karena masa berlakunya suatu norma hukum tergantung pada norma hukum yang berada di atasnya.<sup>152</sup>

Keberlakuan suatu norma hukum akan berakhir atau norma hukum menjadi tidak berlaku apabila norma hukum yang menjadi

---

<sup>150</sup> Jimly Asshidiqqie, *Op.Cit.*, hlm. 26.

<sup>151</sup> Jimly Asshidiqqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2012, hlm. 100

<sup>152</sup> Maria Farida, *Op.Cit.*, hlm. 41-42.

sumber atau dasar keberlakuan norma hukum tersebut dihapus ataupun diganti dengan norma hukum baru.<sup>153</sup> Lebih lanjut Kelsen berpendapat suatu norma yang validitasnya tidak dapat diturunkan dari suatu norma yang lebih tinggi disebut sebagai norma dasar (*basic norm*). Norma dasar ini membentuk, sebagai sumber bersama, suatu ikatan antara semua norma-norma yang berbeda yang menjadi isi dari aturan.<sup>154</sup>

Teori Stufenbau menunjukkan kaedah hukum memiliki keterikatan yang sangat erat dengan seluruh peraturan tingkat bawahnya. Jenjang hierarkis G yang dijelaskan dalam teori Hans Kelsen menjadi pengikat dan mengharuskan seluruh norma hukum mulai dari tingkatan yang lebih tinggi sampai ketinggian yang lebih rendah berada dalam satu susunan yang berjenjang hierarkis.<sup>155</sup>

Teori ini juga memberikan amanat bahwa dalam setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus didasarkan pada aturan yang lebih tinggi, yang mana puncak dari piramida teori ini berakhir pada norma dasar (*Groundnorm*). Norma dasar berperan sebagai sumber utama dalam pembentukan norma hukum serta peraturan-peraturan lain sampai ke tingkat bawahnya. Jadi jenjang hierarkis dimaksud bukan hanya sebatas pada susunan belaka, namun juga terkait

---

<sup>153</sup> R.M. Kuncoro Probojati, *Op.Cit.*

<sup>154</sup> Jimly Asshidiqqie, *Op.Cit.*, hlm. 86

<sup>155</sup> Janpatar Simamora, *Op.Cit.*,

dengan seluruh substansi yang hendak diatur dalam setiap jenjang peraturan harus mengacu pada ketentuan yang lebih tinggi.<sup>156</sup>

Gagasan Hans Kelsen melalui teori Stufenbau ternyata sedikit banyak sudah memberikan makna yang cukup dalam terkait dengan tertib hukum diberbagai negara. Sebagaimana dikemukakan oleh Hans Kelsen bahwa tatanan hukum itu merupakan sistem norma yang hierarkis atau bertingkat.

Hans Kelsen lebih lanjut menjelaskan bahwa diatas konstitusi sebagai hukum dasar, terdapat dasar kaedah hipotesis yang lebih tinggi yang bukan merupakan kaedah positif yang dikenal dengan istilah Groundnorm dari hierarkis tata hukum, maka kaedah-kaedah hukum dari tingkatan yang lebih rendah memperoleh kekuatan dari kaedah hukum yang lebih tinggi tingkatannya. Dari uraian ini, cukup jelas bagaimana urgensinya hierarki peraturan perundang-undangan dalam suatu Negara. Gagasan Kelsen ini pada hakikatnya merupakan usaha untuk membuat kerangka suatu bangunan hukum yang dapat dipakai dimanapun.<sup>157</sup>

Teori hierarki norma kemudian disempurnakan oleh Hans Nawiasky, salah seorang murid Hans Kelsen menjadi empat kelompok besar, yaitu: (1) *Staat-fundamentalnorm* (Norma Fundamental Negara). (2) *Staat-grundgesetz* (Aturan dasar/pokok negara). (3) *Formell gesetz*

---

<sup>156</sup> *Ibid.*

<sup>157</sup> Dimiyati, Khudzaifah, *Teorisasi Hukum Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia*, Muhammadiyah University Press, Jakarta, 2010, hlm. 69.

(Undang-undang formal). (4) *Verordnung & autonome satzung* (Aturan pelaksana dan aturan otonom).<sup>158</sup>

Hans Nawiasky berpendapat bahwa selain norma itu berlapis-lapis dan berjenjang, norma hukum dari suatu negara itu juga berkelompok-kelompok, dimana kelompok norma hukum tersebut hampir selalu ada dalam tata susunan norma hukum setiap negara walaupun mempunyai istilah yang berbeda-beda ataupun adanya jumlah norma hukum yang berbeda dalam setiap kelompoknya.<sup>159</sup> Alasan Nawiasky memberikan nama *Staats-fundamentalnorm* bagi norma tertinggi dalam kesatuan tata hukum dalam negara dengan alasan, *grundnorm* sebagaimana dikemukakan Kelsen, yang merupakan norma tertinggi pada setiap sistem norma dalam masyarakat yang teratur, termasuk didalamnya negara, pada dasarnya tidak berubah-ubah. Tetapi Nawiasky melihat, bahwa norma tertinggi dalam negara mempunyai kemungkinan berubah.<sup>160</sup> Bagi Nawiasky, *Staatsfundamentalnorm* adalah norma yang merupakan dasar bagi konstitusi atau undang-undang dasar (*Staatsverfassung*) dari suatu negara. Lebih jelasnya posisi hukum dari suatu *Staatsfundamentalnorm* adalah sebagai syarat bagi berlakunya suatu konstitusi.

---

<sup>158</sup> Sirajuddin, dkk, *Hak Rakyat Mengontrol Negara, Membangun Model Partisipasi Masyarakat dalam Penyelenggaraan Otonomi Daerah*, YAPPIKA, Jakarta, 2008, hlm. 30.

<sup>159</sup> Maria Farida, *Op.Cit.*, hlm. 44-45.

<sup>160</sup> Hamid S. Attamimi. 1993. *Hukum Tentang Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan Kebijakan (Hukum Tata Pengaturan)*. Diucapkan dalam Pidato Purna Bakti Guru Besar Tetap Fakultas UI, Depok, 1991, hlm. 74-75.

Dengan tegas Nawiasky berpendapat *Staatsfundamentalnorm* ada terlebih dahulu dari konstitusi suatu negara.<sup>161</sup> Lapisan tertinggi yang menjadi sumber dan dasar dalam sistem hierarki norma hukum baik pandangan Kelsen atau Nawiasky berakhir pada norma yang tidak dibentuk oleh norma hukum yang lebih tinggi lagi, tetapi bersumber pada cita hukum yang bersifat *pre-supposed*, yang telah ditetapkan sebelumnya oleh masyarakat dalam suatu negara, untuk kemudian menjadikannya sebagai tempat bergantungnya setiap norma hukum yang akan dibentuk. Perbedaan keduanya terletak pada pola pemilahan dan pengelompokan norma hukum yang secara tegas dilakukan oleh Nawiasky, tetapi Kelsen sebaliknya, lebih mengkaji dalam karakter norma secara umum (general) yang berlaku pada semua jenjang).

