

DEKONSTRUKSI PENGAWASAN PERATURAN DAERAH SETELAH BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2020 TENTANG CIPTA KERJA

Basri Mulyani

*Fakultas Hukum Universitas Gunung Rinjani
e-mail : basrimulyani@ugr.ac.id*

Info Artikel

Sejarah Artikel :
Diterima Oktober 2020
Disetujui November 2020
Publikasi November 2020

Keyword :

*Supervision,
Local Regulation,
the employment creation*

Abstract

Constitutional Court Decision of Number 137/PUU-XIII/2015 and Decision Number 56/PUU-XIV/2016 which state that the authority of the Minister of Home Affairs and the Governor as the representative of the central government in canceling Provincial Regulations, District Regulation/City Regulation, Governor Regulation, and Regent Regulation/Regulation of Mayor was unconstitutional. So only the Supreme Court has the authority to revoke Provincial Regulations, District Regulation/City Regulations, Governor Regulation, and Regent Regulation/Regulation of Mayor. This analysis makes use of the legal juridical normative research method. The results show that in a state of unity it is appropriate that higher levels of government are given the authority to supervise the regulations set in the regions. The supervision can be implemented by conducting such a guidance to the region through the strengthening of executive preview or legal norm review before it is legally binding in general.

Abstrak

Putusan MK No. 137/PUU-XIII/2015 dan No. 56/PUUXIV/2016, menyatakan bahwa kewenangan Menteri Dalam Negeri dan Gubernur selaku wakil pemerintah pusat dalam membatalkan Perda Provinsi, Perda Kabupaten/Kota, Pergub, dan Perbup/Perwal inkonstitusional atau bertentangan dengan UUD 1945. Sehingga hanya Mahkamah Agung yang berwenang dalam membatalkan Perda Provinsi, Perda Kabupaten/Kota, Pergub, dan Perbup/Perwal. Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian yuridis normatif. Hasil penelitian menunjukkan bahwa dalam negara dengan bentuk kesatuan memang sudah sepatutnya pemerintah yang tingkatannya lebih tinggi diberikan kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap regulasi yang lahir di daerah. Implementasi dari pengawasan tersebut dapat dilakukan dengan melakukan pembinaan kepada daerah melalui penguatan *executive preview* atau pengujian terhadap suatu norma hukum sebelum sah mengikat secara umum

Alamat Korespondensi :

Jalan Raya Mataram – Labuhan Lombok KM. 50,
Selong 83612, Lombok Timur – NTB, Indonesia,
Telefax. (0376) 631621, e-Mail : juridica@ugr.ac.id

A. PENDAHULUAN

Salah satu tuntutan reformasi 1998 adalah keinginan untuk mengubah model penyelenggaraan pemerintahan yang sentralistik menjadi desentralistik. Berkaitan dengan hal ini, MPR RI yang kala itu sebagai lembaga tertinggi negara mengeluarkan Ketetapan MPR Nomor XV/ MPR/ 1998 yang antara lain menegaskan tentang penyelenggaraan otonomi daerah. Penyelenggaraan otonomi daerah, pengaturan, pembagian dan pemanfaatan sumber daya nasional serta perimbangan keuangan antara pusat dan daerah pada masa Orde Baru belum dilaksanakan secara proporsional sesuai dengan prinsip-prinsip demokrasi, keadilan, dan pemerataan. Tepatnya tanggal 7 Mei 1999, Presiden Bacharuddin Jusuf Habibie mensahkan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 Tentang Pemerintah Daerah¹. Undang-Undang ini memulai babak baru perjalanan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) dengan mencabut dua paket Undang-Undang yang bersifat sentralistik dan penyeragaman sistem pemerintah di jaman Orde baru yakni UU Pokok Pemerintahan Daerah dan UU Pemerintahan Desa².

Walaupun dalam prakteknya otonomi daerah yang luas dan nyata tersebut merupakan bagian asas desentralisasi. Kabinet pada jaman Orde Baru yang terbentuk selalu menjadikan desentralisasi sebagai program nasional yang tertuang dalam Garis-garis Besar Haluan Negara. Sedangkan kebijakan dan programnya terjabar dalam Repelita Nasional, akan tetapi hanya diatas kertas dan tak pernah terwujud

dalam pembagian urusan pemerintahan. Ratusan peraturan perundang-undangan telah terbentuk dalam rangka penyelenggaraan desentralisasi. Sejumlah sumber daya telah terserap untuk memperkuat program desentralisasi melalui serangkaian kajian dan penelitian. Sungguh tidak keliru apabila dalam tahun limapuluhan Maryanov dari Universitas Cornell³ pernah menyimpulkan hasil penelitiannya bahwa desentralisasi di Indonesia telah diterima sebagai aksioma.⁴

Paska terbitnya UU No. 22 Tahun 1999 tersebut, MPR melakukan amandemen UUD Tahun 1945 atas pasal 18 dengan merubah keseluruhan isi dari pasal tersebut dengan penambahan 7 (tujuh) ayat dalam pasal 18 yang berbunyi (1). 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; (2) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan; (3) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum; (4) Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintah Daerah Provinsi, Kabupaten dan Kota dipilih secara demokratis; (5) Pemerintah daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat; (6) Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah

¹ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 Tentang Pemerintah Daerah (Lembaran Negara RI Tahun 1999 Nomor 60, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3839).

² Republik Indonesia, Undang-undang Nomor 5 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah (Lembaran Negara Tahun 1974 Nomor 38, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3037) dan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa (Lembaran Negara Tahun 1979 Nomor 56, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3153).

³ Maryanov, Gerald S. *"Decentralization in Indonesia: As Political Problem"*, Ithaca, New York: Cornell University Press, 1958

⁴ Hoessein, Bhenyamin. *Prespektif Jangka Panjang Desentralisasi dan Otonomi Daerah*, Makalah disampaikan pada Diskusi Kebijakan Desentralisasi Dan Otonomi Daerah Dalam Jangka Panjang Bappenas, 27 Nopember 2002

dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan; (7) Susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah diatur dalam undang-undang.

Di samping perubahan yang mendasar terhadap Pasal 18 UUD NRI Tahun 1945, terkait dengan Pemerintahan Daerah pada Perubahan Kedua UUDNRI Tahun 1945 tahun 2000 tersebut ditambahkan 2 (dua) pasal yaitu Pasal 18A dan Pasal 18B. Sehingga penegasan pemerintah daerah dalam menjalankan otonomi seluas-luasnya menunjukkan semangat pemerintah pusat untuk memperjuangkan kesejahteraan masyarakat daerah.

Pengundangan UU No. 22 Tahun 1999 Tentang Pemerintah Daerah dan amandemen pasal 18 UUD NRI tahun 1945 adalah merupakan kesiapan pemerintah pusat untuk melakukan *sharing of power, distribution of income* dan *empowering of regional administration*, yang implementasinya memerlukan Peraturan Pemerintah yang sedang dalam tahap penyelesaian pada saat itu, karena menyangkut penataan wewenang yang cukup kompleks dan terkait dengan sistem pemerintahan negara dalam pola hubungan antara pusat dan daerah⁵.

Menurut Jimly Asshiddiqie, *salah satu tuntutan aspirasi yang berkembang sebagai agenda reformasi sekarang ini adalah reformasi hukum menuju terwujudnya supremasi sistem hukum di bawah sistem konstitusi yang berfungsi sebagai acuan dasar yang efektif dalam proses penyelenggaraan negara dan kehidupan nasional sehari-hari. Dalam upaya mewujudkan sistem hukum yang efektif itu, penataan kembali kelembagaan hukum, didukung oleh kualitas sumberdaya manusia dan kultur dan kesadaran hukum masyarakat yang terus meningkat, seiring dengan pembaruan materi hukum yang terstruktur*

⁵ Soerjadi Soedirja, *etl, Pelaksanaan Otonomi Daerah yang Luas dan Nyata*, Makalah Dengar Pendapat PAH II BP MPR, 11 Februari 2000.

secara harmonis, dan terus menerus diperbarui sesuai dengan tuntutan perkembangan kebutuhan".⁶

Perubahan konstitusi (baca : UUD NRI Tahun 1945) pasal 18 ayat (6) yang berbunyi "*Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan*", tentunya telah memberikan kewenangan atribusi pada daerah untuk membentuk peraturan daerah dalam rangka melaksanakan otonomi daerah dan tugas pembantuan. Hal ini dimaksudkan agar daerah lebih kreatif dalam memprakarsai pengembangan kebijakan otonomi daerah untuk peningkatan kesejahteraan masyarakat. Sejalan dengan tuntutan reformasi, dalam bidang hukum, MPR sebagai Lembaga tertinggi negara pada saat ini telah merubah Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 Tentang Sumber Tertib Hukum dan Tata Urutan Perundang-Undangan dengan ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 Tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Perundang-Undangan. Maka, untuk pertama kali dalam sejarah peraturan daerah masuk dalam hierarki perundang-undangan di Indonesia.

