

## BAB II

### KEDUDUKAN PERATURAN DAERAH DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DAN HARMONISASI PERATURAN DAERAH SEBAGAI PENGAWASAN PREVENTIF PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 137/PUU-XIII/2015

#### 1. Kedudukan Peraturan Daerah Dalam Peraturan Perundang-undangan

Jika dilihat dari lembaga yang membentuk yaitu Pemerintah Daerah dan DPRD maka karakter dari Perda adalah legislasi (legislasi daerah). Namun demikian, apabila dikaitkan dengan prinsip negara kesatuan, maka Perda merupakan produk pemerintahan daerah dimana pemerintahan daerah merupakan bagian tak terpisahkan dari Pemerintah Pusat, sehingga materi muatan Perda tidak boleh bertentangan dengan kehendak Pemerintah Pusat. Dalam rangka pengawasan Perda oleh Pemerintah Pusat, maka perlu dilihat kedudukan Perda dalam peraturan perundang-undangan sehingga akan memudahkan untuk menetapkan peraturan mana yang paling sesuai untuk dijadikan alat ukur dalam pengawasan terhadap Perda.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Sukardi, *Pembatalan Peraturan Daerah dan Akibat Hukumnya*, Disertasi Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2009, h. 51.

**1.1 Kedudukan Peraturan Daerah (Perda) Menurut Tap MPRS No.XX/MPRS/1966 tentang Memorandum Dewan Perwakilan Rakyat – Gotong Royong (DPR-GR) mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia (RI) dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan RI.**

Dalam konteks NKRI, pemegang kekuasaan legislatif adalah DPR yang secara konstitusional diberi kekuasaan membentuk undang-undang bersama-sama dengan Presiden. Di tingkat daerah, DPRD walaupun tidak disebut lagi sebagai Badan Legislatif Daerah, namun menjalankan fungsi legislasi daerah yaitu membentuk Perda bersama-sama dengan kepala daerah. Dalam perkembangannya seringkali dipertanyakan tentang status Perda yang dihasilkan oleh DPRD bersama dengan kepala daerah dalam sistem peraturan perundang-undangan. Dari segi pembentukannya, peraturan daerah mirip dengan undang-undang karena dibentuk oleh lembaga perwakilan rakyat yang dipilih bersama-sama dengan pemilihan umum. Perbedaannya antara undang-undang dengan peraturan daerah yakni dari segi ruang lingkup wilayah berlakunya yaitu undang-undang berlaku secara nasional sedangkan peraturan daerah hanya dalam wilayah daerah yang bersangkutan.

Menurut pendapat Jimly Asshiddiqie, produk hukum yang dihasilkan oleh DPRD bersama dengan pemerintah daerah dapat disebut produk legislatif (*legislative acts*), sedangkan peraturan pelaksanaannya (Peraturan Kepala Daerah)

disebut produk regulatif (*executive acts*).<sup>19</sup> Menurut Jimly, untuk memahami lebih jauh ihwal produk hukum Perda ini harus dikaitkan dengan pemahaman terhadap hubungan pemerintah pusat dan pemerintah daerah dalam sistem otonomi yang hanya menyangkut di bidang penyelenggaraan administrasi negara, khususnya penyelenggaraan urusan pemerintahan. Penekanan pada bidang tersebut berimplikasi pada wewenang mengatur dalam peraturan daerah. Walaupun kepala daerah diberi wewenang mengatur bersama dengan DPRD tidak akan menghapus hubungan pemerintah pusat dan pemerintah daerah yang terbatas pada bidang administrasi negara. Peraturan daerah merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang hanya terbatas mengatur segala hal ihwal bidang administrasi negara. Oleh karena itu peraturan daerah bersifat *administratiefrechtelijk*, bukan *staatsrechtelijk*.<sup>20</sup>

Perhatian yang serius terhadap Perda sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan baru terjadi bersamaan dengan proses Reformasi. Walaupun pada era kekuasaan sentralistik sudah dikenal adanya produk hukum Perda, namun tidak secara jelas dikategorikan sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan. Terlebih lagi, sepanjang pengaturan pemerintahan daerah sampai dengan sebelum era Reformasi keberadaan lembaga pembentuk Perda tidak memiliki sepenuhnya wewenang mengatur mandiri karena proses penetapan Perda sangat tergantung pada kehendak pusat melalui mekanisme pengesahan vertikal.

---

<sup>19</sup> Enny Nurbaningsih, *Op.Cit.*, h.232.

<sup>20</sup> *Ibid.*

TAP MPRS Nomor XX/MPRS/1966 sebagai produk hukum yang pertama kali mengatur hierarki peraturan perundang-undangan tidak memasukkan peraturan daerah sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan. Jenis yang dimaksudkan dalam Tap MPRS tersebut yakni mencakup<sup>21</sup> :

1. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Tap MPR.
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.
4. Peraturan Pemerintah.
5. Keputusan Presiden.

Sedangkan yang dimaksud peraturan pelaksanaan yakni :

1. Peraturan Menteri.
2. Instruksi Menteri.
3. Dan lain-lainnya.<sup>22</sup>

Mengenai peraturan pelaksanaan lainnya dijelaskan lebih lanjut dalam huruf angka 6 Tap MPRS tersebut yaitu peraturan yang disebutkan dengan jelas dan tegas berdasar atau bersumber pada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.<sup>23</sup> Apabila dalam peraturan yang lebih tinggi tidak disebutkan perlunya pembentukan Perda sebagai derivasi dari peraturan tersebut maka Perda tidak dapat dibentuk. Oleh karena itulah pembentukan Perda pada masa pemerintahan Orde Lama maupun Orde Baru sangat terbatas karena semata-mata dibentuk

---

<sup>21</sup> *Ibid.*, h.233

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> *Ibid.*

hanya untuk melaksanakan perintah peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dalam kapasitas melaksanakan perintah, muatannya tidak mungkin melampaui peraturan yang memerintahkan pembentukannya.<sup>24</sup> Terlebih lagi pada masa itu diberlakukan mekanisme pengesahan terlebih dahulu terhadap setiap Perda yang akan diberlakukan.<sup>25</sup> Pengesahan ini merupakan *filter* untuk mendeteksi Perda yang tidak sesuai dengan peraturan yang lebih tinggi.

Menurut Maria Farida Indrati S, peraturan daerah termasuk dalam jenis peraturan perundang-undangan dan tidak selalu merupakan peraturan pelaksanaan saja. Tetapi, menurut Maria Farida, peraturan daerah ini tidak dimasukkan dalam Tap MPRS Nomor XX/MPRS/1966 sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan.<sup>26</sup> Menurut Maria Farida, dalam rumusan mengenai jenis perundang-undangan Tap MPRS Nomor XX/MPRS/1966 tidak menyebutkan secara gamblang apa yang dimaksud peraturan lain-lainnya sehingga menimbulkan kesan seolah-olah tidak terbatas jumlahnya.<sup>27</sup> Menurut Maria, peraturan perundang-undangan hanya dapat dibentuk oleh lembaga-lembaga yang memperoleh kewenangan perundang-undangan (*wetgevingsbevoegdheid*) yaitu kekuasaan untuk membentuk hukum (*rechtsvorming*). Dan mengenai itu tidak semua lembaga memperolehnya.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> Enny Nurbaningsih, *Op.Cit.*, h.233.

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan 1, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Cet.XXIV, Penerbit PT Kanisius, Yogyakarta, h.80.

<sup>27</sup> *Ibid.*, h.82.

<sup>28</sup> *Ibid.*

Menurut Maria Farida Indrati, hierarki peraturan perundang-undangan menurut Tap MPRS Nomor XX/MPRS/1966 bisa dilihat pada gambar 1 berikut.<sup>29</sup>

<b>Tap MPRS No.XX/MPRS/1966</b>
---------------------------------

UUD (berisi <i>Staatsfundamentalnorm Staatsgrundgesetz</i> )
Tap MPR (berisi <i>Staatsgrundgesetz</i> )
UU/Perpu
PP
Keppres (benar, tetapi tidak <i>einmahlig</i> )
Peraturan Pelaksanaan (apa yang dimaksud?)  Permen (sebaiknya Kepmen)  Inmen (bukan peraturan)  Dll (apa saja?)

---

<sup>29</sup> *Ibid.*, h.83.

## **1.2 Kedudukan Peraturan Daerah Menurut Tap MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.**

Kuatnya arus Reformasi yang menuntut adanya otonomi luas dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah berimplikasi pada perubahan terhadap status dan kedudukan Perda. Tap MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urut Peraturan Perundang-undangan, yang pertama kali meletakkan secara formal Perda sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan dengan hierarki sebagai berikut :

1. Undang-Undang Dasar 1945
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia
3. Undang-Undang (UU)
4. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu)
5. Peraturan Pemerintah (PP)
6. Keputusan Presiden (Kepres)
7. Peraturan Daerah (Perda)<sup>30</sup>

Peraturan daerah yang dimaksudkan dalam tata urutan peraturan perundang-undangan tersebut tidak dibedakan antara peraturan daerah provinsi dengan peraturan daerah kabupaten/kota. Antara peraturan daerah provinsi dengan peraturan daerah kabupaten/kota disusun dengan derajat atau tingkatan yang sama karena provinsi, kabupaten, dan kota sama-sama ditetapkan sebagai daerah otonom yang mempunyai pemerintahan daerah. Hubungan di antara satuan

---

<sup>30</sup> Enny Nurbaningsih, *Op.Cit.*,h.234.

pemerintahan tersebut bersifat horizontal sejalan dengan semangat UU 22/1999 yang menyatakan tidak ada hubungan hierarki antarsatuan pemerintahan. Oleh karena itu pula dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan daerah, pembentuk Perda kabupaten/kota pada masa berlaku Tap MPR Nomor III/MPR/2000 hampir tidak pernah mengacu pada Perda provinsi. Implikasi yang kemudian timbul adalah Perda kabupaten/kota seringkali tidak selaras dengan Perda provinsi, bahkan, muatannya tumpang tindih.