## 2. *Judicial Review* Oleh Mahkamah Konstitusi

### a. Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-undang

Salah satu keberhasilan yang telah diukir oleh bangsa Indonesia dari perubahan konstitusi khususnya pada saat perubahan ketiga tahun 2001 adalah terkait dengan pengaturan kekuasaan kehakiman yang dijalankan oleh dua lembaga Negara yaitu Mahkamah Agung (selanjutnya disebut MA) dan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut MK). Berdasarkan ketentuan sebelum perubahan UUD NRI Tahun 1945, kekuasaan kehakiman

---

<sup>161</sup> Sirajuddin, dkk, *Op.Cit.*, hlm. 30.

hanya dipegang oleh MA, namun kini kehadiran MK telah melengkapi fungsi peradilan khususnya terkait dengan penyelesaian masalah-masalah ketatanegaraan. Negara Indonesia merupakan negara ke-78 yang memiliki MK dengan penempatan terpisah dari MA.<sup>162</sup>

Salah satu poin mendasar dari penataan kekuasaan kehakiman pada perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 adalah masalah pengaturan kewenangan *judicial review* atau hak menguji yang dijalankan oleh MA dan MK. Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 menjelaskan bahwa MA berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang terhadap Undang-Undang. Sedangkan terkait dengan kewenangan pengujian konstusionalitas Undang-Undang (*the constitutionality of law*) terhadap UUD NRI Tahun 1945 menjadi ranah kewenangan MK sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 24C.

Dalam perspektif teori konstitusi, dianutnya sistem *judicial review* merupakan suatu bentuk dan upaya penguatan konsep negara hukum yang menempatkan konstitusi sebagai hukum tertinggi. Hal ini sejalan dengan teori *stufenbau* yang dikemukakan oleh Hans Kelsen yang menjelaskan bahwa tatanan hukum itu merupakan sistem norma yang hierarkis atau bertingkat dan di atas konstitusi

---

<sup>162</sup> Abdul Latif, et.al., *Buku Ajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Total Media, Yogyakarta, 2009, hlm. 9.



sebagai hukum dasar, terdapat kaidah dasar hipotesis yang lebih tinggi yang bukan merupakan kaidah positif yang dikenal dengan istilah *groundnorm*. Dalam hierarki tatanan hukum, kaidah-kaidah hukum dari tingkatan yang lebih rendah memperoleh kekuatan dari kaidah hukum yang lebih tinggi tingkatannya.<sup>163</sup>

Dasar ide akan adanya mekanisme *judicial review* adalah bagaimana caranya memaksa pembentuk peraturan perundang-undangan agar taat terhadap norma hukum yang tertuang dalam peraturan tingkat atasnya<sup>164</sup> dan agar terbentuk peraturan perundang-undangan yang selaras dengan ketentuan dalam konstitusi. Dibentuknya MK adalah dimaksudkan dalam rangka menyempurnakan sistem dan mekanisme serta model kewenangan *judicial review* di Indonesia.

b. Pengaturan Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 berisi ketentuan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945. Namun ketentuan tersebut dibatasi oleh ketentuan Pasal 51 ayat (3) huruf b UU No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang menghendaki Pemohon wajib menguraikan dengan jelas materi muatan dalam ayat, pasal, dan atau

---

<sup>163</sup> *Ibid.*

<sup>164</sup> Mahfud MD sebagaimana dikutip Janpatar Simamora, "Analisa Yuridis Terhadap Model Kewenangan *Judicial Review* di Indonesia", *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 25, Nomor 3, Oktober 2013, hlm. 389.

bagian undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945. Dengan demikian, permohonan Pemohon tertuju secara konkret kepada ayat-ayat maupun pasal-pasal tertentu dalam undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.<sup>165</sup>

Permohonan pengujian undang-undang kepada Mahkamah Konstitusi bisa dilakukan baik secara formal maupun materiil.<sup>166</sup> Pada pengujian formal, undang-undang diuji apakah telah memenuhi prosedur pembentukan berdasarkan ketentuan UUD 1945 atau tidak. Pengujian tersebut hakikatnya tidak terkait dengan suatu pasal dan ayat tertentu, sehingga kerugian konstitusional yang dialami secara individual bukan merupakan sesuatu yang esensial atau bersifat obiter dikta<sup>167</sup>, sedangkan pengujian materiil mensyaratkan Pemohon harus dapat memperlihatkan secara langsung faktor-faktor yuridis relevan dengan pelanggaran hak konstitusional yang dialami akibat suatu undang-undang, yang membuat kerugian konstitusional riil yang diderita Pemohon memiliki sifat *ratio decidendi* atau esensial yang mempengaruhi putusan hakim.<sup>168</sup>

---

<sup>165</sup> Ahmad Syahrizal, *Peradilan Konstitusi*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2006, hlm. 275.

<sup>166</sup> Tim Penyusun Cetak Biru Mahkamah Konstitusi, *Cetak Biru Membangun Mahkamah Konstitusi Sebagai Institusi Peradilan Konstitusi Yang Modern dan Terpercaya*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2004, hlm. 24.

<sup>167</sup> Ahmad Syahrizal, *Op.Cit.*, hlm. 280.

<sup>168</sup> *Ibid*, hlm. 283.

**BAB III**

**PEMBATALAN PRODUK HUKUM DAERAH PASCA PUTUSAN**  
**MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 137/PUU-XIII/2015 TENTANG**  
**PENGUJIAN UU NO.23 TAHUN 2014**

**A. Kewenangan Pemerintah Pusat Dalam Pengawasan Terhadap Produk Hukum Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014**

Kewenangan pemerintah pusat dalam pengawasan terhadap produk hukum daerah dapat dirunut dari masa era reformasi MPR RI melalui Sidang Istimewa tahun 1999. MPR konsisten berpegang bahwa kedudukan Pancasila sebagai Dasar Negara Republik Indonesia yang tertuang dalam Tap MPR Nomor XVIII/MPR/1998 tentang Pencabutan TAP MPR No. II/MPR/1978 tentang Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila (P4) dan Penegasan Pancasila Dasar Negara. Segala agenda reformasi termasuk peraturan perundangan yang sudah dibuat serta akan dibuat oleh karenanya haruslah berpangkal tolak dari Pancasila.

