

**ANALISIS YURIDIS TERHADAP PEMBATALAN PERATURAN
DAERAH KABUPATEN BANTUL
(STUDI TENTANG KOMPETENSI KELEMBAGAAN PENGUJIAN PERDA)**

TESIS



OLEH :

**NAMA MHS. : AHMAD RIZAL FAWA'ID, S.H.
NO. POKOK MHS. : 14912060
BKU : HTN/HAN**

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2016**

**ANALISIS YURIDIS TERHADAP PEMBATALAN PERATURAN
DAERAH KABUPATEN BANTUL
(STUDI TENTANG KOMPETENSI KELEMBAGAAN PENGUJIAN PERDA)**

TESIS



OLEH :

**NAMA MHS. : AHMAD RIZAL FAWA'ID, S.H.
NO. POKOK MHS. : 14912060
BKU : HTN/HAN**

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2016**

ABSTRAK

Pada tahun 2016 Kemendagri mengeluarkan Keputusan Pembatalan 3.124 Peraturan Daerah yang terdiri dari Perda Provinsi, Kabupaten/Kota, Keputusan Kepala daerah. Latar belakang yang menjadi landasan untuk penelitian ini adalah bahwa terdapat disharmoni peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang kewenangan kelembagaan dalam pembatalan peraturan Daerah. Alasan pembatalan Perda dalam Hal ini berkaitan bahwa Perda bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/kesusilaan.

Penelitian ini termasuk jenis penelitian hukum normatif yaitu penelitian hukum yang meletakkan hukum sebagai sebuah bangunan sistem norma, dan melakukan Sistem norma yang dimaksud adalah mengenai asas-asas, norma, kaidah dari peraturan perundangan. Sifat penelitian ini adalah *deskriptif-analisis*, yaitu penguraian secara teratur seluruh konsep yang ada relevansinya dengan pembahasan. Penelitian ini menitikberatkan kepada kewenangan kelembagaan dalam pembatalan produk hukum daerah berupa Perda. Data dan bahan hukum yang digunakan adalah dari berbagai sumber bacaan baik dalam bentuk buku bacaan terkait kewenangan pembatalan Perda, tesis, disertasi, maupun e-book, serta sumber bahan hukum yang mendukung yang menyangkut kepentingan penelitian. Kemudian data yang telah terkumpul disusun sebagaimana mestinya dan dilakukan pengkajian dan pengujian dalam analisis.

Garis besar yang dapat diambil dari penelitian ini adalah bahwa pembatalan sejumlah Perda oleh Kemendagri tidak cukup mempunyai kekuatan hukum yang kuat dan keliru, karena keputusan Mendagri bersifat *beschikking* tidak bisa membatalkan Perda yang bersifat *regeling*. Alangkah baiknya Pemerintah sebagai lembaga eksekutif melakukan pengawasan prefentif terhadap Raperda yang bertentangan dengan kepentingan umum dan kesusilaan, dan pengujian terhadap suatu Perda bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dilakukan oleh Mahkamah Agung.

Keyword: Kewenangan Kelembagaan Pembatalan Perda, *Judicial Review*, *Eksekutif Review*.

SURAT PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : Ahmad Rizal Fawa'id

No Pokok Mhs. : 09340089

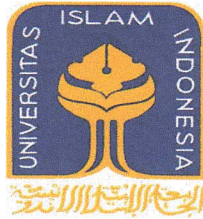
BKU : HTN/HAN

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa tesis yang berjudul: **“ANALISIS YURIDIS TERHADAP PEMBATALAN PERATURAN DAERAH KABUPATEN BANTUL (STUDI TENTANG KOMPETENSI KELEMBAGAAN PENGUJIAN PERDA)”** adalah hasil karya atau laporan penelitian yang saya lakukan sendiri dan bukan duplikasi ataupun tiruan dari hasil karya orang lain. Kecuali yang secara tertulis diacu dalam penelitian ini dan disebutkan dalam acuan daftar pustaka. Dan sebagai apresiasi terhadap kutipan telah dilakukan penulisan nama pengarang dan judul karangan telah dicantumkan dalam catatan kaki. Apabila di lain waktu terbukti adanya penyimpangan dalam karya ini maka tanggung jawab sepenuhnya ada pada penyusun.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya.

Yogyakarta, 4 November 2016
Yang menyatakan

Ahmad Rizal Fawa'id



**ANALISIS YURIDIS TERHADAP PEMBATALAN PERATURAN
DAERAH KABUPATEN BANTUL
(STUDI TENTANG KOMPETENSI KEWENANGAN KELEMBAGAAN
PENGUJIAN)**

Oleh:

Nama Mhs. : Ahmad Rizal Fawa'id, S.H.
No. Pokok Mhs. : 14912060
BKU : HTN/HAN

**Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan kepada Tim
Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis.**

Dosen Pembimbing


Dr. Drs. Muntoha, S.H., M.Ag.

Yogyakarta,
05-11-16

Megetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum

Universitas Islam Indonesia



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



**ANALISIS YURIDIS TERHADAP PEMBATALAN PERATURAN
DAERAH KABUPATEN BANTUL
(STUDI TENTANG KOMPETENSI KEWENANGAN KELEMBAGAAN
PENGUJIAN)**

Oleh:

Nama Mhs. : Ahmad Rizal Fawa'id, S.H.
No. Pokok Mhs. : 14912060
BKU : HTN/HAN

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

Dosen Pembimbing

Dr.Drs. Muntoha, S.H., M.Ag.

Yogyakarta, 18/11/16

Anggota Penguji 1

Prof. Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum.

Yogyakarta, 18-11-2016

Anggota Penguji 2

Dr. Saifudin, S.H., M.Hum.

Yogyakarta, 21/11/2016

Megetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum

Universitas Islam Indonesia

Dr. Agus Triyanto, S.H., Ph.D.



HALAMAN MOTTO

Tidak Ada Jabatan di Dunia Ini Yang
Perlu Dipertahankan Mati-Matian
(KH. ABDURRAHMAN WAHID)

Sesungguhnya Karir Tertinggi
Manusia Adalah Mencapai Khusnul
Khatimah
(EMHA AINUN NAJIB)

HALAMAN PERSEMBAHAN

Karya tulis ini saya persembahkan untuk almamater tercinta Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Kepada Bapak dan Ibu yang tak kenal hentinya memberikan pelajaran, pengarahan, dan kasih sayang.

Kepada orang yang menghargai bahwa manusia berhak untuk berproses menjadi lebih baik.

KATA PENGANTAR

الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَرْشَدَ إِلَى الصِّرَاطِ الْمُسْتَقِيمِ. وَمَدَحُ الْخَلْقِ الْعَظِيمِ وَأَرْسَلَ نَبِيَّهُ مُحَمَّدٍ.
هُوَ مَتَمِّمًا لِمَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ وَأَدَبِهِ فَأَحْسَنَ تَأْدِيبِهِ عَلَى الْإِطْلَاقِ. فَصَلَّى اللَّهُ عَلَيَّ نَبِيِّنَا كُلَّمَا
ذَكَرَهُ الدَّاكِرُونَ، وَغَفَلَ عَن ذِكْرِهِ الْغَافِلُونَ. أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ. وَأَشْهَدُ أَنَّ سَيِّدَنَا
مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ. أَمَّا بَعْدُ.

Puji syukur alhamdulillah penyusun panjatkan ke hadirat Allah SWT. Karena atas berkat limpahan rahmat serta hidayah-Nya penyusun dapat menyelesaikan Tesis ini, sehingga dapat digunakan sebagaimana tujuan dan kegunaannya.

Shalawat serta salam tidak lupa penyusun lantunkan dan haturkan kepada Manusia termulia, Baginda Nabi, Rasulullah Muhammad SAW, yang menjadikan penyusun selalu terjaga dalam kerinduan untuk bertemu dengannya kelak, dan semoga memberikan barokah didunia dan syafaat di hari akhir nanti.

Setelah melalui proses yang panjang, akhirnya tesis berjudul **“ANALISIS YURIDIS TERHADAP PEMBATALAN PERATURAN DAERAH KABUPATEN BANTUL (Studi Tentang Kompetensi Kewenangan Kelembagaan Pengujian)”** dapat terselesaikan. Penyusunan karya tulis ini adalah guna untuk menyelesaikan tugas akhir yang merupakan salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum dalam Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta. Semoga karya tulis ini tidak hanya bermanfaat bagi penyusun melainkan bermanfaat bagi yang membutuhkannya.

Dengan terealisasinya penyusunan tesis ini, penyusun mengucapkan terima kasih kepada berbagai pihak yang telah membantu baik yang secara langsung maupun tidak langsung, karena tanpa bantuan dan kerjasama, baik berupa dukungan materil hingga dukungan moril, mungkin tesis ini tidak akan terselesaikan dengan baik. Beliau adalah:

1. Romo KHR. Muhammad Najib Abdul Qadir, Guru dan Panutan yang selalu penulis harapkan ridho dan barokah ilmunya.
2. Kedua orang tua, Bapak dan Ibu Tercinta, yang selalu memberikan dukungan spiritual, materil yang tak akan mampu terbayarkan jika hal tersebut adalah hutang.
3. Bapak Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D., selaku Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
4. Dewan Senat, Dekanat Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
5. Bapak Dr. Drs. Muntoha, S.H., M.Ag., selaku Dosen Pembimbing yang telah memberikan bimbingan berupa, ilmu dan arahan sehingga tesis ini bisa selesai.
6. Ibu Prof. Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum., dan Bapak Dr. Saifudin, S.H., M.Hum., selaku Tim Penguji dalam Seminar Proposal dan Ujian Akhir/Tesis, yang berkenan memberikan masukan dan arahan serta ilmu yang membantu dalam penyelesaian tesis ini.
7. Dosen-Dosen pengajar Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, yang telah berbagi

ilmu, sharing pengalaman yang sangat bermanfaat bagi penulis, dan dapat penulis jadikan inspirasi dalam penulisan tesis ini.

8. Jajaran Staff Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, yang telah meluangkan waktunya untuk membantu terselesaikannya tesis ini.
9. Rekan-rekan Angkatan 33 Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
10. Teman-teman seperjuangan di Madrasah Huffadh dan Ribatul Qur'an Wal Qiraat yang selalu meringankan pikiran dikala sedang pusing dan memusingkan pikiran dikala sedang ringan. Kyai Kenduy, Kang Kapur Blitar dan semua teman yang membantu terealisasinya tesis ini. Dan untuk kedua temanku tergilir Mahmudi, S.H., dan Sawung Rangraitia S.S. yang selalu ada.
11. Dan yang terakhir terima kasih untuk Ichda Khairunnisa Binti Bpk. Mahdor Idris, yang selalu mensupport dan memberikan apa yang penulis butuhkan dalam menyelesaikan tesis ini dan banyak hal.

Penyusun

Ahmad Rizal Fawa'id, S.H.

DAFTAR ISI

| | |
|--|------|
| HALAMAN JUDUL | i |
| ABSTRAK | ii |
| SURAT PERNYATAAN | iii |
| SURAT PERSETUJUAN TESIS | iv |
| LEMBAR PENGESAHAN | v |
| HALAMAN MOTTO | vi |
| HALAMAN PERSEMBAHAN | vii |
| KATA PENGANTAR | viii |
| DAFTAR ISI | xi |
| DAFTAR TABEL | xiv |
| BAB I PENDAHULUAN | 1 |
| A. Latar Belakang | 1 |
| B. Rumusan Masalah | 7 |
| C. Tujuan | 7 |
| D. Manfaat Penelitian | 8 |
| E. Tinjauan dan Orientalitas Penelitian..... | 9 |
| F. Landasan Teori..... | 11 |
| G. Metode Penelitian | 29 |
| H. Sistematika Pembahasan | 35 |

BAB II DINAMIKA HUKUM KEWENANGAN PENGUJIAN DAN PEMBATALAN PERDA DI INDONESIA

| | |
|---|----|
| A. Urusan Pemerintahan..... | 37 |
| 1. Urusan Pemerintahan Absolut..... | 37 |
| 2. Urusan Pemerintahan Konkruen..... | 38 |
| 3. Urusan Pemerintahan Umum..... | 49 |
| B. Kedudukan dan Hierarki Peraturan Daerah dalam sistem Perundang-undangan..... | 50 |
| C. Asas dan Materi Pembentukan Perda..... | 58 |
| D. Hubungan antara pemerintah Pusat dan Daerah dalam Pengawasan Produk Hukum daerah | 66 |
| E. Problematika Pengujian dan Pengawasan Perda..... | 71 |
| 1. Perspektif UUD 1945 pasca amandemen dan UU Bidang Kehakiman..... | 71 |
| 2. Perspektif UU No. 23 Tahun 2014..... | 75 |

BAB III ANALISIS YURUDIS PEMBATALAN PERATURAN DAERAH KABUPATEN BANTUL

| | |
|---|-----|
| A. Latar Belakang Pembatalan Perda | 82 |
| B. Kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota..... | 90 |
| C. Implementasi Pembatalan Perda Kab. Bantul..... | 109 |
| D. Analisis..... | 113 |

BAB IV PENUTUP

| | |
|--------------------|-----|
| A. Kesimpulan..... | 123 |
|--------------------|-----|

| | |
|----------------------------|------------|
| B. Saran..... | 126 |
| DAFTAR PUSTAKA..... | 127 |

DAFTAR TABEL

| | |
|----------------|-----|
| Tabel 1.1..... | 4 |
| Tabel 1.2..... | 85 |
| Tabel 1.3..... | 110 |

BAB I

Pendahuluan

A. Latar Belakang

Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.¹ Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan pemerintahan pusat.²

Kemudian untuk efisiensi dan efektivitas penyelenggaraan pemerintahan daerah yang telah diamanatkan oleh Undang-Undang Dasar 1945, dari berbagai revisi hingga yang terbaru Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang pemerintahan daerah, lahirnya undang-undang ini diharapkan dapat mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan pelayanan, pemberdayaan serta peran serta masyarakat dengan memperhatikan aspek-aspek antara lain, potensi dan keaneragaman daerah, serta peningkatan daya saing daerah

¹ Pasal 18 (ayat) 1, Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945.

² Pasal 18 (ayat) 5, Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945.

dengan memperhatikan prinsip demokrasi, dan kekhasan suatu daerah dalam sistem negara Indonesia.

Untuk memudahkan daerah melaksanakan otonomi seluas-luasnya, maka diberikanlah kewenangan kepada kepala daerah untuk membuat Peraturan Daerah yang selanjutnya disebut Perda dan Peraturan kepala Daerah yang selanjutnya disebut Perkada. Namun tidak serta merta daerah dapat membuat Perda seenaknya, namun harus memperhatikan Rencana Pembangunan Jangka Panjang Daerah (RPJPD) dan Rencana Pembangunan Jangka Menengah Daerah (RPJMD).

Disisi lain pelaksanaan otonomi daerah seluas-luasnya juga menimbulkan problematika baru, antara lain banyaknya Perda dan Perkada yang dinilai tidak sesuai dengan undang-undang yang lebih tinggi, bahkan tidak sesuai dengan kepentingan efektivitas dan efisiensi penyelenggaraan pemerintahan daerah tertentu.

Puncaknya pada pemerintahan Presiden Joko Widodo, melalui Kementrian Dalam Negeri (Kemendagri) Tjahyo Kumolo membatalkan sebanyak 3.143 peraturan yang dianggap bermasalah yang bertentangan dengan undang-undang di atasnya, dan juga beberapa Perda yang berkaitan dengan investasi, izin usaha, hingga Perda yang

bernuansa syariah. Jumlah 3.143 terdiri dari 1.765 Perda/Perkada, 111 Peraturan/Keputusan Menteri Dalam Negeri, dan 1.267 Perda/Perkada kabupaten/kota.³

Pembatalan tersebut menimbulkan pro dan kontra, sebab terjadi perbedaan dasar hukum antara Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945. Jika merujuk dalam Pasal 251 UU No. 23 2014 tentang Pemerintahan Daerah disebutkan bahwa “Perda provinsi dan Peraturan Gubernur yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kepentingan umum, dan atau kesusilaan dibatalkan oleh Kemendagri”. Sedangkan dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang lembaga yang diberi kewenangan untuk menguji dan membatalkan perda adalah Mahkamah Agung, yang terdapat dalam Pasal 9 ayat (2) menyebutkan bahwa, “dalam hal suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung. Mekanisme pembatalan Perda juga tercantum pada Pasal 24A Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 menyebutkan bahwa “Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan

³ www.kemendagri.go.id.

dibawah undang-undang terhadap undang-undang dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.

Dari jumlah total 3.143 Peraturan yang dibatalkan/direvisi, produk hukum Kab. Bantul setidaknya ada 7 peraturan yang dibatalkan/direvisi dapat dilihat pada table di bawah ini.

Tabel 1.1

| NO | Perda | Diundangkan | Dibatalkan | Keterangan |
|-----------|--|--------------------|-------------------|---|
| 1. | 11 Tahun 2013 Tentang Izin Pemakaian Air Tanah dan Izin Penguasaan Air Tanah | 7 Oktober 2013 | 8 Juni 2016 | Dibatalkan keseluruhan dengan Keputusan Kemendagri No. 188.34-5099 Tahun 2016 |
| 2. | 1 Tahun 2012 Tentang Tempat Pelelangan Ikan | 25 Januari 2012 | 29 Juli 2016 | Dibatalkan sebagian dengan Keputusan Kemendagri No. 188.34-5793 Tahun 2016 |
| 3. | 8 Tahun 2010 Tentang Pajak Daerah | 22 Juli 2010 | 9 Sept. 2016 | Dibatalkan sebagian dengan Keputusan Kemendagri No. 188.34-8670 Tahun 2016 |

| | | | | | |
|----|---|---------------------|--|--------------|---|
| 4 | 30 Tahun 2008 Tentang Pengelolaan Barang Milik Daerah | | | 29 Juli 2016 | Dibatalkan keseluruhan dengan Keputusan Kemendagri No. 188.34-5781 Tahun 2016 |
| 5. | 29 Tahun 2008 Tentang Irigasi | 10 Oktober 2008 | | 29 Juli 2016 | Dibatalkan Keseluruhan dengan Keputusan Kemendagri No. 188.34-5816 Tahun 2016 |
| 6. | 14 Tahun 2014 tentang Pengendalian Pencemaran Air | 8 September 2014 | | 29 Juli 2016 | Dibatalkan sebagian dengan Keteputusan Kemendagri No.188.34-5815 Tahun 2016 |
| 7. | 20 Tahun 2011 Tentang Penataan dan Pengendalian Menara Telekomunikasi Bersama | 29 Desember 2011 | | 29 Juli 2016 | Dibatalkan sebagian dengan Keputusan Kemendagri No. 188.34-5797 Tahun 2016 |

Dari tujuh Perda Kab. Bantul yang dibatalkan/direvisi menarik bagi penulis untuk meneliti sekaligus menganalisis apakah tepat pembatalan Perda tersebut di atas oleh Kemendagri? Bagaimana implikasi dari dibatalkannya perda tersebut diatas? Apakah dasar

hukum atas pembatalan perda tersebut di atas dapat diterima dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi? Dan bagaimana upaya hukum apabila terhadap pembatalan perda tersebut di atas ada pihak yang dirugikan.

Untuk itu urgensi untuk meneliti dan menganalisis tentang pembatalan Perda terkait dengan kewenangan Kemendagri membatalkan Perda, karena terdapat disharmoni peraturan perundang-undangan antara UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, kemudian apakah perda yang dibatalkan memang perlu? Bagaimana akibat hukum dari perda yang atas kebijakan dasar Perda yang dibatalkan, apakah ada langkah upaya hukum bagi pihak pihak yang dirugikan, apakah dengan cara pembatalan dapat meningkatkan efektivitas dan efisiensi peningkatan kesejahteraan masyarakat, tentu hal ini perlu dicermati dalam sebuah penelitian yang didukung dengan analisis. Disisi lain perlu adanya kejelasan tentang pengaturan pembatalan Perda, agar tidak terjadi kesalahpahaman atas permasalahan yang timbul karena pembatalannya.

B. Rumusan masalah

Berdasarkan uraian permasalahan dalam pendahuluan diatas, maka penulis memfokuskan dan membatasi penelitian ini dalam rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah pengaturan tentang pengujian Perda menurut ketentuan hukum yang berlaku?
2. Apa yang menjadi latar belakang pembatalan Perda Kabupaten Bantul oleh Kemendagri?
3. Apakah dapat dibenarkan pembatalan Perda tersebut di atas dibatalkan oleh Kemendagri menurut Undang-undang?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan pemaparan latar belakang dan rumusan masalah di atas, maka tujuan penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dari perspektif ilmu hukum sekaligus memahami bagaimana pengaturan tentang pengujian Perda menurut ketentuan yang berlaku.
2. Mengetahui dari perspektif ilmu hukum sekaligus memahami apa yang melatarbelakangi pembatalan Perda Kab. Bantul sehingga dapat dibenarkan atau tidak alasan kedua perda tersebut dibatalkan.

3. Untuk mengetahui dari perspektif ilmu hukum sekaligus memahami dasar hukum pembatalan perda yang dilakukan Kemendagri terhadap Perda Kab. Bantul pada periode tahun 2016, serta memahami status putusan Kemendagri tersebut diatas.

D. Manfaat Penelitian

Adapun hasil dari penelitian ini diharapkan bermanfaat secara teoritis dan praktis, antara lain:

1. Manfaat Teoritis penelitian ini sebagai usaha pengembangan ilmu pengetahuan hukum ketatanegaraan (pembatalan Perda) dalam hal fungsi dan kewenangannya dalam pembatalannya, dan apabila dibutuhkan dapat dijadikan sebagai perangsang untuk dilakukannya pengembangan penelitian selanjutnya pada topik ini dengan objek yang berbeda.
2. Manfaat Praktis penelitian ini secara langsung bagi penulis adalah untuk memperoleh gelar sarjana strata dua (S2) Fakultas Hukum Program Pascasarjana Universitas Islam Indonesia, dan bagi yang berkepentingan lain dapat dijadikan bahan informasi, komparasi, dan referensi,

maupun masukan untuk mengetahui tentang pembatalan perda oleh Kemendagri.

E. Tinjauan Pustaka atau Orientalitas Penelitian

Penelitian tesis ini akan dilakukan penulis melalui penelusuran berbagai bahan hukum, baik berupa peraturan perundang-undangan, atau berbagai literatur hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang akan dikaji dalam tesis ini. Penulis menyadari bahwa kemungkinan terdapat beberapa tulisan/ karya ilmiah lain yang memiliki bahasan hampir sama dengan penelitian ini yaitu tentang pembatalan Perda oleh Kemendagri (tahun 2016). Untuk sementara karya ilmiah atau hasil kajian yang sudah penulis temukan antara lain :

1. Judul : Problematika Pembatalan Peraturan Daerah

Penulis : DR. Ni'matul Huda S.H., M.Hum.