Sebagai peraturan terendah dalam hierarki peraturan perundang-undangan, Perda secara teoritik memiliki tingkat fleksibilitas yang sempit karena tidak boleh menyimpang dari sekat-sekat peraturan perundang-undangan nasional yang ratusan jumlahnya. Dengan menggunakan pendekatan *Stufenbau des Recht*, hukum positif dikonstruksikan secara berjenjang dan berlapis-lapis sehingga peraturan yang lebih rendah bersumber dari dan tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Pendekatan tersebut dalam ilmu hukum sejalan dengan asas "*lex superior derogate legi inferiori*". Bertolak dari asas hukum ini sangat tidak mungkin pembentuk peraturan daerah menuangkan materi muatan peraturan daerah jika tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dengan melihat kondisi peraturan perundang-undangan pada level nasional yang belum sinkron satu sama lain jenis jelas berimplikasi pada pembentukan peraturan daerah dalam rangka mewujudkan wewenang daerah untuk mengatur yang sesuai dengan kondisi riil daerah.



Menurut Maria Farida Indrati<sup>31</sup>, peraturan perundang-undangan dalam Tap MPR Nomor III/MPR/2000 dapat dilihat pada gambar 2 berikut :

<b>Tap MPR No.III/MPR/2000</b>
--------------------------------

UUD (berisi <i>Staatsfundamentalnorm Staatsgrundgesetz</i> )
Tap MPR (berisi <i>Staatsgrungeserz</i> )
UU (benar)
Perpu (benar, tetapi seharusnya setingkat dengan UU)
PP (benar)
Keppres (benar)

---

<sup>31</sup> Maria Farida Indrati S., *Op.Cit.*,h.96.

### **1.3 Kedudukan Perda Menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan**

Pengaturan terhadap bentuk, jenis, dan tata urutan peraturan perundang-undangan kembali mengalami perubahan setelah dilakukan peninjauan terhadap seluruh ketetapan MPR/S (1960-2002). Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 merupakan salah satu ketetapan yang dinyatakan tidak berlaku lagi setelah diberlakukan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang. Adapun jenis dan tata urutan peraturan perundang-undangan yang ditentukan dalam UU 10/2004 adalah sebagai berikut<sup>32</sup> :

1. Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945
2. Undang-Undang/Perpu
3. Peraturan Pemerintah
4. Peraturan Presiden
5. Perda<sup>33</sup>

Terkait dengan kedudukan Perda tidak mengalami perubahan karena ditentukan tetap sebagai peraturan perundang-undangan dengan hierarki terendah. Kedudukan Perda tersebut tidak mencerminkan sebagai sebuah tata urut, apalagi jika dilihat dari teknik perumusan suatu norma sebagaimana hal demikian termaktub dalam Pasal 7 ayat (2) UU 10/2004 yang menyatakan :

---

<sup>32</sup> Enny Nurbaningsih, *Op.Cit.*, h.236.

<sup>33</sup> *Ibid.*

(2) Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf e meliputi :

- a. Peraturan Daerah provinsi dibuat oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah provinsi bersama dengan Gubernur;
- b. Peraturan daerah kabupaten/kota dibuat oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah kabupaten/kota bersama Bupati/Walikota;
- c. Peraturan desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh Badan Perwakilan Desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.<sup>34</sup>

Akibat dari ketidaktegasan dalam hierarki produk hukum di daerah tidak mengherankan jika dalam praktik penyelenggaraan otonomi luas berkembang suatu kondisi produk hukum yang dikeluarkan oleh kabupaten/kota seringkali bertentangan dengan produk hukum provinsi, sehingga menimbulkan ketegangan antarsatuan pemerintahan daerah. Hal semacam ini jelas tidak mungkin terjadi pada masa pemerintahan Orba karena Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan di Daerah menegaskan kedudukan Perda provinsi lebih tinggi dari Perda kabupaten/kota sesuai dengan konsepsi pemerintahan daerah yang bersifat *hierarchise taakafbakening*.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> *Ibid.*, h.237.

<sup>35</sup> *Ibid.*, h.238.

Menurut Maria Farida Indrati S., untuk lebih jelasnya mengenai tata susunan norma hukum Republik Indonesia menurut UU Nomor 10/2004 dapat dilihat pada gambar 3 berikut<sup>36</sup> :

#### Tata Susunan Norma Hukum Republik Indonesia<sup>37</sup>



<sup>36</sup> Maria Indrati S., *Op.Cit.*, h.185.

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

**1.4 Kedudukan Perda Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 *juncto* Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.**

Seperti halnya pada pengaturan dalam Tap MPR Nomor III/MPR/2000, pemaknaan hierarki menurut UU 10/2004 atau Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang adalah penjenjangan setiap jenis peraturan perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dengan melihat hierarki dan asas yang melekat pada hierarki tersebut, posisi peraturan daerah ketika akan dibentuk dalam menyelenggarakan otonomi daerah seharusnya memperhatikan berbagai peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, sepanjang peraturan tersebut sesuai dengan fungsi dan materi muatannya berkaitan dengan materi yang akan diatur dalam peraturan daerah.

Dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan disebutkan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan sebagai berikut :

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (Tap MPR);
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu);

4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi;
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.<sup>38</sup>

Dalam hierarki peraturan perundang-undangan tersebut, peraturan daerah menempati jenjang paling rendah sehingga peraturan daerah tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan lebih tinggi. Perlu dipahami bahwa yang dimaksud dengan bertentangan dengan kepentingan umum adalah kebijakan yang berakibat terganggunya kerukunan antar warga masyarakat, terganggunya pelayanan umum dan terganggunya ketentraman/ketertiban umum serta kebijakan yang bersifat diskriminatif.<sup>39</sup>

Mengacu pada kepustakaan hukum, menurut D.W.P Rüter peraturan perundang-undangan (*wet in materiele zin, gezeet in materiellen sinne*) mengandung tiga unsur yaitu norma hukum (*rechtnormen*), bersifat keluar (*naar buiten werken*), dan bersifat umum dalam arti luas (*algemeenheid in ruime zin*).

<sup>40</sup>Didasari pandangan tersebut, Achmad Ruslan menyimpulkan bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan pada hakikatnya adalah pembentukan norma-norma yang berlaku keluar dan yang bersifat umum dalam arti luas. Sementara itu, Soehino mengatakan bahwa peraturan perundang-

---

<sup>38</sup> Andi Pangerang Moenta dan Sfafa'at Anugrah Pradana, *Pokok-Pokok Hukum Pemerintahan Daerah*, Cet.I, PT RajaGrafindo Persada, Depok, 2018, h.123.

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> Andi Pangerang Moenta dan Syafa'at Anugrah Pradana, *Pokok-Pokok Hukum Pemerintahan Daerah*, Cet.I, PT RajaGrafindo Persada, Depok, 2018, h.124, dikutip dari Achmad Ruslan, *Teori dan Panduan Praktik Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia*, Rangkang Education, Yogyakarta, 2011, h.37.

undangan merupakan aturan hukum *in abstracto* dan *unpersonal* (bersifat umum-abstrak), yaitu hukum yang belum ditujukan kepada subjek hukum tertentu secara konkrit. <sup>41</sup>Berdasarkan pandangan dari para ahli hukum tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa peraturan perundang-undangan adalah norma hukum yang berlaku keluar, bersifat umum dan abstrak, serta belum ditujukan kepada subjek hukum tertentu secara konkrit.

Dalam perspektif pembentukan peraturan perundang-undangan, Maria Farida Indrati S, mendefinisikan peraturan perundang-undangan sebagai suatu keputusan dari suatu lembaga negara atau lembaga pemerintahan yang dibentuk berdasarkan kewenangan atribusi dan kewenangan delegasi.<sup>42</sup> Sementara itu, W Riawan Tjandra mengemukakan ciri-ciri dari peraturan perundang-undangan sebagai berikut :

1. Bersifat umum dan komprehensif;
2. Bersifat universal, atau dengan kata lain peraturan perundang-undangan diciptakan untuk menghadapi peristiwa-peristiwa yang akan datang yang belum jelas konkritnya. Oleh karena itu, peraturan perundang-undangan tidak dapat dirumuskan untuk mengatasi peristiwa-peristiwa tertentu saja;

---

<sup>41</sup> Andi Pangerang Moenta dan Syafa'at Anugrah Pradana, *Pokok-Pokok Hukum Pemerintahan Daerah*, Cet.I, PT RajaGrafindo Persada, Depok, 2018, h.124, dikutip dari W. Riawan Tjandra, *Hukum Keuangan Negara*, Grasindo, Jakarta, 2011, h.26.

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

3. Memiliki kekuatan untuk mengoreksi dan memperbaiki dirinya sendiri.  
Adalah lazim bagi suatu peraturan untuk mencantumkan klausul yang memuat kemungkinan dilakukannya peninjauan kembali.<sup>43</sup>

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang menggantikan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tidak banyak berubah dalam kaitan dengan pengaturan kedudukan Perda, hanya menegaskan jalur hierarki antara Perda provinsi dengan Perda kabupaten/kota. Artinya, dalam konteks negara kesatuan yang menggambarkan susunan negara yang “dibagi atas” secara berjenjang sebagaimana amanat Pasal 18 ayat (1) UUD NRI 1945 maka konsekuensinya Perda kabupaten/kota tidak boleh bertentangan dengan Perda provinsi demikian seterusnya secara berjenjang hingga tingkat yang lebih tinggi.

Secara yuridis, pengertian peraturan perundang-undangan dirumuskan dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, menyatakan bahwa peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Peraturan daerah provinsi adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi dengan persetujuan Gubernur. Peraturan daerah kabupaten/kota adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota dengan

---

<sup>43</sup> *Ibid.*, h.125.



persetujuan bersama Bupati/Walikota. Peraturan daerah adalah aturan hukum yang dikeluarkan oleh organ-organ desentralisasi territorial yakni daerah provinsi, kabupaten, dan kota. Peraturan daerah dibentuk dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan. Adapun materi muatan perda meliputi penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan, dan penjabaran lebih lanjut dari ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Peraturan daerah mengatur urusan rumah tangga di bidang otonomi dan urusan rumah tangga di bidang tugas pembantuan. Di bidang otonomi, peraturan daerah dapat mengatur segala urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat yang tidak diatur oleh pemerintah pusat. Sedangkan, di bidang tugas pembantuan, peraturan daerah tidak mengatur substansi urusan pemerintahan atau kepentingan masyarakat. Peraturan daerah di bidang tugas pembantuan hanya mengatur tata cara melaksanakan substansi urusan pemerintahan atau suatu kepentingan masyarakat.<sup>44</sup> Sebagai peraturan perundang-undangan terendah dalam tata urutan, peraturan daerah yang dibentuk pasca Reformasi banyak ditemukan menimbulkan permasalahan sehingga berakhir dengan pembatalan. Peraturan daerah yang dibatalkan tersebut kebanyakan berupa peraturan daerah yang pengaturannya menimbulkan beban kepada masyarakat, misalnya perda pajak dan perda retribusi, serta perizinan. Pembentuk perda seakan-akan belum memahami ruang lingkup materi muatan yang seharusnya diatur dengan perda.