Pemerintah daerah, dengan kewenangan atribusi, kemudian mengambil inisiatif untuk membentuk berbagai regulasi daerah, mulai dari Peraturan Daerah (Perda), Peraturan Kepala Daerah (Perkada), Keputusan/Ketetapan Kepala Daerah dan sejumlah peraturan lainnya. Namun, berbagai peraturan yang ditetapkan tersebut, khususnya Perda, lebih banyak mengatur mengenai Perda Retribusi dan Pajak Daerah dengan motivasi untuk meningkatkan Pendapatan Asli Daerah (PAD)⁷. Sehingga

⁶ Jimly Asshiddiqie, *Tata Urut Perundangn-Undangan dan Problema Peraturan Daerah*, makalah, Disampaikan dalam rangka Lokakarya Anggota DPRD se-Indonesia, diselenggarakan di Jakarta, oleh LP3HET, Jum'at, 22 Oktober, 2000

⁷ Rosdianasari, Eko Susi; Anggriani, Novi; Mulyani, Basri; Soetono, Bambang, *Dinamika Penyusunan, Substansi Dan Implementasi Perda Pelayanan Publik*, (Bandung: YIPD, ADKASI, dan Justice For The Poor The World Bank, 2009), Hal. 3

semenjak UU No. 22 Tahun 1999, selain menimbulkan dampak ekonomi berbiaya tinggi, berkurangnya daya tarik investasi di daerah dan terancamnya NKRI karena ada banyak perda-perda diskriminatif yang bermuatan agama dan etnis juga diterbitkan oleh sejumlah daerah.

Selama 5 tahun pemberlakuan UU No. 22 Tahun 1999, sangat jauh dari harapan untuk mensejahterakan rakyat, justru menimbulkan banyak persoalan, karena maraknya "perda masalah"⁸. UU No. 22 Tahun 1999 akhirnya diganti dengan UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah⁹ yang terakhir diubah dengan UU No. 12 Tahun 2008 Tentang Perubahan Kedua UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah¹⁰, pemerintah pusat memperluas dan memperketat pengawasan dan evaluasi produk hukum daerah. Bahkan Menteri Dalam Negeri mengeluarkan Kepmendagri Nomor 41 tahun 2001 tentang Pengawasan Represif Kebijakan Daerah, tetapi setelah diganti UU Nomor 22 Tahun 1999 dengan UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah, Tata cara pengawasan diatur dalam Peraturan Pemerintah RI Nomor 79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan Pengawasan Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah. Pengawasan yang dilakukan Kementerian Dalam Negeri adalah pengujian dan perlakuan khusus dilakukan terhadap

perda yang berkaitan dengan Pajak, Retribusi, Tata Ruang dan APBD. Demikian pula untuk pertama kalinya kita memiliki UU No. 10 Tahun 2004 Tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Perundang-undangan¹¹. Undang-Undang ini sebagai panduan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Berbagai peraturan yang telah dibuat oleh pemerintah pusat untuk memperbaiki kualitas regulasi di daerah tidak lain untuk menempatkan "Perda tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi". Dalam prakteknya masih banyak regulasi di daerah yang bertentangan dengan kepentingan umum ekonomi berbiaya tinggi yang berorientasi peningkatan PAD. Hal ini dapat dilihat dari sejak tahun 2001 hingga tahun 2006 terdapat 1.039 Perda dinyatakan bermasalah oleh Kementerian PPN/Bappenas. Selanjutnya, sepanjang tahun 2007 ada 773 Perda bermasalah dan pada tahun 2008 terdapat 1.033 Perda bermasalah. Dari tahun 2001 sampai tahun 2009 tercatat sebanyak 3.091 Perda bermasalah. Berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh Mendagri, sejak UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah diberlakukan hingga tahun 2010, terdapat 3.735 Perda bermasalah yang diusulkan untuk dibatalkan. Dari seribu Perda yang sudah dikoreksi, ada sekitar 800 Perda sudah dibatalkan melalui Permendagri. Sementara itu, sepanjang tahun 2010 saja Kemendagri menemukan 329 Perda bermasalah.¹²

Perda bermasalah didominasi oleh Perda tentang pajak atau retribusi daerah. Sejak otonomi daerah diberlakukan pada tahun 1999 hingga 2 Maret 2006, dari 5.054 Perda tentang pajak daerah, retribusi daerah, dan

⁸ Terminologi Perda bermasalah yang dimaksud merupakan Perda yang cenderung membebani masyarakat dengan biaya tinggi dan keruwetan birokrasi, hal ini disebabkan pemerintah daerah ingin meningkatkan pendapatan daerah, namun dapat merusak iklim usaha dan berdampak negatif pada perekonomian nasional. Lihat Sutra Ningsi, "Inventarisasi dan Evaluasi Perda", bab dalam *Otonomi Daerah, Etnonasionalisme, dan Masa Depan Indonesia* (Jakarta: Yayasan Pusaka Obor Indonesia, 2010), Hal. 187.

⁹ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara R.I. Tahun 2004 Nomor 125, Tambahan Lembaran Negara R.I. Nomor 4437)

¹⁰ Republik Indonesia, Undnag-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara R.I. Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara R.I. Nomor 4844)

¹¹ Undang-Undnag Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara R.I. Tahun 2004 Nomor 53, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4389)

¹²<https://news.detik.com/berita/d-1548481/kemendagri-temukan-329-perda-bermasalah-umumnya-terkait-pajak> (diakses tgl. 20 September 2020)

sumbangan pihak ketiga, sebanyak 3.966 Perda dinyatakan lolos seleksi dan 158 Perda harus direvisi. Sedangkan sisanya, yakni sebanyak 930 Perda layak dibatalkan. Dari 930 Perda yang layak dibatalkan, 506 Perda telah dibatalkan oleh Depdagri dan 24 Perda dibatalkan oleh daerah yang bersangkutan¹³. Dengan demikian, dari tahun 2002 hingga tahun 2009 terdapat 1878 Perda tentang pajak daerah dan retribusi yang telah dibatalkan oleh Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri).

Demi terciptanya produk hukum daerah yang partisipatif dan menciptakan kesejahteraan rakyat serta kebutuhan pemerintah. Diterbitkanlah UU No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang mengganti UU No. 10 Tahun 2004 dan selanjutnya pengganti UU No. 32 Tahun 2004 dengan UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah. Dimana Undang-Undang mempertegas Gubernur melakukan pengawasan prefentif terhadap Perda Kabupaten/Kota dan Menteri Dalam Negeri melakukan pengawasa terhadap Perda Provinsi.

Berlakunya UU No. 12 Tahun 2011 dan UU No. 23 Tahun 2014 yang telah dirubah dengan UU No. 9 Tahun 2015¹⁴, bukan berarti "perda bermasalah" sudah tidak ada. Pada tahun 2015, Kemendagri telah membatalkan 3.143 peraturan daerah dan peraturan kepala daerah. Secara rinci, pada tahap I per tanggal 27 April 2016, ada 1.126 peraturan yang dibatalkan oleh Mendagri, disusul pada 10 Mei 2016 (tahap II dan III) sebanyak 777 dan 490 perda dan peraturan kepala daerah dicabut oleh gubernur. Terakhir, pada tahap IV tertanggal

13 Mei 2016, ada 750 beleid yang berhasil dideregulasi.¹⁵

Gambaran diatas menunjukkan mekanisme pengawasan berjenjang yang diterapkan oleh pemerintah pusat dengan menghadirkan perubahan regulasi tentunya bukan tanpa masalah, system review¹⁶ bukan kemudian tanpa masalah akan tetapi menimbulkan masalah baru dari sisi kewenangan. *Sprint* otonomi daerah yang digulirkan melalui UU No. 22 Tahun 1999 telah memberikan hak dan kewenangan yang luas kepada daerah untuk mengatur dan mengurus kepentingan dan aspirasi masyarakatnya sendiri sehingga diharapkan dapat menjawab tantangan dan permasalahan dalam pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya alam. Melalui kebijakan otonomi, daerah diberi kesempatan untuk ikut terlibat dalam pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya alam di wilayahnya demi peningkatan kesejahteraan masyarakatnya. Namun dalam kenyataannya praktek korupsi yang terjadi di daerah atas pemberian kewenangan tersebut berdampak pada masyarakat yang lebih luas atas tidak berjalannya mekanisme pengawasan dan partisipasi masyarakat dalam pembentukan regulasi di daerah.

Pembatalan perda yang dilakukan oleh Gubernur dan Menteri Dalam Negeri dengan sebuah Keputusan (*executive review*), pun telah diuji oleh Forum Kajian Hukum dan Konstitusi, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 66/PUU-XIV/2016, tanggal 14 Juni 2018 dan Pemohon Asosiasi Pemerintah Kabupaten Seluruh Indonesia (APKASI)

¹⁵<https://ekonomi.bisnis.com/read/20160614/9/557272/3.143-perda-dibatalkan-mendagri-akan-keluarkan-se> (diakses tgl. 20-09-2020)

¹⁶ Pengujian atau sering juga disebut *review* pada dasarnya dapat dibedakan berdasarkan lembaga yang melakukannya. Bila dilakukan oleh lembaga eksekutif maka disebut sebagai *executive review*, dilakukan oleh lembaga yudikatif disebut sebagai *judicial review*, atau bila dilakukan oleh lembaga legislatif maka disebut *legislative review*. Bambang Giyanto, *Ambiguitas Pengujian Terhadap Peraturan Daerah*, Jurnal Ilmu Administrasi Vol. 5, No. 2 (2008), DOI: <https://doi.org/10.31113/jia.v5i2.377>

¹³ <http://www.antara.co.id/print/index.php?id=30906>. (diakses tgl. 20-09-2020)

¹⁴ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 56791)

Bersama-sama dengan 45 (empat puluh lima) orang Kepala Daerah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, tanggal 5 April 2017. Dalam pertimbangan hukumnya Mahkamah pada pokoknya menyatakan pembatalan Perda dalam hal ini Perda Kabupaten/Kota dan/atau Perda Provinsi menjadi ranah kewenangan konstitusional Mahkamah Agung (MA) melalui mekanisme *judicial review*.