Objek Kajian : buku tersebut berbicara tentang hubungan antara pusat dan daerah dalam negara kesatuan, serta pembentukan dan pengawasan produk hukum daerah, bagaimana implementasi pembatalan dan pengujiannya seperti apa. Penekanan kajian ini lebih kepada secara umum pengaturan tentang pengujian dan pembatalan Produk hukum daerah. Penelitian Ni'matul Huda ini dilakukan dalam kurun waktu berlakunya UU No. 22 Tahun 1999 sampai UU No. 32

Tahun 2004. Hasilnya bahwa pengaturan dan implementasi pengawasan produk hukum daerah antara pemerintah dan pemerintah daerah pasca Orde Baru ada kekacauan secara normatif yang terlihat dari adanya inkonsistensi dalam pasal-pasal undang-undang satu dengan yang lainnya, bahkan ada inkonsistensi antara peraturan satu dengan yang lain yang mengatur tentang pengaturan pengawasan produk hukum daerah. Melihat kajian diatas, tentu penulis dapat melihat antara adanya perbedaan, yaitu penelitian yang akan dilakukan penulis adalah menggunakan berlakunya UU No. 23 Tahun 2014, Sedangkan yang akan diteliti oleh penulis lebih mengerucut dengan mengkhususkan pada produk hukum yang dibatalkan di Kab. Bantul.

2. Judul : Dialektika Pengujian Peraturan Daerah Pasca Otonomi Daerah

Penulis : King Faisal Sulaiman, S.H., LL.M.

Objek kajian : Buku ini berbicara tentang pengujian peraturan daerah pasca reformasi, diantaranya potret pengujian perda yang bermasalah, problematika dan mekanisme *executive review*, serta dampaknya dan urgensi peninjauan kembali. Objek yang dibicarakan dalam penelitian oleh King Faisal ini sangat luas, yakni dalam kurun waktu berlakunya UU No. 32 tahun 2004 hingga UU No. 12 Tahun 2011. Yang hasilnya bahwa pengujian Perda pasca reformasi pada dasarnya masih terdapat

dualism pengaturan yang kontradiktif satu sama lain. Berbeda dengan yang akan penulis lakukan yaitu lebih spesifik pada pembatalan oleh Kemendagri dalam kurun berlakunya UU No. 23 Tahun 2014 dan lebih menyempit pada pembatalan Perda Kab. Bantul.

F. Landasan Teori

1. Negara Hukum dan Demokrasi

Pemikiran tentang negara hukum telah muncul jauh sebelum terjadinya revolusi 1688 di Inggris, cita negara hukum itu untuk pertama kalinya dikemukakan oleh Plato dalam bukunya *Nomoi* yang menurutnya, “penyelenggaraan pemerintahan yang baik ialah yang diatur oleh hukum”, dan kemudian dipertegas oleh Aristoteles, suatu negara yang baik ialah negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum.⁴ Bagi Aristoteles yang memerintah dalam negara bukanlah manusia, melainkan pikiran yang adil dan kesusilaanlah yang menentukan baik buruknya suatu hukum.⁵

Plato membedakan dan membagi mengenai bentuk-bentuk negara yaitu :⁶

1. *The ideal form* atau bentuk cita
Yaitu bentuk negara cita yang berusaha mencapai dan menyelenggarakan kesempurnaan, *good* dan *good life* serta

⁴ Ni'matul Huda, *Ilmu Negara*, Cet. Ke-3, Jakarta: Rajawali Press, 2013, hlm. 90-91.

⁵ *Ibid.*, hlm. 91.

⁶ Sjachran Basah, *Ilmu Negara*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1994, hlm. 94-96.

kepentingan umum berdasarkan keadilan yang diejawentahkan pemerintah didalam bernegara, hal ini dapat dirinci menjadi 3 (tiga) bentuk negara cita, (a) Monarki, (b) Aristokrasi, (c) Demokrasi.

2. *The corruption form (the degenerate form)* atau bentuk pemerosotan

Yaitu bentuk negara yang merupakan kebalikan dari bentuk negara cita. Dikatakan pemerosotan karena pemerintah tidak melakukan keadilan dan tidak mendahulukan kepentingan umum, hal ini dapat dirinci menjadi tiga negara pemerosotan, (a) Tirani, (b) Oligarkhi, (c) Mobokrasi.

Konsep negara hukum Indonesia menurut Azhari, bahwa konsep negara hukum Indonesia berbeda dengan konsep negara hukum yang dianut oleh kelompok Anglo Saxon dan Eropa Kontinental. Karena pada kedua kelompok tersebut konsep negara hukum didasarkan pada paham liberal individualis, sedangkan Indonesia didasarkan pada pandangan hidupnya sendiri yaitu Pancasila.⁷

Istilah *rechtstaat* yang diterjemahkan sebagai negara hukum menurut Philipus M. Hadjon mulai populer di Eropa sejak abad ke-19, konsep negara hukum *rechtstaat* di Eropa Kontinental sejak semula didasarkan pada filsafat liberal yang individualistik, hal itu disebabkan karena adanya suatu perjuangan menentang absolutism, sehingga sifatnya revolusioner.⁸

⁷ Azhari, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-unsurnya*, Jakarta: UI-Press, 1995, hlm. 116.

⁸ Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, 1987, hlm. 72.

Adapun ciri-ciri *rechtstaat* adalah sebagai berikut⁹ :

- 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.

Rechtstaat adalah sebuah konsep dalam pemikiran hukum Eropa Kontinental yang awalnya dipinjam dari hukum Jerman yang dapat diterjemahkan sebagai “*legal state*”, “*state of law*”, “*state of justice*”, “*or state of rights*” dimana pelaksanaan kekuasaan pemerintahan dibatasi oleh hukum. Frederich Julius Stahl mengungkapkan setidaknya terdapat empat unsur dari *rechtstaat*, yaitu¹⁰ :

- a. Jaminan terhadap hak asasi manusia;
- b. Adanya pemisahan kekuasaan;
- c. Pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan;
- d. Adanya Peradilan Administrasi Negara yang berdiri sendiri (*independent*).

Menurut Mariam Budiarjo tentang negara hukum yang mengutip beberapa pemikiran seperti¹¹ :

- a. Rogel H. Soltau, mengemukakan negara adalah alat (*agency*) atau wewenang (*authority*) yang mengatur atau mengatur atau mengendalikan persoalan-persoalan bersama atas nama masyarakat.

⁹ Ni'matul Huda, *Negara Hukum Demokrasi dan Judicial Review*, Yogyakarta: UII-Press, 2005, hlm. 9.

¹⁰ Sulistiyono Adi, *Negara Hukum : Kekuasaan, Konsep, dan Paradigma Moral*, Surakarta: UNS-Press, 2007, hlm. 32.

¹¹ Mariam Budiarjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta: PT. Gramedia, 1977, hlm. 39-40.

- b. Harold J. Laski, mengemukakan 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.

Unsur-unsur negara hukum menurut Friedrich Julius

Stahl yang diilhami oleh Immanuel Kant¹² adalah :

- a. Berdasarkan dan menegakkan hak-hak asasi manusia.
- b. Untuk dapat melindungi hak asasi dengan baik maka penyelenggaraan negara harus berdasarkan *trias politica*.
- c. Pemerintahan berdasarkan undang-undang.
- d. Apabila pemerintahan yang berdasarkan undang-undang masih dirasa melanggar hak asasi maka harus diadili dengan peradilan administrasi.

Sri Soemantri Martosoewignjo mengemukakan unsur-unsur negara hukum berdasarkan Pancasila,¹³ yaitu :

- a. Adanya pengakuan terhadap jaminan hak-hak asasi manusia dan warga negara;
- b. Adanya pembagian kekuasaan;
- c. Bahwa dalam melaksanakan tugas dan kewajiban, pemerintah harus selalu berdasarkan atas hukum yang berlaku, baik tertulis maupun tidak tertulis;
- d. Adanya kekuasaan kehakiman yang dalam menjalankan kekuasaannya secara merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah, sedang khusus untuk Mahkamah Agung harus juga merdeka dari pengaruh-pengaruh lainnya.

¹² Astim Riyanto, *Teori Konstitusi*, Bandung: Penerbit Yapemdo, 2006, hlm. 274.

¹³ *Ibid.*, hlm. 275-276.

Brian Tamahana membagi konsep *rule of law* dalam dua kategori, “*formal and substantive*”.¹⁴ Setiap kategori, yaitu *rule of law* dalam arti formal dan *rule of law* dalam arti substantif, masing-masing mempunyai tiga bentuk, sehingga konsep negara hukum atau *rule of law* menurutnya mempunyai enam bentuk sebagai berikut :

- a. *Rule by Law* (bukan *rule of law*), dimana hukum hanya difungsikan sebagai “*instrument of government action*”. Hukum hanya sebagai alat kekuasaan belaka, tetapi derajat kepastian dan prediktibilitasnya sangat tinggi, serta sangat disukai oleh para penguasa itu sendiri, baik yang menguasai modal maupun yang menguasai proses-proses pengambilan keputusan politik.
- b. *Formal Legality*, yang mencakup ciri-ciri yang bersifat (i) prinsip prospektivitas (*rule written in advance*) dan tidak boleh bersifat retroaktif, (ii) bersifat umum dalam arti berlaku untuk semua orang, (iii) jelas, (iv) publik, dan (v) relatif stabil. Artinya dalam bentuk yang *formal legality* itu, diidealkan bahwa prediktabilitas hukum sangat diutamakan.
- c. *Democracy and Legality*, demokrasi yang dinamis yang diimbangi oleh hukum yang menjamin kepastian. Tetapi, juga sebagai “*a procedural mode of legitimation*” demokrasi juga mengandung keterbatasan-keterbatasan yang serupa dengan “*formal legality*”. Karena itu dalam suatu sistem demokrasi yang berdasarkan atas hukum dalam arti formal atau *rule of law* dalam arti formal sekalipun, tetap ada ketidakpastian hukum. Jika nilai kepastian dan prediktabilitas itulah yang diutamakan, maka praktek demokrasi itu dapat dianggap lebih buruk dari rezim otoriter yang lebih menjamin stabilitas dan kepastian.
- d. “*Substantive View*” yang menjamin “*Individual Rights*”.
- e. *Rights of Dignity and/or Justice*.
- f. *Social Welfare, substantive equality, welfare, preservation of community*.

¹⁴ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Negara Hukum*, dikutip dari Marjanne Termoshuizen-Artz, “*The Concept of Rule of Law*” , Jurnal Hukum Jantera, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK) Jakarta, Edisi 3-tahun II, November 2004.

2. Otonomi Daerah

Prinsip dasar negara demokrasi selalu meuntut dan mengharuskan adanya pemencaran kekuasaan, agar kekuasaan tak terpusat di satu tangan. Kekuasaan yang berpusat disatu tangan bertentangan dengan prinsip demokrasi, karena ia membuka peluang terjadinya kesewenang-wenangan dan korupsi. Dalil umum yang terkenal tentang ini adalah pernyataan Lord Acton, bahwa “*power tends to corrupt and absolute power corrupt absolutely*”, kekuasaan itu cenderung korup dan kekuasaan absolut “terpusat” korup secara absolut.¹⁵

Negara kesatuan adalah negara yang kekuasaannya dipencar ke daerah-daerah melalui pemberian otonomi dan pemberian wewenang kepada daerah–daerah untuk mengurus dan mengatur rumah tangga mereka sendiri melalui desentralisasi atau melaliu dekonsetrasi. Ini berarti bahwa daerah-daerah itu mendapat hak yang datang dari atau diberikan oleh pemerintah pusat berdasarkan undang-undang dan berdasarkan konstitusi.¹⁶

Bhenyamin Hoessein menyatakan, bahwa dalam konteks negara kesatuan penerapan asas sentralisasi dan desentralisasi dalam

¹⁵ Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Jakarta: Pustaka LP3ES, 2006, hlm. 221

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 221

organisasi negara bangsa tidak bersifat *dikotomis*, melainkan *kontinum*,¹⁷ artinya pemerintah pusat tidak mungkin menyelenggarakan semua urusan pemerintahan di tangannya secara sentralisasi atau sebaliknya pemerintah daerah sepenuhnya menyelenggarakan semua urusan pemerintahan yang diserahkan.¹⁸

Otonomi daerah merupakan esensi pemerintahan desentralisasi. Otonomi bermakna membuat perundang-undangan sendiri (*zelfwetgeving*), namun perkembangannya, konsepsi otonomi daerah selain mengandung arti *zelfwetgeving* (membuat perda-perda), juga utamanya mencakup *zelfbestuur* (pemerintahan sendiri). CW. van der Pot memahami konsep otonomi daerah sebagai *eigen huishouding* (menjalankan rumah tangganya sendiri).¹⁹

Di dalam otonomi daerah, hubungan kewenangan antara pusat dan daerah bertalian dengan cara pembagian urusan penyelenggaraan pemerintahan atau cara menentukan urusan rumah tangga daerah. Cara penentuan ini akan mencerminkan apakah otonomi tersebut merupakan

¹⁷ Didik Sukirno, *Hukum, Konstitusi, dan Konsep Otonomi*, Malang: Setara Press, 2013, hlm. 129.

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 130. Lebih lanjut dijelaskan bahwa Selalu terdapat urusan pemerintahan yang sepenuhnya diselenggarakan secara sentralisasi beserta penghalusnya dekonsentrasi. Tetapi juga tidak pernah terdapat suatu urusan pemerintahan apapun yang diselenggarakan secara desentralisasi. Urusan pemerintahan yang menyangkut kepentingan dan kelangsungan hidup berbangsa dan bernegara lazimnya diselenggarakan dengan cara sentralisasi dan dekonsentrasi. Sedangkan urusan yang mengandung dan menyangkut kepentingan masyarakat setempat diselenggarakan secara desentralisasi.

¹⁹ Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Bandung: Nusa Media, 2009, hlm. 83.

otonomi terbatas atau luas. Dapat digolongkan sebagai otonomi terbatas apabila : *pertama*, urusan-urusan rumah tangga daerah ditentukan secara kategoris dan pengembangannya diatur dengan cara-cara tertentu pula. *Kedua*, apabila sistem supervisi dan pengawasan dilakukan sedemikian rupa, sehingga daerah otonom kehilangan kemandirian untuk menentukan secara bebas cara-cara mengatur dan mengurus rumah tangga daerahnya. *Ketiga*, sistem hubungan keuangan antara pusat dan daerah yang menimbulkan hal-hal seperti keterbatasan kemampuan keuangan asli daerah yang akan membatasi ruang gerak otonomi daerah. Sedangkan otonomi luas bisa bertolak dari prinsip : semua urusan pemerintahan pada dasarnya menjadi urusan rumah tangga daerah, kecuali yang ditentukan sebagai urusan pusat.²⁰

Merujuk Made Suwandi, upaya mengoptimalkan kemampuan Pemerintahan Daerah dalam melaksanakan otonominya, secara filosofis diperlukan pemahaman elemen-elemen dasar yang membentuk Pemerintahan Daerah sebagai suatu entitas pemerintahan.

Sedikitnya ada tujuh elemen dasar yaitu ²¹:

- a. Kewenangan atau urusan pemerintahan
- b. Kelembagaan
- c. Personil
- d. Keuangan daerah
- e. Perwakilan daerah
- f. Pelayanan publik

²⁰ *Ibid.*, hlm, 83.

²¹ Didik Sukirno, *Op. Cit.*, hlm 131.

g. Pembinaan dan pengawasan

Filosofi atau prinsip pelaksanaan otonomi daerah adalah *sharing of power, distribution of power* dan *empowering of regional administration*. Filosofi tersebut dalam rangka mencapai *the ultimate goal of autonomy*, yaitu kemandirian daerah dan masyarakat. Jadi daerah mempunyai kewenangan bukan hanya menyelenggarakan pemerintahan daerah, tetapi juga menyelenggarakan urusan-urusan yang timbul sebagai akibat munculnya aspirasi-aspirasi masyarakat.²²

3. Teori Kewenangan

Dalam konsep hukum publik wewenang merupakan konsep inti dari hukum tata negara dan hukum administrasi negara. Pemerintahan (administrasi) baru dapat menjalankan fungsinya atas dasar wewenang yang diperolehnya, artinya keabsahan tindak pemerintahan atas dasar wewenang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan (*legalitiet beginselen*).²³ Tanpa adanya kewenangan yang dimiliki, maka Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak dapat melaksanakan suatu perbuatan atau tindakan pemerintahan, menurut Donner, ada dua fungsi berkaitan dengan kewenangan,

“Yakni fungsi pembuatan kebijakan (*policy marking*) yaitu kekuasaan yang menentukan tugas (*taakstelling*) dari alat pemerintahan atau kekuasaan yang menentukan politik negara

²² *Ibid.*, hlm. 135.

²³ Sadjijono, *Memahami, Beberapa Bab Pokok Hukum Administrasi*, Yogyakarta, Laksbang Presindo, 2008, hlm. 49.

dan fungsi pelaksanaan kebijakan (*policy exsecuting*) yaitu kekuasaan yang bertugas untuk merealisasikan politik negara yang telah ditentukan (*verwezeblinking van de taak*).²⁴

Menurut Philipus M. Hadjon bahwa “wewenang terdiri atas sekurang-kurangnya mempunyai 3 (tiga) komponen, yaitu pengaruh, dasar hukum dan komformitas hukum. Komponen pengaruh, bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subyek hukum; dasar hukum dimaksudkan, bahwa wewenang itu haruslah mempunyai dasar hukum, sedangkan komponen komformitas hukum dimaksud, bahwa wewenang itu haruslah mempunyai standar. Ruang lingkup keabsahan tindakan pemerintahan dan Keputusan Tata Usaha Negara meliputi: wewenang, substansi dan prosedur.”²⁵

Wewenang dan substansi merupakan landasan bagi legalitas formal. Bagir Manan menyatakan :²⁶

Di bidang otonomi Perda dapat mengatur segala urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat yang tidak diatur oleh pusat. Di bidang tugas pembantuan Perda tidak mengatur substansi urusan pemerintahan atau kepentingan masyarakat. Perda di bidang tugas pembantuan hanya mengatur tata cara melaksanakan substansi urusan pemerintahan atau suatu kepentingan masyarakat.

Kemudian Bagir Manan menjelaskan bahwa :

²⁴Victor Situmorang, *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara* , Jakarta: Bima Aksara, 1989, hlm. 30.

²⁵Philipus M. Hadjon, dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, Cetakan ketiga, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2008, hlm. 1.

²⁶ Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah, Op.Cit.*, hlm. 185-186.

“wewenang dalam bahasa hukum tidak sama dengan kekuasaan (*macht*). Kekuasaan hanya menggambarkan hak untuk berbuat atau tidak berbuat. Sedangkan wewenang berarti hak dan kewajiban (*rechten en plichten*) dalam kaitan dengan otonomi daerah. Hak mengandung pengertian kekuasaan untuk mengatur sendiri (*zelfregelen*) dan mengelola sendiri (*zelfhestuten*). Sedangkan kewajiban secara horizontal berarti kekuasaan untuk menyelenggarakan pemerintahan sebagaimana mestinya, dan secara vertikal berarti kekuasaan untuk menjalankan pemerintahan dalam satu tata tertib ikatan pemerintahan secara keseluruhan.²⁷

Secara teoritis, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.²⁸ Kewenangan yang sumbernya dari peraturan perundang-undangan disebut dengan kewenangan konstitusionalisme yang merupakan sejumlah ketentuan hukum yang tersusun secara sistematis untuk menata dan mengatur struktur dan fungsi-fungsi lembaga negara. Mengenai atribusi, delegasi dan mandat ini H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt mendefinisikan sebagai berikut :

1. Atribusi adalah kewenangan yang diperoleh oleh organ pemerintahan secara langsung dari peraturan perundang-undangan.
2. Delegasi adalah pelimpahan wewenang dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya.
3. Mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.²⁹

²⁷ Ridwan, HR., *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011, hlm. 73.

²⁸ *Ibid.*, hlm. 104.

²⁹ *Ibid.*, hlm. 105.

Pada Atribusi terjadi pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Di sini dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang pemerintahan baru. Dapat diberi uraian bahwa ketentuan hukum yang menjadi dasar dikeluarkannya keputusan yang disengketakan itu mungkin menyebut dengan jelas Badan atau Pejabat Tata Usaha negara (TUN) yang diberi wewenang pemerintah, jadi dasar wewenang tersebut dinamakan bersifat atributif.³⁰

Sedangkan pada delegasi terjadilah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh Badan atau Jabatan Tata Usaha Negara yang telah memperoleh suatu wewenang pemerintahan secara atributif kepada Badan atau jabatan Tata Usaha Negara lainnya. Dalam hal mandat, maka tidak terjadi perubahan apa-apa mengenai distribusi wewenang yang telah ada, yang ada hanya suatu hubungan intern, pemberi mandat (mandans) menugaskan penerima mandat (mandataris) untuk atas nama mandans melakukan suatu tindakan hukum dan mengambil serta mengeluarkan keputusan-keputusan Tata Usaha Negara tertentu.

Dalam hal atribusi tanggung jawab wewenang ada pada penerima wewenang tersebut (*atributaris*), pada delegasi tanggung

³⁰A. Siti Soetami, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Bandung: Refika Aditama, 2009, hlm. 4.

jawab wewenang ada pada penerima wewenang (*delegans*) dan bukan pada pemberi wewenang (*delegataris*), sementara pada mandat tanggung jawab wewenang ada pada pemberi mandat (*mandans*) bukan penerima mandat (*mandataris*). Jika dilihat dari sifatnya wewenang itu dapat dibedakan menjadi tiga yakni³¹ :

1. Wewenang yang sifatnya terikat yakni terjadi apabila telah dirumuskan secara jelas kapan, keadaan bagaimana wewenang tersebut harus dilaksanakan serta telah ditentukan bagaimana keputusan seharusnya diambil.
2. Wewenang fakultatif yakni wewenang tersebut tidak wajib dilaksanakan karena masih ada pilihan sekalipun pilihan itu hanya dapat dilakukan pada keadaan-keadaan tertentu sebagaimana yang dijelaskan pada peraturan dasarnya.
3. Wewenang bebas yakni wewenang yang dapat dilakukan ketika peraturan dasarnya memberikan kebebasan sendiri kepada pejabat tata usaha negara untuk bertindak dan menentukan keputusan yang akan diambilnya.