---

<sup>44</sup> Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2001, h.72.

Dalam UUD 1945 sebelum perubahan tidak ada suatu ketentuan pun yang mengatur mengenai peraturan daerah. Dengan hanya mendasarkan pada satu pasal saja yakni Pasal 18 UUD 1945 yang mengatur tentang pemerintahan daerah akan sangat sulit memahami ruang lingkup pembentukan peraturan daerah karena kebijakan penyelenggaraan pemerintahan daerah sepenuhnya ditentukan lebih lanjut dalam Undang-Undang Pemerintahan Daerah. Pengaturan Perda dalam konstitusi baru terakomodasi setelah perubahan UUD 1945. Dengan adanya perubahan Pasal 18 UUD 1945, kedudukan Perda sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan menjadi kuat. Terkait dengan muatan Perda, secara tidak langsung disebutkan dalam ketentuan Pasal 18 ayat (6) UUD 1945 bahwa “Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan”. Pelaksanaan otonomi yang dimaksudkan dalam UUD tersebut berkaitan dengan urusan pemerintahan. Dengan demikian, lingkup materi muatan yang menjadi wewenang daerah untuk mengatur adalah segala sesuatu urusan pemerintahan yang telah ditetapkan oleh undang-undang sebagai kewenangan daerah. Urusan tersebut hanya untuk urusan yang telah didesentralisasikan. Bahkan, UUD NRI Tahun 1945 telah menegaskan asas otonomi dalam penyelenggaraan urusan yang didesentralisasikan. Artinya, dengan diterapkannya asas tersebut masing-masing daerah dapat mengembangkan kondisi riil daerahnya. Hal ini sesuai dengan prinsip otonomi yang dianut dalam hukum positif. Hanya saja selama ini dianutnya prinsip tersebut lebih bersifat proforma sehingga tidak pernah mampu terwujud dengan baik, akibatnya berdampak pada sistem pembentukan Perda yang

berlangsung sangat ketat tanpa memberikan ruang kemandirian bagi masyarakat dalam mengembangkan kebutuhan daerah sesuai dengan kondisi riilnya.<sup>45</sup>

Untuk menjamin agar tidak terulang kondisi pengaturan dalam Perda yang hanya berfungsi sebagai instrumen hukum penguatan kepentingan pusat di daerah, perubahan UUD 1945 menentukan dengan tegas bahwa masing-masing daerah otonom mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahannya dengan asas otonomi bagi urusan yang telah diserahkan dan dengan asas tugas pembantuan bagi urusan pusat atau daerah yang lebih tinggi yang dimintakan bantuan pengurusannya kepada daerah yang lebih rendah. Lebih lanjut, perubahan UUD 1945 menghendaki adanya pengakomodasian aspek kekhususan dalam pelaksanaan otonomi luas.

Dengan menekankan Perda dibentuk untuk melaksanakan segala ihwal yang menyangkut otonomi dan tugas pembantuan dimaksudkan agar dapat mendorong ke arah terwujud kesejahteraan masyarakat karena pemerintah daerah yang dianggap lebih tahu kebutuhan terkait di daerah. Konsekuensinya undang-undang beserta berbagai peraturan pelaksanaan yang kemudian lahir sebagai bentuk pelaksanaan dari pengaturan urusan pemerintahan tertentu seharusnya tidak boleh melampaui kewenangan Pasal 18 UUD 1945 dengan menyempitkan batas pengaturan Perda untuk melaksanakan otonomi. Tidak ada lagi alasan yang rasional untuk mengatakan bahwa pelaksanaan otonomi luas merupakan salah bentuk “ancaman terhadap NKRI”, karena penggunaan wewenang mengatur daerah secara konstitusional adalah untuk menguatkan integritas NKRI.

---

<sup>45</sup> Enny Nurbaningsih, *Op.Cit.*, h.249.

Tap MPRS Nomor XX/MPRS/1966 sama sekali tidak menyentuh pengaturan peraturan daerah sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan. Pengaturan terkait hal itu baru muncul dalam Tap MPR Nomor III/MPR/2000. Sebagai produk hukum pertama yang memasukkan Perda, Tap MPR Nomor III/MPR/2000 tidak mengatur secara detil aspek terkait materi muatan Perda. Dalam ketentuan Pasal 3 ayat (7) Tap MPR Nomor III/MPR/2000 tersurat makna bahwa Perda merupakan peraturan untuk melaksanakan aturan hukum di atasnya dan menampung kondisi khusus dari daerah yang bersangkutan.

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah merupakan undang-undang pertama yang memberikan penguatan terhadap lembaga perwakilan rakyat daerah. Dengan adanya penguatan tersebut dibentuklah berbagai peraturan daerah yang diikuti dengan berbagai peraturan pelaksanaannya untuk menyelenggarakan otonomi daerah. Pembentukan Perda tersebut tidak hanya dilakukan dalam rangka penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tetapi juga untuk menyelenggarakan kondisi kekhususan daerah.

Seiring dengan adanya perubahan pengaturan pembentukan peraturan perundang-undangan melalui Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 yang diganti dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, terjadi kembali perubahan mengenai lingkup peraturan perundang-undangan. Pengertian materi muatan tersebut sesuai dengan jenis, fungsi, dan hierarki peraturan perundang-undangan. Perda sebagai salah

satu jenis peraturan perundang-undangan memiliki cakupan materi muatan sebagai berikut<sup>46</sup> :

1. Materi tentang penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan.
2. Materi yang menampung kondisi khusus daerah.
3. Materi yang menjabarkan lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Cakupan muatan ini sangat luas karena masing-masing dapat diwujudkan secara berdiri sendiri. Oleh karena itu pula, Jimly Asshiddiqie menyatakan bahwa Perda adalah *Locale Wet* atau undang-undang lokal<sup>47</sup>. Hal itu dikaitkan dengan proses pembentukan Perda oleh DPRD yang dipilih secara langsung seperti halnya DPR yang diberi kekuasaan membentuk undang-undang. Pembentukan Perda tersebut dilakukan bersama dengan kepala daerah untuk mendapatkan persetujuan DPRD. Hal ini pun dilakukan di dalam pembentukan undang-undang, bahwa undang-undang dibahas oleh DPR dan Presiden untuk mendapatkan persetujuan bersama. Oleh karena pembentukan Perda sedemikian rupa prosesnya maka kedudukannya disebut sebagai *Locale Wet*. Sementara itu, jika mengacu pada pendapat Kranenburg bahwa hanya ada kekuasaan legislatif tunggal dalam negara kesatuan maka penggunaan istilah *Wet* tidak mungkin dapat diberikan kepada pemerintah daerah yang merupakan subpemerintahan nasional, karena *Wet*

---

<sup>46</sup> *Ibid.*, h.252.

<sup>47</sup> *Ibid.*, h.253.

di Indonesia dimaknai dengan undang-undang.<sup>48</sup> Artinya, walaupun Perda adalah peraturan perundang-undangan tetapi Perda bukan undang-undang (*Wet*).

Dalam kaitan dengan materi muatan Perda ini, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah walaupun tidak secara spesifik menggunakan istilah materi muatan namun ketentuan Pasal 136 UU 32/2004 memuat tentang batasan yang dapat diatur dengan Perda, yaitu :

- a. Penyelenggaraan otonomi daerah provinsi/kabupaten/kota dan tugas pembantuan.
- b. Penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan ciri khas masing-masing daerah.

Berdasarkan kedua undang-undang di atas terdapat perbedaan materi muatan peraturan daerah karena menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan maka materi Perda dapat atribusian atau delegasian, sedangkan jika bersumber pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah maka materi muatan Perda lebih ditekankan pada materi delegasian.

Berkenaan dengan materi muatan Perda untuk menampung kondisi khusus daerah dalam bentuk hukum, peraturan daerah tidak harus selalu dikaitkan dengan undang-undang kekhususan daerah otonom. Karena, tidak setiap daerah memiliki undang-undang kekhususan tersebut. Dengan berpegang pada asas otonomi dan

---

<sup>48</sup> *Ibid.*

tugas pembantuan serta batasan materi muatan Perda dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dapat saja daerah membuat peraturan daerah yang merupakan kebutuhan daerah walaupun tidak diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Pengaturan tentang peraturan daerah diatur dalam Pasal 236 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah yang berbunyi sebagai berikut :

- (1) Untuk menyelenggarakan Otonomi Daerah dan Tugas Pembantuan, Daerah membentuk Perda.
- (2) Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dibentuk oleh DPRD dengan persetujuan bersama kepala daerah.
- (3) Perda sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat materi muatan :
  - a. Penyelenggaraan Otonomi Daerah dan Tugas Pembantuan; dan
  - b. Penjabaran lebih lanjut ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- (4) Selain materi muatan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) Perda dapat memuat materi muatan lokal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Meski demikian, pembentukan Perda tersebut tetap tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum sehingga berdampak pada terganggunya kerukunan antarwarga masyarakat, terganggunya akses terhadap pelayanan publik, terganggunya ketenteraman dan ketertiban umum, terganggunya kegiatan ekonomi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat, dan atau timbulnya diskriminasi terhadap suku, agama, dan kepercayaan, ras, antargolongan, dan

gender. Persyaratan ini telah digariskan dalam Pasal 250 UU 23/2014 yang merupakan penyempurnaan Pasal 136 ayat (4) UU 32/2004. Berdasarkan berbagai pengaturan terkait dengan materi muatan peraturan daerah dapat disandingkan substansinya sebagai berikut :