Mahkamah konstitusi merupakan lembaga hasil Perubahan Ketiga UUD 1945 dan baru relevan untuk diadopsikan ke dalam sistem konstitusi Republik Indonesia setelah diadakan perubahan mendasar dalam keempat naskah perubahan pertama, yaitu Perubahan I tahun 1999 sampai dengan Perubahan IV Tahun 2002. Dalam desain keempat naskah perubahan ini, tidak lagi dikenal adanya lembaga tertinggi negara yang selama ini

kedudukannya disandang oleh MPR. Karena perubahan itu, maka perlu disediakan mekanisme untuk mengatasi kemungkinan persengketaan di antara sesama lembaga tinggi negara yang telah menjadi sederajat dan saling mengendalikan (*checks and balances*). Di samping itu, tradisi pengujian peraturan juga perlu ditingkatkan tidak hanya terbatas pada peraturan di bawah undang-undang, melainkan juga atas undang-undang terhadap UUD. Kewenangan untuk melakukan pengujian undang-undang itu diberikan kepada sebuah mahkamah tersendiri di luar Mahkamah Agung. Karena itu memang diperlukan adanya Mahkamah Konstitusi yang tersendiri, di samping Mahkamah Agung.<sup>169</sup>

Seperti diketahui bahwa Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 berisi ketentuan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang Undang Dasar. Kedaulatan rakyat berarti rakyatlah yang mempunyai wewenang yang tertinggi yang menentukan segala wewenang yang ada dalam negara.<sup>170</sup>

Sejalan dengan prinsip ketatanegaraan tersebut, maka salah satu substansi penting perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi.

---

<sup>169</sup> Jimly Asshiddiqie, *Format Kelembagaan Negara Dan Pergeseran Kekuasaan Dalam UUD 1945*, FH UII Press, Yogyakarta, 2004, hlm. 22.

<sup>170</sup> Moh. Kusnardi dan Hermaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta Pusat, hlm. 130.

Keberadaan Mahkamah Konstitusi sekaligus untuk menjaga terselenggaranya pemerintahan negara yang stabil, dan juga merupakan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan oleh tafsir ganda terhadap konstitusi.

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman, di samping Mahkamah Agung sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hal ini berarti Mahkamah Konstitusi terikat pada prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lembaga lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan.

Kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi melaksanakan prinsip *checks and balances* yang menempatkan semua lembaga Negara dalam kedudukan setara sehingga terdapat keseimbangan dalam penyelenggaraan negara. Keberadaan Mahkamah Konstitusi merupakan langkah nyata untuk dapat saling mengoreksi kinerja antarlembaga negara. Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 24C ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 berwenang untuk:

1. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

3. memutus pembubaran partai politik;
4. memutus perselisihan hasil pemilihan umum; dan
5. memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Ketentuan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, secara eksplisit memberikan kewenangan bagi Menteri Dalam Negeri dan gubernur secara berjenjang untuk membatalkan peraturan daerah dan peraturan kepala daerah yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/atau kesusilaan. Pembatalan suatu peraturan daerah merupakan kewenangan pemerintah dalam kaitannya melaksanakan proses pengawasan kepada daerah.<sup>171</sup>

Pengawasan terhadap peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah ini lahir dari kewenangan pengawasan pemerintah pusat terhadap penyelenggaraan pemerintah daerah dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia khususnya mengenai peraturan yang dibuat daerah. Namun dalam sidang pleno Mahkamah Konstitusi yang terbuka untuk umum pada tanggal 5 April 2017, melalui Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015

---

<sup>171</sup> I.G.E. Budiputra, *Dualisme Pembatalan Peraturan Daerah Provinsi dengan Peraturan Presiden & Peraturan Menteri Dalam Negeri*, Tesis, PPS Universitas Udayana, Bali, 2015, hlm. 4.

menyatakan Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah terkait dengan kewenangan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota tidak lagi bisa dibatalkan Menteri Dalam Negeri atau gubernur.

Ketentuan Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah selengkapnya adalah sebagai berikut:

- (1) Perda Provinsi dan peraturan gubernur yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh Menteri.
- (2) Perda Kabupaten/Kota dan peraturan bupati/wali kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat.
- (3) Dalam hal gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat tidak membatalkan Perda Kabupaten/Kota dan/atau peraturan bupati/wali kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Menteri membatalkan Perda Kabupaten/Kota dan/atau peraturan bupati/wali kota.
- (4) Pembatalan Perda Provinsi dan peraturan gubernur sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan keputusan Menteri dan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dan peraturan bupati/wali kota sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan keputusan gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat.
- (5) Paling lama 7 (tujuh) Hari setelah keputusan pembatalan sebagaimana dimaksud pada ayat (4), kepala daerah harus menghentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut Perda dimaksud.
- (6) Paling lama 7 (tujuh) Hari setelah keputusan pembatalan sebagaimana dimaksud pada ayat (4), kepala daerah harus menghentikan pelaksanaan Perkada dan selanjutnya kepala daerah mencabut Perkada dimaksud.
- (7) Dalam hal penyelenggara Pemerintahan Daerah provinsi tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Provinsi dan gubernur tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan gubernur sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, gubernur dapat mengajukan keberatan kepada Presiden paling lambat 14 (empat belas) Hari sejak keputusan pembatalan Perda atau peraturan gubernur diterima.

- (8) Dalam hal penyelenggara Pemerintahan Daerah kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dan bupati/wali kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan bupati/wali kota sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, bupati/wali kota dapat mengajukan keberatan kepada Menteri paling lambat 14 (empat belas) Hari sejak keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota atau peraturan bupati/wali kota diterima.

Mahkamah Konstitusi dalam amar putusannya menyatakan bahwa frase “peraturan daerah kabupaten/kota dan” dalam ketentuan Pasal 251 ayat (2) dan (4), frase “peraturan daerah kabupaten/kota dan/atau” dalam Pasal 251 ayat (3), dan frase “penyelenggara pemerintahan daerah kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota dan” Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Putusan Mahkamah Konstitusi ini tidak bulat, karena diwarnai dengan pendapat berbeda (*dissenting opinion*) dari empat hakim konstitusi yang menolak mencabut kewenangan Menteri Dalam Negeri dalam membatalkan peraturan daerah. Alasannya, dalam otonomi daerah, tanggung jawab penyelenggaraan pemerintah berakhir di presiden. Selanjutnya, melengkapi Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015, Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 56/PUUXIV/2016 menyatakan pemerintah pusat tidak lagi memiliki kewenangan untuk melakukan pembatalan peraturan daerah provinsi. Putusan tersebut tidak serta merta menyelesaikan persoalan terkait dengan kewenangan pemerintah dalam produk hukum daerah, hal ini dikarenakan



putusan Mahkamah Konstitusi hanya berlaku bagi peraturan daerah provinsi dan peraturan daerah kabupaten/kota, sedangkan peraturan kepala daerah (peraturan gubernur dan peraturan bupati/wali kota), gubernur maupun Menteri Dalam Negeri masih berwenang membatalkannya. Mahkamah Konstitusi berpendapat dalam pertimbangannya bahwa:

“... oleh karena peraturan kepala daerah merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan berdasarkan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, akan tetapi oleh karena dibentuk oleh kepala daerah sebagai satuan *bestuur* yang lebih tinggi memiliki kewenangan untuk membatalkan peraturan kepala daerah. Pembatalan dan mekanisme pengajuan keberatan pembatalan peraturan kepala daerah dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah merupakan bagian dari mekanisme pengajuan keberatan pembatalan peraturan kepala daerah dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah merupakan bagian dari mekanisme pengawasan dari presiden atau menteri dan gubernur sebagai wakil pemerintah pusat kepada pemerintah daerah atau dengan kata lain sebagai suatu bentuk pengawasan, bukan pengujian peraturan perundang-undangan dalam lingkungan *bestuur* yang lebih tinggi terhadap satuan *bestuur* yang lebih rendah”.