4. Pengujian Peraturan Perundang-undangan

Terhadap berbagai bentuk norma hukum, dapat dilakukan kontrol atau pengawasan melalui apa yang biasa disebut mekanisme kontrol norma hukum (*legal norm control mechanism*).³² Kontrol terhadap norma hukum tersebut dapat dilakukan melalui pengawasan atau pengendalian politik, pengendalian administratif, atau melalui kontrol hukum (*judicial*).

³¹Ridwan HR., *Hukum Administrasi Negara, Op.Cit.*, hlm. 105-106.

³² Ni'matul Huda, *Problematika Pembatalan Peraturan Daerah*, Yogyakarta: FH UII PRESS, 2010, hlm. 72.

Menurut ilmu pengetahuan hukum, wewenang untuk menilai sebuah undang-undang dikenal dengan hak menguji (*toetsingsrecht*).³³ Cappeletti, membedakan dua sistem pengawasan yang lazim dilakukan, yakni pengawasan secara yudisial (*judicial review*) dan pengawasan secara politik (*political review*). Pengawasan yudisial dilakukan oleh badan-badan yudisial, sedangkan pengawasan politik dilakukan oleh badan-badan nonyudisial (badan politik). Baik pengawasan yudisial maupun pengawasan secara politik dilakukan dengan cara menilai atau menguji (*review*), apakah suatu undang-undang dan peraturan perundang-undangan lainnya, bertentangan atau tidak dengan ketentuan Undang-Undang Dasar atau ketentuan-ketentuan lain yang lebih tinggi. Wewenang menilai tersebut dalam kepustakaan kita disebut dengan “hak menguji” (*toetsingrecht*).³⁴

Dalam kepustakaan maupun praktik dikenal dengan adanya dua macam hak menguji, yaitu :

- a. Hak menguji formal (*formals toetsingrecht*).
- b. Hak menguji materil (*materiele toetsingrecht*).

Yang dimaksud hak menguji formal adalah hak menguji untuk menilai apakah pembentukan suatu perundang-undangan itu telah

³³ Dahlan Thalib, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*, Yogyakarta: Liberty, Cet. II, 1989, hlm. 64.

³⁴ Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori dan Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, Bandung: Nusa Media, 2011, hlm. 125.

dibuat sesuai dengan aturan Undang-Undang Dasar, sedangkan hak menguji materil 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 (*verordenendemacht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu.³⁵

Istilah “hak menguji” berbeda dengan “*judicial review*”. Kalau kita berbicara hak menguji maka orientasinya ialah kontinental Eropa (Belanda), sedangkan “*judicial review*” orientasinya adalah Amerika Serikat. Walaupun tujuannya sama, namun dalam perkembangan selanjutnya apa yang dilaksanakan oleh negara-negara eropa yang menganut sistem *civil law* berbeda dengan yang menganut *common law*.³⁶

Selanjutnya Muhammad Kusnadi dan Bintan R. Saragih mengatakan bahwa hak menguji materil ialah hak menguji dari Mahkamah Agung untuk menentukan apakah suatu peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh suatu lembaga negara itu melampaui wewenang yang diberikan kepada lembaga tersebut. Disamping itu hak menguji materil, meliputi pula hak menguji tentang

³⁵ Dahlan Thalib, *Ketatanegaraan Indonesia ; Perspektif Konstitusional*, Yogyakarta: Total Media, 2009, hlm. 179.

³⁶ Ni'matul Huda, *Lembaga Negara Masa Transisi Menuju Demokrasi*, Yogyakarta: UII Press, 2007, hlm. 20.

nilai rohaniah suatu peraturan perundang-undangan yaitu apakah suatu peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh lembaga negara itu sudah logis dan bermanfaat, sehingga secara moral dapat dipertanggungjawabkan.³⁷

Menurut Bagir Manan, untuk menjaga agar kaidah-kaidah konstitusi yang termuat dalam Undang-Undang Dasar dan peraturan perundang-undangan konstitusional lainnya tidak dilanggar atau disimpangi, perlu adanya badan serta tata cara mengawasinya. Dalam literatur yang ada terdapat tiga kategori besar pengujian peraturan perundang-undangan, yaitu : (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*).³⁸

Menurut Bagir Manan, mengingat bahwa Perda dibuat oleh pemerintahan yang mandiri (otonom), dengan lingkungan yang mandiri pula, maka dalam pengujiannya terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tidak boleh semata-mata berdasarkan “pertingkatan”/hierarki melainkan juga pada “lingkungan wewenang”. Suatu Perda yang bertentangan dengan suatu peraturan perundang-undangan tingkat yang lebih tinggi (kecuali UUD) belum tentu salah,

³⁷ Dahlan Thalib, *Ketatanegaraan Indonesia, Op.Cit.*, hlm. 179.

³⁸ Ni'matul Huda, *Problematika Pembatalan, Op. Cit.*, hlm. 73.

kalau ternyata peraturan perundang-undangan tingkat yang tinggi justru yang melanggar hak dan kewajiban daerah yang dijamin Undang-Undang Dasar atau Undang-undang Pemerintahan Daerah.³⁹

Menurut Maurice Duverger, *judicial control* penting dilakukan 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 yang mempertahankan dan menjaga kehormatan hukum tersebut.⁴⁰

Di beberapa negara yang menganut sistem *civil law* kewenangan pengujian hanya diberikan kepada satu lembaga tertinggi saja yang dikenal dengan *Constitutional Court* atau Mahkamah Konstitusi, maka sistem tersebut dikenal dengan nama “sentralisasi”, sedangkan metode pengujiannya disebut “*principaliter*”. Di beberapa negara lainnya yang menganut *common law*, *judicial review* diberikan kepada para hakim yang bertugas menguji apakah peraturan yang dipertanyakan dalam kasus yang sedang diperiksa bertentangan dengan konstitusi, oleh karenanya prosedur pengujiannya dilakukan

³⁹ Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, Cetakan Kedua, Yogyakarta: FH UII Press, 2004, hlm. 279-280.

⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 75.

oleh hakim secara konkrit, maka sistemnya disebut “desentralisasi” dan metode pengujiannya disebut “*incidenter*”. Indonesia termasuk negara yang menganut sistem “sentralisasi”, yaitu untuk pengujian undang-undang terpusat di Mahkamah Konstitusi yang merupakan pengujian konstitusionalitas undang-undang (*judicial review on the constitutionality of law*), sedangkan pengujian atas peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang dipusatkan di Mahkamah Agung.⁴¹ Oleh karena objek yang diuji oleh Mahkamah Agung adalah peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang, dapat dikatakan bahwa pengujian norma hukum yang dilakukan Mahkamah Agung adalah pengujian legalitas peraturan (*judicial review on the legality of regulation*).⁴²

Menurut Moh. Mahfud MD, diluar *judicial review*, sistem ketatanegaraan kita juga mengenal *legislative review* yakni peninjauan atau perubahan UU dan atau Perda oleh lembaga legislatif (DPR/DPRD dan Pemerintah/Pemda) sesuai dengan tingkatannya karena isinya dianggap tidak sesuai dengan hukum dan falsafah yang mendasarinya atau karena terjadi perubahan kebutuhan yang tidak

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 76.

⁴² Jimly Asshiddiqie, *Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara*, Jakarta: Konstitusi Press, 2005, hlm. 108.

bertentangan dengan hukum dan falsafah yang mendasarinya.⁴³ Ada juga istilah *executive review* yakni pengujian peninjauan atas peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh lembaga eksekutif sendiri tanpa dimintakan *judicial review* ke lembaga yudisial karena ada kekeliruan atau kebutuhan baru untuk meninjaunya.⁴⁴

G. Metode Penelitian

Agar penelitian atau *research* berjalan dengan baik dan memperoleh hasil yang dapat dipertanggungjawabkan, maka penelitian memerlukan suatu metode-metode ilmiah untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran suatu pengetahuan.⁴⁵ Adapun metode yang digunakan adalah sebagai berikut :

1. Objek Penelitian

Dalam penelitian hukum normatif Objek penelitian adalah kajian tentang asas-asas hukum, sistematika hukum, taraf sinkronisasi hukum, sejarah hukum, dan perbandingan hukum.⁴⁶ Adapun yang menjadi objek dalam penelitian ini adalah pembatalan peraturan daerah (Perda) Kabupaen Bantul

⁴³ Moh. Mahfud, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Jakarta: Rajawali Pers, 2009, hlm. 64.

⁴⁴ *Ibid.*, hlm.65.

⁴⁵ Sutrisno Hadi, *Metodology Research*, jilid I, Yogyakarta: Andi, 2000, hlm. 4.

⁴⁶ Salim HS, Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: Rajawali Press, 2013, hlm. 14.

oleh Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri) pada periode tahun 2016.

2. Jenis Penelitian

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif, yang mengkaji/meneliti bahan-bahan hukum⁴⁷ yang meliputi peraturan perundang-undangan, pendapat ahli, doktrin-doktrin yang berkaitan dengan masalah yang diteliti.

Soerjono Soekanto menyatakan bahwa jenis penelitian normatif meliputi penelitian terhadap asas-asas hukum, penelitian terhadap sistematika hukum, penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum, penelitian sejarah hukum, dan penelitian perbandingan hukum.⁴⁸

3. Pendekatan

Metode penelitian ini menggunakan sistem pendekatan *yuridis normatif*. Yuridis normatif adalah pendekatan dengan menggunakan ketentuan peraturan perundang-undangan yang ada, dalam hal ini ialah peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang pembatalan Perda.

⁴⁷ Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Banyubiru publishing, 2006, hlm. 46.

⁴⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI-Press, 1986, hlm. 51.

Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) juga Pendekatan kasus (*cases approach*), dan Pendekatan analisis konsep hukum (*Analitical and Conceptual Approach*).⁴⁹ Pendekatan tersebut digunakan untuk menelaah semua undang-undang dan regulasi yang mengatur tentang pembatalan Perda, sehingga dapat ditemukan konsistensi dan kesesuaian antara suatu peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan lainnya.

1. (*The Statue Approach*) peraturan perundang-undangan merupakan titik fokus dari penelitian tersebut dan karena sifat hukum yang mempunyai ciri-ciri sebagai berikut :
 - a) *Comprehensive*, artinya norma-norma hukum yang ada di dalamnya terkait anatara satu dengan yang lainnya secara logis.
 - b) *All-inclusive*, artinya bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak ada kekosongan hukum.

⁴⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010, hlm. 93.

- c) *Systematic*, yaitu bahwa di samping bertautan antara satu dengan yang lainnya, norma-norma hukum tersebut tersusun secara hirarkis.
2. Pendekatan kasus (*cases approach*), dalam penelitian hukum normatif bertujuan untuk mempelajari norma-norma atau kaidah hukum yang dilakukan dalam praktik hukum.
 3. Pendekatan analisis konsep hukum (*Analytical and Conceptual Approach*). Pendekatan analitis ini dilakukan dengan mencari makna pada istilah-istilah hukum yang terdapat di dalam peraturan perundang-undangan, dengan begitu peneliti memperoleh gambaran pengertian atau makna baru dari istilah-istilah hukum dan menguji penerapan secara praktis dengan menganalisis putusan-putusan hukum. Pendekatan konsep dalam ilmu hukum dapat dijadikan titik tolak atau pendekatan bagi analitis penelitian hukum, karena akan banyak muncul konsep-konsep bagi suatu fakta hukum.

4. Bahan Hukum

Sebagai penelitian yang bersifat penelitian hukum normatif, secara umum bahan hukum yang akan dikumpulkan adalah bahan hukum yang bersumber dari

peraturan perundang-undangan, bahan hukum kepustakaan seperti, buku, jurnal, esai, karya ilmiah dan bahan hukum dari berbagai media informasi yang benar, serta apabila dimungkinkan nantinya akan dimintakan pendapat kepada ahli untuk memperkuat referensi dan juga digunakan sebagai bahan hukum dalam penelitian ini. Bahan hukum tersebut antara lain :

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat secara umum (perundang-undangan).⁵⁰ Dalam penelitian ini bahan hukum primer yang akan digunakan adalah:

- Undang-Undang Dasar 1945
- UU No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan
- UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah
- Perda Kabupaten Bantul
Perda No. 30 Tahun 2008, Perda No. 1 Tahun 2014, Perda No 8 Tahun 2010, Perda No. 11 Tahun 2013, Perda No.14

⁵⁰ Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004, hlm. 82.

Tahun 2014, Perda No. 20 Tahun 2011, Perda No. 29
Tahun 2008,

- b. Bahan Hukum Sekunder, Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer (buku ilmu hukum, jurnal hukum, laporan penelitian hukum, tesis, disertasi dan media cetak atau elektronik).⁵¹
- c. Bahan Hukum Tersier, yakni materi materi yang memberi petunjuk akan penjelasan data dari bahan hukum primer dan sekunder, antarlain : kamus hukum, ensiklopedia hukum, kamus besar bahasa Indonesia.

5. Teknik Pengumpulan Data

Bahan hukum yang dikaji dan yang dianalisis dalam penelitian hukum normatif, meliputi bahan hukum primer, sekunder, tersier. Teknik yang digunakan dalam mengumpulkan dan menganalisis bahan hukum tersebut adalah dengan menggunakan studi dokumenter. Studi

⁵¹ *Ibid.*, hlm. 82.

dokumenter adalah studi yang mengkaji tentang berbagai dokumen-dokumen.⁵²

6. Analisa Data

Analisis data diartikan sebagai proses mengorganisasikan dan mengurutkan data ke dalam pola, kategori, dan satuan uraian dasar sehingga dapat ditentukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja seperti yang didasarkan oleh data.⁵³ Dalam penelitian ini nantinya akan dilakukan analisis data kualitatif, yaitu analisis data yang tidak menggunakan angka, melainkan memberikan gambaran-gambaran (deskripsi) dengan kata-kata atas temuan-temuan dalam bahan hukum primer, sekunder kemudian diambil maknanya sebagai pernyataan dan kesimpulan.⁵⁴

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan dalam penelitian ini terdiri dari lima bab pokok yang terbagi dalam sub bab. Sistematiaka tersebut bertujuan untuk memudahkan penulis dalam memilah dan menganalisis temuan

⁵² *Op.Cit.*, Salim HS, Erlies Septiana Nurbani, hlm. 19.

⁵³ Salim HS, Erlies Septiana Nurbani, . . *Loc. Cit.* . . ,

⁵⁴ Ronny Hanitijio, *Metodologi Penelitian Hukum dan Juri Metri*, Jakarta: Ghalia, 1998, hlm. 98.

dari penelitian ini serta agar penelitian ini tersusun secara terstruktur dan sistematis.

Bab I merupakan bagian awal yang menjelaskan latar belakang permasalahan yang akan diteliti, kemudian merumuskannya dalam rumusan masalah. Agar tujuan dan manfaat penelitian ini tercapai maka harus mempunyai kebaruan atau berbeda dengan penelitian-penelitian sejenis sebelumnya yang dituangkan dalam orisinalitas penelitian. Kemudian untuk memudahkan menganalisis maka dibutuhkan kerangka teori dan menggunakan metode yang sesuai dengan jenis penelitian ini yaitu normatif hukum.

Bab II akan menjelaskan dan menguraikan mengenai pembatalan Perda, didalamnya mencakup mekanisme, proses, serta badan atau lembaga negara yang berhak dan mempunyai wewenang dalam pembatalannya, serta mengenai *background* pembatalan Perda Kab. Bantul oleh Kemendagri.

Bab III merupakan bagian analisis yuridis hukum terhadap permasalahan pembatalan Perda Kab. Bantul oleh Kemendagri

Pada bab IV, berisikan kesimpulan dan rekomendasi hasil; penelitian yang telah dibahas pada bab sebelumnya mengenai pembatalan Perda Kab. Bantul oleh kemendagri.

BAB II

DINAMIKA HUKUM KEWENANGAN PENGUJIAN DAN PEMBATALAN PERDA DI INDONESIA

A. Urusan Pemerintahan

1. Urusan Pemerintahan Absolut

Menurut ketentuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, urusan pemerintahan dibedakan dalam tiga klasifikasi, yaitu (i) urusan pemerintahan absolut, (ii) urusan pemerintahan konkuren, dan (iii) urusan pemerintahan umum.⁵⁵ Kedudukan dan peranan Pemerintahan atasan menurut undang-undang baru ini diperkuat, baik Pemerintahan Pusat terhadap Pemerintahan Daerah Provinsi dan Kabupaten/Kota, maupun Pemerintahan Daerah Provinsi terhadap Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota. Urusan pemerintahan absolut yang dimaksud adalah Urusan Pemerintahan yang sepenuhnya menjadi kewenangan Pemerintah Pusat.⁵⁶ Yang termasuk Urusan pemerintahan konkuren adalah Urusan Pemerintahan yang dibagi antara Pemerintah Pusat dan Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota.⁵⁷ Urusan pemerintahan konkuren yang diserahkan ke Daerah itulah yang menjadi dasar pelaksanaan Otonomi Daerah. Sedangkan yang dimaksud sebagai Urusan pemerintahan umum adalah

⁵⁵ Undang-undang No. 23 Tahun 2014, Pasal 9.

⁵⁶ *Ibid.*, Pasal 9 (Ayat) 2.

⁵⁷ *Ibid.*, Pasal 9 (Ayat) 3.

Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Presiden sebagai kepala pemerintahan.⁵⁸

Menurut ketentuan Pasal 10 UU No. 23 Tahun 2014, Urusan pemerintahan absolut meliputi:

- a. politik luar negeri;
- b. pertahanan;
- c. keamanan;
- d. yustisi;
- e. moneter dan fiskal nasional; dan
- f. agama.

Dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan absolut, Pemerintah Pusat (a) melaksanakan sendiri; atau (b) melimpahkan wewenang kepada Instansi Vertikal yang ada di Daerah atau gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat berdasarkan asas Dekonsentrasi.⁵⁹

2. Urusan Pemerintahan Konkruen

Urusan pemerintahan konkuren berbeda dari urusan pemerintahan yang bersifat mutlak. Undang-undang Pemerintahan Daerah yang baru ini menentukan bahwa urusan pemerintahan konkuren yang menjadi kewenangan daerah terdiri atas (a) Urusan Pemerintahan Wajib dan (b) Urusan Pemerintahan Pilihan. Urusan Pemerintahan konkuren yang bersifat wajib terdiri atas (i) Urusan

⁵⁸ *Ibid.*, Pasal 9 (Ayat) 5.

⁵⁹ *Ibid.*, Pasal 10 (Ayat) 2.

Pemerintahan yang berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan (ii) Urusan Pemerintahan yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar.⁶⁰

Urusan Pemerintahan wajib yang berkaitan dengan Pelayanan Dasar adalah urusan pemerintahan wajib yang sebagian substansinya merupakan pelayanan pasar, yang meliputi: (a) pendidikan; (b) kesehatan; (c) pekerjaan umum dan penataan ruang; (d) perumahan rakyat dan kawasan permukiman; (e) ketenteraman, ketertiban umum, dan perlindungan masyarakat; dan (f) sosial.⁶¹

Sedangkan urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar meliputi: (a) tenaga kerja; (b) pemberdayaan perempuan dan perlindungan anak; (c) pangan; (d) pertanahan; (e) lingkungan hidup; (f) administrasi kependudukan dan pencatatan sipil; (g) pemberdayaan masyarakat dan Desa; (h) pengendalian penduduk dan keluarga berencana; (i) perhubungan; (j) komunikasi dan informatika; (k) koperasi, usaha kecil, dan menengah; (l) penanaman modal; (m) kepemudaan dan olah raga; (n) statistik; (o) persandian; (p) kebudayaan; (q) perpustakaan; dan (r) kearsipan.⁶²

Sementara itu, yang termasuk kategori urusan Pemerintahan Pilihan adalah urusan-urusan pemerintahan yang meliputi: (a) kelautan dan perikanan; (b) pariwisata; (c) pertanian; (d) kehutanan; (e) energi

⁶⁰ *Ibid.*, Pasal 11.

⁶¹ *Ibid.*, Pasal 12 (Ayat) 1.

⁶² *Ibid.*, Pasal 12 (Ayat) 2.

dan sumber daya mineral; (f) perdagangan; (g) perindustrian; dan (h) transmigrasi.⁶³

Menurut Pasal 13 UU No. 23 Tahun 2014 ini, Pembagian urusan pemerintahan konkuren antara Pemerintah Pusat dan Daerah provinsi serta Daerah kabupaten/kota didasarkan pada prinsip akuntabilitas, efisiensi, dan eksternalitas, serta kepentingan strategis nasional.⁶⁴ Berdasarkan prinsip-prinsip tersebut, kriteria Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Pemerintah Pusat adalah: (a) Urusan Pemerintahan yang lokasinya lintas Daerah provinsi atau lintas negara; (b) Urusan Pemerintahan yang penggunaannya lintas Daerah provinsi atau lintas negara; (c) Urusan Pemerintahan yang manfaat atau dampak negatifnya lintas Daerah provinsi atau lintas negara; (d) Urusan Pemerintahan yang penggunaan sumber dayanya lebih efisien apabila dilakukan oleh Pemerintah Pusat; dan/atau (e) Urusan Pemerintahan yang peranannya strategis bagi kepentingan nasional.⁶⁵

Sedangkan kriteria Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah provinsi adalah: (a) Urusan Pemerintahan yang lokasinya lintas Daerah kabupaten/kota; (b) Urusan Pemerintahan yang penggunaannya lintas Daerah kabupaten/kota; (c) Urusan Pemerintahan yang manfaat atau dampak negatifnya lintas Daerah kabupaten/kota;

⁶³ *Ibid.*, Pasal 12 (Ayat) 3.

⁶⁴ *Ibid.*, Pasal 13 (Ayat) 1.