Gambar 4. Materi Muatan Perda menurut Enny Nurbaningsih<sup>49</sup>

UUD	Tap	UU	UU	UU	UU	UU
1945	MPR III/2000	22/1999	10/2004	32/2004	12/2011	23/2014
Melaksanakan otonomi daerah dan tugas pembantuan.	Melaksanakan aturan hukum di atasnya dan menampung kondisi khusus dari daerah	Menyelenggarakan otonomi daerah; dan penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.	Menyelenggarakan otonomi daerah dan tugas pembantuan; menampung kondisi khusus daerah; dan menjabarkan	Menjabarkan lebih lanjut peraturan yang lebih tinggi untuk melaksanakannya otonomi dan	Menyelenggarakan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran	Menyelenggarakan otonomi daerah dan tugas pembantuan; menjabarkan lebih lanjut peraturan yang lebih tinggi; dan

<sup>49</sup> *Ibid.*, h.257.



yang bersang kutan.		an lebih lanjut peraturan yang lebih tinggi.	tugas pembant uan dengan memper hatikan ciri khas masing- masing daerah.	n lebih lanjut Peraturan Perundang -undangan yang lebih tinggi.	mengatur muatan lokal yang tidak bertentang an dengan peraturan perundang an.
---------------------------	--	--	---	---	---

## 2. Harmonisasi Peraturan Daerah Sebagai Bentuk Pengawasan Preventif

Dalam kamus besar Bahasa Indonesia 2013 disebutkan bahwa harmonisasi berasal dari kata harmoni yang berarti upaya untuk mencari keselarasan (Kamus Besar Bahasa Indonesia : 2013). Menurut J.M. Sinclair, dalam Collin Cobuild Dictionary (1991) ditemukan kata *harmonious* dan *harmonize* dengan penjelasan sebagai berikut :<sup>50</sup> *A relationship, agreement etc. that is harmonious is friendly and peaceful. Things which are harmonious have parts which make up an attractive whole and which are in proper proportion to each other. When people harmonize, they agree about issues or subjects in a friendly, peaceful ways; suitable,*

<sup>50</sup> Soegiyono, "Pentingnya Harmonisasi Pembentukan Peraturan Perundang-undangan", Pusat Pengkajian dan Informasi Kedirgantaraan Lembaga Penerbangan dan Antariksa Nasional, 2015, <https://puskkpa.lapan.go.id>, h.8, diakses pada 20 Juni 2020.

*reconcile. If you harmonize two or more things, they fit in with each other is part of a system, society etc* (Sinclair, 1991).<sup>51</sup>

Unsur-unsur yang dapat ditarik dari perumusan pengertian harmonisasi tersebut di atas, yakni (i) adanya hal-hal yang bertentangan; (ii) menyelaraskan hal-hal yang bertentangan secara proporsional agar membentuk suatu sistem; (iii) suatu proses atau suatu upaya untuk merealisasi keselarasan, kesesuaian, keserasian, kecocokan, dan keseimbangan; (iv) kerjasama antara berbagai faktor yang sedemikian rupa, hingga faktor-faktor tersebut menghasilkan kesatuan yang luhur.<sup>52</sup>

Sedangkan yang dimaksud harmonisasi peraturan perundang-undangan adalah upaya atau proses untuk merealisasi keselarasan dan keserasian asas dan sistem hukum sehingga menghasilkan peraturan (sistem hukum) yang harmonis. BPHN memberikan pengertian harmonisasi hukum adalah kegiatan ilmiah untuk menuju proses pengharmonisasian hukum tertulis yang mengacu baik pada nilai-nilai filosofis, sosiologis, dan yuridis. Dalam pelaksanaannya, kegiatan harmonisasi adalah pengkajian yang komprehensif terhadap suatu rancangan peraturan perundang-undangan, dengan tujuan untuk mengetahui apakah rancangan peraturan tersebut, dalam berbagai aspek, telah mencerminkan keselarasan atau kesesuaian dengan peraturan perundang-undangan nasional, dengan hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat, atau dengan konvensi-

---

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

<sup>52</sup> *Ibid.*

konvensi dan perjanjian-perjanjian internasional, baik bilateral maupun multilateral, yang telah diratifikasi oleh Pemerintah RI.

Gandhi, 1995 dalam “Harmonisasi Hukum Menuju Hukum Responsif” menyatakan bahwa harmonisasi dalam hukum adalah mencakup penyesuaian peraturan perundang-undangan, keputusan pemerintah, keputusan hakim, sistem hukum dan asas-asas hukum dengan tujuan peningkatan kesatuan hukum, kepastian hukum, keadilan dan kesebandingan, kegunaan dan kejelasan hukum, tanpa mengaburkan dan mengorbankan pluralism hukum (Gandhi, 1995).<sup>53</sup>

Harmonisasi peraturan perundang-undangan setelah perubahan UUD 1945 menyebutkan bahwa harmonisasi diatur dengan undang-undang Pasal 47 ayat (3) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Harmonisasi peraturan perundang-undangan mempunyai arti penting dalam hal penyusunan peraturan perundang-undangan yang merupakan bagian integral atau subsistem dalam sistem hukum suatu negara sehingga peraturan perundang-undangan tersebut dapat saling terkait dan tergantung serta dapat membentuk suatu kebulatan yang utuh. Di Indonesia sistem pembentukan peraturan perundang-undangan dapat ditemukan dalam konstitusi yakni dalam Pasal 5 ayat (1) UUD NRI 1945 yang menyatakan bahwa Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR yang memegang kekuasaan membentuk undang-undang.

Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan diatur mengenai sistem peraturan perundang-

---

<sup>53</sup> *Ibid.*

undangan yang tersusun secara hierarki. Hierarki tersebut dapat ditemukan dalam beberapa rumusan Pasal sebagai berikut :<sup>54</sup>

- a. Pasal 2, mengatur mengenai Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum negara.
- b. Pasal 3 ayat (1), mengatur mengenai UUD NRI 1945 merupakan hukum dasar dalam Peraturan Perundang-undangan.
- c. Pasal 7 ayat (1), mengatur mengenai Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan adalah sebagai berikut : (i) UUD NRI 1945; (ii) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; (iii) Peraturan Pemerintah; (iv) Peraturan Presiden; dan (v) Peraturan Daerah; (vi) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.<sup>55</sup>

Adanya hierarki perundang-undangan tersebut adalah untuk memastikan adanya harmonisasi. Maksud dari pengharmonisasian peraturan perundang-undangan adalah sebagai upaya untuk menyelaraskan, menyesuaikan, memantapkan dan membulatkan konsepsi suatu rancangan peraturan perundang-undangan, termasuk di dalamnya rancangan peraturan daerah, dengan peraturan perundang-undangan baik yang lebih tinggi, sederajat, maupun yang lebih rendah, dan hal-hal lain selain peraturan perundang-undangan, sehingga tersusun secara sistematis, tidak saling bertentangan atau tumpang tindih. Hal ini merupakan

---

<sup>54</sup> *Ibid.*

<sup>55</sup> *Ibid.*

konsekuensi dari adanya hierarki peraturan perundang-undangan (Setyadi, 2009).<sup>56</sup>

Harmonisasi peraturan perundang-undangan, termasuk di dalamnya peraturan daerah, adalah proses yang diarahkan untuk menuju keselarasan dan keserasian antara satu peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan lainnya sehingga tidak terjadi tumpang tindih, inkonsistensi atau konflik/perselisihan dalam pengaturan. Dalam kaitannya dengan sistem hierarki peraturan perundang-undangan, maka proses tersebut mencakup harmonisasi semua peraturan perundang-undangan termasuk peraturan daerah baik secara vertikal maupun horisontal.<sup>57</sup>

Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan terdapat rambu-rambu yang mengarahkan pada pentingnya harmonisasi peraturan perundang-undangan, termasuk peraturan daerah. Pasal 5 menentukan peraturan perundang-undangan, termasuk peraturan daerah, dinilai baik apabila telah memenuhi asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik meliputi kejelasan tujuan, kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat, kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan, dapat dilaksanakan, kedayagunaan dan kehasilgunaan, kejelasan rumusan, dan keterbukaan.

---

<sup>56</sup> *Ibid.*, h.9.

<sup>57</sup> Muhammad Sapta Murti, "Harmonisasi Peraturan Daerah dengan Peraturan Perundang-undangan lainnya", <http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/htn-dan-puu/422>, diakses pada 23 Juni 2020.

Proses harmonisasi peraturan daerah dengan peraturan perundang-undangan lainnya memerlukan ketelitian, kecermatan, ketekunan, dan keakuratan dalam mengidentifikasi peraturan perundang-undangan yang terkait, analisis norma-norma yang dinilai bersesuaian atau bertentangan, serta ketepatan dalam menentukan pilihan-pilihan politik hukum dalam hal ditemukan ketidakcocokan konsepsi rancangan peraturan daerah kabupaten/kota dengan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dengan jelas disebutkan bahwa peraturan daerah kabupaten/kota hierarkinya berada di bawah peraturan daerah provinsi. Dengan demikian, perda kabupaten/kota harus selaras dan merujuk pada ketentuan Perda provinsi dan perundang-undangan di atasnya. Sebelumnya, dalam UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan Tap MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urut Peraturan Perundang-undangan hanya disebutkan Perda tetapi tidak dijelaskan hierarkinya.

Setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 maka semakin mempertegas bahwa harmonisasi peraturan daerah, dalam hal ini peraturan daerah kabupaten/kota, harus dilakukan sejak dari hulu. Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat diminta untuk melakukan pengawasan preventif yakni memastikan bahwa materi muatan rancangan peraturan daerah kabupaten/kota harus selaras dan harmonis dengan peraturan perundang-undangan lainnya.