Problem *executive review* versus *judicial review* ini tidak hanya akan menjadi problem kesesuaian materi antar peraturan perundang-undangan yang di bawah dengan yang di atasnya, akan tetapi problem ini akan melampaui sekedar problem harmonisasi materi yang diatur, yakni problem konstitusional, problem antar Pusat dengan Daerah, problem sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar. Problem konstitusional antara pasal 4 ayat (1) dengan pasal 18 ayat (6) yang saling tarik menarik dalam penafsiran satu kesatuan konstitusi secara sistematis (*the unity of constitution*), koherensi praktik (*practical coherence*) dan keberlakuan yang tepat (*appropriate working*) tanpa menambah kewenangan Mahkamah Konstitusi yang telah ditentukan secara limitatif dalam konstitusi.

Rancangan Undang-Undang Omnibus Law Cipta Kerja **awalnya** diyakini sebagai sebuah strategi dan harapan baru dalam mewujudkan pelayanan publik yang sederhana, bersih, dan transparan, sehingga dapat mendorong pertumbuhan ekonomi dan investasi serta menciptakan banyak lapangan **kerja baru** untuk mengatasi pengangguran. Dokumen Perizinan yang sangat banyak dan prosedur Perizinan yang berbelit-belit serta pungutan liar, menjadi salah satu faktor yang diyakini menghalangi dan menghambat daya tarik investasi di Indonesia. Belakangan, berbagai kontroversi dan catatan mengenai berbagai isu dibalik RUU investasi ini datang dari berbagai kalangan. Termasuk soal kesan

resentralisasi yang kuat dan mengancam semangat otonomi daerah.¹⁷

Hadirnya ketentuan Pasal 176 UU Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (UU Cipta Kerja) yang merubah ketentuan pasal 250 dan pasal 251 dalam UU No. 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintah Daerah menarik untuk dikaji, karena perubahan mekanisme pengawasan Perda oleh pemerintah pusat paska putusan Mahkamah Konstitusi, tentunya berdampak pada pengaturan norma dalam UU Cipta kerja. Sehingga rumusan masalah dalam penelitian ini adalah (1). Bagaimana pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 66/PUU-XIV/2016, terkait pembatalan Perda; dan (2). Bagaimana kewenangan pengawasan pemerintah pusat terhadap Perda dalam UU Cipta Kerja?

B. Metodologi Penelitian

Tipe penelitian ini adalah penelitian hukum normatif merupakan penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder¹⁸. Penelitian hukum normatif disebut juga penelitian hukum doktrinal. Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum normatif adalah suatu proses untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi¹⁹. Pada penelitian hukum jenis ini, seringkali hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang

¹⁷ Agustin Teras Narang, *Sisi Administrasi Pemerintahan dalam RUU Cipta Kerja*, (Jakarta : Bahan Presentasi Tim Kerja RUU Cipta Kerja DPD RI, 2020)

¹⁸ Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2003), Hal. 13.

¹⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta:Kencana Prenada, 2010), hal. 35

merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas²⁰.

Dalam rangka membahas masalah yang telah diuraikan demikian, penulis menggunakan metode pendekatan yuridis normatif di dalam penulisan hukum ini, yaitu suatu penelitian yang menekankan pada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan putusan-putusan pengadilan. Metode pendekatan tersebut digunakan secara deduktif dimulai dari analisa pasal-pasal dalam perundangan yang mengatur hal-hal yang menjadi permasalahan di atas. Metode pendekatan digunakan dengan mengingat bahwa permasalahan yang diteliti berkisar pada pembatalan Perda yaitu hubungan peraturan satu dengan peraturan lainnya serta kaitannya dengan penerapannya dalam praktek. Penelitian hukum yang bersifat normatif selalu menitikberatkan pada sumber data sekunder. Data sekunder pada penelitian dapat dibedakan menjadi bahan-bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.²¹ Data yang diperoleh kemudian dianalisis secara kualitatif kemudian dituangkan dalam bentuk uraian dan pernyataan, yang akhirnya menghasilkan kesimpulan terhadap masalah yang diteliti.

C. PEMBAHASAN

Sebelum membahas terkait pertimbangan mahkamah atas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 66/PUU-XIV/2016 dalam kewenangan membatalkan peraturan daerah dan peraturan kepala daerah oleh Menteri Dalam Negeri dan Gubernur, agar menjadi lebih objektif dan ilmiah penulis didahului oleh pembahasan tentang teori negara kesatuan

dan negara hukum yang berlaku di Indonesia. Tanpa melihat persoalan tersebut kita akan mengalami kegamangan yang tidak berujung dalam persoalan ini.

1. Antara Negara Kesatuan, Negara Hukum dan Fungsi Pengawasan

Hakikat negara kesatuan menurut CF. Strong adalah negara yang kedaulatannya tidak terbagi, atau dengan kata lain, negara yang kekuasaan pemerintah pusatnya tidak terbatas karena konstitusi negara kesatuan tidak mengakui adanya badan pembuat undang-undang selain badan pembuat undang-undang pusat²². Konsekuensinya pemerintah pusat mempunyai kekuasaan dan wewenang tinggi dalam lapangan pemerintahan dalam rangka pelaksanaan kedaulatan rakyat.

Abu Daud Busroh dalam Syahda Guruh LS, mengemukakan bahwa negara kesatuan disebut juga negara *unitaris*. Hal ini dapat dilihat dari susunan negara tidak terdiri dari beberapa negara, tetapi sifatnya tunggal artinya hanya ada satu negara, tidak ada negara dalam negara. Dengan demikian, di dalam negara kesatuan ini hanya ada satu sistem pemerintahan yaitu pemerintah pusat yang kekuasaan atau wewenang tertinggi dalam lapangan pemerintahan.²³

Dalam pelaksanaannya, negara kesatuan ini terbagi ke dalam dua macam sistem pemerintahan yaitu *sentral* dan *otonomi*. *Pertama*, Negara kesatuan dengan sistem sentralisasi adalah sistem pemerintahan yang langsung dipimpin oleh pemerintah pusat, sementara pemerintah daerah di bawahnya melaksanakan kebijakan pemerintah pusat. Model pemerintahan Orde Baru di bawah

²⁰ Amiruddin dan H. Zainal Asikin, Pengantar Metode Penelitian Hukum, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2006), Hal. 118.

²¹ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1990), Hal. 12

²² CF Strong, *Konstitusi-Konstitusi Politik Modern: Studi Perbandingan tentang Sejarah dan Bentuk-Bentuk Konstitusi Dunia*, terjemahan dari *Modern Political Constitutions: An Introduction to the Comparative Study of Their History and Existing Form*, (Bandung; Nuansa dan Nusamedia, 2004,) Hal. 115

²³ Syahda Guruh langkah Samudra, *Menimbang Otonomi vs Ferederal*, (Bandung : PT. Remaja Rosdakarya Bandung, 2000), Hal. 69

pemerintahan Presiden Soeharto adalah salah satu contoh sistem pemerintahan model ini. *Kedua*, Negara kesatuan dengan sistem desentralisasi adalah kepala daerah diberikan kesempatan dan kewenangan untuk mengurus urusan pemerintah di wilayahnya sendiri. Sistem ini dikenal dengan istilah otonomi daerah atau swatantra. Sistem pemerintahan negara Malaysia dan pemerintahan pasca-Orde Baru di Indonesia dengan sistem otonomi khusus dapat dimasukkan ke model ini.²⁴

Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk Republik. Prinsip pada negara kesatuan ialah bahwa yang memegang tampuk kekuasaan tertinggi atas segenap urusan negara ialah Pemerintah Pusat tanpa adanya delegasi atau pelimpahan kekuasaan kepada Pemerintah Daerah (*Local Government*)²⁵. Dalam negara kesatuan terdapat asas bahwa segenap urusan-urusan negara tidak dibagi antara pemerintah pusat (*central government*) dengan Pemerintah lokal (*Local Government*) sedemikian rupa, sehingga urusan-urusan negara dalam negara kesatuan tetap merupakan suatu kebulatan (*eenheid*) dan bahwa pemegang kekuasaan tertinggi di negara itu ialah Pemerintah Pusat.²⁶

Di dalam negara kesatuan, pemerintah pusat menjalankan kedaulatan tertinggi negara. Agar tidak sewenang-wenang, aktivitas pemerintah pusat diawasi dan dibatasi oleh undang-undang. Konsekuensi logis dari posisinya sebagai penyelenggara kedaulatan negara, maka unit-unit pemerintahan yang dibentuk dan berada di bawah pemerintah pusat, harus tunduk kepada pemerintah pusat. Tanpa disertai

ketundukan dan kepatuhan secara organisasional berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, akan menjadi tumpang tindih dan tabrakan dalam pelaksanaan kewenangan (*prinsip unity command*).²⁷