⁶⁵ *Ibid.*, Pasal 13 (Ayat) 2.

dan/atau (d) Urusan Pemerintahan yang penggunaan sumber dayanya lebih efisien apabila dilakukan oleh Daerah Provinsi.⁶⁶

Sementara itu, kriteria Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota adalah: (a) Urusan Pemerintahan yang lokasinya dalam Daerah kabupaten/kota; (b) Urusan Pemerintahan yang penggunaannya dalam Daerah kabupaten/kota; (c) Urusan Pemerintahan yang manfaat atau dampak negatifnya hanya dalam Daerah kabupaten/kota; dan/atau (d) Urusan Pemerintahan yang penggunaan sumber dayanya lebih efisien apabila dilakukan oleh Daerah kabupaten/kota.⁶⁷

Selanjutnya, ditentukan pula bahwa penelenggaraan urusan pemerintahan bidang kehutanan, kelautan, serta energi dan sumber daya mineral dibagi antara Pemerintah Pusat dan Daerah provinsi. Urusan pemerintahan bidang kehutanan sebagaimana dimaksudkan bahwa, yang berkaitan dengan pengelolaan taman hutan raya kabupaten/kota menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota. Urusan Pemerintahan bidang energi dan sumber daya mineral yang berkaitan dengan pengelolaan minyak dan gas bumi menjadi kewenangan Pemerintah Pusat. Urusan Pemerintahan bidang energi dan sumber daya mineral yang berkaitan dengan pemanfaatan langsung panas bumi

⁶⁶ *Ibid.*, Pasal 13 (Ayat) 3.

⁶⁷ *Ibid.*, Pasal 13 (Ayat) 4.

dalam Daerah kabupaten/kota menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota. Daerah kabupaten/kota penghasil dan bukan penghasil mendapatkan bagi hasil dari penyelenggaraan Urusan Pemerintahan. Penentuan Daerah kabupaten/kota penghasil untuk penghitungan bagi hasil kelautan adalah hasil kelautan yang berada dalam batas wilayah 4 (empat) mil diukur dari garis pantai ke arah laut lepas dan/atau ke arah perairan kepulauan. Dalam hal batas wilayah kabupaten/kota yang dimaksud kurang dari 4 (empat) mil, batas wilayahnya dibagi sama jarak atau diukur sesuai dengan prinsip garis tengah dari Daerah yang berbatasan⁶⁸

Pembagian urusan pemerintahan konkuren antara Pemerintah Pusat dan Daerah provinsi serta Daerah kabupaten/kota dicantumkan pula secara eksplisit dalam Lampiran yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari UU No. 23 Tahun 2014.⁶⁹ Sedangkan urusan-urusan pemerintahan konkuren lain yang tidak tercantum dalam Lampiran undang-undang dianggap sebagai menjadi kewenangan tiap tingkatan pemerintahan atau susunan pemerintahan masing-masing, yang penentuannya dilakukan dengan menggunakan prinsip dan kriteria pembagian urusan pemerintahan konkuren seperti yang

⁶⁸ *Ibid.*, Pasal 14.

⁶⁹ Lebih lanjut lihat Lampiran Undang-undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

dimaksud di atas. Urusan pemerintahan konkuren tersebut ditetapkan dengan peraturan presiden.⁷⁰

Perubahan terhadap pembagian urusan pemerintahan konkuren antara Pemerintah Pusat dan Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota yang tidak berakibat pengalihan urusan pemerintahan konkuren pada tingkatan pemerintahan atau susunan pemerintahan yang lain juga ditetapkan dengan peraturan pemerintah. Perubahan-perubahan yang dipandang penting dapat dilakukan sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip dan kriteria pembagian urusan pemerintahan konkuren sebagaimana dimaksud di atas.⁷¹

Pemerintah Pusat dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan konkuren berwenang: (a) menetapkan norma, standar, prosedur, dan kriteria dalam rangka penyelenggaraan Urusan Pemerintahan; dan (b) melaksanakan pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah.⁷²

Norma, standar, prosedur, dan kriteria yang dimaksud tercermin dalam rumusan ketentuan peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Pemerintah Pusat sebagai pedoman dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan konkuren yang menjadi

⁷⁰ Undang-Undang 23 Tahun 2014 *Op. Cit.*, Pasal 15.

⁷¹ *Ibid.*,

⁷² *Ibid.*, Pasal 16.

kewenangan Pemerintah Pusat dan yang menjadi kewenangan Pemerintah Daerah. Kewenangan Pemerintah Pusat dilaksanakan oleh kementerian dan lembaga-lembaga pemerintah nonkementerian yang pelaksanaannya harus dikoordinasikan dengan kementerian terkait. Penetapan norma, standar, prosedur, dan kriteria sebagaimana dimaksud di atas, dilakukan paling lama 2 (dua) tahun terhitung sejak Peraturan Pemerintah mengenai pelaksanaan urusan pemerintahan konkuren diundangkan.⁷³

Ditegaskan pula bahwa Pemerintahan daerah berhak menetapkan kebijakan daerah untuk menyelenggarakan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah.⁷⁴ Dalam menetapkan kebijakan Daerah, Pemerintahan Daerah wajib berpedoman pada norma, standar, prosedur, dan kriteria yang telah ditetapkan oleh Pemerintah Pusat. Dalam hal kebijakan Daerah yang dibuat dalam rangka penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah tidak mempedomani norma, standar, prosedur, dan kriteria tersebut, Pemerintah Pusat berwenang membatalkannya sebagaimana mestinya.

Penyelenggara Pemerintahan Daerah diharuskan memprioritaskan pelaksanaan Urusan Pemerintahan Wajib yang

⁷³ *Ibid.*, Pasal 16 (Ayat) 2, 3, 4, 5.

⁷⁴ *Ibid.*, Pasal 17.

berkaitan dengan Pelayanan Dasar. Pelaksanaan Pelayanan Dasar pada Urusan Pemerintahan Wajib yang berkaitan dengan Pelayanan Dasar tersebut harus berpedoman pada standar pelayanan minimal yang ditetapkan oleh Pemerintah Pusat.⁷⁵ Ketentuan lebih lanjut mengenai standar pelayanan minimal ini diatur dengan peraturan pemerintah.

Urusan pemerintahan konkuren yang menjadi kewenangan Pemerintah Pusat diselenggarakan: (a) sendiri oleh Pemerintah Pusat; (b) dengan cara melimpahkan kepada gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat atau kepada Instansi Vertikal yang ada di Daerah berdasarkan asas Dekonsentrasi; atau (c) dengan cara menugasi Daerah berdasarkan asas Tugas Pembantuan.⁷⁶

Instansi Vertikal yang dimaksud di atas harus dibentuk setelah mendapat persetujuan dari gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat. Pembentukan Instansi Vertikal untuk melaksanakan urusan pemerintahan absolut dan pembentukan Instansi Vertikal oleh kementerian yang nomenklaturnya secara tegas disebutkan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak memerlukan persetujuan dari gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat. Penugasan oleh Pemerintah Pusat kepada Daerah berdasarkan asas Tugas Pembantuan ditetapkan dengan peraturan menteri/kepala

⁷⁵ *Ibid.*, Pasal 18.

⁷⁶ *Ibid.*, Pasal 19.

lembaga pemerintah nonkementerian. Peraturan menteri/kepala lembaga pemerintah nonkementerian seperti yang dimaksud ditetapkan setelah berkoordinasi dengan Menteri.⁷⁷

Pasal 20 menentukan pula bahwa urusan pemerintahan konkuren yang menjadi kewenangan Daerah provinsi diselenggarakan: (a) sendiri oleh Daerah provinsi; (b) dengan cara menugasi Daerah kabupaten/kota berdasarkan asas Tugas Pembantuan; atau (c) dengan cara menugasi Desa.⁷⁸

Penugasan oleh Daerah provinsi kepada Daerah kabupaten/kota berdasarkan asas Tugas Pembantuan tersebut dan kepada Desa sebagaimana dimaksud pada huruf c ditetapkan dengan peraturan gubernur sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Urusan pemerintahan konkuren yang menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota diselenggarakan sendiri oleh Daerah kabupaten/kota atau dapat ditugaskan sebagian pelaksanaannya kepada Desa. Sedangkan penugasan oleh Daerah kabupaten/kota kepada Desa ditetapkan dengan peraturan bupati/wali kota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Ketentuan lebih lanjut mengenai

⁷⁷ *Ibid.*, Pasal 19 (Ayat) 2, 3, 4, 5.

⁷⁸ *Ibid.*, Pasal 20 (Ayat) 1.

pelaksanaan urusan pemerintahan konkuren diatur dalam peraturan pemerintah.⁷⁹

Kemudian, daerah berhak menetapkan kebijakan daerah dalam melaksanakan tugas pembantuan. Kebijakan daerah hanya terkait dengan peraturan mengenai pelaksanaan tugas pembantuan di daerahnya. Anggaran untuk melaksanakan Tugas Pembantuan disediakan oleh yang menugasi. Dokumen anggaran untuk melaksanakan Tugas Pembantuan disampaikan oleh kepala daerah penerima Tugas Pembantuan kepada DPRD bersamaan dengan penyampaian rancangan APBD dalam dokumen yang terpisah. Laporan pelaksanaan anggaran Tugas Pembantuan disampaikan oleh kepala daerah penerima Tugas Pembantuan kepada DPRD bersamaan dengan penyampaian laporan keuangan Pemerintah Daerah dalam dokumen yang terpisah. Ketentuan lebih lanjut mengenai Dekonsentrasi dan Tugas Pembantuan diatur dengan peraturan pemerintah.⁸⁰

Selanjutnya pada penjelasan berikutnya, kementerian atau lembaga pemerintah nonkementerian bersama Pemerintah Daerah melakukan pemetaan Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan Urusan Pemerintahan Pilihan yang

⁷⁹ *Ibid.*, Pasal 20 (Ayat) 2, 3, 4.

⁸⁰ *Ibid.*, Pasal 22 dan 23.

diprioritaskan oleh setiap Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota. Hasil pemetaan Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan Urusan Pemerintahan Pilihan ditetapkan dengan peraturan menteri setelah mendapatkan rekomendasi dari Menteri. Pemetaan Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar dilakukan untuk menentukan intensitas Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar berdasarkan jumlah penduduk, besarnya APBD, dan luas wilayah. Pemetaan Urusan Pemerintahan Pilihan dilakukan untuk menentukan Daerah yang mempunyai Urusan Pemerintahan Pilihan berdasarkan potensi, proyeksi penyerapan tenaga kerja, dan pemanfaatan lahan. Sedangkan pemetaan Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan Urusan Pemerintahan Pilihan digunakan oleh Daerah dalam penetapan kelembagaan, perencanaan, dan penganggaran dalam penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah.⁸¹

Lebih lanjut ditegaskan bahwa pemetaan Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan Urusan Pemerintahan Pilihan, digunakan oleh kementerian atau lembaga pemerintah nonkementerian sebagai dasar untuk pembinaan kepada

⁸¹ *Ibid.*, Pasal 24 (Ayat) 1, 2, 3, 4, 5.

Daerah dalam pelaksanaan Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan Urusan Pemerintahan Pilihan secara nasional. Pemetaan Urusan Pemerintahan Wajib yang tidak berkaitan dengan Pelayanan Dasar dan Urusan Pemerintahan Pilihan serta pembinaan kepada Daerah dikoordinasikan oleh Menteri.⁸²

3. Urusan Pemerintahan Umum

Dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, urusan pemerintahan umum meliputi:⁸³

- a. Pembinaan wawasan kebangsaan dan ketahanan nasional dalam rangka memantapkan pengamalan Pancasila, pelaksanaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pelestarian Bhinneka Tunggal Ika serta pemertahanan dan pemeliharaan keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- b. Pembinaan persatuan dan kesatuan bangsa;
- c. Pembinaan kerukunan antarsuku dan intrasuku, umat beragama, ras, dan golongan lainnya guna mewujudkan stabilitas kemandirian lokal, regional, dan nasional;
- d. Penanganan konflik sosial sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.
- e. koordinasi pelaksanaan tugas antar instansi pemerintahan yang ada di wilayah Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota untuk menyelesaikan permasalahan yang timbul dengan memperhatikan prinsip demokrasi, hak asasi manusia, pemerataan, keadilan, keistimewaan dan kekhususan, potensi serta keanekaragaman Daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- f. Pengembangan kehidupan demokrasi berdasarkan Pancasila; dan
- g. Pelaksanaan semua Urusan Pemerintahan yang bukan merupakan kewenangan Daerah dan tidak dilaksanakan oleh Instansi Vertikal.

⁸² *Ibid.*, Pasal 24 (Ayat) 6, 7.

⁸³ *Ibid.*, Pasal 25.

Urusan pemerintahan umum itu dilaksanakan oleh gubernur dan bupati/wali kota di wilayah kerja masing-masing. Untuk melaksanakan urusan pemerintahan umum, gubernur dan bupati/wali kota dibantu oleh Instansi Vertikal. Dalam melaksanakan urusan pemerintahan umum, gubernur bertanggung jawab kepada Presiden melalui Menteri dan bupati/wali kota bertanggung jawab kepada Menteri melalui gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat. Gubernur dan bupati/wali kota dalam melaksanakan urusan pemerintahan umum dibiayai dari APBN. Bupati/wali kota dalam melaksanakan urusan pemerintahan umum pada tingkat Kecamatan melimpahkan pelaksanaannya kepada camat. Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan urusan pemerintahan umum diatur dalam peraturan pemerintah.⁸⁴

B. Kedudukan dan Hierarki Peraturan Daerah Dalam Sistem Perundang-Undangan

Bila dicermati dari dimensi pembagian kewenangan yang dimiliki lembaga negara atau pejabat negara dalam hal pembentukan peraturan perundang-undangan, pada hakikatnya terdapat dua bentuk kewenangan, yaitu kewenangan atributif dan

⁸⁴ *Ibid.*, Pasal 25 (Ayat) 2, 3, 4, 5, 6, 7.

kewenangan delegatif.⁸⁵ Dapat dikatakan bahwa, kewenangan atribusi dalam pembentukan peraturan perundang-undangan (*attribute van wetgeving bevoegdheid*) merupakan bentuk pemberian atau penciptaan kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar (*grondwet*) atau Undang-Undang (*wet*) kepada suatu lembaga negara atau lembaga pemerintahan yang sifatnya melekat pada suatu jabatan. Sedangkan kewenangan delegasi dalam pembentukan peraturan perundang-undangan (*attribute van wetgeving bevoegdheid*) merupakan bentuk pelimpahan kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang kedudukannya lebih rendah, sehingga kewenangan yang telah diberikan oleh pemberi delegasi selanjutnya menjadi tanggung jawab penerima delegasi.⁸⁶

Dalam perspektif UU No. 12 Tahun 2011, Perda merupakan satu jenis peraturan perundang-undangan yang secara hierarki berada di bawah Peraturan Presiden. Prinsip hierarkis dalam sistem peraturan perundang-undangan memiliki implikasi secara hukum

⁸⁵ King Faisal Sulaiman, Politik Hukum Pengujian Peraturan Daerah Oleh Mahkamah Agung Dan Pemerintah Pasca Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Disertasi Doktor, Program Doctor Ilmu Hukum PPs Fakultas Hukum UII, 2016, hlm. 156.

⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 156.

jika terjadi konflik norma hukum antara Perda dengan peraturan yang lebih tinggi. Secara yuridis formal, pembentukan sebuah Perda tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yang menjadi sumber kewenangannya. Sesuai isyarat UU No. 12 Tahun 2011 jo UU No. 23 Tahun 2014, materi yang terkandung di dalam Perda harus mencerminkan adanya suatu kebutuhan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan. Muatan Perda juga harus menampung kondisi khusus daerah dan/atau wujud dari penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi serta tidak bertentangan dengan kepentingan umum.⁸⁷

Sekalipun ketentuan dalam Perda terkait dengan urusan yang telah diserahkan kepada daerah, tetapi tidak berarti dalam pembentukannya daerah dapat menyusun secara bebas muatan Perda. Kemandirian dalam mengurus rumah tangga daerah melalui desentralisasi kewenangan bukan berarti pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) terlepas dari aspek pengawasan pusat terkait produk hukum yang dibuatnya. Pemerintah pusat bertanggungjawab menjamin keutuhan negara kesatuan, menjamin pelayanan yang sama untuk seluruh rakyat negara (*asas equal*

⁸⁷ *Ibid.*, hlm. 157.

treatment), menjamin keseragaman tindakan dan pengaturan dalam bidang-bidang tertentu (asas *uniformitas*).⁸⁸

Keberadaan peraturan perundang-undangan tingkat daerah pada hakikatnya merupakan akibat diterapkannya prinsip desentralisasi dalam penyelenggaraan pemerintah daerah. Konsep desentralisasi menurut Hans Kelsen berkaitan dengan pengertian negara dalam arti tatanan norma hukum (*legal norm order*). Oleh sebab itu pengertian desentralisasi menyangkut berlakunya sistem tatanan hukum negara yang sah untuk seluruh wilayah negara (*central norm*) dan pada pula kaidah hukum yang berlaku sah dalam bagian-bagian wilayah yang berbeda yang disebut desentral atau kaidah local (*decentral of local norm*). namun demikian peraturan perundang-undangan tingkat daerah (Perda) pada hakikatnya merupakan bagian yang tak terpisahkan dari kesatuan sistem hukum nasional.⁸⁹

Kemudian bagaimana tentang hierarki peraturan perundang-undangan yang diterapkan di Indonesia sebenarnya didasarkan pada *Stufentheorie* dari Hans Kelsen. Menurut Hans Kelsen yang merupakan teori abad 19, tatanan hukum, terutama

⁸⁸ Ni'matul Huda, *Problematika Pembatalan Peraturan Daerah*, *Op.Cit.*, hlm. 50.

⁸⁹ Didik Sukriono, *Op. Cit.*, hlm. 138.

tatanan hukum yang dipersonifikasikan dalam bentuk negara, bukanlah sistem norma yang satu sama lain hanya dikoordinasikan, yang berdiri sejajar atau sederajat, melainkan suatu tatanan urutan norma-norma dari tingkatan-tingkatan yang berbeda. Kesatuan norma-norma ini ditunjukkan oleh fakta bahwa pembentukan norma yang satu – yakni norma yang lebih rendah – ditentukan oleh norma lain yang lebih tinggi, yang pembentukannya ditentukan oleh norma lain yang lebih tinggi lagi, dan *regressus* (rangkaian proses pembentukan hukum) ini diakhiri oleh suatu norma dasar.⁹⁰

Stufentheorie dari Hans Kelsen ini diilhami oleh seorang muridnya yang bernama Adolf Merkl. Kemudian oleh Hans Nawiasky, salah seorang murid Hans Kelsen, mengembangkan teori gurunya tentang teori jenjang norma dalam kaitannya dengan suatu negara. Teori yang dikembangkan Hans Nawiasky ini dikenal sebagai *die Theorie vom Stufenordnung der Rechtsnormen*, yakni suatu norma hukum dari negara selalu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang; suatu norma hukum yang lebih rendah berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi; norma hukum yang lebih tinggi berlaku, bersumber, dan

⁹⁰ Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, terjemahan dari *General Theory of Law and State*, Bandung: Penerbit Nuansa dan Nusamedia, 2006, hlm. 179.

berdasar pada norma hukum yang lebih tinggi lagi, sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut, yaitu *staatsfundamentalnorm*. Selain norma hukum itu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang, juga berkelompok-kelompok. Kelompok-kelompok norma hukum dalam suatu negara terdiri atas 4 kelompok besar⁹¹ :

- Kelompok I : *Staatsfundamentalnorm* (Norma Fundamental Negara).
- Kelompok II : *Staatsgrundgesetz* (Aturan Dasar Negara).
- Kelompok III : *Formell Gesetz* (Undang-Undang Formal).
- Kelompok IV : *Verordnung & Autonome Satzung* (Aturan Pelaksana & Aturan Otonom).

Diantara lapis lapis tersebut, dapat saja ada lapis-lapis lain yang merupakan bagian-bagiannya yang disebutnya *Zwischenstufe* (stupa antara). Sudah tentu setiap lapisan stupa tersebut berisi norma-norma hukum yang bersifat umum (*generelle normen*), mengingat suatu norma pada dasarnya berlaku umum, *elgemeen*. Norma fundamental negara yang merupakan norma tertinggi dalam suatu negara ini adalah norma yang tidak dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi, tetapi *pre-supposed*, atau ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat dalam suatu negara dan

⁹¹ Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 2007, hlm. 41, 44-45.

merupakan suatu norma yang menjadi tempat bergantungnya norma-norma hukum dibawahnya. Dikatakan bahwa, norma yang tertinggi itu tidak dibentuk oleh norma yang lebih tinggi lagi, karena kalau norma yang tertinggi dibentuk oleh norma yang lebih tinggi lagi, itu bukan merupakan norma tertinggi.⁹²

Oleh sebab itu, perlu diperhatikan mengenai tata urutan peraturan perundang-undangan setidaknya mengandung beberapa prinsip yang harus diperhatikan, antara lain :

1. Peraturan yang lebih tinggi kedudukannya dapat dijadikan landasan atau dasar hukum peraturan perundang-undangan yang lebih rendah atau berada dibawahnya.
2. Peraturan yang lebih rendah tidak boleh menyimpang atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.
3. Isi atau muatan peraturan yang lebih rendah tidak boleh menyipang atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.
4. Suatu peraturan perundang-undangan hanya dapat dicabut atau diganti atau diubah dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau paling tidak dengan peraturan perundang-undangan yang sederajat.
5. Peraturan perundang-undangan yang sejenis apabila mengatur materi yang sama, maka peraturan yang terbaru yang harus diberlakukan, walaupun tidak dengan secara tegas dinyatakan bahwa peraturan yang lama dicabut.⁹³

Dalam sistem ketatanegaraan Indonesia Peraturan Daerah

⁹² King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian Peraturan Daerah Pasca Otonomi Daerah*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014, hlm. 76.

⁹³ Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, Cetakan Kedua, Cetakan Kedua, Yogyakarta: FH UII Press, 2004, hlm. 133.

merupakan salah satu jenis produk hukum peraturan perundang-undnagan, hal ini sesuai dalam ketentuan Undang-undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dalam Pasal 7 disebutkan bahwa jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas :

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah
5. Peraturan Presiden
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.⁹⁴

Jenis peraturan perundang-undangan selain yang dimaksud pada ketentuan diatas, 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, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat. Peraturan Perundang-undangan tersebut diatas diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat

⁹⁴ Undang-undang No. 12 tahun 2011, Pasal 7.

sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.⁹⁵

Sistem hirarki peraturan perundang-undangan merupakan pijakan normatif yang harus diperhatikan oleh setiap pengambil keputusan (*decision maker*) atau penegak hukum (terutama hakim) agar tingkat kepatuhan dan konsistensi terhadap supermasi hukum tetap terjaga dengan baik. Memperhatikan ketentuan normatif mengenai model tingkatan peraturan perundang-undangan di atas, maka tentunya setiap hierarki peraturan perundang-undangan memiliki implikasi hukum yang berbeda tetapi saling berkaitan satu sama lain yang bersifat resiprokal (saling berbalasan). Implikasi hukum yang dimaksud termasuk pula mengenai kewenangan yuridis terhadap pengujian produk hukum berupa Peraturan Daerah (Perda).⁹⁶

C. Asas dan Materi Pembentukan Perda

Untuk menyelenggarakan otonomi dan tugas pembantuan, daerah membentuk Perda.⁹⁷ Tentunya pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik harus didasarkan pada asas-asas, melalui konstruksi dengan cara membatasi beberapa aturan tertentu

⁹⁵ *Ibid.*, Pasal 8.