Pasca putusan Mahkamah Konstitusi tersebut di atas terdapat pro kontra kewenangan pembatalan terhadap peraturan daerah dan peraturan kepala daerah, terutama apabila dikaitkan dengan aspek konstitusionalitas kewenangan pembatalan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang berdasarkan Pasal 24A ayat (1) UUD NRI 1945 diberikan kepada Mahkamah Agung. Pro dan kontra tersebut dapat dilihat dari aspek-aspek antara lain:

## **B. Implikasi Yuridis Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014**

Sehubungan dengan penyerahan kewenangan kepada daerah, Kepala Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (selanjutnya disingkat DPRD) diberikan kewenangan untuk membentuk Peraturan Daerah yang berfungsi sebagai instrumen hukum yang memberikan, mengatur dan sekaligus mengawasi pelaksanaan wewenang pemerintahan, serta sebagai alat uji keabsahan tindakan penyelenggara pemerintahan di daerah dalam menyelenggarakan urusan Pemerintahan di daerah. Pembentukan Peraturan Daerah oleh Kepala Daerah dan DPRD tersebut dijamin secara konstitusional dalam ketentuan Pasal 18 ayat (6) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyebutkan bahwa:

“Pemerintahan daerah berhak menetapkan Peraturan Daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan”.

Dasar konstitusional pembentukan Peraturan Daerah tersebut dijabarkan lebih lanjut dalam ketentuan Pasal 236 ayat (1) dan (2) Undang-undang Negara Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah yang menyebutkan bahwa:

1. Untuk menyelenggarakan Otonomi Daerah dan Tugas Pembantuan, Daerah membentuk Perda.

2. Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibentuk oleh DPRD dengan persetujuan bersama Kepala Daerah.

Namun asas pembentukan dan materi muatan Peraturan Daerah oleh Kepala Daerah dan DPRD harus berpedoman pada hierarki pembentukan peraturan perundang-undangan dan asas hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, sebagaimana tercantum dalam ketentuan Pasal 237 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

Untuk memastikan Peraturan Daerah yang dibentuk oleh Kepala Daerah dan DPRD tidak bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi maka dilakukan pengawasan terhadap Peraturan Daerah dimaksud.

Menurut ketentuan Pasal 7 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, Peraturan Daerah merupakan salah satu jenis aturan dalam hierarki peraturan perundang-undangan yang posisinya berada di bawah undang-undang.

Dalam Pasal 9 ayat (1) dan (2) pun menegaskan bahwa: “Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Dalam hal suatu Peraturan Perundang-undangan

dibawah Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung.<sup>172</sup>

Namun fakta yang terjadi Menteri Dalam Negeri telah membatalkan/menolak 3.143 (tiga ribu seratus empat puluh tiga) Peraturan Daerah yang dianggap bermasalah mengganggu iklim ekonomi dan investasi. Tercatat bahwa ini merupakan pembatalan Peraturan Daerah secara masif dari sisi kuantitas yang pernah dilakukan oleh pemerintah.<sup>173</sup> Sementara di sisi lain, pemerintah bersikukuh bahwa pembatalan Peraturan Daerah ini semata-mata dilakukan karena memang dibenarkan oleh Undang-Undang Pemerintahan Daerah. Dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah yang memberikan kewenangan terhadap gubernur sebagai wakil dari pemerintah pusat untuk membatalkan Peraturan Daerah yang bermasalah.

Untuk mengetahui pembentukan dan pembatalan peraturan daerah, berikut beberapa contoh Peraturan Kepala Daerah kabupaten/kota di Kabupaten Temanggung yang di batalkan:

1. Perbub Nomor 52 Tahun 2014 tentang Tata Cara Pemberian Ijin Gangguan
2. Perda Nomor 17 Tahun 2009 tentang Pengelolaan Barang Milik Daerah
3. Perda Nomor 5 Tahun 2010 tentang Pajak Hiburan

---

<sup>172</sup> Pasal 9 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

<sup>173</sup> Angreime Igir, Pembatalan Terhadap Peraturan Daerah Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, *Jurnal Lex Privatum* Vol. V/No. 3/Mei/2017, hlm. 61.

4. Perda Nomor 8 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Air Tanah
  5. Perda Nomor 12 Tahun 2012 tentang Retribusi dan Izin Gangguan
  6. Perda Nomor 18 Tahun 2011 tentang Retribusi Pengendalian Menara Telekomunikasi
  7. Perda Nomor 14 Tahun 2009 tentang Pelayanan Terpadu Satu Pintu
- Kewenangan pembentukan Peraturan Daerah dipertegas dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah yaitu dalam Pasal 236 ayat (2) yang menegaskan bahwa “Perda dibentuk oleh DPRD dengan persetujuan bersama Kepala Daerah”.

Dengan demikian kewenangan pembentukan Peraturan Daerah provinsi berada pada DPRD provinsi dengan persetujuan gubernur, kewenangan pembentukan Peraturan Daerah kabupaten berada pada DPRD kabupaten dengan persetujuan bupati, sedangkan kewenangan pembentukan Peraturan Daerah kota berada pada DPRD kota dengan persetujuan walikota.

Penyusunan Rancangan Peraturan Daerah oleh DPRD bersama Kepala Daerah berdasarkan program pembentukan Peraturan Daerah. Dengan berpedoman pada Peraturan Perundang-undangan.

Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Penyusunan Peraturan Daerah baik Provinsi maupun Kabupaten/Kota berlaku secara mutatis mutandis

(dengan perubahan-perubahan seperlunya).<sup>174</sup> Artinya, mekanisme penyusunan Peraturan Daerah sama persis secara teknis.<sup>175</sup>

1. Kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi 5 April 2017 Dengan Nomor Perkara 137/PUUXIII/2015

Kewenangan Pembatalan Terhadap Peraturan Daerah yang sebelumnya diatur dalam Pasal 251 ayat (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah menyatakan bahwa: "Perda Kabupaten/Kota dan peraturan bupati/wali kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat," telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi pada sidang pembacaan putusan dengan Nomor Perkara 137/PUUXIII/2015 yang diputuskan pada 5 April 2017 yang lalu. Mahkamah Konstitusi mencabut kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah oleh Gubernur dengan alasan karena bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, selain menyimpangi logika dan bangunan negara hukum Indonesia, juga menegaskan peran dan fungsi Mahkamah Agung sebagai lembaga berwenang melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang,<sup>176</sup> sebagaimana diatur dalam dalam Pasal 24 A ayat 1 UUD 1945 yang menyebutkan bahwa: "Mahkamah Agung

---

<sup>174</sup> J.C.T. Simorangkir dkk, *Kamus Hukum*, Aksara Baru, Jakarta, 1987, hlm. 101

<sup>175</sup> Angreime Igir, *Op.Cit.*, hlm. 62.

<sup>176</sup> Pasal 24 Undang-Undang Dasar 1945

berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang".

Selanjutnya Pasal 251 ayat (3) yang menyatakan bahwa: "Dalam hal gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat tidak membatalkan Perda Kabupaten/ Kota dan/atau peraturan bupati/wali kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Menteri membatalkan Perda Kabupaten/Kota dan/atau peraturan bupati/wali kota," juga dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi. Putusan itu atas permohonan Asosiasi Pemerintah Kabupaten Seluruh Indonesia (Apkasi).

Mahkamah Konstitusi menyatakan Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah terkait dengan kewenangan pembatalan perda tidak lagi bisa dibatalkan Menteri Dalam Negeri (Mendagri) atau gubernur. Pasal 251 ayat 1 UU Pemda menyatakan: "Perda Provinsi dan peraturan gubernur yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh Menteri," Alasannya, hal itu inkonstitusional dan bertentangan dengan melanggar UUD 1945. Mahkamah menegaskan kedudukan keputusan gubernur bukanlah bagian dari rezim peraturan perundang-undangan, sehingga tidak dapat dijadikan produk hukum untuk membatalkan Perda

Kabupaten/Kota. Bagi Mahkamah Konstitusi adalah kekeliruan ketika Peraturan Daerah Kabupaten/Kota sebagai produk hukum berbentuk peraturan (*regeling*), dapat dibatalkan dengan keputusan gubernur sebagai produk hukum berbentuk keputusan (*beschikking*).<sup>177</sup>

### C. Tindak Lanjut Yang Harus Dilakukan Oleh Pemerintah

Telah diuraikan terdahulu, bahwa dalam Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015 menyatakan bahwa frase “peraturan daerah kabupaten/kota dan” dalam ketentuan Pasal 251 ayat (2) dan (4), frase “peraturan daerah kabupaten/kota dan/atau” dalam Pasal 251 ayat (3), dan frase “penyelenggara pemerintahan daerah kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota dan” Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dengan demikian baik Menteri Dalam Negeri maupun gubernur tidak lagi berwenang membatalkan peraturan daerah kabupaten/kota.

Pembatalan peraturan daerah harus dilakukan melalui mekanisme *judicial review* di Mahkamah Agung. Setelah Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015, Mahkamah Konstitusi pada tanggal 14 Juni 2017 juga mengeluarkan Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Para pemohon dalam perkara ini kembali mempermasalahkan konstitusionalitas

---

<sup>177</sup> Angreime Igir, *Op.Cit.*, hlm. 65.



dari ketentuan mengenai pembatalan peraturan daerah baik peraturan daerah provinsi maupun peraturan daerah kabupaten/kota yang diatur di dalam Pasal 251 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016 ini sekaligus melengkapi Putusan Nomor 137/PUUXIII/2015, sehingga pemerintah pusat tidak lagi memiliki kewenangan untuk melakukan pembatalan peraturan daerah baik peraturan daerah provinsi maupun peraturan daerah kabupaten/kota. Sekilas, putusan ini telah mengembalikan ruh kewenangan pembatalan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang kepada Mahkamah Agung sebagaimana dicantumkan secara eksplisit dalam ketentuan Pasal 24A UUD NRI 1945. Akan tetapi apabila ditelaah secara mendalam, maka putusan ini justru tidak sepenuhnya mengembalikan kewenangan pembatalan peraturan perundangundangan di bawah undang-undang kepada Mahkamah Agung.

Hal ini dikarenakan putusan Mahkamah Konstitusi hanya berlaku terhadap peraturan daerah provinsi dan peraturan daerah kabupaten/kota, sedangkan terhadap peraturan kepala daerah (peraturan gubernur serta peraturan bupati/wali kota) masih tetap dapat dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri maupun gubernur secara berjenjang. Dan bahkan antara pertimbangan dengan putusan dapat dikatakan inkonsisten. Dalam pertimbangan Putusan Nomor 137/PUUXIII/2015 dinyatakan: "... bahwa pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota melalui keputusan gubernur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 251 ayat (4) Undang-Undang Pemerintah Daerah, menurut

Mahkamah Konstitusi tidak sesuai dengan rezim peraturan perundang-undangan yang dianut. Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (2) tidak mengenal keputusan gubernur sebagai salah satu jenis hierarki peraturan perundang-undangan maupun Keputusan Menteri sebagai peraturan perundang-undangan. Dengan demikian kedudukan keputusan gubernur bukanlah bagian dari rezim peraturan perundang-undangan, sehingga tidak dapat dijadikan produk hukum untuk membatalkan peraturan daerah kabupaten/kota. Dengan kata lain, menurut Mahkamah Konstitusi terjadi kekeliruan di mana peraturan daerah kabupaten/kota sebagai produk hukum yang berbentuk pengaturan (regeling) dapat dibatalkan dengan keputusan gubernur sebagai bentuk produk hukum yang berbentuk keputusan (*beschikking*) ...”

“... bahwa oleh karena peraturan kepala daerah merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan berdasarkan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, akan tetapi oleh karena dibentuk hanya oleh kepala daerah sebagai satuan bestuur dalam rangka mengimplementasikan peraturan daerah dan urusan pemerintahan wajib sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah, sehingga dalam Negara Kesatuan pemerintah pusat sebagai satuan bestuur yang lebih tinggi memiliki kewenangan untuk membatalkan peraturan kepala daerah. Pembatalan dan mekanisme pengajuan keberatan pembatalan peraturan kepala daerah dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah merupakan bagian dari mekanisme pengawasan dari presiden atau menteri dan gubernur sebagai wakil pemerintah pusat kepada pemerintah daerah atau dengan kata lain

sebagai suatu bentuk pengawasan, bukan pengujian peraturan perundang-undangan dalam lingkungan bestuur oleh satuan bestuur yang lebih tinggi terhadap satuan bestuur yang lebih rendah ...”.