Di dalam negara kesatuan tanggung jawab pelaksanaan tugas-tugas pemerintahan pada dasarnya tetap berada di tangan Pemerintah Pusat. Akan tetapi, karena sistem pemerintahan Indonesia salah satunya menganut asas negara kesatuan yang didesentralisasikan, maka ada tugas-tugas tertentu yang diurus sendiri, sehingga menimbulkan hubungan timbal balik yang melahirkan adanya hubungan kewenangan, keuangan, pengawasan, dan antar satuan organisasi pemerintahan.²⁸

Otonomi daerah diadakan bukan sekedar menjamin efisiensi penyelenggaraan pemerintahan. Bukan sekedar pula menampung kenyataan yang luas, penduduk banyak, dan berpulau-pulau. Lebih dari itu, otonomi daerah merupakan dasar memperluas pelaksanaan demokrasi dan instrumen mewujudkan kesejahteraan umum. Tidak kalah penting, otonomi daerah merupakan cara memelihara negara kesatuan. Daerah-daerah otonomi yang bebas dan mandiri mengatur dan mengurus rumah tangga pemerintahan sendiri, merasa diberi tempat yang layak dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, sehingga tidak ada alasan untuk keluar dari RI.²⁹

Tahun 2014 dapat dinyatakan sebagai reformasi gelombang kedua sistem pemerintahan di Indonesia. Diundangkannya, UU No. 5 Tahun 2014 tentang ASN, UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, UU No. 23 tentang Pemerintah Daerah, UU No. 30

²⁴ Dossy Iskandar Prasetyo dan Bernard L. Tanya, *Ilmu Negara*, (Surabaya: Srikandi, 2005), Hal. 33-34

²⁵ M.Solly Lubis, *Pergeseran Garis Politik dan Perundangundangan Mengenai Pemerintah Daerah*, (Bandung : Alumni, 1983), Hal. 8

²⁶ Ni'matul Huda, *Perkembangan Hukum Tata Negara Perdebatan dan Gagasan Penyempurnaan*, (Yogyakarta, FH UII Press, 2014). Hal. 241.

²⁷ Sadu Wasistiono, *Kajian Hubungan antara Pemerintah Pusat dengan Pemerintah Daerah (Tinjauan dari sudut pandang manajemen Pemerintahan)*, Jurnal Administrasi Pemerintahan Daerah, volume I, Edisi kedua 2004, Hal. 9.

²⁸ Huda. *Loc. Cit.*, Hal. 241.

²⁹ Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, (Yogyakarta : PSH FH UII), 2001), Hal. 3

Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan. Paket regulasi terkait dengan perbaikan system pola hubungan antara pemerintah pusat dengan daerah. Pengundangan UU No. 23 tentang Pemerintah Daerah tanggal 2 Oktober 2014 nyaris tidak ada penolakan dan bahkan perdebatan dalam dunia akademik, daerah menerima undang-undang tersebut sebagai pengganti UU No. 32 Tahun 2004.

Ketika para pendiri bangsa (*The founding fathers*) mendesain model negara Indonesia setelah merdeka lebih mengedepankan perdebatan mengenai dasar negara, bentuk negara (kesatuan atau federal), bentuk pemerintahan (kerajaan atau republik) dan ide/ cita negara (individualistik, kolektivistik, atau totalitas integralistik) yang sedikit terkait dengan negara hukum dan pemerintahan yang demokratis konstitusional khususnya mengenai perlu tidaknya Hak Asasi Manusia (HAM) masuk dalam konstitusi, selain itu *the founding fathers* sebagian besar terlalu di semangati oleh obsesi sebuah bangunan negara yang berciri khas Indonesia sehingga terlalu mengidealisasikan prinsip kekeluargaan, demokrasi desa, asas keserasian, keselarasan dan keseimbangan demi politik pengintegrasian ketimbang politik pembebasan melawan absolutism kekuasaan sebagai corak paham konstitusionalisme, yang akibatnya bangsa ini tidak pernah curiga terhadap kemungkinan penyalahgunaan³⁰.

Arif Hidayat (mantan Ketua MK) dalam mengkonsepsikan hubungan negara kesatuan dengan negara hukum Indonesia dengan konsepsi negara hukum Pancasila menyatakan "*Semuanya sepakat bahwa konsepsi negara hukum Indonesia berbeda dengan konsepsi rechtsstaat maupun rule of law. Konsepsi negara hukum Indonesia memiliki ciri dan karakteristik yang didasarkan pada semangat dan jiwa bangsa (volkgeist) Indonesia, yakni Pancasila.*

Meskipun identifikasi dan perumusan ciri negara hukum Indonesia yang berdasarkan Pancasila telah dirumuskan, namun konsepsi negara hukum Pancasila belum diimplementasikan dan dilembagakan dengan baik. Oleh karena itu, perlu ada upaya sistematis, terstruktur, dan massive untuk melakukan internalisasi konsep negara hukum Pancasila ke dalam aspek-aspek kehidupan berbangsa dan bernegara, utamanya dalam pembentukan hukum nasional. Munculah kemudian pertanyaan bagaimana hendaknya hukum Indonesia itu dibangun sebagai sarana atau wahana yang dapat mewujudkan tujuan negara Indonesia, yakni terwujudnya suatu masyarakat adil dan Makmur".³¹

Sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Sebagai Negara hukum, maka hukum harus dipahami dan dikembangkan sebagai satu kesatuan sistem. Sebagai sebuah sistem hukum, hukum terdiri dari elemen-elemen (1) kelembagaan (*institutional*), (2) kaedah aturan (*instrumental*), (3) perilaku subyek hukum yang menyangkut hak dan kewajiban yang ditentukan oleh norma aturan itu (elemen subyektif dan cultural). Ketiga elemen sistem hukum tersebut mencakup (a) kegiatan pembuatan hukum (*law making*), (b) kegiatan pelaksanaan hukum atau penerapan hukum (*law administration*), (c) kegiatan peradilan atas pelanggaran hukum (*law adjudicating*) atau yang biasa disebut dengan penegakan hukum dalam arti sempit (*law enforcement*). Selain kegiatan-kegiatan tersebut di atas, terdapat kegiatan lain yang sering dilupakan yaitu (d) pemasyarakatan dan pendidikan hukum (*law socialization and law education*) secara luas dan juga meliputi (e) pengelolaan informasi hukum (*law information management*). Kedua kegiatan tersebut merupakan kegiatan penunjang

³⁰ Mukthie Fadjar, *Reformasi Konstitusi dalam Masa Transisi Paradigmatik*, (Malam :In-Trans, 2003), Hal. 3-4.

³¹ Arif Hidayat, *Negara Hukum Berwatak Pancasila*, (Jakarta : Mahkamah Konstitusi RI, 2017)

yang semakin penting kontribusinya dalam sistem hukum nasional.³²

Hukum sebagai lokomotif dalam penataan kehidupan masyarakat, sehingga dapat dikatakan bahwa hukum dianggap sebagai instrumen pengatur yang sah dalam negara hukum, sehingga segala tindakan harus berdasarkan hukum dan tidak boleh bertentangan dengan hukum. Ketika hukum tidak bergerak tentunya akan berdampak terhadap bekerjanya sistem-sistem yang lain.

Sementara itu, Lawrence M. Friedman mengatakan sistem hukum tidak saja merupakan serangkaian larangan atau perintah, tetapi juga sebagai aturan yang bisa menunjang, meningkatkan, mengatur, dan menyetujui cara mencapai tujuan. Dia juga percaya bahwa hukum tidak saja mengacu pada peraturan tertulis atau kontrol sosial resmi dari pemerintah, tetapi juga menyangkut peraturan tidak tertulis yang hidup ditengah masyarakat (*living law*), menyangkut struktur, lembaga dan proses sehingga berbicara tentang hukum, kita tidak akan terlepas dari pembicaraan tentang sistem hukum secara keseluruhan. Lawrence M. Friedman menjabarkan bahwa ada 3 (tiga) komponen penting dari sebuah sistem hukum (*legal system*), yaitu *structure*, *substance*, dan *culture*. Untuk menggambarkan kinerja ketiga komponen tersebut dapat dibayangkan apabila komponen struktur hukum diibaratkan sebagai sebuah mesin, maka substansi hukumnya adalah "apa yang dihasilkan atau dikerjakan oleh mesin itu", sedangkan budaya hukum adalah apa atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan atau mematikan, menetapkan bagaimana mesin itu digunakan. Bagi Friedman yang terpenting adalah fungsi dari hukum itu sendiri yaitu sebagai kontrol sosial (ibarat polisi), penyelesaian sengketa (*dispute settlement*) skema distribusi barang

dan jasa (*goods distributing scheme*), dan pemeliharaan social (*social maintenance*).³³

Pada pola hubungan antara pemerintah pusat dan daerah, dalam makna pengawasan memiliki peran yang penting dan strategis dalam menjaga tata pemerintahan dalam suatu negara kesatuan. Pengawasan dalam konteks tersebut bermakna sebagai pengikat antara pemerintah pusat dan daerah. Pengawasan menjadi penting untuk menjaga kebebasan yang dimiliki oleh pemerintah daerah agar hak otonomi tidak bergerak jauh melebihi garis batas-batas yang telah ditetapkan, sehingga dapat mengancam tatanan kesatuan (*unitary*) dalam pengelolaan negara berdasarkan Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945.