⁹⁶ King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian*, , , *Op.Cit.*, hlm 79-80.

⁹⁷ Undang-Undang No. 23 Tahun 2014, Pasal 236.

menjadi aturan yang lebih mempunyai ruang lingkup atau tujuan yang umum, maka dapat dicari apa yang menjadi *ratio legis* atau tujuan umum aturanaturan tersebut, sehingga norma-norma hukum yang digunakan sebagai materi muatan dalam peraturan perundang-undangan dapat terserap dengan baik dan efektif dalam pelaksanaannya. Asas hukum memang bukan merupakan aturan hukum, karena asas hukum tidak dapat dilaksanakan/dioperasikan langsung terhadap suatu peristiwa dengan menganggapnya sebagai bagian dari aturan umum, dengan cara asumsi, untuk itu diperlukan isi yang lebih konkrit.⁹⁸ Adapun proses pembentukan peraturan perundang-undangan (Perda), harus dilakukan berdasarkan pada asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, yang meliputi⁹⁹ :

1. Kejelasan tujuan, yang dimaksud dengan “asas kejelasan tujuan” adalah bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai.
2. Kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat, yang dimaksud dengan “asas kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat” adalah bahwa setiap jenis Peraturan Perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat Pembentuk Peraturan Perundang-undangan yang berwenang. Peraturan Perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau

⁹⁸ A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, Disertasi Doktor, Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, (1990), hlm. 299.

⁹⁹ Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 beserta penjelasannya, lihat dan bandingkan dengan pasal 236-237 Undang-Undang No. 23 Tahun 2014.

batal demi hukum apabila dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang tidak berwenang.

3. Kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan, yang dimaksud dengan “asas kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan” adalah bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan.
4. Dapat dilaksanakan, yang dimaksud dengan “asas dapat dilaksanakan” adalah bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas Peraturan Perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis.
5. Kedayagunaan dan kehasilgunaan, yang dimaksud dengan “asas kedayagunaan dan kehasilgunaan” adalah bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
6. Kejelasan rumusan, yang dimaksud dengan “asas kejelasan rumusan” adalah bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan Peraturan Perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah, serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.
7. Keterbukaan, yang dimaksud dengan “asas keterbukaan” adalah bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Dengan demikian, seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Selain proses pembentukannya, materi muatan pembentukan peraturan perundang-undangan (Perda) harus mencerminkan asas¹⁰⁰ :

1. Pengayoman, Yang dimaksud dengan “asas pengayoman” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan untuk menciptakan ketentraman masyarakat.
2. Kemanusiaan, Yang dimaksud dengan “asas kemanusiaan” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan penghormatan hak asasi manusia serta harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proporsional.
3. Kebangsaan, Yang dimaksud dengan “asas kebangsaan” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan
4. Perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang majemuk dengan tetap menjaga prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.
5. Kekeluargaan, Yang dimaksud dengan “asas kekeluargaan” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan.
6. Kenusantaraan, Yang dimaksud dengan “asas kenusantaraan” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia dan Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
7. Bhineka tunggal ika, Yang dimaksud dengan “asas bhineka tunggal ika” adalah bahwa Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus memperhatikan

¹⁰⁰ *Ibid.*, Pasal 6, lihat dan bandingkan dengan Pasal 236-237 Undang-Undang No. 23 Tahun 2014.

- keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, kondisi khusus daerah serta budaya dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
8. Keadilan, Yang dimaksud dengan “asas keadilan” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara.
 9. Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, Yang dimaksud dengan “asas kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan tidak boleh memuat hal yang bersifat membedakan berdasarkan latar belakang, antara lain, agama, suku, ras, golongan, gender, atau status sosial.
 10. Ketertiban dan kepastian hukum, Yang dimaksud dengan “asas ketertiban dan kepastian hukum” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum. Keseimbangan, keserasian, dan keselarasan, Yang dimaksud dengan “asas keseimbangan, keserasian, dan keselarasan” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian, dan keselarasan, antara kepentingan individu, masyarakat dan kepentingan bangsa dan negara.
 11. Asas lain sesuai dengan bidang hukum peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, Yang dimaksud dengan “asas lain sesuai dengan bidang hukum Peraturan Perundang-undangan yang bersangkutan”, antara lain:
 - a. Dalam Hukum Pidana, misalnya, asas legalitas, asas tiada hukuman tanpa kesalahan, asas pembinaan narapidana, dan asas praduga tak bersalah;
 - b. Dalam Hukum Perdata, misalnya, dalam hukum perjanjian, antara lain, asas kesepakatan, kebebasan berkontrak, dan itikad baik.

Secara teoritis, asas hukum adalah sesuatu yang amat prinsipil karena mengandung muatan nilai-nilai filosofis yang

mendalam sebagai tempat bersumbernya nilai-nilai yang terkandung dalam suatu norma hukum yang dibentuk. Dengan kata lain, asas hukum mempunyai nilai vital dan strategis dalam setiap pembentukan peraturan perundang undangan. Tidak diperhatikannya asas-asas hukum dalam setiap pembentukan peraturan perundang-undangan dapat berimplikasi pada lemahnya kualitas suatu produk hukum yang dihasilkan. Asas hukum merupakan sarana yang membuat hukum itu hidup, tumbuh dan berkembang di masyarakat, sehingga hukum itu bukan sekedar kumpulan norma-norma dogmatik atau kaidah semata, akan tetapi hukum juga mengandung kenyataan nilai-nilai dalam kehidupan itu sendiri.¹⁰¹

Perda sebagai salah satu produk peraturan perundang-undangan tingkat daerah, haruslah juga mencakup materi muatan dalam pembentukan peraturan perundang undangan, yang mencerminkan, *pertama*, penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan; *kedua*, penjabaran lebih lanjut mengenai peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; *ketiga*, tentu

¹⁰¹ King Faisal Sulaiman, Disertasi, *Op.Cit.*, hlm.

dilakukan atas dasar menampung aspirasi daerah serta memperhatikan kondisi dan potensi suatu daerah.¹⁰²

Dalam pembentukan peraturan perundang-undangan Indonesia, sebagaimana halnya di negara lain, terdapat dua asas hukum yang perlu diperhatikan, yaitu asas hukum umum yang khusus memberikan pedoman dan bimbingan bagi “pembentukan” isi peraturan, dan asas hukum lainnya yang memberikan pedoman dan bimbingan bagi penuangan peraturan ke dalam bentuk dan susunannya, metode pembentukannya, serta proses dan prosedur pembentukannya. Asas hukum yang terakhir ini dapat disebut asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang patut. Kedua asas hukum tersebut berjalan seiring berdampingan memberikan pedoman dan bimbingan serentak dalam setiap kali ada kegiatan pembentukan peraturan perundang-undangan, masing-masing sesuai dengan bidangnya.¹⁰³

Materi muatan Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota berisi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih

¹⁰² Pasal 236 Undang-Undang No. 23 Tahun 2014.

¹⁰³ A. Hamid S. Attamimi, *Op.cit.*, hlm. 305.

lanjut Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi.¹⁰⁴ Disisi lain, materi muatan mengenai ketentuan pidana juga diperkenankan diatur secara limitatif dalam sebuah Peraturan Daerah. Mengenai ketentuan pidana tersebut, dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 disebutkan bahwa :

1. Perda dapat memuat ketentuan tentang pembebanan biaya paksaan penegakan/pelaksanaan Perda seluruhnya atau sebagian kepada pelanggar sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
2. Perda dapat memuat ancaman pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).
3. Perda dapat memuat ancaman pidana kurungan atau pidana denda selain sebagaimana dimaksud pada poin di atas sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹⁰⁵

Selain sanksi yang bersifat pidana sebagaimana dimaksud di atas, Perda juga dapat memuat ancaman sanksi yang bersifat mengembalikan pada keadaan semula dan sanksi administratif. Saksi administratif yang dimaksud adalah¹⁰⁶ :

1. Teguran lisan
2. Teguran tertulis
3. Penghentian sementara kegiatan
4. Penghentian tetap kegiatan
5. Pencabutan sementara izin
6. Pencabutan tetap izin
7. Denda administratif, dan/atau

¹⁰⁴ Unadng-undang No. 12 Tahun 2011, Pasal 14.

¹⁰⁵ Undang-undang No. 23 Tahun 2014, Pasal 238.

¹⁰⁶ *Ibid.*, Pasal 238 (ayat) 5.

8. Sanksi administratif lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

D. Hubungan Pusat Dan Daerah Dalam Pengawasan Produk

Hukum Daerah

Menurut Prayudi, pengawasan adalah proses kegiatan-kegiatan membandingkan apa yang dijalankan, dilaksanakan, atau diselenggarakan dengan apa yang dikehendaki, direncanakan, atau diperintahkan. Tentu hasil pengawasan dapat menunjukkan sampai dimana terdapat kecocokan atau ketidakcocokan, dan apakah sebabnya. Adapun yang menjadi sifat-sifat pengawasannya adalah :

1. Politik, jika yang menjadi ukuran atau sasaran adalah efektifitas dan/atau legitimasi;
2. Yuridis, jika yang menjadi tujuannya adalah menegakkan yuridiksitas dan/atau legitimasi;
3. Ekonomis, jika yang menjadi sasaran adalah efesiensi dan teknologi; dan
4. Moral, bilamana yang menjadi sasaran dan tujuan adalah mengetahui keadaan moralitas.¹⁰⁷

Prinsip pengawasan yang terkandung dalam negara kesatuan menurut Bagir Manan adalah pemerintahan pusat berwenang untuk campur tangan yang lebih intensif terhadap persoalan-persoalan di daerah. Pemerintah pusat bertanggung jawab menjamin keutuhan negara kesatuan, menjamin pelayanan

¹⁰⁷ S. Prayudi Atmasudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1995, hlm. 84.

yang sama untuk seluruh rakyat negara (*equal treatment*), menjamin keseragaman tindakan dan pengaturan dalam bidang-bidang tertentu (*uniformitas*).¹⁰⁸ Pembatasan atas keleluasaan daerah dalam mengatur dan mengurus urusan rumah tangganya dengan beberapa kewajiban tersebut.

Ditinjau dari hubungan pemerintah pusat dan pemerintah daerah, pengawasan merupakan “pengikat” kesatuan, agar kebebasan berotonomi tidak bergerak begitu jauh sehingga mengurangi bahkan mengancam kesatuan (*unitary*) : “... *if local autonomy is not to produce a state of affairs bordering on anarchy, it must subordinated to national interest by means devised to keep it's actions within bounds*”.¹⁰⁹ Apabila “pengikat” tersebut ditarik begitu kencang, maka nafas kebebasan desentralisasi akan berkurang bahkan terputus, apabila hal itu terjadi pengawasan bukan lagi merupakan satu sisi dari desentralisasi tetapi menjadi “pembelenggu” desentralisasi. Untuk itu pengawasan harus disertai pembatasan-pembatasan. Pembatasan-pembatasan tersebut mencakup pembatasan macam

¹⁰⁸ Ni'matul Huda, *Problematika Pembatalan Peraturan Daerah, Log. Cit.*, hlm. 50.

¹⁰⁹ Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1992, hlm. 37.

atau bentuk pengawasan, cara menyelenggarakan pengawasan dan badan yang berwenang melakukan pengawasan.¹¹⁰

Dalam hal menentukan format hubungan antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah secara ideal dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia bukanlah sesuatu yang mudah, karena akan seiring dengan perjalanan sejarah bangsa Indonesia. sehingga format hubungan kewenangan yang bertalian dengan pembagian urusan penyelenggaraan pemerintahan akan menentukan suatu bentuk otonomi, apakah merupakan otonomi terbatas atau otonomi luas.¹¹¹

Pada dasarnya istilah pengawasan biasanya digunakan dalam hubungannya dengan manajemen, yang secara terminologi pengawasan disebut dengan istilah *controlling, evaluating, correcting, oppraising*.¹¹² karena sistem pengawasan sangat memerlukan kemandirian otonomi daerah, maka agar pengawasan tidak melemahkan otonomi, sistem pengawasan harus ditentukan secara spesifik baik lingkup maupun tata cara pelaksanaannya. Sehingga tujuan pengawasan adalah pencocokan apakah kegiatan

¹¹⁰ Didik Sukriono, *Hukum, Konstitusi, dan Konsep Otonomi*, Op.Cit., hlm. 140.

¹¹¹ Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Yogyakarta: PSH. FH. UII, 2001, hlm. 37.

¹¹² Muh. Fauzan, *Hukum Pemerintahan Daerah, Kajian Tentang Hubungan Keuangan Antara Pusat dan Daerah*, Yogyakarta: UII Press, 2006, hlm. 90.

yang dilaksanakan telah sesuai dengan tolsk ukur yang telah ditetapkan sebelumnya (*plan*).¹¹³

Bagir Manan memandang kontrol sebagai fungsi sekaligus hak, sehingga lazim disebut fungsi kontrol dan hak control. Kontrol ini mengandung dimensi pengawasan dan pengendalian, pengawasan bertalian dengan pembatasan, sedangkan pengendalian bertalian dengan arahan (*directive*). Kontrol dapat dibedakan menjadi dua jenis yaitu : *pertama*, kontrol *a-priori*, adalah pengawasan yang dilakukan sebelum ditetapkan suatu keputusan atau ketentuan lainnya, yang menjadi kewenangan pemerintah karena untuk mencegah kekeliruan/penyimpangan. *Kedua*, kontrol *a-posteriori* yaitu pengawasan yang dilakukan setelah ditetapkannya keputusan terkait kebijakan tertentu, bisa dikarenakan ada kekeliruan atau perkembangan norma hukum yang menjadi materi muatan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.¹¹⁴

Jika dicermati dari beberapa pendapat di atas, maka penekanan urgenitas pengawasan yang dimaksud ialah sistem pengwasan yang berlangsung dalam lingkup internal aktivitas atau

¹¹³ Sirojul Munir, *Hukum Pemerintahan Daerah di Indonesia, Konsep Azas da Aktualisasinya*, Yogyakarta: Genta Publihing, 2013, hlm. 116-117.

¹¹⁴ *Ibid.*, hlm. 118.

tindakan pemerintah termasuk hubungan pengawasan antara pemerintah pusat dengan daerah. Oleh karena itu, tidak mencakup relevansi pengawasan terhadap lembaga DPRD itu sendiri. Adapun jenis dan bentuk pengawasan pengawasan di lingkup pemerintah ternyata memiliki varian yang berbeda tergantung konsep nama yang dianut dalam sebuah tata kelola pemerintahan. Dalam prakteknya, model-model pengawasan tersebut tentunya memiliki tolak ukur dan kapasitas pengaturan wewenang yang berbeda-beda.¹¹⁵

Prihal mengenai jenis atau bentuk tersebut, kita dapat mengkomparasikannya dengan sistem pengawasan yang lazim dipraktikkan di negara-negara yang menganut tradisi *civil law* seperti Belanda, yang menjadi kiblat sistem hukum nasional kita. Di negara Belanda, UUD 1983 membedakan dua macam bentuk pengawasan, yaitu pengawasan preventif¹¹⁶ dan represif¹¹⁷, yang

¹¹⁵King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian Peraturan*, , , *Op.Cit.*, hlm. 47-48.

¹¹⁶Pengawasan preventif (*preventief toezicht*) adalah wewenang pengawasan untuk memberikan mengesahkan (*goedkeuring*), atau menolak pengesahan, artinya pengawasan yang dilakukan terhadap Peraturan Daerah yang telah ditetapkan oleh Kepala Daerah dan telah disetujui oleh DPRD sebelum peraturan tersebut diundangkan. Lebih lanjut lihat, Didik Sukriono, *Hukum, Konstitusi*, , , *Op.Cit.*, hlm. 142-143.

¹¹⁷ Pengawasan represif (*repressief toezicht*) adalah wewenang pengawasan untuk pembatalan (*vernietiging*) atau penangguhan (*schorsing*), artinya pengawasan yang dilaksanakan dalam bentuk, *pertama*, menangguhkan berlakunya suatu Peraturan Daerah atau Keputusan Kepala Daerah. *Kedua*, membatalkan suatu

lazim sering disebut sebagai sistem pengawasan klasik. Disamping kedua bentuk pengawasan tersebut, dalam kepustakaan disebut pula bentuk ketiga yaitu pengawasan positif, pengawasan positif adalah pembuatan petunjuk atau pedoman, karena pemerintah tingkat lebih atas akan melakukan tindakan menghalangi (*tegen*) kelalaian (*nalaten*) pemerintah tingkat lebih rendah. Kemudian karena ada bentuk pengawasan positif menimbulkan cara penggolongan lain yaitu pengawasan positif dan pengawasan negatif. Disebut pengawasan negatif, karena menghalangi suatu tindakan yang sudah dilakukan, baik tindakan yang belum mempunyai akibat hukum atau yang sudah mempunyai akibat hukum.¹¹⁸

E. Problematika Pengujian/pengawasan Perda

1. Perspektif UUD 1945 Pasca Amandemen dan UU Bidang Kehakiman

Pelebagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan di Indonesia pada akhirnya menemukan basis legitimasinya secara konstitusional ketika terjadi proses perubahan

Peraturan Daerah atau Keputusan Kepala Daerah. Lebih lanjut lihat, *ibid.*, hlm. 142-143.

¹¹⁸ Ni'matul Huda, *Pengawasan Pusat Terhadap Daerah dalam Penyelenggaraan Pemerintah Daerah*, Yogyakarta: UII Press, 2007, hlm. 107-108.

ketiga Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945 pada tahun 2001 silam. Mahkamah Agung oleh Pasal 24A ayat (1) UUD 1945, diberikan kewenangan menguji (hak uji materiil) terhadap semua peraturan perundang-undangan dibawah Undang-undang terhadap Undang-undang.¹¹⁹

Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 :

“Mahkamah Agung 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”

Selain Mahkamah Agung, kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan juga dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi yang kemudian dikenal dengan istilah *constitutional review* berwenang menguji undang-undang terhadap UUD, Pasal 24C ayat (1) :

”Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilu.

Apabila dikaitkan dengan jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan yang diatur dalam Pasal 7 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, maka Mahkamah Agung memiliki

¹¹⁹ King Faisal Sulaiman, Disertasi, *Op.Cit.*, hlm. 177.

kewenangan menguji: 1) Peraturan Pemerintah, 2) Peraturan Presiden, 3) Peraturan Daerah Provinsi, dan 4) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Kewenangan Mahkamah Agung melakukan pengujian terhadap empat jenis peraturan perundang-undangan di atas dimuat dalam beberapa peraturan perundang-undangan. Mulai dari dasar konstitusional dalam Pasal 24A ayat (1) UUD 1945, kemudian Pasal 20 ayat (2) huruf b Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009, tentang Kekuasaan Kehakiman,¹²⁰ selanjutnya Pasal 31 ayat (2) Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004, tentang Perubahan Atas Undang-undang No.14 Tahun 1985, tentang Mahkamah Agung,¹²¹ menentukan standar ukuran suatu peraturan di bawah undang-undang dapat dibatalkan, atas alasan: 1) karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (aspek materiil); atau 2) pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku (aspek formil).

¹²⁰ Pasal 11 ayat (2) huruf b Undang-undang No.4 Tahun 2009, tentang Kekuasaan Kehakiman, bahwa “Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”.

¹²¹ Ditegaskan dalam Pasal 31 Undang-undang No.5 Tahun 2004, tentang Perubahan Atas Undang-undang No.14 Tahun 1985, tentang Mahkamah Agung, bahwa: (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. (2) Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.

Dalam Pasal 31A ayat (3) huruf b ditegaskan ”uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan menguraikan dengan jelas bahwa: 1) materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; dan/atau 2) pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.”¹²²

Dasar permohonan pada bagian pertama dikenal dengan istilah pengujian aspek materiil. Apabila dikaitkan dengan pengujian Peraturan Daerah, maka landasan bagi Mahkamah Agung untuk menguji Peraturan Daerah terhadap undang-undang, adalah materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari isi Peraturan Daerah. Sedangkan pada bagian kedua, dikenal dengan istilah pengujian aspek formil, yang dalam Pasal 31 ayat (2) Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004, tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985, tentang Mahkamah Agung, ditegaskan pula bahwa “Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan

¹²² Undang-undang No. 3 Tahun 2009.

yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.”

Apabila suatu peraturan daerah dipandang bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari isi Peraturan Daerah bertentangan dengan undang-undang, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 31 ayat (2) dan ayat (4) Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004, Mahkamah Agung menyatakan bahwa Peraturan Daerah tersebut tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dimungkinkan dapat terjadi dalam proses pengujian, Mahkamah Agung hanya menemukan satu ayat, atau satu pasal, atau satu bagian materi muatan dalam Peraturan Daerah yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Apabila hal ini terjadi, maka seluruh materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari Peraturan Daerah dianggap tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Keadaan ini seperti halnya dalam pengujian aspek formil peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.

2. Perspektif Undang-undang 23 Tahun 2014

Dalam hubungannya antara pemerintah pusat dan daerah, Undang-undang No. 23 Tahun 2014 memang memberikan kewenangan kepada pemerintah daerah untuk membuat Perda

sebagai dasar hukum bagi daerah dalam menyelenggarakan otonomi daerah sesuai kondisi dan aspirasi masyarakat serta kekhasan dari daerah tersebut. Namun tetap dalam batasan yurisdiksi daerah dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Undang-undang No 23 Tahun 2014 juga menegaskan bahwa daerah dalam melaksanakan kebijakan otonomi daerah, berasal dari kewenangan Presiden selaku kepala pemerintahan. Maka konsekuensi logisnya adalah kewenangan pembatalan ada di tangan presiden melalui Menteri Dalam Negeri, karena tanggungjawab pemerintahan terakhir berada pada Presiden. Dalam hal pembatalan Perda Provinsi, Presiden melimpahkan kewenangan pembatalan kepada Menteri Dalam Negeri, selaku pembantu tugas Presiden yang bertanggungjawab atas otonomi daerah. Sedangkan untuk pembatalan Perda Kabupaten/Kota, Presiden melimpahkan kewenangan pembatalan kepada Gubernur selaku wakil dari pemerintah pusat.¹²³

Untuk menjamin pemerintahan daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) berjalan sesuai prinsip-prinsip dasar implementasi kebijakan otonomi dalam Undang-undang 23 Tahun

¹²³ Lihat Undang-undang No. 23 Tahun 2014, beserta penjelasannya.