### 3. Bentuk Pengawasan Pemerintah Terhadap Pembentukan Peraturan Daerah

Peraturan daerah mempunyai posisi yang kuat dalam sistem pemerintahan daerah dengan asas otonomi luas, akan tetapi tetap berlaku pengawasan agar jangan sampai ada perda yang melampaui batas kewenangan atau merugikan kepentingan umum.<sup>58</sup> Menurut Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, peraturan daerah yang sudah disahkan di tingkat daerah dapat dibatalkan atau dinyatakan batal demi hukum. Dibatalkan berarti ketidakabsahannya berlaku sejak tanggal ada pembatalan; sedangkan batal demi hukum berarti ketidakabsahannya berlaku sejak peraturan itu ditetapkan yang berarti membatalkan pula akibat-akibat hukum yang timbul sebelum ada pembatalan. Dalam kaitan ini, pengawasan biasanya terdiri dua jalur yaitu pengawasan melalui jalur eksekutif atau disebut *executive review* yang dilakukan oleh pemerintah pusat dan pengawasan melalui yudikatif atau disebut *judicial review* yang dilakukan oleh Mahkamah Agung.<sup>59</sup> Uji materi perda ke Mahkamah Agung bisa diajukan oleh masyarakat atau pihak-pihak lain yang berkepentingan. Uji materi itu mengacu pada kesesuaian suatu peraturan perundang-undangan yang lebih rendah terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Menurut Bagir Manan, kedudukan peraturan daerah begitu kuat sehingga tidak semua peraturan daerah yang bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi bisa dibatalkan dengan *judicial review*, kecuali bertentangan dengan UUD

---

<sup>58</sup> Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Cet.II, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011, h. 234.

<sup>59</sup> *Ibid.*, h.235.

atau undang-undang/peraturan pemerintah pengganti undang-undang.<sup>60</sup> Jika Perda bertentangan dengan peraturan pemerintah atau Perpres, bisa saja ia tetap berlaku sementara yang dibatalkan adalah peraturan pemerintah atau Perpres bersangkutan, yakni dalam hal peraturan pemerintah atau Perpres itu mengatur masalah yang oleh undang-undang telah diserahkan sebagai urusan daerah, seperti otonomi atau tugas pembantuan.

### **3.1 Pengawasan Terhadap Peraturan Daerah Menurut UU Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan di Daerah.**

Di dalam Undang-Undang Nomor Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Pemerintahan di Daerah dikenal tiga bentuk pengawasan, yaitu pengawasan umum, pengawasan preventif, dan pengawasan represif.<sup>61</sup> Pengawasan umum adalah suatu jenis pengawasan yang dilakukan oleh Pemerintah terhadap segala kegiatan Pemerintah Daerah untuk menjamin penyelenggaraan pemerintahan Daerah dengan baik. Pengawasan umum terhadap Daerah dilakukan oleh Menteri Dalam Negeri dan Gubernur/Bupati/Walikota Kepala Daerah sebagai Wakil Pemerintah di daerah yang bersangkutan.<sup>62</sup>

Menteri Dalam Negeri atau pejabat yang ditunjuk olehnya, mengadakan penyelidikan dan pemeriksaan tentang segala hal mengenai pekerjaan pemerintah daerah, baik mengenai urusan rumah tangga daerah maupun mengenai urusan tugas pembantuan. Begitu juga bagi Daerah Tingkat II, Gubernur melakukan

---

<sup>60</sup> *Ibid.*, h.236.

<sup>61</sup> Ni'matul Huda, "Pengawasan Pusat terhadap Daerah (Kajian terhadap Peraturan Daerah "Bermasalah")", *Jurnal Hukum*. No. 23 Vol. 10 Mei 2003 : 28-45, h.37.

<sup>62</sup> *Ibid.*



pengawasan umum atas jalannya pemerintahan daerah baik mengenai urusan rumah tangga daerah maupun mengenai urusan tugas pembantuan.<sup>63</sup>

Pengawasan preventif mengandung prinsip bahwa peraturan daerah dan keputusan kepala daerah mengenai pokok tertentu baru berlaku sesudah ada pengesahan pejabat yang berwenang. Jadi, pengawasan preventif dilakukan sesudah peraturan daerah atau keputusan kepala daerah ditetapkan, tetapi sebelum peraturan dan keputusan itu berlaku. Bagi Perda khususnya, pengawasan preventif terhadap perda dilakukan sesudah perda itu ditetapkan oleh Kepala Daerah dengan persetujuan DPRD tetapi sebelum perda itu diundangkan. UU Nomor 5 Tahun 1974 mengatur wewenang ini ada pada : (a) Menteri Dalam Negeri bagi Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah Tingkat I ; (b) Gubernur Kepala Daerah bagi Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah Tingkat II. <sup>64</sup>

Pelaksanaan pengawasan preventif berada pada posisi lebih awal dari pengawasan represif. Daya campur tangan terhadap daerah menjadi lebih besar. Pengawasan preventif mengandung prasyarat agar keputusan daerah di bidang atau yang mengandung sifat tertentu dapat dijalankan pembatasan terhadap pengawasan preventif lebih ketat dibanding pengawasan represif. Salah satu bentuk pembatasan adalah dengan cara mengatur atau menentukan secara pasti jenis atau macam keputusan daerah yang memerlukan pengawasan.<sup>65</sup>

Pengawasan represif dilaksanakan dalam bentuk penangguhan atau penundaan (*schorsing*) dan pembatalan (*vernietiging*). UU Nomor 5 Tahun 1974

---

<sup>63</sup> *Ibid.*

<sup>64</sup> *Ibid.*, h.38.

<sup>65</sup> *Ibid.*

tidak mengatur dengan tegas alat kelengkapan (organ) pemerintahan yang berwenang melakukan pengawasan represif. Secara tidak langsung Gubernur disebut sebagai pemegang wewenang represif (Pasal 70 Ayat 2). Secara umum hanya disebutkan “pejabat yang berwenang” (Pasal 70 ayat 1).<sup>66</sup>

Pengawasan represif menyangkut penangguhan atau pembatalan peraturan daerah yang bertentangan dengan kepentingan umum atau peraturan perundangan yang lebih tinggi. Pengawasan represif dapat dilakukan oleh pejabat yang berwenang terhadap semua peraturan daerah dan keputusan kepala daerah.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 sangat membatasi ruang gerak daerah untuk dirinya sendiri, baik itu dalam pembentukan peraturan daerah atau keputusan kepala daerah. Dengan berbagai macam pengawasan dari pemerintah pusat kepada daerah sesungguhnya menunjukkan ketidakpercayaan pemerintah pusat terhadap daerah. Hal itu mungkin dimaksudkan untuk mengontrol jalannya penyelenggaraan pemerintahan di daerah agar jangan sampai daerah melanggar ketentuan yang dibuat oleh pemerintah pusat. Melalui berbagai bentuk pengawasan itu, pemerintah pusat ingin terus mengontrol seluruh kebijakan yang akan dilakukan atau telah dilakukan oleh daerah. Ketidakpercayaan dan kekhawatiran berlebihan terhadap daerah itu telah menyebabkan daerah tidak dapat berkembang sebagaimana mestinya.<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup> *Ibid.*, h.39.

<sup>67</sup> *Ibid.*, h.40.

### **3.2 Pengawasan Terhadap Peraturan Daerah Menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah.**

Pergeseran pengawasan terhadap Perda, termasuk peraturan pelaksanaannya, terjadi seiring dengan bergulirnya arus Reformasi yang berimplikasi pada diberikannya otonomi luas kepada daerah. Terlebih lagi, daerah kabupaten/kota menggunakan desentralisasi yang utuh ketika berlaku Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Sejalan dengan paradigma baru pemerintahan daerah inilah kemudian Pusat menanggalkan berbagai bentuk pengawasan terhadap pemerintahan daerah karena dianggap sebagai pengejawantahan sentralisasi kekuasaan. Fenomena ini tergolong sebagai sesuatu yang baru dalam sejarah pemerintahan daerah karena dari keseluruhan undang-undang yang mengatur pemerintahan daerah baru pertama kali ini undang-undang meniadakan mekanisme pengawasan terhadap pemerintahan daerah. Sementara Negara Indonesia masih merupakan negara kesatuan yang mengenal adanya sistem hierarki antarsatuan pemerintahan.

Perubahan yang sangat fundamental terhadap sistem pengawasan terjadi karena pengawasan dipandang sebagai bagian dari instrumen kekuasaan yang dapat mengekang kebebasan daerah dalam mengimplementasikan otonomi yang seluas-luasnya. Perubahan yang dilakukan oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 merupakan pilihan yang tidak terelakkan dalam suasana kebatinan yang

berkembang saat itu ketika eforia Reformasi sedang berlangsung sedemikian rupa yang menolak berbagai bentuk sentralisasi.<sup>68</sup>

Pusat tidak mempertimbangkan akibat hukum yang ditimbulkan jika tidak ada pengawasan terhadap daerah terutama dalam pembentukan berbagai Perda. Instrumen pengawasan semestinya dapat berfungsi sebagai salah satu sarana membangun keserasian hubungan antara Pusat dan daerah, sepanjang tidak digunakan Pusat untuk meniadakan kebebasan daerah mewujudkan kewenangan mengatur dan mengurus urusan daerah. Dalam rangka memberikan kebebasan kepada daerah untuk melaksanakan otonomi luas, pusat meniadakan bentuk pengawasan preventif, dengan menyisakan pembinaan dan pengawasan represif. Pembinaan yang dimaksud lebih ditekankan pada memfasilitasi dalam upaya memberdayakan daerah otonom, sedangkan pengawasan represif lebih ditekankan pada pemberian kebebasan kepada daerah otonom untuk mengambil keputusan sekaligus memberikan peran kepada DPRD mewujudkan fungsinya sebagai lembaga yang mengawasi pelaksanaan otonomi daerah. Sehingga, setelah Perda ditetapkan dapat langsung diberlakukan dan mengikat masyarakat di daerah tersebut.

Sebagai konsekuensi dari pengaturan pengawasan yang dianut oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999, setiap Perda yang ditetapkan oleh daerah otonom tidak memerlukan lagi pengesahan terlebih dahulu dari pemerintah pusat secara berjenjang sebelum diberlakukan. Mekanisme ini dimaksudkan sekaligus sebagai bagian dari upaya pemberdayaan DPRD, yang untuk pertama

---

<sup>68</sup> Enny Nurbaningsih, *Op. Cit.*, h.318.

kali dalam sejarah pelaksanaan sistem pemerintahan daerah dipertegas sebagai lembaga yang menjalankan fungsi legislasi. Perda yang mengatur apapun sepanjang telah disetujui DPRD dapat langsung diberlakukan. Dalam konteks inilah semestinya kelembagaan DPRD dapat menyaring materi muatan Perda sesuai kewenangan pembentukannya ; apakah materi tersebut merupakan atribusian sehingga harus digali sesuai kebutuhan masyarakat atau materi delegasian sehingga harus dilihat muatan yang mendelegasikan.