Sejalan konteks tersebut, O. Hart sebagaimana dikutip oleh Ni'matul Huda dalam bukunya yang berjudul "Problemaka Pembatalan Perda", berpendapat bahwa, "*...if local autonomy is not to produce a state affairs bordering on anarchy, it must subordinated to naonal interest by means devised to keep its acon within bounds*"³⁴. Tema mengenai pengawasan atau review perda semakin relevan di antara isu desentralisasi dan penguatan kewenangan legislasi daerah. Perda menjadi salah satu instrumen yang strategis untuk mewujudkan tujuan desentralisasi. Di sisi lain, keberadaan perda juga merupakan implementasi sistem representasi dalam perumusan kebijakan di tingkat pemerintahan daerah.³⁵

Pengawasan dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah yang umum dilakukan adalah dalam bentuk pengawasan preventif dan pengawasan represif. I Gde Pantja Astawa menyatakan bahwa secara

³³ Lawrence M. Friedman, *American Law: An Introduction*, (New York : W.W. Norton & Company, 1984), Hal. 5-14

³⁴ Lihat Ni'matul Huda, *Problemaka Pembatalan Perda*, Yogyakarta: FH UII Press, 2010

³⁵ Fajri Nursyamsi, *Pengawasan Peraturan Daerah Pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah*, PADJADJARAN Jurnal Ilmu Hukum Volume 2 Nomor 3 Tahun 2015, Hal. 529

³² Jimly Asshidiqie, *Implikasi Perubahan UUD 1945 Terhadap Pembangunan Hukum Nasional*, Mahkamah Konstitusi, Jakarta. 2005 hal.21

garis besar perbedaan antara keduanya adalah pengawasan preventif yang dilakukan sebelum perda disahkan, sedangkan pengawasan represif dilakukan setelah perda disahkan. Berdasarkan akibat hukumnya, pengawasan preventif belum menyentuh akibat hukum yang timbul karena status perda belum disahkan, sedangkan dalam pengawasan represif sudah memperhitungkan akibat hukum yang timbul pada saat keberlakuannya³⁶. Bagir Manan menyatakan bahwa pengawasan preventif memiliki aspek positif, yaitu dapat mengendalikan inisiatif yang dilakukan oleh daerah, sehingga daerah dipaksa untuk mengikui kebijakan dari pemerintah pusat.³⁷

Oleh karenanya eksistensi Peraturan Daerah dalam subsistem negara kesatuan dan negara hukum dalam bingkai Republik Indonesia menjadi hal yang sangat strategis secara tegas mulai dirumuskan dalam Undang-Undang Dasar 1945 perubahan kedua tertuang secara tegas dalam Pasal 18 ayat (6) yang menyatakan *bahwa "Pemerintah Daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan"*.

2. Inkonstitusional Kewenangan Menteri Dalam Negeri Membatalkan Peraturan Daerah (Pertimbangan Hukum Putusan MKRI Nomor 56/PUU-XIV/2016 dan Putusan MKRI Nomor 137/PUU-XIII/2015)

Konstitusi Indonesia telah secara jelas mengatur kekuasaan pemerintah pusat. Ketentuan Pasal 4 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 menentukan bahwa Presiden memegang kekuasaan pemerintahan menurut UUD. Mengenai pemerintahan daerah, secara tegas diatur dalam Pasal 18 UUD NRI 1945 menggariskan bahwa

Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan. Selanjutnya ditentukan bahwa Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat. Ketentuan pasal ini juga menggariskan bahwa Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan.

Maria Farida, dalam bukunya menyatakan, "Sistem norma hukum Indonesia membentuk bangunan piramida, norma hukum yang berlaku berada dalam suatu sistem yang berjenjang-jenjang, berlapis-lapis, sekaligus berkelompok-kelompok. Dalam arti bahwa norma hukum tersebut berlaku, bersumber dan berdasar pada norma hukum yang lebih tinggi, dan norma hukum yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma hukum yang lebih tinggi pula, demikian seterusnya sampai pada suatu norma dasar negara Indonesia, yaitu: Pancasila (cita hukum rakyat Indonesia, dasar dan sumber bagi semua norma hukum di bawahnya)".³⁸

Bangunan piramida hukum ini untuk menentukan derajat norma masing-masing susunan norma hukum yang lebih tinggi dan norma yang lebih rendah. Konsekuensi bangunan piramida hukum adalah jika terdapat norma hukum/peraturan yang saling bertentangan (pertentangan norma), maka yang dinyatakan berlaku adalah yang derajatnya lebih tinggi. Dalam konteks ini berlaku asas hukum *lex superiori derogate lex inferior* (hukum yang derajatnya lebih tinggi mengesampingkan hukum yang

³⁶ I Gde Pantja Astawa, *Problemaka Hukum Otonomi Daerah di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2009), Hal. 322-323

³⁷ Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum UII), 2001, hlm. 154

³⁸ Maria Farida, *Ilmu Perundang-undangan: Dasar-dasar dan Pembentukannya*, (Yogyakarta : Kanisius, 1998), Hal. 25-26

derajatnya lebih rendah).³⁹ Selain itu, konsekuensi bangunan piramida hukum tersebut adalah adanya harmonisasi antar berbagai lapisan hukum (misalnya setingkat Undang-Undang), dalam arti bahwa antar norma hukum dalam lapisan/jenjang yang sama tidak boleh saling bertentangan.⁴⁰

Terdapat tiga norma hukum yang dikenal dalam pengujian norma hukum yaitu keputusan normatif yang mengatur (*regeling*) dan bersifat *general and abstract*, keputusan normatif yang mengandung penetapan administratif (*beschikking*) bersifat *individual and concrete norm*, keputusan normatif yang bersifat penghakiman (*judgement*) merupakan *general and abstract norm* disebut vonis.⁴¹ Jimly Asshiddiqie menegaskan bahwa kaidah hukum yang bersifat umum dan abstrak (*general and abstract norm*) hanya dapat diawasi melalui jalur hukum pengadilan dengan mekanisme *judicial review*.⁴²

Istilah pengujian norma hukum (peraturan perundang-undangan) dapat dibagi berdasarkan subjek dan objek peraturan. Dilihat dari subjek yang melakukan pengujian, pengujian dapat dilakukan oleh hakim (*toetsingsrecht van de rechter* atau *judicial review*), pengujian yang dilakukan oleh legislatif (*legislative review*) dan pengujian oleh lembaga eksekutif (*executive review*).⁴³ Pemahaman lain menyebutkan bahwa terdapat tiga kategori besar dalam pengujian peraturan perundang-undangan dan perbuatan administrasi negara, yaitu: pengujian oleh badan peradilan (*judicial review*), pengujian oleh

badan yang sifatnya politik (*political review*), dan pengujian oleh pejabat atau badan administrasi negara (*administrative review*).⁴⁴

Executive review diartikan sebagai penilaian atau pengujian peraturan perundang-undangan oleh pihak eksekutif. Segala bentuk produk hukum *executive* diuji oleh *executive* baik kelembagaan maupun kewenangan yang bersifat hierarkis. Objek *executive review* adalah keputusan yang bersifat abstrak dan mengatur, serta mengikat secara umum atau dikenal dengan "*regeling*". Diluar itu yakni yang bersifat "*beschikking*" menjadi objek "*legal control*" Peradilan Tata Usaha Negara.⁴⁵

Secara teknis pengertian *judicial review* adalah lebih luas daripada pengujian peraturan, *judicial review* berarti peninjauan kembali, menilai kembali atau menguji kembali. Dalam literature Inggris *judicial review* termasuk semuanya yaitu kegiatan menilai norma-norma hukum baik produk legislatif, pejabat hukum, atau pejabat tata usaha negara dan hukum.⁴⁶ Di Indonesia, pengujian peraturan perundang-undangan berupa Peraturan Daerah dapat dilakukan secara *judicial review* yaitu melalui Mahkamah Agung (dan dapat dilakukan secara *executive review* yaitu melalui Menteri Dalam Negeri. Adapun dasar pengujian peraturan daerah melalui *judicial review* adalah :

- 1) Pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah beberapa kali terakhir dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-

³⁹ Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, (Yogyakarta : FH UII Press, 2003), Hal. 206.

⁴⁰ Lailam, Tanto. *Konstruksi Pertentangan Norma Hukum dalam Skema Pengujian Undang-Undang*, **Jurnal Konstitusi**, Volume 11, Nomor 1, Maret 2014, Hal. 20.

⁴¹ Nimatul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2011), Hal.23

⁴² Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, (Jakarta : Konstitusi Press, 2006), Hal. 7.

⁴³ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*, (Jakarta: Yasrif Watampone, 2004), Hal.1.

⁴⁴ Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2004), Hal.73.

⁴⁵ Maria Farida, *Op. Cit*, Hal. 6 . 20

⁴⁶ Siti Fatimah, *Praktik Judicial Review di Indonesia: Sebuah Pengantar*, (Yogyakarta : Pilar Media, 2005), Hal. 18.

- Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung;
- 3) Pasal 20 ayat (2) huruf b Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman; dan
 - 4) Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Sedangkan dasar pengujian peraturan daerah melalui *executive review* diatur dalam Pasal 251 ayat (1), (2), (3) Dan (4) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Pada tanggal 13 Juni 2016, Presiden telah mengumumkan pembatalan sebanyak 3.143 peraturan daerah yang dianggap bermasalah. Peraturan daerah yang dibatalkan sebagian besar berkaitan dengan aturan yang dianggap melanggar Undang-Undang dan menghambat aktivitas ekonomi. Berdasarkan data Ditjen Otonomi Daerah, dari 3.143 peraturan daerah yang dibatalkan, 67,5% berhubungan dengan aturan yang dianggap menghambat kegiatan ekonomi dan investasi. Mulai dari aturan perizinan, pajak, retribusi dan bentuk pungutan lainnya serta prosedur administrasi yang dinilai menghambat perkembangan ekonomi. Kemudian, 15% peraturan daerah yang dinilai bertentangan dengan Undang-Undang karena rata-rata peraturan daerah yang dibatalkan tersebut adalah peraturan daerah yang sudah diberlakukan (peraturan daerah lama) sehingga tidak sesuai lagi dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini.

Landasan hukum Mendagri dalam melakukan pembatalan perda yaitu adanya Instruksi Mendagri Nomor : 582/476/SJ tentang Pencabutan/Perubahan Peraturan Kepala Daerah, Peraturan Kepala Daerah Dan Keputusan Yang Menghambat Birokrasi Dan Perizinan Investasi yang diterbitkan oleh Menteri Dalam Negeri Tjahjo Kumolo. Instruksi ini ditetapkan pada 16 Februari 2016. Dalam Instruksi Mendagri itu gubernur

dan bupati/walikota di seluruh Indonesia perlu segera mengambil langkah-langkah untuk mencabut/mengubah perturan daerah, peraturan kepala daerah, peraturan kepala daerah dan keputusan kepala daerah yang menghambat birokrasi dan perizinan investasi.

Kontroversi kembali muncul pasca Mahkamah Konstitusi (MK) mengeluarkan putusan uji materiil Putusan MKRI Nomor 56/PUU-XIV/2016 dan Putusan MKRI Nomor 137/PUU-XIII/2015 yang meniadakan kewenangan Pemerintah Pusat untuk membatalkan peraturan daerah kabupaten/kota. Mahkamah berpandangan bahwa kewenangan pembatalan dalam konteks *judicial review* hanyalah dimiliki oleh Mahkamah Agung (MA). Sejak tanggal 14 Juni 2017, Menteri Dalam Negeri (Mendagri) kini tak lagi memiliki kewenangan membatalkan peraturan daerah baik di tingkat kabupaten/kota maupun provinsi.

Berikut 5 (lima) pokok pertimbangan Mahkamah Konstitusi yang mencabut wewenang Mendagri dalam pembatalan Perda, sebagaimana kutip dari putusan MK Nomor 137 PUU-XIII/2015 dan Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016 sebagai berikut :

- 1) Keberadaan *judicial review* di dalam suatu negara hukum, merupakan salah satu syarat tegaknya negara hukum itu sendiri, sebagaimana tersurat dalam Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945. Peraturan perundang-undangan hanya layak diuji oleh suatu lembaga yustisi. Dengan bahasa lain, suatu produk hukum hanya absah jika diuji melalui institusi hukum bernama pengadilan. Itulah nafas utama negara hukum sebagaimana diajarkan pula dalam berbagai teori pemencaran dan pemisahan kekuasaan yang berujung pada pentingnya mekanisme saling mengawasi dan mengimbangi (*checks and balances*). Deskripsi pengaturan dalam berbagai peraturan perundang-undangan sebagaimana diuraikan di atas

merupakan bukti nyata bahwa mekanisme judicial review bahkan sudah diterapkan sebelum dilakukan perubahan UUD 1945.

- 2) Menurut UU No 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Perda jelas disebut sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan dengan hierarki di bawah UU. Maka sebagaimana ditentukan oleh Pasal 24A ayat (1) UUD 1945, pengujiannya hanya dapat dilakukan oleh Mahkamah Agung, bukan oleh lembaga lain.
- 3) Eksekutif bisa membatalkan Perda menyimpangi logika dan bangunan negara hukum Indonesia sebagaimana amanah Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 juga menegaskan peran dan fungsi Mahkamah Agung sebagai lembaga yang berwenang melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah UU *in casu* Perda Kabupaten/Kota sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 24A ayat (1) UUD 1945.
- 4) Eksekutif dari produk hukum pembatalan Perda dalam lingkup eksekutif dengan produk hukum ketetapan gubernur sebagaimana ditentukan dalam Pasal 251 ayat (4) UU Pemda berpotensi menimbulkan dualisme putusan pengadilan jika kewenangan pengujian atau pembatalan Perda terdapat pada lembaga eksekutif dan lembaga yudikatif.
- 5) Jika peraturan daerah itu sudah mengikat umum, maka sebaiknya yang mengujinya adalah lembaga peradilan sebagai pihak ketiga yang sama sekali tidak terlibat dalam proses pembentukan peraturan daerah yang bersangkutan sesuai dengan sistem yang dianut dan dikembangkan menurut UUD 1945 yakni "*centralized model of judicial review*", bukan "*decentralized model*", seperti ditentukan dalam Pasal 24A ayat (1) dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945.

Pertimbangan Mahkamah atas keberadaan Pasal 251 ayat (2) dan ayat (3) UU Pemda yang memberi wewenang kepada Menteri dan gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat untuk membatalkan Perda Kabupaten/Kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, selain menyimpangi logika dan bangunan negara hukum Indonesia sebagaimana amanah Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 juga menegaskan peran dan fungsi Mahkamah Agung sebagai lembaga yang berwenang melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang *in casu* Perda Kabupaten/Kota sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 24A ayat (1) UUD 1945.

Demikian juga mengenai kepentingan umum dan/atau kesusilaan yang juga dijadikan tolok ukur dalam membatalkan Perda sebagaimana termuat dalam Pasal 251 ayat (2) dan ayat (3) UU Pemda, menurut Mahkamah juga merupakan ranah Mahkamah Agung untuk menerapkan tolok ukur tersebut, selain ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, dikarenakan telah termuat dalam undang-undang, sehingga juga dapat dijadikan batu uji oleh Mahkamah Agung dalam mengadili pengujian Perda.

Sedangkan terkait dengan Peraturan Kepala Daerah (Perkada), Mahkamah berpendapat menurut Pasal 1 angka 26 UU Pemda adalah peraturan gubernur dan peraturan bupati/walikota. Selanjutnya Pasal 246 ayat (1) UU Pemda menyatakan, kepala daerah berwenang menetapkan Perkada dalam rangka melaksanakan Perda atau atas kuasa peraturan perundang-undangan. Berbeda dengan Perda Kabupaten/Kota yang dibentuk oleh DPRD dengan persetujuan bersama Bupati/Walikota [Pasal 1 angka 8 UU 12/2011], peraturan bupati/walikota dibentuk oleh bupati/walikota tanpa melibatkan DPRD Kabupaten/Kota. Bahwa oleh karena Perkada merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan

berdasarkan Pasal 8 ayat (2) UU 12/2011, akan tetapi oleh karena dibentuk hanya oleh kepala daerah sebagai satuan *bestuur* dalam rangka mengimplementasikan Perda dan urusan pemerintahan wajib sebagaimana ditentukan dalam UU Pemda, sehingga dalam kerangka negara kesatuan Pemerintah Pusat sebagai satuan *bestuur* yang lebih tinggi memiliki kewenangan untuk membatalkan Perkada. Pembatalan dan mekanisme pengajuan keberatan pembatalan Perkada dalam UU Pemda merupakan bagian dari mekanisme pengawasan dari Presiden atau Menteri dan Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat kepada Pemerintah Daerah atau dengan kata lain sebagai suatu bentuk pengawasan, bukan pengujian peraturan perundang-undangan, dalam lingkungan *bestuur* oleh satuan *bestuur* yang lebih tinggi terhadap satuan *bestuur* yang lebih rendah.

Bahwa Undang-Undang Pemerintahan Daerah sebelumnya, baik UU No. 22 Tahun 1999 maupun UU No. 32 Tahun 2004, tidak ada ketentuan yang mengatur mengenai pembatalan Perkada dan mekanisme pengajuan keberatan pembatalannya, tidak seperti Perda. Penyebutan Perkada menggunakan 2 (dua) istilah peraturan kepala daerah dan/atau keputusan kepala daerah (vide Pasal 146 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah) atau hanya dengan istilah keputusan kepala daerah (vide Pasal 72 UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah). Dalam perkembangannya, UU Pemda mengatur Pembatalan Perkada dan mekanisme pengajuan keberatan pembatalannya yang diatur bersama-sama dengan Perda. Berdasarkan perkembangan tersebut, menurut Mahkamah pembentuk Undang-Undang mendudukan Perkada sebagai keputusan kepala daerah atau disebut juga keputusan tata usaha negara, meski produk hukumnya berupa peraturan bupati/walikota, sehingga mekanisme kontrol oleh pemerintah di atasnya dapat saja dilakukan dan bukan

merupakan hal yang bertentangan dengan UUD 1945. Mekanisme kontrol pemerintahan di atasnya adalah lingkup fungsi administrasi negara (*bestuursfunctie*).

Sehingga pengaturan pembatalan Perkada *in casu* peraturan bupati/walikota dan mekanisme pengajuan keberatan pembatalannya sebagaimana diatur dalam Pasal 251 ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (8) UU Pemda menurut Mahkamah tidak bertentangan dengan UUD 1945.