2014, maka pengawasan Pusat terhadap penyelenggaraan Pemerintahan Daerah dilakukan dengan dua model pengawasan yaitu ¹²⁴:

1. Pengawasan terhadap rancangan peraturan daerah (Raperda) termasuk didalamnya, a) Raperda APBD, perubahan dan pertanggungjawabannya, b) Raperda tentang Pajak Daerah dan Retribusi, c) Raperda tentang Tataruang; serta d) Raperda tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Daerah (RPJPD) dan Rencana Pembangunan Jangka Menengah Daerah (RPJMD). Sebelum disahkan oleh kepala daerah, terlebih dahulu dievaluasi oleh Menteri Dalam Negeri untuk Raperda Provinsi dan oleh Gubernur terhadap Raperda Kabupaten/Kota.
2. Pengawasan terhadap semua Perda diluar kategori sebagaimana point diatas, yaitu setiap peraturan daerah wajib untuk disampaikan kepada : a) menteri Dalam Negeri untuk Perda Provinsi dan b) Gubernur untuk Perda Kabupaten/Kota dengan alasan untuk memperoleh klarifikasi. Terhadap Perda yang bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan yang lebih tinggi dapat dibatalkan pada masing masing level pemerintah daerah sesuai mekanisme yang berlaku.

Meskipun tidak ada penyebutan nomenklatur perihal model pengawasan mana yang dianut, namun terdapat sejumlah klausula pengaturan dalam Undang-undang 23 Tahun 2014 yang secara intrinsik mengindikasikan terdapat dua model pengawasan yakni pengawasan preventif dan pengawasan represif.¹²⁵ Pengawasan tersebut pengkajian dan penilaian terhadap peraturan daerah untuk mengetahui apakah sebuah Perda bertentangan dengan kepentingan

¹²⁴ King Faisal Sulaiman, Disertasi, *Op.Cit.*, hlm. 192-193.

¹²⁵ Bandingkan dengan Permendagri No. 80. Tahun 2015.

umum, atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Disamping itu, proses evaluasi yang dilakukan pemerintah hanya berkaitan dengan pengkajian dan penilaian terhadap Raperda untuk memastikan apakah bertentangan atau tidak dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Seperti diketahui, pengawasan preventif adalah bentuk pengawasan atas produk hukum oleh pemerintah (termasuk Gubernur) kepada pemerintah daerah yang berupa pemberian persetujuan (*approval*) atau pembatalan (*vernietiging*) atas beberapa rancangan peraturan daerah (Raperda) yang telah disetujui bersama antara pihak eksekutif (Kepala Daerah) dengan DPRD namun belum diundangkan.¹²⁶

Mekanisme pengawasan preventif Raperda Kabupaten/Kota dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2014 dapat dilihat dalam Pasal 242-245¹²⁷ bahwa :

1. Bupati/Walikota wajib menyampaikan rancangan Perda Kabupaten/Kota kepada Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak menerima rancangan Perda Kabupaten/Kota dari pimpinan DPRD

¹²⁶ King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian, Op.Cit.*, hlm 106.

¹²⁷ Bandingkan dengan mekanisme pengawasan preventif menurut Undang-undang No. 32 Tahun 2004, serta Permendagri No. 80 Tahun 2015.

- Kabupaten/Kota untuk mendapatkan nomor register Perda.
2. Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat memberikan nomor register rancangan Perda paling lama 7 (tujuh) hari sejak rancangan Perda diterima.
 3. Rancangan Perda yang telah mendapat nomor register ditetapkan oleh kepala daerah dengan membubuhkan tandan tangan paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak rancangan Perda di setujui bersama oleh DPRD dan Kepala Daerah.
 4. Dalam hal Kepala Daerah tidak menandatangani Rancangan Perda yang telah mendapat nomor register sebagaimana dimaksud poin 3 (tiga) diatas, rancangan Perda tersebut sah menjadi Perda dan wajib diundangkan dalam lembaran daerah dengan dinyatakan oleh kalimat pengesahan “Peraturan Daerah ini dinyatakan sah”
 5. Rancangan Perda yang belum mendapat nomor register sebagaimana dimaksud pada poin diatas belum dapat ditetapkan Kepala Daerah dan diundangkan dalam lembaran daerah.

Sedangkan pengawasan represif merupakan pengawasan produk hukum oleh Pemerintah terhadap produk hukum daerah yang berwujud penundaan (*schorsing*) atau pembatalan (*vernietinging*) terhadap setiap produk hukum yang telah diberlakukan secara resmi (diundangkan), termasuk perda yang bersumber dari rancangan peraturan daerah (Raperda) yang sebelumnya dianggap bermasalah oleh pemerintah saat pengawasan preventif.¹²⁸

¹²⁸ King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian, Op.Cit.*, hlm 109.

Mekanisme pengawasan represif Perda Kabupaten/Kota dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2014 dapat dilihat dalam Pasal 249-251¹²⁹ bahwa :

1. Bupati/Walikota wajib menyampaikan Perda Kabupaten/Kota kepada Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan
2. Bupati/Walikota yang tidak menyampaikan Perda Kabupaten kepada Gubernur, dikenai sanksi administratif berupa teguran tertulis dari Gubernur.
3. Perda Kabupaten/Kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat.
4. Dalam hal Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat tidak membatalkan Perda Kabupaten/Kota sebagaimana dimaksud pada poin di atas, Menteri membatalkan Perda Kabupaten/Kota tersebut.
5. Pembatalan Perda Kabupaten/Kota sebagaimana dimaksud poin di atas ditetapkan dengan keputusan Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat.

¹²⁹ Bandingkan dengan mekanisme pengawasan preventif menurut Undang-undang No. 32 Tahun 2004, serta Permendagri No. 80 Tahun 2015.

6. Paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan pembatalan sebagaimana dimaksud pada poin di atas Kepala Daerah harus menghentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama Kepala Daerah mencabut Perda dimaksud.
7. Dalam hal penyelenggara Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan perundang-undangan, Bupati/Walikota dapat mengajukan keberatan kepada Menteri paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan diterima.

BAB III
ANALISIS YURIDIS PEMBATALAN PERATURAN DAERAH
KABUPATEN BANTUL

A. Latar Belakang Pembatalan Perda

Pada bab ini akan disajikan analisis terhadap Peraturan Daerah Kabupaten Bantul yang dibatalkan oleh Kemendagri periode Juni-Agustus 2016. Setidaknya terdapat 7 (tujuh) Perda yang dibatalkan, dari jumlah tersebut tiga diantaranya dibatalkan secara keseluruhan dan empat dibatalkan sebagian. Rincian Perda tersebut dapat dilihat dalam tabel dibawah ini.

Tabel 1.2

| PERDA DIBATALKAN KESELURUHAN | PERDA DIBATALKAN SEBAGIAN |
|--|---|
| Perda No. 30 Tahun 2008 Tentang Pengelolaan Barang Milik Daerah. | Perda No. 08 Tahun 2010 Tentang Pajak Daerah |
| Perda No. 11 Tahun 2013 Tentang Pemakaian Air Tanah dan Izin Penguasaan Air Tanah. | Perda No. 1 Tahun 2012 Tentang Pelelangan Ikan |
| Perda No. 29 Tahun 2008 Tentang Irigasi. | Perda No. 14 Tahun 2014 Tentang Pengendalian Pencemaran Air |
| | Perda No. 20 Tahun 2011 |

Alasan Perda yang dibatalkan secara keseluruhan di atas, diantaranya bertentangan dengan peraturan perundang-undangan

yang lebih tinggi yaitu Peraturan Pemerintah (PP) No. 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Daerah, dan Permendagri No. 19 Tahun 2016 Tentang Pedoman Pengelolaan Barang Milik Daerah. Kemudian ada Perda yang dibatalkan berdasarkan keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan keseluruhan materi muatan Undang-undang No, 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945.

Selanjutnya latar belakang Perda yang dibatalkan sangat variatif yakni berkaitan dengan perimbangan keuangan daerah, penetapan nilai perolehan air daerah, penerimaan negara bukan pajak, sanksi dan pembentukan peraturan perundang-undangan. Untuk lebih rinci akan dijabarkan dibawah ini :

1. Perda yang dibatalkan keseluruhan

- a. Perda No 29 Tahun 2008 Tentang Irigasi

Latar belakang pembatalan Perda ini oleh Mendagri adalah keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi No. 85/PUU-XI/2013 tanggal 18 Februari 2015, yang menyatakan Undang-undang No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum menikat,

dan memerintahkan pemuatan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut dengan menempatkan dalam berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Oleh karenanya dampak dari putusan Mahkamah Konstitusi tersebut seluruh Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Menteri, termasuk Peraturan Daerah sebagai tindak lanjut dari Undang-undang No. 7 Tahun 2004 menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum.

Pembatalan Perda Kabupaten/Kota yang seharusnya menjadi kewenangan Gubernur selaku wakil Pemerintah Pusat,¹³⁰ tetapi dalam pembatalan Perda ini pembatalannya dilakukan oleh Mendagri melalui Keputusan Mendagri No. 188.34-5816 Tahun 2016. Hal ini disebabkan karena Gubernur tidak menindak lanjuti Instruksi Menteri Dalam Negeri No. 582/476/SJ tertanggal 16 Februari 2016 kemudian ditegaskan dengan Instruksi Menteri Dalam Negeri No. 582/1107/SJ tertanggal 4 April 2016. Sehingga Mendagri membatalkan Perda dimaksud karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan kepentingan umum.¹³¹

¹³⁰ Undang-undang No. 23 Tahun 2014, Pasal 251 (Ayat) 3.

¹³¹ *Ibid.*,

b. Perda No. 30 Tahun 2008 Tentang Pengelolaan Barang Milik Daerah

Latar belakang dibatalkannya Perda ini adalah dengan lahirnya Peraturan Pemerintah No. 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Daerah, dan Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 19 Tahun 2016 Tentang Pedoman Pengelolaan Barang Milik Daerah.

Dasar hukum Perda ini adalah Peraturan Pemerintah No. 6 Tahun 2006, kemudian disebutkan dalam ketentuan penutup PP No. 27 Tahun 2014 bahwa pada saat peraturan pemerintah ini mulai berlaku, PP No. 6 Tahun 2006 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku.¹³² Sehingga dasar hukum Perda ini tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dan jika dijadikan dasar hukum Pembentukan Perda, maka Perda tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat karena telah lahir peraturan perundang-undangan yang baru.

Dapat disimpulkan bahwa pembatalan Perda tersebut karena perkembangan kebutuhan untuk pengaturan perundang-undangan baru dikarenakan peraturan

¹³² Peraturan Pemerintah No. 27 Tahun 2014, Pasal 109.

perundang-undangan yang lama sudah tidak relevan untuk dijadikan dasar hukum penyelenggaraan pemerintah karena berbagai hal.

- c. Perda No. 11 Tahun 2013 Tentang Izin Pemakaian Air Tanah dan Izin Penguasaan Air Tanah

Latar belakang pembatalan Perda ini kurang lebih sama dengan latar belakang pembatalan Perda No. 29 Tahun 2008, yaitu karena keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi No. 85/PUU-XI/2013 tanggal 18 Februari 2015, yang menyatakan Undang-undang No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum menikat.

2. Perda yang dibatalkan sebagian

- a. Perda No. 08 Tahun 2010 Tentang Pajak Daerah

Latar belakang pembatalan sebagian dalam perda ini dikaranakan, Pasal 16 Ayat (2), Pasal 19 huruf (h), bertentangan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 52/PUU-IX/2011 tertanggal 18 Juli 2012, bahwa kata “golf” dalam Pasal 42 ayat (2) huruf g Undang-undang No. 28 Tahun 2009 Tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah

bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, kemudian bertentangan dengan Pasal 7 huruf a Undang-Undang No. 33 Tahun 2004 Tentang Perimbangan Keuangan Antara Pemerintah Pusat dan Pemerinta Daerah.

Kemudian Pasal 36 ayat (4) Perda ini bertentangan dengan Lapiian Huruf CC Undang-undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pembagian Urusan Bidang Pemerintahan Bidang Energi Penerimaan Sumber Daya Mineral, sub urusan mineral batubara, bahwa penetapan harga patokan mineral bukan logam dan batuan merupakan urusan Pemerintah Provinsi, sehingga Pemerintah Daerah Kabupaten tidak diberikan kewenangan untuk mengatur hal tersebut.

Pasal 48 ayat (4) bertentangan dengan Lapiian Huruf CC Undang-undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pembagian Urusan Bidang Pemerintahan Bidang Energi Penerimaan Sumber Daya Mineral, sub urusan geologi, bahwa penetapan nilai perolehan air tanah dalam daerah provinsi merupakan urusan Pemerintah Daerah Provinsi, sehingga Pemerintah Daerah Kabupaten tidak diberikan

kewenangan untuk mengatur hal tersebut. Yang terakhir, Pasal 88 bertentangan dengan Lampiran II angka 163 Undang-undang No. 12 Tahun 2011.

b. Perda No. 20 Tahun 2011 Tentang Penataan dan Pengendalian Menara Telekomunikasi Bersama

Latar belakang pembatalan Pasal 21 ayat (3) Perda tentang penataan dan pengendalian menara telekomunikasi bersama bertentangan dengan Pasal 2 ayat (1) huruf e dan Pasal 4 Undang-undang No. 20 Tahun 1997 Tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak, karena penerimaan berdasarkan putusan pengadilan yang berasal dari denda disetor langsung ke kas negara.

Pasal 10 ayat (1) huruf d Undang-undang No 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan daerah, yang menyatakan bahwa kewenangan yustisi merupakan kewenangan absolut Pemerintah Pusat sehingga denda yustisi sebagai penerimaan negara.

c. Perda No 1 Tahun 2012 Tentang Tempat Pelelangan Ikan

Latar belakang pembatalan beberapa ketentuan Perda tentang pelelangan ikan ini adalah, Pasal 14 (3)

bertentangan dengan Pasal 2 ayat (1) huruf e dan Pasal 4 Undang-undang No. 20 Tahun 1997 Tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak, karena penerimaan berdasarkan putusan pengadilan yang berasal dari denda disetor langsung ke kas negara. Pasal 10 ayat (1) huruf d Undang-undang No 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan daerah, yang menyatakan bahwa kewenangan yustisi merupakan kewenangan absolut Pemerintah Pusat sehingga denda yustisi sebagai penerimaan negara.

Kemudian Pasal 15 Perda ini bertentangan dengan Lampiran II angka 210 Undang-undang 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang menyatakan bahwa “dalam pendelegasian kewenangan mengatur tidak boleh adanya delegasi blangko”.

d. Perda No. 14 Tahun 2014 Tentang Pengendalian Pencemaran Air

Latar belakang pembatalan beberapa ketentuan Perda tentang pengendalian air ini adalah, bahwa Pasal 38 bertentangan dengan Lampiran II angka 64 Undang-undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan bahwa substansi yang berupa sanksi

administratif atau sanksi keperdataan atas pelanggaran norma tersebut dirumuskan menjadi satu bagian (Pasal) dengan norma yang memberikan sanksi administrative atau sanksi keperdataan.

Kemudian Pasal 39 huruf a Perda ini bertentangan dengan Pasal 237 Undang-undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dan Pasal 5 huruf c Undang-undang No. 12 Tahun 2011 Tentang pembentukan Peraturan perundang-undangan, bahwa Peraturan Daerah sebagai hierarki peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh mengatur tentang Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN), yang lebih tepat diatur oleh peraturan perundang-undangan di tingkat pusat.

B. Kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Wewenang dan substansi merupakan landasan bagi legalitas formal. Bagir Manan menyatakan :¹³³ di bidang otonomi, Perda dapat mengatur segala urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat yang tidak diatur oleh pusat. Di bidang tugas pembantuan Perda tidak mengatur substansi urusan pemerintahan atau kepentingan masyarakat. Perda di bidang tugas pembantuan,

¹³³ Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah, Op.Cit.*, hlm. 185-186.

hanya mengatur tata cara melaksanakan substansi urusan pemerintahan atau suatu kepentingan masyarakat.

Undang-undang No. 23 Tahun 2014 yang lahir dari Undang-Undang 32 tahun 2004 yang merupakan revisi dari Undang-undang No. 22 tahun 1999, bisa dianggap sebagai cetak biru desentralisasi dan otonomi daerah di Indonesia. Dari edisi pertama hingga yang terbaru, Undang-undang tentang pemerintahan daerah belum menemukan formula yang tepat. Ada plus minus dari setiap pemberlakuan Undang-undang tersebut. Contohnya, pada Undang-Undang No. 32 Tahun 2004, pembatalan Perda dilakukan oleh Presiden dengan Keputusan Presiden, sedang di dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2014 Pembatalan Perda dilakukan oleh Menteri Dalam Negeri melalui Keputusan Menteri. Padahal kedua Undang-undang tersebut disahkan setelah amandemen Undang-Undang Dasar 1945 yang memuat bahwa Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang.

Hal ini menunjukkan bahwa tampaknya Undang-undang tentang pemerintahan daerah selama ini tidak mengacu pada *grand design* yang seharusnya menjadi petunjuk arah desentralisasi. Desentralisasi memang tidak mempunyai suatu definisi yang

tunggal, tetapi definisi desentralisasi yang dipilih harus terjadi harmonisasi yang baik antara desentralisasi politik, administrasi, dan fiskal.¹³⁴

Prinsip pengawasan yang terkandung dalam negara kesatuan menurut Bagir Manan adalah pemerintahan pusat berwenang untuk campur tangan yang lebih intensif terhadap persoalan-persoalan di daerah. Pemerintah pusat bertanggung jawab menjamin keutuhan negara kesatuan, menjamin pelayanan yang sama untuk seluruh rakyat negara (*equal treatment*), menjamin keseragaman tindakan dan pengaturan dalam bidang-bidang tertentu (*uniformitas*).¹³⁵

Penerapan mekanisme tersebut juga dikaitkan dengan dasar pemikiran Indonesia adalah negara kesatuan (*unitary state*), sehingga dinilai rasional apabila pemerintah di tingkat pusat diberi kewenangan untuk mengendalikan sistem hukum di tingkat daerah, tetapi pemerintah pusat tidak berwenang melakukan tindakan untuk mengatur dan mengendalikan pembentukan/pembatalan Peraturan Daerah yang tidak sejalan ketentuan perundang-undangan di atasnya.¹³⁶ Karena pemerintah pusat telah diberi ruang oleh Undang-undang untuk melakukan pengawasan preventif Raperda. Sehingga jika terjadi permasalahan dikemudian hari, maka harus

¹³⁴ Ni'matul Huda, *Problematika, Op.Cit.*, hlm. 275.

¹³⁵ *Ibid.*, *Log. Cit.*, hlm. 50.

¹³⁶ *Ibid.*, hlm 278.

diselesaikan dengan cara pengawasan represif Perda oleh Mahkamah Agung dengan *judicial review*.

Dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan, pengawasan pemerintah yang berbentuk pembatalan peraturan perundang-undangan dipandang mencampuri wewenang lembaga peradilan, karena tindakan penundaan dan pembatalan merupakan bidang peradilan. Maka agar tidak terjadi pencampuran wewenang, sebelum dilakukan pembatalan Peraturan Daerah, harus terlebih dahulu melihat jika sifat Peraturan Daerah tersebut hanya mengatur urusan intern pemerintahan, pembatalannya dapat dilakukan langsung oleh pemerintah. Tetapi jika pembatalan karena suatu Peraturan Daerah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/kesusilaan dibatalkan oleh Mahkamah Agung.¹³⁷

Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan sesuai dengan hierarki Peraturan Perundang-undangan¹³⁸. Kekuatan hukum suatu peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarki. Ini sejalan dengan asas 'kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan', yang mengandung arti peraturan perundang-undangan harus memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai

¹³⁷ *Ibid.*, hlm. 279-280.

¹³⁸ Undang-undang No. 12 Tahun 2011, Pasal 7 Ayat (2).

dengan jenis dan hierarki. Dalam tataran teoritis dikenal asas *lex superior derogat legi inferiori*, peraturan yang lebih tinggi mengesampingkan peraturan yang lebih rendah. Peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.

Dalam hal kewenangan pembatalan Perda, terdapat dualisme pengaturan mengenai pembatalannya, yaitu kewenangan pembatalan oleh Mahkamah Agung (UUD 1945, UU No.48 Tahun 2009) dan kewenangan pembatalan oleh Pemerintah (UU No. 23 Tahun 2014). Dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 24A ayat (1) disebutkan bahwa “Mahkamah Agung berwenang mengadili tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”. Kemudian ditegaskan dalam ketentuan Undang-undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 20 menyebutkan : “ Mahkamah Agung berwenang menguji peraturaturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”.

Berbeda dengan Undang-undang No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah, Pasal 251 ayat (2) menyebutkan, “ Perda Kabupaten/Kota dan Peraturan Bupati/Walikota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi,

kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat”. Kemudian pada ayat (3) menyebutkan “dalam hal Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat tidak membatalkan Perda Kabupaten/Kota dan/atau Peraturan Bupati/Walikota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan, Menteri membatalkan Perda Kabupaten/kota dan/atau Peraturan Bupati/Walikota.

Oleh karena objek yang diuji oleh Mahkamah Agung adalah peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang, dapat dikatakan bahwa pengujian norma hukum yang dilakukan Mahkamah Agung adalah pengujian legalitas peraturan (*judicial review on the legality of regulation*).¹³⁹

Sedangkan pengujian oleh pemerintah *legislative review* yakni peninjauan atau perubahan UU dan atau Perda oleh lembaga legislatif (DPR/DPRD dan Pemerintah/Pemda) sesuai dengan tingkatannya karena isinya dianggap tidak sesuai dengan hukum dan falsafah yang mendasarinya atau karena terjadi perubahan kebutuhan yang tidak bertentangan dengan hukum dan falsafah

¹³⁹ Jimly Asshiddiqie, *Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara, Log.Cit.*, hlm. 108.

yang mendasarinya.¹⁴⁰ Atau dapat menggunakan istilah *executive review* yakni pengujian peninjauan atas peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh lembaga eksekutif sendiri tanpa dimintakan *judicial review* ke lembaga yudisial karena ada kekeliruan atau kebutuhan baru untuk meninjaunya.¹⁴¹

Kedua bentuk pengujian tersebut sebenarnya tujuannya sama, yaitu menguji apakah suatu peraturan perundang-undangan (Perda) bertentangan atau tidak dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, serta apakah peraturan perundang-undangan tersebut sudah dibuat berdasarkan ketentuan yang berlaku.