Menurut undang-undang ini, dalam penjelasan Pasal 16 ayat (2) dinyatakan dalam kedudukannya sebagai badan legislatif daerah, DPRD bukan merupakan bagian dari pemerintah daerah. Demikian pula dalam penjelasan Pasal 69, dinyatakan “Peraturan daerah hanya ditandatangani oleh kepala daerah, dan tidak ditandatangani serta pimpinan DPRD karena DPRD bukan merupakan bagian dari pemerintah daerah.”<sup>69</sup> Peraturan daerah dan keputusan kepala daerah disampaikan kepada pemerintah selambat-lambatnya lima belas hari setelah ditetapkan. Pemerintah dapat membatalkan peraturan daerah dan keputusan kepala daerah yang bertentangan dengan kepentingan umum atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau peraturan perundang-undangan lainnya. Keputusan pembatalan peraturan daerah dan keputusan kepala daerah diberitahukan kepada daerah yang bersangkutan dengan menyebutkan alasan-alasannya. Selambat-lambatnya satu minggu setelah keputusan pembatalan peraturan daerah dan keputusan kepala daerah tersebut dibatalkan pelaksanaannya. Daerah yang tidak dapat menerima keputusan pembatalan

---

<sup>69</sup> Siswanto Sunarno, *Hukum Pemerintahan Daerah di Indonesia*, Cet.III, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, h.111.

peraturan daerah dan keputusan kepala daerah tersebut dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung setelah mengajukannya kepada pemerintah.

70

Sekalipun pemerintah pusat saat itu tidak dapat lagi melaksanakan kewenangan pengawasan preventif, namun untuk tetap menjaga ikatan NKRI, pemerintah pusat hanya diberi porsi *post factum* yakni melakukan pengawasan terhadap pembentukan Perda setelah Perda diberlakukan dan mengikat umum (pengawasan represif).<sup>71</sup> Setiap Perda dan keputusan kepala daerah yang telah diberlakukan dan mengikat umum disampaikan kepada pemerintah pusat selambat-lambatnya 15 (lima belas) hari setelah ditetapkan. Ketentuan yang bersifat fakultatif tersebut dapat menghilangkan nilai yuridisnya karena pelaksanaannya sangat tergantung pada kehendak daerah. Pemerintah pusat tidak dapat memaksakan berlakunya ketentuan ini apalagi disertai sanksi tertentu kepada daerah.

Pelaksanaan pengawasan dapat dilimpahkan kepada gubernur selaku wakil pemerintah pusat di daerah. Akan tetapi, implementasi pengawasan represif yang dilimpahkan kepada gubernur ini tidak dapat optimal karena tafsiran daerah yang begitu kuat terhadap ketentuan Pasal 4 ayat (2) UU 22/1999.<sup>72</sup> Sebagai bentuk penafsiran ketentuan tersebut menyebabkan pemerintah kabupaten/kota tidak menyampaikan kebijakan daerah kepada provinsi. Sangat tidak mungkin bagi gubernur walaupun sebagai wakil pemerintah pusat untuk mengambil langkah-

---

<sup>70</sup> *Ibid.*

<sup>71</sup> Enny Nurbaningsih, *Op.Cit.*, h.321.

<sup>72</sup> *Ibid.*, h.323.

langkah berupa saran, pertimbangan, koreksi serta penyempurnaan, dan sebagai bentuk *ultimatum remediumnya* adalah membatalkan berlakunya kebijakan daerah. Hal ini dikarenakan : (1) Pemerintah kabupaten/kota merasa tidak memiliki hubungan hierarki dengan satuan pemerintahan provinsi, (2) Pemerintah provinsi tidak dapat dijadikan contoh bagi kabupaten/kota karena dalam kenyataannya juga membuat Perda yang berpotensi bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Bagaimana mungkin dapat diperoleh hasil yang maksimal jika yang mengawasi tidak lebih baik dari yang diawasi.<sup>73</sup>

### **3.3 Pengawasan Terhadap Peraturan Daerah Menurut Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.**

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah ini, prinsip otonomi daerah menggunakan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam arti daerah diberikan kewenangan mengurus dan mengatur semua urusan pemerintahan di luar yang menjadi urusan pemerintah yang ditetapkan dalam undang-undang ini.<sup>74</sup> Daerah memiliki kewenangan membuat kebijakan daerah untuk memberi pelayanan, peningkatan peran serta, prakarsa, dan pemberdayaan masyarakat yang bertujuan pada peningkatan kesejahteraan rakyat. Sejalan dengan prinsip tersebut, dilaksanakan pula prinsip otonomi nyata dan bertanggungjawab. Prinsip otonomi adalah suatu prinsip bahwa untuk menangani urusan pemerintahan dilaksanakan berdasarkan tugas, wewenang, dan

---

<sup>73</sup> *Ibid.*, h.324.

<sup>74</sup> Siswanto Sunarno, *Op.Cit.*, h.111.

kewajiban yang senyatanya telah ada dan berpotensi untuk tumbuh, hidup dan berkembang sesuai dengan potensi dan kekhasan daerah.<sup>75</sup> Isi dan jenis otonomi bagi tiap daerah tidak selalu sama dengan daerah lainnya. Adapun otonomi yang bertanggungjawab adalah otonomi yang dalam penyelenggaraannya harus sejalan dengan tujuan dan maksud pemberian otonomi yang pada dasarnya untuk memberdayakan daerah termasuk meningkatkan kesejahteraan rakyat yang merupakan bagian utama dari tujuan nasional.<sup>76</sup>

Pengawasan yang dianut menurut undang-undang ini meliputi dua bentuk pengawasan yakni pengawasan atas pelaksanaan urusan pemerintahan di daerah dan pengawasan terhadap peraturan daerah dan peraturan kepala daerah. Pengawasan ini dilaksanakan oleh aparat pengawas intern pemerintah.<sup>77</sup> Hasil pembinaan dan pengawasan tersebut digunakan sebagai bahan pembinaan selanjutnya oleh pemerintah dan dapat digunakan sebagai bahan pemeriksaan oleh Badan Pemeriksa Keuangan.<sup>78</sup>

Pembinaan atas penyelenggaraan pemerintahan daerah adalah upaya yang dilakukan oleh pemerintah dan/atau gubernur selaku wakil pemerintah di daerah untuk mewujudkan tercapainya tujuan penyelenggaraan otonomi daerah. Dalam rangka pembinaan oleh pemerintah, menteri dan pimpinan lembaga pemerintah nondepartemen melakukan pembinaan sesuai dengan fungsi dan kewenangan masing-masing yang dikoordinasikan oleh Menteri Dalam Negeri untuk

---

<sup>75</sup> *Ibid.*, h.112.

<sup>76</sup> *Ibid.*

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> *Ibid.*



pembinaan dan pengawasan provinsi, serta oleh gubernur untuk pembinaan dan pengawasan kabupaten/kota.<sup>79</sup>

Pengawasan atas penyelenggaraan pemerintahan daerah adalah proses kegiatan yang ditujukan untuk menjamin agar pemerintah daerah berjalan sesuai dengan rencana dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>80</sup> Pengawasan yang dilaksanakan oleh pemerintah terkait dengan penyelenggaraan urusan pemerintahan dan utamanya terhadap peraturan daerah dan peraturan kepala daerah. Dalam hal pengawasan terhadap rancangan peraturan daerah dan peraturan kepala daerah, pemerintah melakukan dua cara sebagai berikut :

- a. Pengawasan terhadap rancangan peraturan daerah, yaitu terhadap rancangan peraturan daerah yang mengatur pajak daerah, retribusi daerah, APBD, dan RUTR, sebelum disahkan oleh kepala daerah terlebih dahulu dievaluasi oleh Menteri Dalam Negeri untuk Raperda Provinsi, dan oleh gubernur terhadap Raperda kabupaten/kota. Mekanisme ini dilakukan agar pengaturan tentang hal-hal tersebut dapat mencapai daya guna dan hasil guna yang optimal.
- b. Pengawasan terhadap semua peraturan daerah di luar yang termuat di atas, yaitu setiap peraturan daerah wajib disampaikan kepada Menteri Dalam Negeri untuk provinsi dan gubernur untuk kabupaten/kota, untuk memperoleh klarifikasi terhadap peraturan daerah yang bertentangan

---

<sup>79</sup> *Ibid.*

<sup>80</sup> *Ibid.*

dengan kepentingan umum dan peraturan yang lebih tinggi dapat dibatalkan sesuai mekanisme yang berlaku.<sup>81</sup>

Jimly Asshiddiqie dalam pandangannya tidak menyetujui adanya mekanisme klarifikasi (*review*) terhadap Perda yang telah dibelakukan karena Perda ini merupakan produk lembaga legislatif dan lembaga eksekutif yang sama-sama dipilih melalui pemilihan umum.<sup>82</sup> *Review* Perda yang sudah berlaku mengikat umum lebih tepat dilakukan oleh lembaga peradilan yaitu MA, bukan oleh lembaga eksekutif. Dalam hal ada daerah yang tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda atau Perkada dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung.<sup>83</sup> Pembatalan oleh MA yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 bukan merupakan pengujian (*judicial review*) Perda terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, melainkan pengujian terhadap Perpres tentang pembatalan Perda. Sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud oleh Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, semestinya Perda dapat diujikan langsung ke Mahkamah Agung, tetapi jalur pengujian Perda ke Mahkamah Agung ini telah dipotong oleh pemerintah melalui jalur *executive review*. Belum tentu Perpres ini dapat dibenarkan secara hukum, karena jika hanya menyandarkan pada asas *lex superior derogate legi inferiori*, sangat mungkin dalam era otonomi luas banyak Perda yang bertentangan dengan

---

<sup>81</sup> *Ibid.*, h.113.

<sup>82</sup> Enny Nurbaningsih., *Op.Cit.*, h.331.