Dalam putusan Mahkamah terdapat 4 (empat) Hakim Konstitusi yaitu Arief Hidayat, I Dewa Gede Palguna, Maria Farida Indrati, dan Manahan MP Sitompul memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinions*), yang pada pokoknya menyatakan terhadap dalil para Pemohon dalam pengujian Pasal 251 ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (8) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (UU Pemda), kami berpendapat bahwa norma UU Pemda tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945.

3. Pengawasan Pemerintah Pusat terhadap Peraturan Daerah dalam Undang-Undang Cipta Kerja

Pada Senin, 5 Oktober 2020 dalam sidang paripurna DPR dan Pemerintah menyetujui pengesahan RUU Cipta Kerja, meski berbagai lapisan masyarakat terus menyuarakan ketidaksetujuannya karena prosedur dan substansi yang bermasalah. Tepat tanggal 2 November 2020 RUU tersebut di undangkan oleh Presiden Joko Widodo dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Cipta Kerja (Lembaran Negara R.I. Tahun 2020 Nomor 254, Tambahan Lembaran Negara R.I. Nomor 6573) UU yang terdiri dari 186 pasal dari 76 Undang-Undang yang mengalami perubahan.

Namun secara pokoknya beberapa undang-undang yang selama ini mendapat

kritik tetap menjadi bagian dalam Undang-Undang tentang Cipta Kerja (UU Cipta Kerja), sebagai contoh salah satunya adalah Pasal 166 angka 3 RUU Cipta Kerja dinyatakan bahwa ketentuan Pasal 251 UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana diubah terakhir dengan UU No. 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua atas UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disingkat UU Pemda), titik perhatian pada pasal 251 ayat (2) yang berbunyi : Perda Provinsi dan peraturan gubernur dan/atau Perda Kabupaten/Kota dan peraturan bupati/walikota sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dengan "Peraturan Presiden".

Pasal 166 angka 3 RUU Cipta Kerja telah mengubah ketentuan Pasal 251 UU Pemda dimana menentukan bahwa Perda Provinsi dan peraturan gubernur dan/atau Perda Kabupaten/Kota dan Peraturan Bupati/Walikota dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dengan Peraturan Presiden. Pengaturan ini menentukan bahwa Presiden memiliki kewenangan untuk mencabut dan menyatakan tidak berlaku (membatalkan) Perda dan Perkada. Ketentuan tersebut tidak sejalan dengan Putusan MKRI sebagaimana telah diuraikan diatas, yaitu Putusan MK No. 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan MK No. 56/PUU-XIV/2016. Kedua Putusan MK ini pada pokoknya menyatakan dalam pertimbangan hukumnya bahwa pembatalan Perda dalam hal ini Perda Kabupaten/Kota dan/atau Perda Provinsi menjadi ranah kewenangan konstitusional Mahkamah Agung (MA).

Setelah UU Cipta Kerja diundangkan kewenangan Presiden untuk membatalkan Perda dengan Peraturan Presiden sudah tidak ada lagi, posisinya sekarang pada pasal 176 (tidak lagi 166) angka 3

ketentuan pasal 251 (tanpa ayat) berbunyi, *"Agar tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, asas materi muatan peraturan perundang-undangan, dan putusan pengadilan, penyusunan Perda dan Perkada berkoordinasi dengan kementerian yang membidangi urusan pemerintahan dalam negeri dan melibatkan ahli dan/atau instansi vertikal di daerah yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang pembentukan peraturan perundang-undangan"*.

Perubahan redaksi pasal 251 UU Pemda dalam ketentuan Pasal 176 angka 3 UU Cipta Kerja, jika ditafsir dengan menggunakan metode penafsiran *original intent* para pembentuk undang-undang tersebut, maka terang jelas berangkat dari pertimbangan Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 66/PUU-XIV/2016 yang pada pokoknya menyatakan, *"...pemerintahan daerah provinsi juga dapat diberi kewenangan tertentu dalam rangka mengendalikan jalannya pemerintahan daerah kabupaten dan kota di bidang pengaturan. Yang dikendalikan atau dikontrol oleh pemerintahan atasan itu antara lain misalnya melalui kewenangan untuk melakukan "executive abstract preview", bukan mekanisme "review" atas peraturan daerah yang sudah berlaku mengikat untuk umum. Oleh karena itu, terhadap peraturan daerah sebagai produk legislatif di daerah, sebaiknya hanya di "preview" oleh pemerintahan atasan apabila statusnya masih sebagai rancangan peraturan daerah yang belum mengikat untuk umum. Jika peraturan daerah itu sudah mengikat umum, maka sebaiknya yang mengujinya adalah lembaga peradilan sebagai pihak*

ketiga yang sama sekali tidak terlibat dalam proses pembentukan peraturan daerah yang bersangkutan sesuai dengan sistem yang dianut dan dikembangkan menurut UUD 1945 yakni "centralized model of judicial review", bukan "decentralized model", seperti ditentukan dalam Pasal 24A ayat (1) dan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945".

Proses *executive preview*/evaluasi perda atas sebuah Rancangan Peraturan Daerah yang diatur dalam ketentuan pasal 251 sejalan dengan ketentuan dalam Pasal 245 jo. Pasal 249 UU Pemda. Sehingga bentuk pengawasan Perda dan Perkada melalui mekanisme *eksekutif preview* (pengawasan preventif) dapat dilakukan sejak dini mulai dari tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, penetapan sampai dengan tahapan pengundangan. Pengawasan *eksekutif preview* terhadap produk hukum daerah ini dapat dilakukan melalui proses harmonisasi dan sinkronisasi serta evaluasi terhadap rancangan peraturan-perundang-undangan di daerah, dengan melibatkan banyak kelompok kepentingan dalam proses konsultasi publiknya agar melahirkan produk hukum daerah yang partisipatif, selain yang dipersyaratkan pasal 251 UU Pemda dengan melibatkan ahli pembentukan peraturan perundang-undangan.

Selanjutnya, ada tiga alasan mengapa perlu melakukan pengharmonisan Rancangan Peraturan Daerah yakni : *Pertama*, Peraturan Daerah sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan merupakan sub sistem dari sistem hukum nasional. Sebagai suatu sub sistem dari system yang lebih besar, peraturan perundang-undangan harus ada saling keterkaitan dan saling ketergantungan serta merupakan satu kebulatan yang utuh dengan sub sistem yang lain. Alasan *Kedua*, adalah Peraturan Daerah dapat diuji baik oleh Mahkamah Agung (*judicial review*),

maupun oleh Pemerintah (*executive preview*) dalam hal ini Menteri Dalam Negeri. Berhubung dengan itu, pengharmonisan Peraturan Daerah sangat strategis fungsinya sebagai upaya preventif mencegah terjadinya pertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, asas materi muatan peraturan perundang-undangan, dan mencegah diajukannya permohonan pengujian kepada Mahkamah Agung. Dan alasan yang *Ketiga*, adalah untuk menjamin proses pembentukan Peraturan Daerah dilakukan secara taat asas demi kepastian hukum.⁴⁷

Hingga saat ini peraturan menteri menjadi regulasi yang paling banyak dan tumpang tindih, karena dari peraturan Menteri tersebut kemudian banyak lahir perda bermasalah. Sejak dikeluarkan pertama kali tahun 1946 hingga November 2020 ini tercatat jumlah peraturan menteri sudah mencapai 15.338 buah, sedang Perda Provinsi/Kabupaten/Kota yang tercatat dalam laman www.peraturan.go.id adalah sebanyak 15.975 Perda.

Hal ini tentu menjadi kesulitan tersendiri bagi pemerintah dalam upaya mereformasi regulasi disatu sisi permasalahan tumpang tindih dan bertentangannya Perda dengan norma yang lebih tinggi dimulai dari Peraturan Menteri, dimana peraturan menteri merupakan peraturan kebijakan pelaksana yang langsung bersinggungan dengan masyarakat, pelaku usaha serta setiap objek dari aturan yang dikeluarkan tersebut. Selain itu, potensi terbesar ketidaksesuaian

⁴⁷ Sadewo, Hafiz Andi. "Urgensi Harmonisasi Dan Sinkronisasi Peraturan Daerah Dalam Pembentukan Peraturan Daerah Yang Partisipatif", *Jurnal Ilmu Hukum* 1(1) 2016

antara jenis, hirarki dan materi muatan terdapat dalam peraturan menteri. Menteri sebagai pembantu Presiden sebagaimana diatur dalam Pasal 17 ayat (1) UUD 1945 secara normatif hanya dapat membentuk peraturan menteri yang merupakan pelaksanaan dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau berdasar kewenangan. Kedua dasar pembentukan ini terbatas pada ketentuan-ketentuan administrasi semata, ia tidak dapat membentuk norma baru bahkan mengambil alih kewenangan pengaturan yang berada di dalam kekuasaan presiden.⁴⁸ Sebagaimana hasil penelitian yang dilakukan oleh PSHK, perlu adanya penataan Peraturan Menteri dengan memaksimalkan peran Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) dan mendorong penerbitan peraturan Menteri oleh satu Lembaga bukan dimasing-masing kementerian.⁴⁹

Selain merubah pasal 251 UU Pemda juga merubah pasal 250 UU Pemda pada pasal 176 angka 2 (dua) UU Cipta Kerja berbunyi, "*Perda dan Perkada sebagaimana dimaksud dalam Pasal 249 ayat (1) dan ayat (3) dilarang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, asas materi muatan peraturan perundang-undangan, dan putusan pengadilan*".