Lebih lanjut dalam Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016 dengan mendasarkan pada pertimbangan hukum dalam Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015 yang menyatakan bahwa pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota melalui *executive review* adalah bertentangan dengan UUD NRI 1945. Oleh karena dalam Pasal 251 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah mengatur mengenai pembatalan peraturan daerah provinsi juga melalui *executive review* maka pertimbangan hukum dalam Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015 berlaku pula pada Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016, sehingga Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa Pasal 251 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah sepanjang frasa “peraturan daerah provinsi dan” bertentangan dengan UUD NRI 1945.

Mahkamah Konsitusi dalam putusannya, tidak menyatakan bahwa frase “... dan peraturan gubernur ...” dan frase “... peraturan bupati/wali kota sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan keputusan gubernur sebagai wakil pemerintah pusat” dalam ketentuan Pasal 251 ayat (4) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tidak memiliki kekuatan mengikat.

Selain itu Mahkamah Konstitusi seharusnya juga memutus bahwa frase “... dan peraturan gubernur” dan “... dan peraturan bupati/walikota” sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 251 ayat (1) dan (2), serta frase

“penyelenggara pemerintahan daerah provinsi tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan daerah provinsi dan peraturan gubernur” dan frase “penyelenggara pemerintahan daerah kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota dan peraturan bupati/wali kota” sebagaimana dimaksud pada ayat (7) dan (8) Undang-Undang Pemerintah Daerah bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Peraturan bupati/wali kota merupakan salah satu bentuk peraturan perundang-undangan yang memuat norma hukum mengikat secara umum dan ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan, selain itu secara hierarki kedudukan peraturan bupati/wali kota berada di bawah undang-undang sebagaimana tercantum dalam ketentuan Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang berbunyi: “Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Wali kota, Kepala Desa atau yang setingkat”, sehingga sudah

seharusnya pembatalan peraturan gubernur maupun peraturan bupati/wali kota dilakukan melalui mekanisme *judicial review* di Mahkamah Agung. Dalam negara dengan bentuk kesatuan memang sudah sepatutnya pemerintah yang tingkatannya lebih tinggi diberikan kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap regulasi (termasuk peraturan daerah dan peraturan kepala daerah) yang lahir di daerah. Implementasi dari pengawasan tersebut dapat dilakukan dengan melakukan pembinaan kepada daerah melalui penguatan *executive preview* atau pengujian terhadap suatu norma hukum sebelum sah mengikat secara umum.

## **BAB IV**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

Berdasarkan uraian sebagaimana telah dikemukakan di atas, maka kesimpulan penelitian ini sebagai berikut:

1. Kewenangan Pemerintah Pusat dalam pengawasan terhadap produk hukum daerah pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014 dapat dijelaskan bahwa pengawasan terhadap peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah ini lahir dari kewenangan pengawasan pemerintah pusat terhadap penyelenggaraan pemerintah daerah dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia khususnya mengenai peraturan yang dibuat daerah. Namun dalam sidang pleno Mahkamah Konstitusi yang terbuka untuk umum pada tanggal 5 April 2017, melalui Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015 menyatakan Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah terkait dengan kewenangan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota tidak lagi bisa dibatalkan Menteri Dalam Negeri atau gubernur. Pemerintah pusat tidak lagi memiliki kewenangan untuk melakukan pembatalan peraturan daerah provinsi.

Peraturan kepala daerah merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan berdasarkan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, akan tetapi oleh karena dibentuk oleh kepala

daerah sebagai satuan *bestuur* yang lebih tinggi memiliki kewenangan untuk membatalkan peraturan kepala daerah. Pembatalan dan mekanisme pengajuan keberatan pembatalan peraturan kepala daerah dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah merupakan bagian dari mekanisme pengajuan keberatan pembatalan peraturan kepala daerah dalam Undang-Undang Pemerintah Daerah merupakan bagian dari mekanisme pengawasan dari presiden atau menteri dan gubernur sebagai wakil pemerintah pusat kepada pemerintah daerah atau dengan kata lain sebagai suatu bentuk pengawasan, bukan pengujian peraturan perundang-undangan dalam lingkungan *bestuur* yang lebih tinggi terhadap satuan *bestuur* yang lebih rendah.

2. Implikasi yuridis pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 terhadap UU No.23 Tahun 2014 bahwa pembentukan Peraturan Daerah kini disertai dengan fasilitasi dan evaluasi yang merupakan pedoman dalam mencermati rancangan Peraturan Daerah dengan tujuan mencegah agar produk hukum Peraturan Daerah ini agar tidak dibatalkan. Fasilitasi dan evaluasi ini dilakukan oleh lembaga yang diberikan kewenangan dalam hal ini Gubernur untuk Peraturan Daerah tingkat kabupaten/kota guna menghindari Peraturan Daerah agar tidak bertentangan dengan Ketentuan umum dan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau mengalami pembatalan karenanya.

Dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah, maka Gubernur mendapat kewenangan delegasi atau pemberian/pelimpahan wewenang untuk membatalkan Peraturan Daerah kabupaten/kota yang dianggap bermasalah ataupun bertentangan dengan Peraturan Perundang-Undangan yang lebih tinggi dan Ketentuan Umum.

3. Tindak lanjut yang harus dilakukan oleh pemerintah, Menteri Dalam Negeri masih tetap dapat membatalkan peraturan gubernur serta gubernur masih dapat membatalkan peraturan bupati/wali kota. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 sekilas mengembalikan ruh kewenangan pengujian kepada Mahkamah Agung sebagaimana diamanahkan oleh Pasal 24A UUD NRI 1945, akan tetapi apabila dicermati justru putusan ini tidak benar-benar mendudukkan kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang hanya kepada Mahkamah Agung. Seharusnya Mahkamah Konstitusi, menyatakan peraturan kepala daerah tidak lagi dapat dibatalkan oleh pemerintah yang tingkatannya lebih tinggi, hal ini dikarenakan peraturan kepala daerah merupakan jenis peraturan perundang-undangan yang mengikat secara umum dan hierarkinya berada di bawah undang-undang, sehingga untuk mengajukan pembatalannya harus melalui proses *judicial review* di Mahkamah Agung. Adapun pemerintah yang tingkatannya lebih tinggi masih dapat diberikan kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap regulasi



(termasuk peraturan daerah dan peraturan kepala daerah) yang lahir di daerah melalui penguatan *executive preview* atau pengujian terhadap suatu norma hukum sebelum sah mengikat secara umum dengan melibatkan instansi vertikal yang tugas dan fungsinya berkaitan dengan peraturan perundang-undangan (dalam hal ini Kementerian Hukum dan HAM). Hal ini sejalan dengan ruh ketentuan Pasal 24A UUD NRI 1945 yang sama sekali tidak memberikan delegasi kewenangan pengujian terhadap peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah kepada lembaga eksekutif.