Oleh karena Peraturan Daerah merupakan produk legislatif, maka timbul persoalan dengan kewenangan untuk menguji dan membatalkannya, Hal ini sebagai konsekuensi dipertegasnya prinsip pemisahan kekuasaan eksekutif, legislatif, dan yudikatif. Sehingga materi muatan hukum produk daerah (Perda) dapat saja bertentangan dengan produk hukum di tingkat pusat. Maka pengadilanlah seharusnya yang menentukan jika terdapat permasalahan dikemudian hari mengenai apakah produk hukum daerah bertentangan dengan produk hukum di tingkat pusat.¹⁴²

¹⁴⁰ Moh. Mahfud, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Log.Cit., hlm. 64.

¹⁴¹ *Ibid.*, hlm.65.

¹⁴² Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, Op.Cit., hlm. 279-280.

Di dalam sistem demokrasi perwakilan dan demokrasi langsung yang diterapkan untuk mengisi jabatan-jabatan di lembaga eksekutif dan legislatif, peranan partai politik sangat menonjol. Akibatnya adalah, Undang-undang dan Peraturan Daerah sama-sama merupakan produk politik yang mencerminkan kepentingan di antara cabang-cabang kekuasaan legislatif dan eksekutif, baik di tingkat daerah maupun di tingkat pusat, sehingga kurang tepat jika Undang-undang atau Peraturan Daerah tersebut dinilai dan diuji oleh sesama lembaga politik. Harusnya pengujian Undang-undang dan Peraturan Daerah dilakukan melalui mekanisme *judicial review* dengan melibatkan peran hakim yang objektif dan imparial sebagai pihak ketiga. Sehingga pengaruh kepentingan politik dan kepentingan lainnya dalam alasan pembatalan Peraturan Daerah, dapat diminimalisir karena diuji oleh lembaga negara yang netral.¹⁴³

Terlepas dari Menteri Dalam Negeri sebagai pembantu tugas Presiden dalam hal pelaksanaan otonomi daerah dan penyelenggaraan pemerintahan yang disebutkan dalam Undang-undang No 23 Tahun 2014, pengujian dan penilaian apakah suatu Produk Hukum Daerah bertentangan dengan peraturan perundang-

¹⁴³ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang*, Jakarta: Konstitusi Press / PT. Syaamil Cipta Media, 2006, hlm. 103-104.

undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/atau kesusilaan harus dilakukan oleh lembaga yang netral (pengadilan), tujuannya adalah menghindari terjadinya kesewenang-wenangan dan pembatalan yang hanya atas dasar pertimbangan politik belaka. Karena Peraturan Daerah ditetapkan oleh politikus yang duduk di lembaga eksekutif dan legislatif di tingkat daerah, dan dibatalkan oleh politikus yang duduk di lembaga eksekutif dan legislatif di tingkat pusat, hal ini sama saja membenarkan bahwa supermasi hukum ditundukkan di bawah supermasi politik,¹⁴⁴

Jika kewenangan untuk menguji Peraturan Daerah diberikan dan dilaksanakan oleh Mahkamah Agung, Peraturan Daerah mutlak dilihat sebagai salah satu peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang. Terlepas dari kenyataan bahwa Peraturan Daerah sebagai “*legislative acts*” tetapi berdasar ketentuan Pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 pengujian atasnya mutlak hanya dapat dilakukan oleh Mahkamah Agung.¹⁴⁵

Dalam melakukan pengujian terhadap Peraturan Daerah (*judicial review*), Mahkamah Agung menggunakan standar normatif yang diatur dalam Pasal 20 ayat (2) Undang-undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan pada

¹⁴⁴ Ni'matul Huda, *Problematika, Op.Cit.*, hlm. 292.

¹⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 292.

intinya adalah “ Mahkamah Agung berwenang menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan hukum yang berlaku. Sehingga terhadap hal tersebut standar normatif yang harus terpenuhi untuk diujikan kepada Mahkamah Agung adalah syarat formil dan materil. Syarat formil yang harus terpenuhi bahwa segi pembentukannya Peraturan Daerah tidak memenuhi prosedur yang jelas dan tepat sebagaimana diatur dalam ketentuan yang berlaku, kemudian syarat materil bahwa suatu Peraturan Daerah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.¹⁴⁶

Standar normatif juga dipakai dalam pengujian atas Peraturan Daerah oleh Pemerintah (*executive review*) sedikit berbeda, yaitu hanya aspek materil dan substansi Perda yang menjadi konsen dari pengujian ini. Aspek formil atau tata cara pembentukan Perda tidak dijadikan bahan pertimbangan. Aspek materil yang berupa unsur “kepentingan umum” justru menimbulkan persoalan hukum tersendiri, karena tolak ukur “kepentingan umum” hingga saat ini masih kabur dan multi tafsir, tidak didefinisikan secara eksplisit dalam Undang-undang No. 23 Tahun 2014. Sehingga tidak jarang

¹⁴⁶ King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian*, , , *Op.Cit.*, hlm. 140.

tafsir tentang kepentingan umum ini lebih berorientasi atau mewakili kepentingan penguasa ketimbang rakyat yang sebenarnya.¹⁴⁷

Untuk memecahkan persoalan di atas, menurut Bagir Manan perlu ada semacam pengelompokan yang dapat dijadikan pegangan untuk melaksanakan pengawasan represif atas dasar bertentangan dengan hukum dan kepentingan umum, yaitu :

1. Bertentangan dengan hukum, mencakup ;
 - a. Bertentangan dengan semua peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya;
 - b. Bertentangan dengan Hukum Adat yang hidup dan diakui;
 - c. Bertentangan dengan kaidah-kaidah hukum yang lahir dari yurisprudensi;
 - d. Bertentangan dengan kaidah-kaidah kebiasaan ketatanegaraan yang berlaku umum
2. Bertentangan dengan kepentingan umum, mencakup ;
 - a. Bertentangan dengan prinsip-prinsip umum yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 (di luar Dasar Negara);
 - b. Bertentangan dengan Pancasila sebagai Dasar Negara;
 - c. Bertentangan dengan asas-asas hukum yang berlaku;
 - d. Bertentangan dengan asas-asas umum peraturan perundang-undangan yang baik;
 - e. Bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang lebih atas tingkatannya;
 - f. Bertentangan dengan kebijaksanaan umum pemerintahan yang lebih atas tingkatannya;
 - g. Bertentangan dengan keputusan-keputusan pemerintah tingkat lebih atas yang tidak tergolong sebagai peraturan perundang-undangan;

¹⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 157-158.

- h. Bertentangan dengan kepentingan dan menimbulkan kerugian daerah lain.¹⁴⁸

Menurut Maria S.W. Soemardjono, konsep kepentingan umum selain harus mematuhi ”pembentukannya” juga harus dapat dirasakan ”manfaatnya” (*socially profitable* atau *for public use* atau *actual use by the public*) dan agar unsur kemanfaatan itu dapat dipenuhi, agar dapat dirasakan oleh masyarakat secara keseluruhan dan/atau secara langsung harus dilakukan kegiatan penelitian terpadu yang mendetail.¹⁴⁹

Maka tidak dapat disangkal jika terdapat pendapat bahwa Pembatalan Peraturan Daerah melalui Keputusan Menteri Dalam Negeri dapat dikatakan sebagai kekeliruan hukum. Peraturan Daerah Kabupaten/kota yang masuk dalam bidang *regeling* yang pembatalannya dilakukan oleh Gubernur sebagai Wakil Pemerintah Pusat, tetapi dibatalkan oleh Keputusan Menteri yang masuk dalam bidang *beschikking*. Dengan kata lain, secara yuridis Keputusan Menteri Dalam Negeri yang membatalkan Peraturan Daerah

¹⁴⁸ Ni'matul Huda, *Problematika, , , Op.Cit.*, hlm. 307.

¹⁴⁹ Ni'matul Huda, *Hubungan Pegawai Prodruk Hukum Daerah antara Pemerintah dan Pemerintah Daerah dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum, PPS. FH UII, 2009, hlm. 279.

tersebut belum final sebagai keputusan pembatalan Peraturan Daerah oleh pemerintah.¹⁵⁰

Secara normatif, sulit untuk merasionalkan sebuah Peraturan Daerah yang masuk dalam rumpun peraturan (*regelling*) dapat dibatalkan oleh Kemendagri yang masuk dalam rumpun keputusan administratif (*beschikking*). Ikhwal pembatalan ini sebenarnya menunjukkan bahwa adanya inkonsistensi hukum, karena selain tidak memiliki payung hukum yang jelas juga merupakan sebuah disparitas hukum yang mendasar.¹⁵¹

Dalam ketentuan Undang-undang No.23 Tahun 2014 yang menyoal tentang kewenangan pembatalan Peraturan Daerah yang secara limitatif instrument hukum yang digunakan untuk membatalkan yaitu Keputusan Mendagri, menurut King Faisal hanya akan memperpanjang rute penyelesaian konflik Peraturan Daerah itu sendiri.¹⁵²

Pertama, pembatalan Perda justru tidak memberikan ruang bagi Pemerintah Daerah untuk mengajukan keberatan hukum kepada Mahkamah Agung¹⁵³. *Kedua*, Kepmendagri tidak bisa

¹⁵⁰ Kusnu Goesniadhie S., *Harmonisasi Sistem Hukum Dalam Mewujudkan Tata Pemerintahan Yang Baik*, (Malang: Penerbit A3, 2008), hlm. 186.

¹⁵¹ King Faisal Sulaiman, *Dialektika...*, *Op.Cit.* hlm 122.

¹⁵² *Ibid.*, hlm, 124.

¹⁵³ Bandingkan ketentuan keberatan atas pembatalan Perda dalam UU No. 23 Tahun 2014 dengan UU No. 32 Tahun 2004.

dijadikan objek sengketa di Mahkamah Agung apabila Pemerintah Daerah tidak menerima pembatalan Peraturan Daerah yang dimaksud. *Ketiga*, andaikan upaya hukum keberatan atas pembatalan Peraturan Daerah diterima dan diproses oleh Mahkamah Agung dan menghasilkan Putusan tentang instruksi pencabutan Perda termaksud, belum tentu direspon positif dan serta-merta dipatuhi oleh Pemerintah, karena dalam UU No. 23 Tahun 2014 dan derivasinya tidak mengatur sanksi yuridis bagi Pemerintah jika tidak menindaklanjuti Putusan Mahkamah Agung tersebut. Sehingga menjadikan upaya hukum keberatan yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah menjadi sia-sia dan tidak berguna.¹⁵⁴

Terlebih secara teknis pengertian “menyatakan tidak sah” berbeda dengan “menyatakan batal”. Menyatakan batal (*van rechtswege nieting, null and void*), mengandung makna ketentuan tersebut tidak pernah ada. Segala akibat hukum yang timbul harus dianggap tidak pernah ada, dan semua keadaan harus dipulihkan pada keadaan semula. Sedang “menyatakan tidak sah” mengandung arti, ketentuan tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum sejak dinyatakan tidak sah. Segala akibat hukum, dan hak, serta

¹⁵⁴ King Faisal Sulaiman, *Dialektika...*, *Op.cit.* hlm. 124.

kewajiban hukum yang sudah dibuat atau terjadi sebelum ketentuan dinyatakan tidak sah, tetap berlaku dan wajib dilaksanakan.¹⁵⁵

Persoalan lain muncul, bahwa ketika Pemerintah Daerah Kab. Bantul ingin mengajukan keberatan atas pembatalan Peraturan Daerahnya maka akan mengajukan kepada siapa, Undang-undang No. 23 Tahun 2014 mengatur tentang keberatan terhadap pembatalan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota diajukan kepada Menteri dalam Negeri, sedangkan pembatalannya Peraturan Daerah dilakukan sendiri oleh Menteri Dalam Negeri. Keputusan Menteri Dalam Negeri yang membatalkan Peraturan Daerah dapat dikatakan sebagai penggunaan kewenangan yang tidak pada kewenangannya atau pelampauan kewenangan (“*ultra vires*”).¹⁵⁶

Dengan demikian lembaga eksekutif, Presiden atau kementerian, sebenarnya tidak bisa melakukan pembatalan terhadap perda secara sepihak dengan alasan apa pun. Karena yang lebih kuat untuk diikuti adalah ketentuan UU No 12 Tahun 2011 yang menentukan, pengujian legalitas atas perda hanya bisa dilakukan oleh Mahkamah Agung melalui perkara judicial review,

¹⁵⁵ Ni'matul Huda, *Hubungan Pegawai*, Disertasi, hlm. 271.

¹⁵⁶ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, (St. Paul Minn.: West Group, 1999), hlm. 1525. Suatu tindakan yang tergolong *ultra vires*, oleh hukum pada prinsipnya dianggap tidak sah. “*Unauthorized, beyond the scope of power allowed or granted by a corporate charter or by law (the officer was liable for the firm's ultra vires actions).*”

UU No 12 Tahun 2011 ini lebih kuat karena ia merupakan derivasi langsung dari ketentuan Pasal 24A Undang-Undang Dasar 1945.

Seharusnya pemerintah dalam melakukan pengawasan tidak mencampurkan antara kewenangan yudikatif dengan pengawasan administratif. Maksudnya urusan pemerintah adalah hanya melakukan pengawasan berupa evaluasi terhadap Peraturan Daerah yang dikeluarkan, sedang urusan pembatalan biar menjadi kewenangan yudikatif dalam hal ini Mahkamah Agung yang diberi kewenangan langsung oleh Undang-undang Dasar.

Pengawasan produk hukum daerah berupa Peraturan Daerah sebagai produk hukum eksekutif, harus diawasi dari mulai pembentukannya maupun pelaksanaannya dalam praktik. Pengawasan itu penting agar, pemerintah dapat meminimalisir timbulnya keadilan, atau ketidakharmonisan antar norma hukum yang pada puncaknya dapat menimbulkan ketidak pastian hukum dan ketidakadilan hukum.

Terlebih terkait dengan waktu pembatalan, undang-undang 23 Tahun 2014 tidak memberikan batasan waktu kapan paling lama Pemerintah Pusat atau jenjang pemerintahan tinggi diperbolehkan melakukan pembatalan Peraturan Daerah, tetapi hanya mengatur bahwa setelah dibatalkan, Peraturan Daerah tersebut harus

dihentikan pemberlakuannya paling lama 7 (tujuh) hari.¹⁵⁷ Sehingga pembatalan Peraturan Daerah oleh Pemerintah dapat menimbulkan ketidakpastian hukum, karena dapat dilakukan kapan saja sewaktu-waktu dan tidak menutup kemungkinan alasan pembatalan karena ada insiden yang sebenarnya lebih merupakan soal teknis pemerintahan.¹⁵⁸

Oleh sebab itu, pengujian Peraturan Daerah terhadap Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi tidak boleh semata-mata berdasarkan “hierarki” saja, melainkan juga pada “lingkungan wewenangnya”. Suatu Perda yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (kecuali UUD 1945) belum tentu salah, contohnya adalah pembatalan Perda Kab. Bantul No. 29 Tahun 2008 Tentang Irigasi, karena munculnya putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan Undang-undang No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, akibat hukumnya adalah bahwa Peraturan Daerah sebagai tindak lanjut dari UU No. 7 tahun 2004 menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum. Untuk itu, pengujian dan pembatalan Peraturan Daerah harus dilakukan oleh Mahkamah Agung sebagai lembaga yang diberi wewenang oleh

¹⁵⁷ Undang-Undang No. 23 tahun 2014, Pasal 251 ayat (6). Bandingkan dengan ketentuan dalam Undang-undang No. 32. Tahun 2004.

¹⁵⁸ Koran Sindo (Online) edisi 18/6/2016 judul asli "Kisruh Hukum Pembatalan Perda" oleh Prof Mahfud MD

Undang-Undang Dasar untuk melakukan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang, sedangkan pemerintah sebaiknya melakukan pengawasan *exektive preview* yang diberikan oleh Undang-undang No. 23 Tahun 2014.¹⁵⁹

Perbedaan pengujian produk hukum daerah antara Mahkamah Agung dengan Pemerintah dapat dilihat pada tabel di bawah ini :

Tabel 1.3
Pengujian Produk Hukum Daerah oleh MA dan Pemerintah¹⁶⁰

| NO | KATEGORI | MAHKAMAH AGUNG | PEMERINTAH |
|----|--------------------------------------|---------------------------------------|--|
| 1 | Jenis <i>review</i> | <i>Judicial review</i> | <i>Executive review</i> |
| 2 | Bentuk <i>review</i> | Permohonan keberatan | 1. Pengawasan preventif terhadap Raperda APBD, pajak dan retribusi daerah, serta tata ruang 2. Pengawasan represif terhadap Perda |
| 3 | Lembaga yang melakukan <i>review</i> | Mahkamah Agung | Kemendagri |
| 4 | Sifat kewenangan | Pasif → menunggu datangnya permohonan | Aktif → melakukan pengawasan, evaluasi terhadap seluruh produk hukum daerah. |

¹⁵⁹ Ni'matul Huda, *Problematika, , Op.Cit.*, hlm 297.

¹⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 302-303.

| | | | |
|----|---------------------------|--|--|
| 5 | Kapasitas | Menyelesaikan sengketa peraturan perundang-undangan yang timbul di bawah undang-undang terhadap undang-undang | Dalam rangka pengawasan dan pembinaan serta evaluasi |
| 6 | Dasar hukum kewenangan | a. Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 b. Perma No. 1/2011 c. Pasal 9 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 | Pasal 267-274, Pasal 373-380 UU No. 23 Tahun 2014 |
| 7 | Standar pengujian | a. Bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi b. Pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku | a. Bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi b. Bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau kesusilaan |
| 8 | Batas waktu <i>review</i> | Tidak ada batas waktu permohonan | Tidak ada batas waktu pembatalan |
| 9 | Waktu eksekusi | Paling lama 90 (sembilan puluh) hari setelah Putusan Mahkamah Agung disampaikan | Paling lama 7 (tujuh) hari sejak diterimanya Keputusan harus dihentikan pelaksanaan Perda |
| 10 | Bentuk hukum pembatalan | Putusan Mahkamah Agung | Keputusan Menteri Dalam Negeri |
| 11 | Upaya hukum | Tidak dapat diajukan peninjauan kembali | Mengajukan keberatan kepada Presiden untuk Perda Provinsi, dan Menteri untuk Perda Kabupaten/Kota |

C. Implementasi Pembatalan Peraturan Daerah Kab. Bantul

Pembatalan terhadap Peraturan Daerah Kab. Bantul oleh Kemendagri memang menimbulkan polemik baru dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Persoalan ini menimbulkan pertanyaan apakah dampak pembatalan yang dilakukan oleh Kemendagri terhadap pemerintahan Kab. Bantul. Tentu dampak yang paling nyata dirasakan adalah pembatalan sejumlah Peraturan Daerah yang secara umum mengatur tentang sumber daya mineral (batubara) , pengelolaan barang milik daerah, pajak dan retribusi daerah.

Akibat pembatalan dari sektor pendapatan daerah bukan pajak yaitu, dampak dari dibatalkannya Perda No. 1 Tahun 2012 Pasal 14 ayat (3) dan Perda No. 20 Tahun 2011 Pasal 20 ayat (3) yang menyebutkan intinya bahwa denda pidana akibat pelanggaran terhadap ketentuan Perda tersebut sebagai pendapatan asli daerah dan disetor ke kas daerah sesuai peraturan perundang-undangan, bertentangan dengan ketentuan dalam UU No. 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak, Pasal 2 ayat (1) huruf e yang menyebut “ kelompok penerimaan negara bukan pajak meliputi Penerimaan berdasarkan putusan pengadilan dan berasal dari pengenaan denda administrasi”. Dan bertentangan dengan UU No.

23 Tahun 2014 Pasal 10 ayat (1) huruf d menyebutkan “kewenangan yustisi adalah kewenangan absolut pemerintah pusat” sehingga denda yustisi sebagai penerimaan negara bukan pajak.

Berdasar penjelasan di atas, dampak dari implikasi pembatalan Peraturan Daerah oleh Kemendagri yaitu berkurangnya pendapatan asli daerah dari sektor denda pidana atas pelanggaran dalam ketentuan Perda tersebut. Denda yang semula menjadi pemasukan untuk kas daerah, kemudian setelah Keputusan Pembatalan ini denda menjadi disetor sebagai kas negara dari penerimaan negara bukan pajak. Karena ketentuan denda dari putusan pengadilan karena pelanggaran terhadap ketentuan Perda yang dimaksud diatas yang diatur dalam UU No. 20 Tahun 1997 adalah merupakan pendapatan negara bukan pajak, serta kewenangan yustisi menurut UU No. 23 Tahun 2014 merupakan kewenangan absolut Pemerintah Pusat, sehingga denda yustisi otomatis masuk ke dalam kas negara.

Kemudian akibat dari implementasi pembatalan Perda dari sektor Pajak Daerah, Perda No. 08 Tahun 2010 tentang Pajak Daerah, Pasal 16 ayat (2) huruf g dan Pasal 19 huruf h, bahwa sesuai Putusan Mahkamah Konstitusi No. 52/PUU-IX/2011 kata “golf” dalam UU No. 28 Tahun 2008 bertentangan dengan

Undang-Undang Dasar 1945, karenanya pajak daerah yang menyangkut golf dihapuskan. Serta bertentangan dengan Pasal 7 UU No. 33 Tahun 2004 yang menyatakan “dalam upaya meningkatkan PAD daerah dilarang menetapkan peraturan daerah tentang pendapatan yang menyebabkan biaya tinggi. Dalam praktik dilapangan, bahwa Kab. Bantul tidak memiliki fasilitas lapangan golf, namun dalam ketentuan Pajak Daerah diatur mengenai objek pajak hiburan, ini menunjukkan bahwa ada disharmoni peraturan perundang-undangan yang dibiarkan sekian lama sehingga penyelenggaraan pemerintahan terkesan tidak melayani masyarakat secara sungguh-sungguh, melainkan juga karena ada urusan kepentingan kelompok tertentu.