<sup>83</sup> *Ibid.*, h.332.

peraturan yang lebih tinggi yang justru belum sepenuhnya berbagai undang-undang tersebut (sektoral) sejalan dengan paradigma desentralisasi.<sup>84</sup>

Rumusan norma dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 yang menentukan adanya evaluasi sebagai bentuk *executive review* merupakan sesuatu yang sangat sulit untuk diimplementasikan karena yang dijadikan pegangan bukan lagi undang-undang pemerintahan daerah tetapi peraturan perundang-undangan sektoral. Undang-undang pemerintahan daerah hanya menjadi landasan kewenangan formal mengatur atau yang memberikan atribusi, sementara itu untuk substansi yang akan diatur sangat tergantung pada berbagai peraturan perundang-undangan lainnya. Padahal, kondisi muatan peraturan perundang-undangan sektoral belum sejalan dengan tuntutan otonomi daerah. Jika dalam kondisi seperti ini Perda dilarang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, sementara peraturan yang lebih tinggi belum disesuaikan dengan undang-undang pemerintahan daerah maka yang terjadi pembentukan Perda tidak lagi dalam rangka pelaksanaan otonomi luas.

Pada kenyataannya pula, proses evaluasi tidak hanya diberlakukan bagi Perda tertentu yang telah ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004. Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 2007 tentang Organisasi Perangkat Daerah juga menerapkan mekanisme yang sama, hanya dengan menggunakan istilah yang berbeda. Jika dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 digunakan istilah evaluasi maka dalam Peraturan Pemerintah

---

<sup>84</sup> *Ibid.*

Nomor 41 Tahun 2007 digunakan istilah fasilitasi yang maknanya adalah evaluasi dengan prosedur *preview* terhadap muatan Perda. Pilihan istilah fasilitasi ini hanya untuk menghindari *inkonsistensi* norma hukum, tetapi cara ini tidak dapat dibenarkan karena sejatinya peraturan pemerintah itu telah memperluas ketentuan yang terdapat dalam undang-undang yang menjadi dasar pembentukan Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 2007 tersebut.

Perbedaan evaluasi dan fasilitasi terhadap Raperda terletak pada sifat berlakunya, untuk Raperda yang harus dievaluasi tidak dapat langsung berlaku apabila pusat belum memberikan hasil evaluasi, tetapi untuk Perda yang difasilitasi ini dapat langsung berlaku jika telah berakhir tenggang waktu fasilitasi tersebut. Dikecualikan dalam hal ini untuk evaluasi terhadap rancangan peraturan kepala daerah tentang APBD yang dikeluarkan oleh kepala daerah karena DPRD tidak segera mengambil keputusan bersama dengan kepala daerah mengenai penjabaran APBD dalam peraturan kepala daerah. Pengecualian ini diberikan karena Perkada yang dikecualikan ini hanya memuat pelaksanaan anggaran tahun sebelumnya sehingga sangat kecil kemungkinan bertentangan dengan Perda APBD yang telah dievaluasi.<sup>85</sup>

### **3.4 Pengawasan Terhadap Peraturan Daerah Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.**

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, Pemerintah kembali menerbitkan peraturan pemerintah baru sebagai pengganti Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 2007, yaitu

---

<sup>85</sup> *Ibid.*, h.336.

Peraturan Pemerintah Nomor 18 Tahun 2016 tentang Perangkat Daerah. Seperti halnya PP 41/2007, PP 18/2016 dimaksudkan untuk memberi pedoman yang lebih detil sehingga pembentukan Perda mengenai organisasi atau perangkat daerah harus benar-benar berdasarkan pedoman tersebut. Sehingga dapat diperoleh perangkat daerah yang tepat fungsi dan tepat ukuran berdasarkan beban kerja sesuai dengan kondisi nyata di masing-masing daerah. Prinsip organisasi yang rasional, proporsional, efektif, dan efisien yang diinginkan oleh pusat untuk dibentuk dalam Perda.

Pembentukan Perda terkait dengan perangkat daerah pun semakin diperketat sebagai wujud kembalinya pengawasan preventif dan represif Pusat. Karena sebelum Perda dimaksud diberlakukan harus terlebih dahulu mendapatkan persetujuan pemerintah yang lebih tinggi secara berjenjang, semacam mendapatkan nomor register. Artinya, Perda provinsi harus dimintakan persetujuan Mendagri dan Perda kabupaten/kota harus dimintakan persetujuan gubernur. Kriteria pemberian persetujuan ini didasarkan oleh pemetaan urusan pemerintahan wajib dan urusan pemerintahan pilihan. Artinya, daerah tidak dapat sekedar mengajukan rancangan Perda tanpa terlebih dahulu memiliki peta urusan tersebut. Berdasarkan peta itulah dapat diketahui kebutuhan besaran organisasi perangkat daerah. Dalam proses meminta persetujuan atas Perda tersebut, dapat terjadi adanya rekomendasi perbaikan terhadap Perda tersebut. Jika rekomendasi perbaikan atau penyempurnaan ini tidak dilakukan maka pusat secara berjenjang membatalkan Perda dimaksud demi kepastian hukum.

Maraknya fenomena pembatalan Perda ini berimplikasi pada banyak hal, salah satunya adalah tidak adanya kepastian hukum karena Perda tersebut telah berlaku dan mengikat umum serta menimbulkan beban bagi masyarakat. Padahal, aspek kepastian hukum sangat penting artinya bagi siapapun, terlebih bagi para pelaku ekonomi dalam tingkatan apapun baik usaha kecil apalagi usaha besar. Jika dirunut alur proses pembentukan Perda dari hulu hingga hilir maka pembatalan Perda yang berada di ujung seharusnya tidak terjadi jika pusat secara berjenjang telah menjalankan fungsi pembinaan kepada daerah mengenai proses pembentukan legislasi daerah (sektor hulu). Penguatan pembinaan pada proses hulu dilakukan ketika suatu produk masih dalam bentuk rancangan (*preview*).

Semula dalam Pasal 145 ayat (2) UU 32/2004 ditentukan bahwa pembatalan tersebut merupakan kewenangan pemerintah yang ditetapkan dalam Perpes, namun pada kenyataannya putusan pembatalan demikian diwujudkan dalam bentuk Keputusan Mendagri. Selanjutnya, dalam UU 23/2014 kewenangan tersebut ditegaskan sebagai kewenangan Mendagri. Adanya Keputusan Mendagri yang membatalkan Perda ketika berlaku UU 23/2014 bukanlah didasarkan pada UU tetapi diskresi Mendagri yang melampaui kewenangan UU. Terlebih, tidak ada satu ketentuan pun dari UU 32/2004 yang mendelegasikan kewenangan Presiden dimaksud kepada Mendagri. Bertolak dari hal inilah kemudian muncul problem inkonsistensi hukum yang diselesaikan dengan cara mengganti rumusan norma kewenangan dalam UU 23/2014.

Dengan pendekatan historis, bisa digambarkan tentang pengawasan terhadap Perda yang diatur dalam UU Nomor 5 Tahun 1974, UU Nomor 22 Tahun 1999, UU Nomor 23 Tahun 2014.<sup>86</sup>Lihat gambar 5 menurut Sukardi<sup>87</sup> :

Keterangan	UU No. 5/1974	UU No. 22/1999	UU No. 32/2004	UU No. 23/2014
Sifat Pengawasan	Pengawasan umum, preventif dan represif	Pada intinya represif	Preventif dan represif. Preventif dilakukan dalam bentuk evaluasi, represif dilakukan dalam bentuk klarifikasi.	Preventif dan represif. Preventif dilakukan dalam bentuk evaluasi dan fasilitasi, represif dilakukan dalam bentuk pembatalan Perda.
Perda yang dievaluasi	Preventif : Perda yang memberikan beban	Semua Perda	Evaluasi : Perda APBD, pajak daerah, retribusi daerah	Evaluasi : Perda APBD, pajak daerah, retribusi daerah

<sup>86</sup> Sukardi, *Op.Cit.*, h.111.

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

	<p>kepada rakyat, memuat ancaman pidana/denda dan perda yang memuat segala sesuatu yang menyangkut kepentingan masyarakat karenanya perlu diketahui masyarakat.</p> <p>Represif : semua perda</p>		<p>dan tata ruang daerah.</p> <p>Klarifikasi : Semua Perda</p>	<p>dan tata ruang daerah.</p> <p>Fasilitasi : Semua Perda</p>
Wujud pengawa	Pejabat yang	Menteri Dalam Negeri dan	Preventif : 1. Menteri	Preventif : 1. Menteri



san	berwenang	Otonomi Daerah setelah berkoordinasi dengan Departemen/Lembaga Pemerintah Nondepartemen terkait dan Gubernur selaku wakil Pemerintah Pusat untuk pengawasan Perda Kabupaten/Kot	Dalam Negeri untuk Perda Provinsi	Dalam Negeri untuk Perda Provinsi.
		a. Represif : Menteri Dalam Negeri untuk Perda Provinsi dan Gubernur untuk Perda Kabupaten/Kot	2. Gubernur untuk Perda Kabupaten/Kota.	2. Gubernur untuk Perda Kabupaten/Kota.
Dasar pengawasan	Bertentangan dengan : Kepentingan umum,	Bertentangan dengan kepentingan umum atau	Bertentangan dengan kepentingan umum dan	Bertentangan dengan ketentuan peraturan

	peraturan perundang-undangan atau Perda tingkat atasnya.	peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan atau peraturan perundang-undangan lainnya.	peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.	perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan.
Bentuk keputusan pembatalan	Keputusan Pejabat yang berwenang, yaitu : Keputusan Menteri Dalam Negeri untuk Perda Tingkat I dan Keputusan Gubernur untuk Perda	Keputusan Menteri Dalam Negeri atau Keputusan Gubernur.	1. Keputusan Menteri Dalam Negeri untuk Perda Provinsi tentang APBD. 2. Keputusan Gubernur untuk Perda	1. Keputusan Menteri Dalam Negeri untuk Perda Provinsi . 2. Keputusan Gubernur untuk Perda Kabupat

	Kabupaten/ Kota.		Kabupat en/Kota tentang APBD. 3. Peratura n Preside n untuk Perda Lainnya .	en/Kota.
Upaya hukum bagi Pemerint ah Daerah	Terhadap penolakan pengesahan Perda : Mengajuka n keberatan kepada pejabat setingkat lebih atas dari pejabat yang	Terhadap pembatalan Perda yang dilakukan oleh Menteri Dalam Negeri dan Otonomi Daerah, Pemerintah Daerah dapat mengajukan keberatan	Mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung.	Mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung.