Dengan dikeluarkannya putusan Mahkamah Konstitusi dengan Nomor Perkara 137/PUU-XIII/2015 pada 5 April 2017 maka kewenangan yang diberikan Undang-Undang 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah Pasal 251 dinyatakan batal dan dicabut oleh Mahkamah Konstitusi.

## **B. Saran**

1. Mengingat proses pembentukan suatu produk hukum daerah membutuhkan waktu, biaya, dan tenaga yang tidak sedikit, alangkah baiknya dan jauh lebih efektif dan efisien apabila pengujian dilakukan oleh pemerintah pada saat sebelum produk hukum daerah tersebut diundangkan. Hal ini sejalan dengan ruh ketentuan Pasal 24A UUD NRI 1945 yang sama sekali tidak memberikan delegasi kewenangan pengujian terhadap peraturan daerah maupun peraturan kepala daerah kepada lembaga eksekutif.

2. Meskipun dalam proses pembentukan produk hukum daerah dalam hal ini peraturan daerah telah diberikan pedoman berupa fasilitasi dan evaluasi, sampai saat ini masih ada saja yang dibatalkan karena beberapa hal. Oleh karena itu hendaknya pemerintah pusat maupun pemerintah daerah sama-sama melakukan evaluasi agar tidak terjadi lagi produk hukum daerah yang baru dibentuk kemudian dibatalkan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- A.Hamid. S. Attamimi, *Pancasila Cita Hukum Dalam Kehidupan Hukum Bangsa Indonesia*, BP-7 Pusat, Jakarta.1990.
- Abdul Latif, et.al., *Buku Ajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Total Media, Yogyakarta, 2009.
- Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004.
- Ahmad Syahrizal, *Peradilan Konstitusi*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2006.
- Alan R.Brewer-Caricas, *Judicial Review in Comparison Law*, Cambridge University Press, 1989.
- Azhary, *Negara Hukum (Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya,Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini)*, Penerbit Kencana, Jakarta, 2003.
- A. Fickar Hadjar, dkk, *Pokok-Pokok pikiran dan Rancangan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi*, KRHN dan Kemitraan, Jakarta, 2003.
- B. Arief Sidharta, *Meuwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum, dan Filsafat Hukum*, terjemahan, Refika Aditama, Bandung.
- B. Hestu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara, Kewarganegaraan dan Hak Asasi Manusia (Memahami Proses Konsolidasi Sistem Demokrasi di Indonesia)*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2003.
- Bagir Manan, *Dasar-dasar Perundang-undangan di Indonesia*, Yogyakarta, Gajah Mada University Press, 1991.
- \_\_\_\_\_, *Perjalanan Historis Pasal 18 UUD 1945*, UNSIKA, Karawang, 1993.
- Bruggink, *Refleksi tentang Hukum (Penerjemah Arif Sidharta)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- Budyanto, *Dasar-dasar Ilmu Tata Negara* , Erlangga, Jakarta, 2003.
- C.S.T Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta 2002.

- Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat Negara Hukum dan Hak-hak Asasi Manusia, Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*, Media Pratama, Jakarta, 1996.
- Dimiyati, Khudzaifah, *Teorisasi Hukum Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia*, Muhammadiyah University Press, Jakarta, 2010.
- Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1999.
- George Sabine, *A History of Political Theory*, George G.Harrap & CO. Ltd. London, 1995, hlm. 92, juga Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum dan Hak-hak Asasi Manusia*, Liberty, Yogyakarta, 2000.
- Hamid S. Attamimi. 1993. *Hukum Tentang Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan Kebijakan (Hukum Tata Pengaturan)*. Diucapkan dalam Pidato Purna Bakti Guru Besar Tetap Fakultas UI, Depok, 1991.
- Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, Tintamas, Jakarta, 1973.
- Irfan Fachruddin, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, Alumni, Bandung, 2004.
- Ismail Saleh, *Ketertiban dan Pengawasan*, Haji Mas Agung, Jakarta, 1988.
- J.C.T. Simorangkir dkk, *Kamus Hukum*, Aksara Baru, Jakarta, 1987.
- Jimly Asshiddiqie sebagaimana dikutip Dian Rositawati, “*Judicial Review*”, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), Jakarta, 2005.
- \_\_\_\_\_, *Format Kelembagaan Negara Dan Pergeseran Kekuasaan Dalam UUD 1945*, FH UII Press, Yogyakarta, 2004.
- \_\_\_\_\_, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- \_\_\_\_\_, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2012.
- Josep Riwo M Kaho, *Analisa Hubungan Pemerintah Pusat dan Daerah di Indonesia*, Bina Aksara, Jakarta, 1982.
- M. Manullang, *Manajemen Personalialia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1976.
- Mahfud MD, *Dasar & Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Edisi Revisi, Rineka Cipta, Jakarta, 2001.

- Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan : Jenis,Fungsi, dan Materi Muatan*, Cet. 13, Kanisius Yogyakarta, 2012.
- Maria S.W. Sumardjono, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997.
- Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, edisi 2, Sinar Grafika, Jakarta, 2011.
- Marzuki Mahmud, *Penelitian Hukum*, Prenada Media Group, Surabaya, 2005.
- Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996.
- Moh. Kusnardi dan Hermaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta Pusat.
- Moh. Mahfud, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Rajawali Press, Jakarta, 2011.
- Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1992.
- Ni`matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005.
- \_\_\_\_\_, *Problematika Pembatalan Peraturan Daerah*, FH UII Press, Yogyakarta.
- \_\_\_\_\_, *Otonomi Daerah Filosofi, Sejarah dan Problematika*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005.
- Padmo Wahjono, *Indonesia Negara yang Berdasarkan Atas Hukum, Pidato Pengukuhan Guru Besar FHUI*, Jakarta, 17 November 1979.
- \_\_\_\_\_, *Konsep Yuridis Negara Hukum Republik Indonesia*, Rajawali, Jakarta, 1982.
- Panglaykin., dan Hazil., *Wetwork Perencanaan dan Pengawasan Aktivitas Perusahaan*, BPFE UGM, Yogyakarta, 1986.
- Paulus Effendi Lotulung, *Beberapa Sistem Tentang Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah*, Edisi Kedua, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993.
- Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987.