Ketentuan lain yang dibatalkan dalam Perda tentang Pajak Daerah Kab. Bantul di atas adalah Pasal 36 ayat (4) dan Pasal 48 ayat (4) yang intinya mengatur penetapan harga patokan mineral bukan logam dan batubara dan penetapan nilai perolehan air tanah adalah merupakan urusan Pemerintah Provinsi sehingga Pemerintah Kabupaten/Kota tidak diberikan kewenangan untuk mengatur hal tersebut.

Selanjutnya pembatalan Peraturan Daerah secara keseluruhan yang bertentangan dengan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi dan kepentingan umum, yaitu Perda No. 29 Tahun 2008 tentang Irigasi dan Perda No. 11 Tahun 2013 tentang Izin Pemakaian dan Izin Penguasaan Air Tanah yang dibatalkan karena terbitnya Putusan Mahkamah Konstitusi No. 85/PUU-IX/2013 yang menyatakan UU No. 27 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air tidak mempunyai kekuatan hukum sehingga derivasinya yaitu kedua perda tersebut di atas menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Pembatalan beberapa ketentuan dalam Perda No. 14 Tahun 2014 tentang Pengendalian pencemaran Air, yaitu mengenai ketentuan Pasal 38 tentang pengaturan sanksi atas pelanggaran norma dirumuskan dalam satu pasal dan Pasal 39 huruf a bahwa Perda sebagai hierarki Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh mengatur tentang APBN.

Terakhir adalah pembatalan keseluruhan untuk menyesuaikan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi yang terbaru, yaitu Perda No. 30 Tahun 2008 tentang Pengelolaan Barang Milik Daerah harus menyesuaikan dengan peraturan perundang-undangan yang baru yaitu PP No. 27 Tahun 2014 dan

Permendagri No. 19 Tahun 2016. Sehingga Perda yang mengatur Pengelolaan Barang Milik Daerah harus menyesuaikan dengan cara membatalkan dan menyusun kembali peraturan yang baru yang lebih relevan dengan peraturan yang baru.

D. Analisis

UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemda, mengatur beberapa mekanisme pengawasan, diantaranya pengawasan melalui pengujian *review (executive review)*, namun masih terbatas pada peraturan daerah yang berkaitan dengan RPJPD, pajak dan retribusi daerah, APBD dan Rencana Tata Ruang Wilayah (RTRW). Kontrol norma hukum (*control normative*) pada prinsipnya dilakukan untuk mengontrol norma hukum yang telah disahkan dan ditetapkan menjadi norma hukum tetap yang memiliki kekuatan mengikat untuk umum (*general and abstract norm*). Namun mekanisme “*executive review*” yang berujung pada pembatalan (*vernietiging*) atau penangguhan terhadap produk hukum daerah, menjadi tidak tepat, kaena produk hukum daerah berupa Peraturan Daerah merupakan produk legislatif daerah sebagai representasi dari masyarakat daerah.

Berdasarkan pemahaman mekanisme *executive review* di atas, sangat tidak tepat untuk konteks pengawasan dan pembinaan terhadap penyelenggaraan daerah yang berdasarkan asas otonomi dan tugas pembantuan, terhadap produk hukum daerah berupa Perda yang sifatnya *regeling* yang telah ditetapkan dan disahkan serta sudah mempunyai kekuatan hukum yang mengikat untuk umum, kemudian dibatalkan oleh Pemerintah melalui Mendagri dengan menggunakan Keputusan Menteri yang sifatnya *beschikking* karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/atau kesusilaan tanpa melibatkan peran lembaga peradilan (Mahkamah Agung) dapat dikatakan inkonstitusional.

Peneliti berpendapat bahwa, kewenangan untuk menguji norma hukum yang menjadi materi muatan dalam peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang harus melalui mekanisme *judicial review* oleh Mahkamah Agung. Mekanisme *judicial review* sangat tepat untuk mengukur apakah produk hukum di bawah undang-undang bertentangan dengan undang-undang sebagai norma yang lebih tinggi atau tidak. Di sisi lain mekanisme *judicial review* atau pengujian oleh pihak ketiga, yang tidak

memiliki hubungan secara hirarki dengan lembaga pembentuk sehingga independensinya lebih terjamin.

Pasal 251 UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemda, ayat (1) menyatakan bahwa; “Perda dan Peraturan Gubernur yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh Menteri.” Demikian juga *Ayat (2) berbunyi*; “Perda Kabupaten/Kota dan peraturan Bupati/Walikota yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan dibatalkan oleh Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat.”

Ketentuan Pasal 251 ayat (1), (2), (3) UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah mengisyaratkan bahwa pembatalan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah dilakukan oleh Pemerintah Pusat (*executive review*), dipandang inkonstitusional. Karena secara hierarki ketentuan Pasal 24A UUD 1945 (perubahan), yang menyatakan bahwa; “Mahkamah Agung berwenang memutuskan sengketa pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang,” lebih tinggi derajatnya daripada UU No. 23

Tahun 2014, sehingga yang lebih utama dan lebih kuat secara hukum adalah Pasal 24A UUD 1945.

Selain berpotensi melanggar konstitusi, mekanisme pembatalan perda ini juga masih menyisakan problematika. Misalnya bagaimana mekanisme yang digunakan kementerian dalam negeri dalam mengkaji perda-perda yang diduga bermasalah itu, minimnya pengaturan tentang mekanisme tersebut sangat jelas tampak pada UU No. 23 Tahun 2014, sehingga memberikan kewenangan (diskresi) yang sangat luas bagi mendagri. Luasnya diskresi mendagri ini tidak diikuti dengan adanya mekanisme kontrol dengan tidak memperhatikan ketentuan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang perspektif UUD 1945, sehingga rentan terjadi penyalahgunaan wewenang karena bisa jadi Keputusan pembatalannya hanya mempertimbangkan unsur politik, bukan kepentingan masyarakat suatu daerah.

Suatu Perda yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (kecuali UUD 1945) belum tentu salah, contohnya adalah pembatalan Perda Kab. Bantul No. 29 Tahun 2008 Tentang Irigasi, dan Perda No 11 Tahun 2013 Tentang Izin Pemakaian Air Tanah Dan Izin Penguasaan Air Tanah, karena keluarnya putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan

Undang-undang No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, akibat hukumnya adalah bahwa Peraturan Daerah sebagai tindak lanjut dari UU No. 7 tahun 2004 menjadi tidak mempunyai kekuatan hukum. Dalam hal ini yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi adalah Undang-Undang No 7 Tahun 2004, yang memberikan kewenangan kepada daerah untuk mengatur urusan sumberdaya air, kemudian dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi, sehingga otomatis kembali pada Undang-Undang lama yaitu UU No 1 Tahun 1974 yang karakteristiknya adalah sentralistik, sehingga muncul pertanyaan apakah ini akan dibawa kembali pada kebijakan yang sentralistik, artinya daerah kemudian tidak diberikan kewenangan untuk mengatur sendiri urusannya sesuai yang diamanatkan dalam UUD 1945 Pasal 18.

Pasca reformasi, *control normative* terhadap produk hukum di bawah undang-undang menjadi kewenangan konstitusional Mahkamah Agung. Sehingga seharusnya UU No. 23 Tahun 2014 yang merupakan derivasi Pasal 18 UUD 1945 seyogyanya juga memperhatikan ketentuan mengenai pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang adalah kewenangan dari Mahkamah Agung. Dapat

dikatakan juga sebagai upaya pencegahan agar segala aspek penyelenggaraan daerah dapat yang diawasi oleh Pemerintah Pusat agar tidak terjebak pada praktik otoritarian Pemerintahan Daerah yang akan mengancam keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pengawasan melalui mekanisme *executive review* (repesif) yang diatur dalam UU No. 23 Tahun 2014, sama sekali tidak melibatkan Mahkamah Agung sebagai lembaga konstitusional yang mengawasi norma hukum (*control normative*) peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Pemerintahan Daerah (Provinsi, Kabupaten/Kota) hanya diberi kesempatan untuk mengajukan permohonan kepada Presiden (Pemerintahan Provinsi) dan kepada Menteri (pemerintahan kabupaten/kota) atas pembatalan produk hukum daerah. Permohonan tersebut sifatnya *administratif review*, yang sama sekali tidak memberikan kepastian hukum bagi Pemerintahan Daerah. Sehingga peneliti berpendapat bahwa pengawasan melalui mekanisme *executive review*, cacat konstitusional, hal ini di karenakan lembaga yang memiliki kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945, bukan lembaga eksekutif melainkan lembaga yudikatif yang memiliki kewenangan

mengadili terhadap norma-norma hukum di bawah undang-undang sebagaimana diatur dalam Pasal 24A UUD 1945.

Menjadi penting bahwa pengawasan yang dilakukan oleh Pemerintah Pusat terhadap Pemerintah Daerah adalah jenis pengawasan preventif terhadap Raperda seperti yang telah disebutkan dalam Pasal 267-274 UU No. 23 Tahun 2014. Maka tidak dapat disangkal jika terdapat pendapat bahwa Pembatalan Peraturan Daerah melalui Keputusan Menteri Dalam Negeri dapat dikatakan sebagai kekeliruan hukum. Peraturan Daerah Kabupaten/kota yang masuk dalam bidang *regeling* yang pembatalannya dilakukan oleh Gubernur sebagai Wakil Pemerintah Pusat, tetapi dibatalkan oleh Keputusan Menteri yang masuk dalam bidang *beschikking*. Dengan kata lain, secara yuridis Keputusan Menteri Dalam Negeri yang membatalkan Peraturan Daerah tersebut belum final sebagai keputusan pembatalan Peraturan Daerah oleh pemerintah.¹⁶¹

King Faisal Sulaiman, mengatakan bahwa pengawasan preventif hanya bentuknya evaluasi yang bersifat administrasi terhadap Rancangan Peraturan Kepala Daerah (Raperkada). Lebih lanjut dikatakan bahwa Pemerintah Pusat lebih mempunyai

¹⁶¹ Kusnu Goesniadhie S., *Harmonisasi Sistem Hukum, Log.Cit.*, hlm 186.

kompetensi yuridis untuk menilai apakah rancangan produk hukum daerah bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundangundangan yang lebih tinggi atau rancangan produk hukum dinilai bermasalah kemudian dibatalkan atau dirubah sesuai dengan pedoman penyelenggaraan pemerintahan yang baik.¹⁶²

Melalui pengawasan preventif, Menteri atau gubernur dapat merekomendasikan terhadap Rancangan Peraturan Daerah (Raperda) yang bermasalah atau yang dinilai bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/atau kesusilaan kepada Pemerintah Provinsi dan Pemerintah kabupaten/kota untuk diganti atau diperbaiki, sebelum Menteri dan Gubernur mengesahkan terhadap produk hukum tersebut yang kemudian ditetapkan dan diundangkan oleh kepala daerah.

Pengawasan preventif (*preventif toezicht*) juga sebagai upaya untuk mencegah agar produk produk hukum daerah yang dibentuk oleh Pemerintahan Daerah, tidak keluar dari tujuan nasional dan juga tidak bertentangan dengan produk hukum yang tingkatnya lebih tinggi. Pengawasan preventif merupakan bentuk pengawasan yang tepat dalam konteks pembinaan penyelenggaran otonomi

¹⁶² King Faisal Sulaiman, *Dialektika, Op.Cit.*, hlm. 108.

daerah dan tugas pembantuan. Model pengawasan dengan cara mencegah serta mengevaluasi sebelum memberikan pengesahan terhadap peraturan kepala daerah merupakan sebuah langkah untuk membatasi kemungkinan-kemungkinan serta menghindari kemungkinan terjadi pembatalan (*vernietiging*) terhadap produk hukum daerah dan lebih efisien serta menghemat waktu dan biaya.

Amanat UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemda, yang mengatur tentang pengawasan preventif, namun tidak semua produk hukum daerah dapat diawasi secara preventif/dievaluasi oleh Pemerintah Pusat melalui Menteri dan gubernur. Mengevaluasi serta mengesahkan terhadap rancangan produk hukum daerah menyebabkan kecil kemungkinan bahwa produk hukum daerah tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi..

Pembatalan Peraturan Daerah oleh Kemendagri juga menjadi problematik jika ditinjau dari perspektif Undang-Undang Dasar 1945. Pasal 1 UUD 1945 menyebutkan bahwa Negara Indonesia adalah Negara Hukum. Prinsip negara hukum menghendaki adanya konsep pemisahan kekuasaan yang tersirat dalam UUD 1945 akan menjadi rancau, karena kewenangan menguji norma hukum peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang adalah

kewenangan Mahkamah Agung, maka berdasar prinsip tersebut Pemerintah Pusat hanya berwenang membatalkan produk hukum daerah melalui mekanisme *executive preview*, yang bertujuan mengevaluasi, memverifikasi, dan mengharmonisasi Raperda sebelum ditetapkan dan diundangkan menjadi produk hukum daerah yang sah dan mempunyai kekuatan hukum mengikat.

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian pada sub bab sebelumnya dan setelah mengkaji dan menganalisis kewenangan kelembagaan dalam pembatalan produk hukum daerah berupa Peraturan Daerah , maka dapat disimpulkan sebagai berikut , :

1. Bahwa pengaturan tentang pembatalan Peraturan Daerah terdapat disharmoni peraturan perundang-undangan. Undang-Undang Dasar NKRI 1945 menyebutkan Mahkamah berwenang menguji Peraturan Perundang-Undangan dibawah Undang-undang terhadap Undang-undang, dan ditegaskan kembali dalam Perma No. 1 Tahun 2011. Akan tetapi Undang-undang No 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah pembatalan terhadap Peraturan Daerah yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan kesusilaan dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri.
2. Pengaturan tentang pembatalan Peraturan Daerah dalam Undang-undang No. 23 tahun 2014 sangat abstrak dan multi tafsir, karena tidak ada pengaturan lebih rinci bagaimana

kewenangan pembatalan itu dilakukan. Undang-undang tersebut hanya mengatur bahwa ada beberapa alasan yang bisa dijadikan dasar pembatalan, yaitu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan. Mekanisme yang digunakan dan upaya hukum keberatan juga tidak diatur secara spesifik sehingga dengan minimnya pengaturan ini memberikan kewenangan yang sangat luas bagi Kemendagri yang tidak diikuti oleh mekanisme kontrol.

3. Latar belakang dari 7 Peraturan Daerah Kab. Bantul terjadi karena, *pertama*, munculnya peraturan perundang-undangan baru yang mengakibatkan materi muatan Perda yang merupakan derivensi dari peraturan perundang-undangan yang lama perlu untuk menyesuaikan. *Kedua*, dikarenakan pembatalan Undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi, dimana Undang-undang tersebut merupakan dasar hukum pembentukan Perda yang bersangkutan, sehingga Perda tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. *Ketiga*, pembatalan yang dilakukan karena ada beberapa ketentuan dalam Perda yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

4. Kewenangan pembatalan Peraturan Daerah oleh Kemendagri sesuai dengan ketentuan Undang-undang No. 23 Tahun 2014, namun Pembatalan sepihak Peraturan Daerah melalui Keputusan Menteri Dalam Negeri dapat dikatakan sebagai kekeliruan hukum. Peraturan Daerah Kabupaten/kota yang masuk dalam bidang *regeling* yang pembatalannya dilakukan oleh Gubernur sebagai Wakil Pemerintah Pusat, tetapi dibatalkan oleh Keputusan Menteri yang masuk dalam bidang *beschikking*. Dengan kata lain, secara yuridis Keputusan Menteri Dalam Negeri yang membatalkan Peraturan Daerah tersebut belum final sebagai keputusan pembatalan Peraturan Daerah oleh pemerintah.
5. Pembatalan Peraturan Daerah yang dilakukan oleh Menteri Dalam Negeri sudah sesuai ketentuan Undang-Undang No. 23 Tahun 2014, namun dasar tersebut kurang kuat jika dibandingkan dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 yang merupakan derivasi langsung dari Pasal 24A Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945. Sehingga pengujian terhadap suatu peraturan di bawah undang-undang terhadap undang-undang harus dilakukan oleh Mahkamah Agung

6. Adanya inkonsistensi antara ketentuan Pasal 251 Undang-undang No. 23 Tahun 2014 dengan Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 jo Undang-undang No. 12 Tahun 2011 jo Undang-undang No. 48 Tahun 2009 jo Perma No. 1 Tahun 2011.

B. Saran

Berdasarkan kesimpulan yang telah dirumuskan di atas, maka dapat direkomendasikan saran sebagai berikut :

1. Jika diperlukan pembatalan Perda di luar *judicial review*, sebaiknya menggunakan mekanisme *legislative review*, artinya pembatalan/pencabutan dilakukan oleh legislator daerah melalui proses legislasi oleh kepala daerah dan DPRD dengan mencabut atau menggantinya dengan Perda baru yang setara.
2. Pemerintah sebaiknya melakukan pengujian dan pembatalan terhadap Raperda jika suatu Raperda dinanggap bertentangan dengan kepentingan umum dan kesusilaan sebagai bentuk pengawasan preventif.
3. Pengujian Peraturan Daerah yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, sebaiknya dilakukan oleh Mahkamah Agung, sesuai yang diperintahkan oleh Undang-Undang Dasar 1945.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-buku

- Adi, Sulistiyono, *Negara Hukum : Kekuasaan, Konsep, dan Paradigma Moral*, Surakarta: UNS-Press, 2007.
- A. Garner, Bryan, *Blak's Law Dictionary*, St. Paul Minn.: West Group, 1999.
- Asshiddiqie, Jimly, *Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara*, Jakarta: Konstitusi Press, 2005.
- _____, *Perihal Undang-undang*, Jakarta: Konstitusi Press / PT. Syaamil Cipta Media, 2006.
- Azhari, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-unsurnya*, Jakarta: UI-Press, 1995.
- Basah, Sjachran, *Ilmu Negara*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1994.
- Budiarjo, Mariam, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta: PT. Gramedia, 1977.
- Faisal, King Sulaiman, *Dialektika Pengujian Peraturan Daerah Pasca Otonomi Daerah*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014.
- Farida, Maria Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 2007.
- Fauzan, Muh. *Hukum Pemerintahan Daerah, Kajian Tentang Hubungan Keuangan Antara Pusat dan Daerah*, Yogyakarta: UII Press, 2006.
- Goesniadhie S., Kusnu, *Harmonisasi Sistem Hukum Dalam Mewujudkan Tata Pemerintahan Yang Baik*, Malang: Penerbit A3, 2008.
- Hadi, Sutrisno, *Methodology Research*, jilid I Yogyakarta: Andi, 2000.
- Hadjon, Philipus M., *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, 1987.

- Hadjon, Philipus M. dan Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, Cetakan ketiga, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2008.
- Hanitijio, Ronny, *Metodologi Penelitian Hukum dan Juri Metri*, Jakarta: Ghalia, 1998.
- HS, Salim, Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: Rajawali Press, 2013.
- Huda, Ni'matul, *Lembaga Negara Masa Transisi Menuju Demokrasi*, Yogyakarta: UII Press, 2007.
- _____, *Problematika Pembatalan Peraturan Daerah*, Yogyakarta: FH UII PRESS, 2010.
- _____, Ni'matul Huda, *Pengawasan Pusat Terhadap Daerah dalam Penyelenggaraan Pemerintah Daerah*, Yogyakarta: UII Press, 2007.
- _____, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Bandung: Nusa Media, 2009.
- _____, *Ilmu Negara*, Cet. Ke-3, Jakarta: Rajawali Press, 2013.
- _____, *Negara Hukum Demokrasi dan Judicial Review*, Yogyakarta: UII-Press, 2005.
- Huda, Ni'matul, & R. Nazriyah, *Teori dan Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, Bandung: Nusa Media, 2011.
- HR., Ridwan, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011.
- Ibrahim, Jhonny, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Banyubiru publishing, 2006.
- Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, terjemahan dari *General Theory of Law and State*, Bandung: Penerbit Nuansa dan Nusamedia, 2006.
- Mahfud, Moh., *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009.

- _____, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Jakarta: Pustaka LP3ES, 2006.
- Mahmud, Peter Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010.
- Manan, Bagir, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Yogyakarta: PSH. FH. UII, 2001.
- _____, *Teori dan Politik Konstitusi*, Cetakan Kedua, Yogyakarta: FH UII Press, 2004.
- Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Yogyakarta: Liberti, 1992.
- Muhammad, Abdulkadir, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004.
- Munir, Sirojul, *Hukum Pemerintahan Daerah di Indonesia, Konsep Azas dan Aktualisasinya*, Yogyakarta: Genta Publihing, 2013.
- Prayudi, S. Atmasudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1995.
- Ronny, Hanitijio, *Metodologi Penelitian Hukum dan Juri Metri*, Jakarta: Ghalia, 1998.
- Riyanto, Astim, *Teori Konstitusi*, Bandung: Penerbit Yapemdo, 2006.
- Sadjijono, *Memahami, Beberapa Bab Pokok Hukum Administrasi*, Yogyakarta, Laksbang Presindo, 2008.
- Situmorang, Victor, *Dasar-Dasar Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: Bima Aksara, 1989.
- Sukriono, Didik, *Hukum, Konstitusi, dan Konsep Otonomi*, Malang: Setara Press, 2013.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI-Press, 1986.

Soetami, A. Siti, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Bandung: Refika Aditama, 2009.

Thalib, Dahlan, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*, Yogyakarta: Liberty, Cet. II, 1989.

_____, *Ketatanegaraan Indonesia ; Perspektif Konstitusional*, Yogyakarta: Total Media, 2009.

B. Lain-lain

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

Undang-undang No. 23 Tahun 2014.

Undnag-undang No. 12 Tahun 2011.

Undang-undang No. 34 Tahun 2004.

Undang-undang No. 48 Tahun 2009.

Perma No.1 Tahun 2011.

Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, Disertasi Doktor, Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, 1990.

Ni'matul Huda, *Hubungan Pengawasan Produk Hukum Daerah antara Pemerintah dan Pemerintah Daerah dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum, PPS. FH UII, 2009.

King Faisal Sulaiman, *Politik Hukum Pengujian Peraturan Daerah Oleh Mahkamah Agung Dan Pemerintah Pasca Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Disertasi Doktor, Program Doktor Ilmu Hukum PPs Fakultas Hukum UII, 2016.

Marjanne Termoshuizen-Artz, *"The Concept of Rule of Law"*, Jurnal Hukum Jantera, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK) Jakarta, Edisi 3-tahun II, November 2004.

Koran Sindo (Online) edisi 18/6/2016 judul asli "Kisruh Hukum Pembatalan Perda" oleh Prof Mahfud MD

www.kemendagri.go.id.