	<p>menolak. Pemerintah Daerah tidak dapat mengajukan keberatan terhadap Pembatalan Perda.</p>	<p>kepada Pemerintah melalui Menteri Dalam Negeri dan Otonomi Daerah. Terhadap pembatalan yang dilakukan oleh Gubernur, Pemerintah Kabupaten/Kot a dapat mengajukan keberatan kepada Gubernur selaku wakil pemerintah pusat.</p>		
--	---	--	--	--

Berkenaan dengan ketentuan pembatalan Perda yang termaktub dalam Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 telah diajukan pengujian ke Mahkamah Konstitusi dan diputus oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015 tanggal 5 April 2015. Bertolak dari Putusan Mahkamah Konstitusi yang diikuti dengan putusan yang lain yakni Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016 maka Mendagri dan Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat tidak lagi memiliki kewenangan untuk melakukan pembatalan Perda. Jika pembatalan dimaksud tetap dilakukan dengan menerbitkan produk pembatalan berupa keputusan Mendagri justru akan menimbulkan ketidakpastian hukum akibat kemungkinan adanya dualisme putusan dari dua lembaga peradilan, sebagaimana hal tersebut pun telah dipertimbangkan oleh MK bahwa :

“Dalam hal Perda Kabupaten/Kota dibatalkan melalui keputusan gubernur upaya hukum yang dilakukan adalah melalui Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) dan seandainya upaya hukum tersebut dikabulkan maka Perda Kabupaten/Kota yang dibatalkan oleh keputusan gubernur menjadi berlaku kembali. Di sisi lain, terdapat upaya hukum pengujian Perda melalui Mahkamah Agung yang dilakukan oleh Pemerintah, masyarakat di daerah tersebut atau pihak yang merasa dirugikan dengan berlakunya Perda tersebut. Misalnya upaya hukum melalui Mahkamah Agung tersebut dikabulkan maka Perda menjadi dinyatakan tidak berlaku. Dengan demikian telah terjadi dualisme dalam persoalan yang sama. Potensi dualisme putusan pengadilan antara putusan PTUN dan putusan pengujian Perda oleh Mahkamah Agung terhadap substansi perkara yang sama, hanya berbeda produk hukum akan menimbulkan ketidakpastian hukum, padahal kepastian hukum merupakan hak setiap orang yang dijamin dan dilindungi oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Oleh karena itu, demi kepastian hukum dan sesuai dengan UUD 1945 menurut Mahkamah pengujian atau pembatalan Perda menjadi ranah kewenangan konstitusional Mahkamah Agung”.<sup>88</sup>

---

<sup>88</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, tanggal 5 April 2015.

Dengan adanya Putusan MK yang telah membatalkan kewenangan Mendagri dan Gubernur melakukan pengawasan represif yang diwujudkan dalam bentuk pembatalan Perda maka mengharuskan pemerintah pusat menguatkan pengawasan preventif terhadap proses pembentukan Perda. Sebelumnya, pemerintah melakukan berbagai upaya pembinaan legislasi daerah dengan menerbitkan aneka produk hukum, tidak hanya dalam bentuk peraturan pemerintah tetapi juga surat edaran sebagai salah satu bentuk *beleidsregel*. Dengan adanya putusan MK Nomor 137/PUU-XIII/2015 disusul kemudian dengan putusan MK Nomor 56/PUU-XIV/2016 mengharuskan pemerintah dalam hal ini Mendagri dan Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat memaksimalkan upaya harmonisasi peraturan daerah sebagai bentuk pengawasan preventif agar terbentuk perda yang harmonis dengan peraturan perundang-undangan lainnya, tidak tumpang tindih, dan tidak terjadi konflik/perselisihan dalam pengaturan. Pemerintah sejak awal dituntut melakukan pembinaan dan melakukan “*executive abstract preview*” terhadap semua rancangan peraturan daerah kabupaten/kota yang diajukan untuk disahkan.

Saat ini juga telah ada Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Undang-undang ini merespon perkembangan dan kebutuhan masyarakat. Dalam ketentuan peralihan dalam Pasal 99A disebutkan bahwa pada saat pembentukan kementerian atau lembaga yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang pembentukan peraturan

perundang-undangan belum terbentuk, maka tugas dan fungsi pembentukan peraturan perundang-undangan tetap dilaksanakan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum.

Menurut Dirjen Peraturan Perundang-undangan Kementerian Hukum dan HAM, Prof. Widodo Ekatjahjana, saat sosialisasi UU Nomor 15 Tahun 2019 dan Publikasi Peran Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Jawa Tengah sebagai Law and Human Right Center, pada Rabu (26/2/2020) di Semarang, menyatakan, ada instruksi Menteri Hukum dan HAM terkait implementasi UU Nomor 15 Tahun 2019, yakni salah satu isinya kegiatan harmonisasi yang semula dikoordinasi biro hukum sudah diubah dikoordinasi Kemenkumham.<sup>89</sup>

Ia menjelaskan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 terdapat aturan pada pasal 58 ayat (2) yang berbunyi : “Pengharmonisasian, pembulatan, dan pematapan konsepsi Rancangan Peraturan Daerah Provinsi yang berasal dari Gubernur dikoordinasikan oleh biro hukum dan dapat mengikutsertakan instansi vertikal dari kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum.”<sup>90</sup>

Pasal ini sifatnya fakultatif sehingga mengundang instansi vertikal atau tidak merupakan urusan biro hukum. Namun, Kemenkumham melihat pada beberapa kasus peraturan ini cenderung menimbulkan sikap egoisme daerah dan egoisme vertikal. Diharapkan semua pihak baik instansi vertikal provinsi

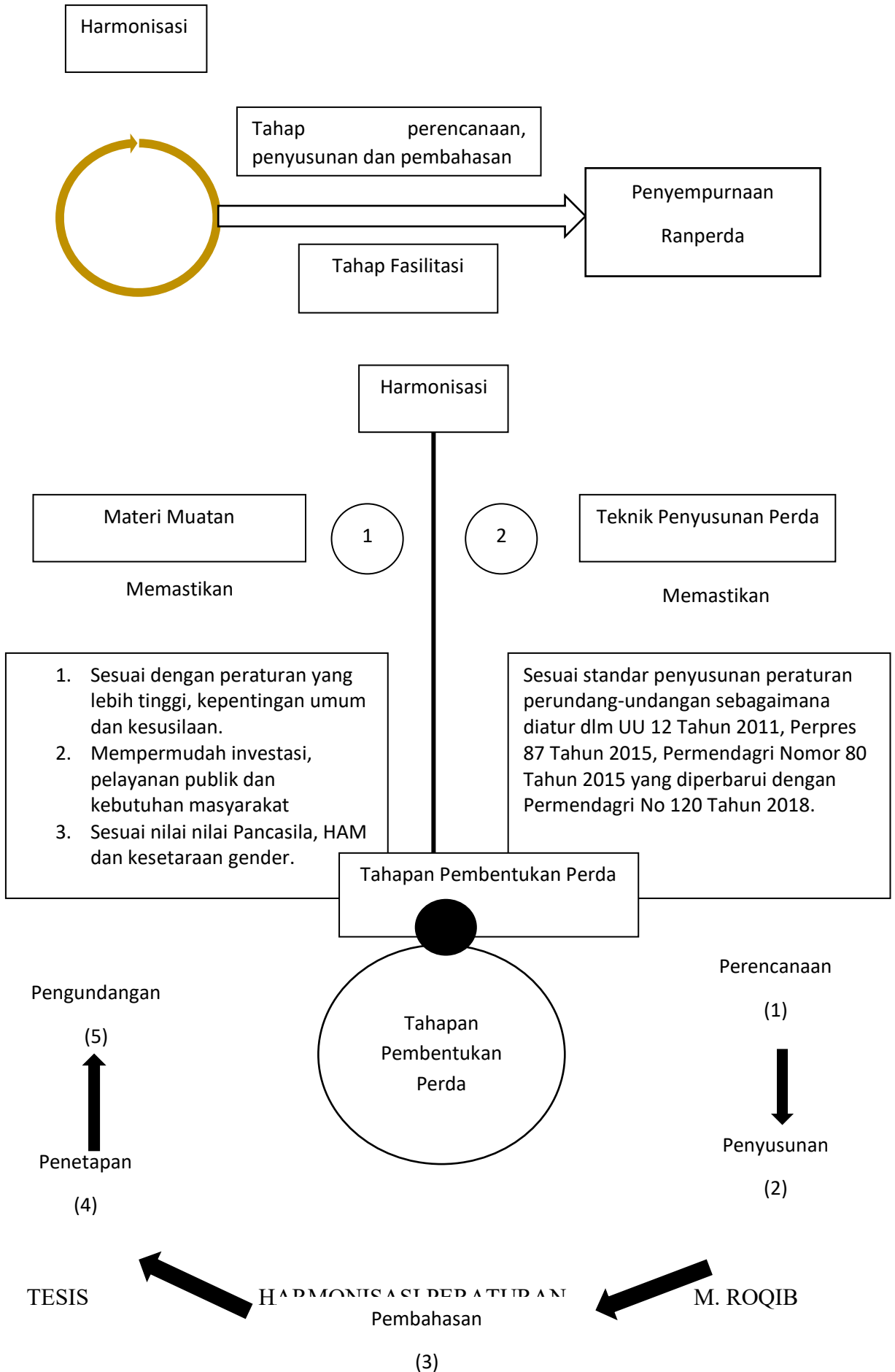
---

<sup>89</sup> Adelia Prihastuti, “Sosialisasi UU No 15 Tahun 2019, Kemenkumham Jadi Harmonisator Instansi Daerah dan Instansi Vertikal”, <https://jateng.tribunnews.com>, diakses pada 04 Maret 2020.

<sup>90</sup> *Ibid.*

dan daerah baik dari unsur eksekutif dan legislatif memahami dan mengimplementasikan karena ini perintah undang-undang. Serta mengerti bahwa tahapan pembentukan rancangan perda harus diharmonisasi melalui Kemenkumham melebar ke kantor wilayah. Untuk memahami implementasi harmonisasi rancangan Perda perhatikan gambar 6 berikut (sumber Ditjen Otda Kemendagri) :





Perhatikan gambar 7 berikut (sumber Ditjen Otda Kemendagri) :