- \_\_\_\_\_, *Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum dan Hak-hak Asasi Manusia, Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*, Media Pratama, Jakarta, 1996.
- S.F Marbun dan Moh.Mahfud MD, *Pokok-pokok Hukum Administrasi Negara*, Liberty, Yogyakarta, 1987.
- S.Prayudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan Kesepuluh, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995.
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991.
- SF. Marbun., *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, UII Press, Yogyakarta, 2001.
- Sirajuddin, dkk, *Hak Rakyat Mengontrol Negara, Membangun Model Partisipasi Masyarakat dalam Penyelenggaraan Otonomi Daerah*, YAPPIKA, Jakarta, 2008.
- Soehino, *Ilmu Negara*, Liberty, Yogyakarta, 2000.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mammudji, *Penelitian Hukum Normatif, Pengantar Singkat*, Rajawali Press, Jakarta, 1990.
- Soewarno Hadayaningrat, *Pengantar Studi Ilmu Administrasi dan Manajemen*, Gunung Agung, Jakarta, 1981.
- SP. Siagian, *Pengawasan dan Pengendalian di Bidang Pemerintahan*, UI Press, Jakarta 1994.
- Sri Soemantri M, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Penerbit P.T Alumni, Bandung, 1992.
- Sri Soemantri M, *Hak Menguji Materiil di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1982.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty, Yogyakarta, 2003.
- Sujamto, *Beberapa Pengertian Tentang Pengawasan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983.
- Sunaryati Hartono, *Apakah Rule of Law itu?*, Penerbit P.T Alumni, Bandung, 1982.

- Tim Penyusun Cetak Biru Mahkamah Konstitusi, *Cetak Biru Membangun Mahkamah Konstitusi Sebagai Institusi Peradilan Konstitusi Yang Modern dan Terpercaya*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2004.
- Tubagus Haryo Karbyanto, *Judicial Review: Antara Trend dan Keampuhan bagi Strategi Advokasi*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), Jakarta, 2005.
- Usep Ranawijaya, *Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-Dasarnya*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983.
- Waluyadi, *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana*, Cetakan Pertama, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2001.
- Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Ilmu Negara dan Politik*, Eresco, Bandung, 1971.
- WJS. Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1986.
- Yuliandri, *Asas-asas Pembentukan Peraturan yang Baik, Gagasan Pembentukan Undang-undang Berkelanjutan*. PT Raja Grafindo Persada. Jakarta, 2010.
- Zainal Arifin Hoesein, *Judicial Review di Mahkamah Agung Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta. 2009.

### **Peraturan Perundang-undangan:**

- Undang-undang Dasar 1945.
- Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
- Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.
- Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
- Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 Tentang Pengujian UU No.23 Tahun 2014.

Putusan Mahkamah Nomor 137/PUU-X111/2015.

**Jurnal/Makalah/Skripsi/Tesis:**

Angreime Igir, Pembatalan Terhadap Peraturan Daerah Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, *Jurnal Lex Privatum* Vol. V/No. 3/Mei/2017, hlm. 61.

Bagir Manan, “Beberapa Hal di Sekitar Otonomi Daerah Sebagai Sistem Penyelenggaraan Pemerintahan”, *Majalah Padjajaran*, Jilid V, Bina Cipta, Bandung, 1974, hlm 34-37.

Bagir Manan, “Peningkatan Fungsi Kontrol Masyarakat Terhadap Lembaga Legislatif, Eksekutif dan Yudikatif, *Makalah pada Forum Orientasi dan Tatap Muka Tingkat Nasional Kosgoro*, Cipanas-Cianjur, 26 Juli 2000, hlm 1-2.

Bambang Sutiyoso, “Pembentukan Mahkamah Konstitusi Sebagai Pelaku Kekuasaan Kehakiman di Indonesia”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 7, Nomor 6, Desember 2010.

Eddy Djunaedi, “*Judicial Review* di Beberapa Negara Suatu Kajian Perbandingan”, Ulasan Hukum dalam *Varia Peradilan* No. 172, Januari, 2000, hlm. 102-103.

Eka NAM Sihombing, Perkembangan Kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah Dan Peraturan Kepala Daerah, Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Nomor 56/PUU-XIV/2016, *Jurnal Yudisial* Vol. 10 No. 2, Agustus 2017, hlm. 228.

Gde Edi Budiputra, *Dualisme Pembatalan Peraturan Daerah Provinsi Dengan Peraturan Presiden Dan Peraturan Menteri Dalam Negeri*, Tesis, Universitas Udayana, Bali, 2015.

Janpatar Simamora, Problem Yuridis Keberadaan Tap MPR Dalam Hirarki Peraturan Perundang-undangan Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Volume 10 Nomor 3, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangn Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, Jakarta, September 2013.

Mahfud MD sebagaimana dikutip Janpatar Simamora, “Analisa Yuridis Terhadap Model Kewenangan *Judicial Review* di Indonesia”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 25, Nomor 3, Oktober 2013.



R.M. Kuncoro Probojati, Implementasi Pancasila Sebagai Dasar Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Studi Kasus Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, *Skripsi*, Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2015.

**Website:**

“Asas Legalitas dan Perlindungan” <http://tulisanterkini.com/artikel/artikel-ilmiah/9357-asas-legalitas-dan-perlindungan.html> diunduh 9 April 2018.

“Bab II, Tinjauan Umum Tentang Pemerintahan Daerah Kabupaten Karo Dan Pengawasan”, diunduh dari <http://repository.usu.ac.id/bitstream/handle/123456789/20958/Chapter%20II.pdf?sequence=3&isAllowed=y>, 9 April 2018.

“Badan Pengawas Daerah Atau Inspektorat Kabupaten”, <https://text-id.123dok.com/document/dy4ww2v9q-badan-pengawas-daerah-atau-inspektorat-kabupaten.html> diunduh tanggal 9 April 2018.

“Teori Negara Hukum Pancasila *Rule of Law* Menurut Para Ahli”, <http://www.landasanteori.com/2015/09/teori-negara-hukum-pancasila-rule-of.html> diunduh 9 April 2018.

Dadang Gandhi, “Kewenangan pembatalan peraturan daerah”, diunduh dari <http://jurnal.umt.ac.id/index.php/replik/article/download/11/8>, 19 Juni 2017.

<http://erepo.unud.ac.id/16501/2/0990561028-2-BAB-I.pdf>, diunduh tanggal 7 April 2018.

“Bab III Tinjauan Umum Tentang Konsep Negara Hukum”, <http://repository.uin-suska.ac.id/8907/4/BAB%20III.pdf>, diunduh tanggal 9 April 2018.

<https://dspace.uin.ac.id/bitstream/handle/123456789/.../05.2%20bab%202.pdf> diunduh tanggal 9 April 2018.

Surya Anoraga, “Bentuk Pengawasan Pemerintah Pusat Terhadap Peraturan Daerah Dalam Era Otonomi Daerah”, *Jurnal Universitas Muhammadiyah Malang*, at <http://ejournal.umm.ac.id/index.php/legality/article/viewFile/1538/1640>, diunduh 19 Juni 2017.