Pengawasan atas pelaksanaan pasal 251 UU Pemda menjadi penting dilakukan. Pemerintah daerah tidak bisa berdiam diri harus segera memulai dengan menyusun Daftar Inventaris Perda Bermasalah yang harus segera dicabut pemberlakuannya. Hal ini dapat dilakukan bersama-sama dengan DPRD sebagai fungsi monitoring DPRD atas

Perda yang belaku. Menurut Paulus Effendi Lotulung adalah upaya untuk menghindari terjadinya kekeliruan-kekeliruan, baik sengaja maupun tidak disengaja, sebagai usaha preventif, atau juga untuk memperbaikinya apabila sudah terjadi kekeliruan itu, sebagai usaha represif⁵⁰.

Sedangkan menurut Victor Juzuf Sedubun, makna dasar dari pengawasan adalah (i) pengawasan ditujukan sebagai upaya pengelolaan untuk mencapai hasil dari tujuan; (ii) adanya tolok ukur yang dipakai sebagai acuan keberhasilan; (iii) adanya kegiatan untuk mencocokkan hasil yang dicapai dengan tolok ukur yang ditetapkan; (iv) mencegah terjadinya kekeliruan dan menunjukkan cara dan tujuan yang benar; serta (v) adanya tindakan koreksi apabila hasil yang dicapai tidak sesuai dengan tolok ukur yang ditetapkan.⁵¹

Pengawasan terhadap penyelenggaraan pemerintah daerah dilakukan secara preventif (*executive preview*) dan secara represif (*executive review*). Pengawasan preventif dilakukan sebelum suatu keputusan pemernerintah daerah mulai berlaku dan terhadap peraturan Daerah sebelum peraturan itu diundangkan pengawasan preventif tidak dilakukan terhadap semua keputusan atau peraturan mengenai hal-hal tertentu, yang menurut ketentuan dalam Peraturan Pemerintah atau Undang-Undang baru dapat berlaku sesudah memperoleh pengesahan dari pejabat yang berwenang. Wujud dari pengawasan preventif ialah memberi pengesahan atau

⁵⁰ Paulus Effendi Lotulung, *Beberapa Sistem tentang Kontrol Segi Hukum terhadap Pemerintah*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993),. hlm. xvi-xvii.

⁵¹ Victor Juzuf Sedubun, *Pengawasan Preventif Sebagai Bentukpengujianperaturan Daerah*, Jurnal Konstitusi Pusat Kajian Konstitusi Universitas Udayana. Volume I Nomor 1, November 2012

⁴⁸ Gita Putri Damayana, "*Menggagas Arah Kebijakan Reformasi Regulasi di Indonesia: Prosiding Forum Akademik Kebijakan Reformasi Regulasi 2019*", (Jakarta : Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, 2019). Hal. 7-9

⁴⁹ *Ibid*, Hal. 10 -12

tidak pengesahan.⁵²

Pengawasan secara represif dapat dilakukan pada setiap saat dan terhadap semua keputusan dan Peraturan Daerah. Wujud dari pengawasan represif ialah membatalkan atau menanggihkan berakunya suatu Peraturan Daerah. Menanggihkan merupakan suatu tindakan persiapan dari suatu pembatalan, akan tetapi yang demikian itu tidak berarti bahwa setiap pembatalan harus selalu didahului oleh suatu penanggihan, atau dengan perkataan lain, pembatalan dapat dilakukan tanpa adanya penanggihan lebih dahulu. Instansi yang berwenang menjalankan pengawasan adalah pejabat berwenang.⁵³

Fungsi pengawasan pada dasarnya dapat dilakukan setiap saat, mulai sejak proses pelaksanaan kegiatan pemerintahan hingga setelah berakhirnya masa pemerintahan. Tujuannya adalah untuk mengetahui tingkat kinerja dan pencapaian pemerintah.⁵⁴ Fungsi tersebut dilakukan terhadap perencanaan dan pelaksanaan. Pengawasan dilakukan untuk melaksanakan perbaikan bila terdapat kekeliruan atau penyimpangan sebelum menjadi lebih buruk sehingga sulit untuk diperbaiki. Dalam hal pembatalan Perda, peran Pemerintah Pusat melalui Kemendagri untuk mengawasi proses pembentukan Perda Provinsi dan peran Pemerintah Provinsi melalui Gubernur untuk mengawasi proses pembentukan Perda Kabupaten/Kota yang dilakukan secara preventif terhadap rancangan Perda ini disebut dengan *executive preview*.

Wewenang *executive preview* diberikan dalam rangka mengendalikan penyelenggaraan Pemerintahan Daerah, baik pada tingkat Provinsi maupun Kabupaten/kota, khususnya di bidang

pengaturan. Secara umum, pemerintah atasan dapat mengontrol proses pembuatan Perda dengan menggunakan mekanisme *executive preview* ini, bukan mekanisme *review* atas Perda yang sudah berlaku dan mengikat untuk umum.⁵⁵

Menurut Bagir Manan, Jika pengawasan represif dilakukan terhadap produk hukum daerah yang sudah ditetapkan kemudian diberlakukan, maka pengawasan preventif dilakukan terhadap produk hukum daerah belum diberlakukan. Pengawasan represif dilaksanakan dalam bentuk penanggihan/penundaan (*schorsing*) dan pembatalan (*vernietiging*), sedangkan pengawasan preventif mengandung "prasyarat" agar keputusan daerah di bidang atau yang mengandung sifat tertentu yang dapat dijalankan.⁵⁶

Lebih lanjut, menurut Bagir Manan menyatakan pengawasan preventif berada pada posisi "lebih awal" dari pengawasan represif. Daya campur tangan terhadap Daerah juga menjadi lebih besar. Sehingga, pada umumnya diterima pandangan bahwa pembatasan terhadap pengawasan preventif lebih ketat dibandingkan dengan pengawasan represif. Salah satu bentuk pembatasan adalah dengan cara mengatur atau menentukan secara pasti jenis atau maca keputusan Daerah yang melakukan pengawasan.⁵⁷

Oleh karena itu, *preview* terhadap peraturan daerah, sebagai produk legislatif di daerah, dapat dilakukan oleh pemerintahan atasan apabila statusnya masih sebagai rancangan peraturan daerah yang belum mengikat untuk umum. Jika peraturan daerah itu sudah mengikat untuk umum, maka untuk pembatalan perda tersebut dapat ditempuh melalui lembaga

⁵² Irwan Soejito. *Hubungan Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah*. (Jakarta:PT Rineke Cipta, 1990) Hal.148-149.

⁵³ *Ibid*, Hal. 149-149

⁵⁴ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang...Op.Cit.*, Hal.. 75

⁵⁵ *Ibid*

⁵⁶ Bagir Manan, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1994), Hal. 191.

⁵⁷ *Ibid*, Hal.191

peradilan yaitu Mahkamah Agung.⁵⁸

Kemudian pada angka 4 (empat) Ketentuan Pasal 252 UU Pemda diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

- (1) Penyelenggara Pemerintahan Daerah provinsi atau kabupaten/kota yang masih memberlakukan Perda yang tidak sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 250 dikenai sanksi
- (2) Sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berupa sanksi administratif.
- (3) Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dikenakan kepada kepala Daerah dan anggota DPRD berupa tidak dibayarkan hak keuangan selama 3 (tiga) bulan yang diatur dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (4) Dalam hal penyelenggara Pemerintahan Daerah provinsi atau kabupaten/kota masih menetapkan Perda mengenai pajak daerah dan/atau retribusi daerah yang tidak mendapatkan nomer register, dikenakan sanksi penundaan atau pemotongan DAU dan/atau DBH bagi Daerah bersangkutan.

Upaya menemukan format hubungan antara pusat dan daerah yang ideal dalam kerangka negara kesatuan bukanlah persoalan yang mudah ditemukan, karena hal itu merupakan proses yang berjalan seiring dengan perjalanan bangsa Indonesia. Salah satu aspek yang dapat mempengaruhi pola hubungan antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah adalah susunan organisasi pemerintahan daerah, terlebih dalam negara kesatuan yang desentralistik. Kewenangan yang dijalankan oleh pemerintah pusat dalam negara kesatuan sangatlah luas dan mencakup seluruh warga negara yang ada di dalam maupun di luar negeri. Oleh karena itu, mutlak dilakukan delegasi kewenangan

(*delegation of authority*) baik dalam rangka desentralisasi maupun dekonsentrasi.

Menurut Ni'matul Huda dalam perspektif negara kesatuan atau *unitary state* (*eenheidsstaat*) adalah logis untuk mengembangkan pengertian bahwa pemerintahan atasan berwenang melakukan kontrol terhadap unit pemerintahan bawahan. Artinya pemerintahan pusat dalam konteks Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan UUD 1945 tentu dapat dikatakan mempunyai kewenangan untuk mengontrol unit-unit pemerintahan daerah provinsi ataupun pemerintahan kabupaten dan kota. Demikian pula pemerintahan daerah provinsi juga dapat diberi kewenangan tertentu dalam rangka mengendalikan jalannya pemerintahan daerah kabupaten dan kota di bidang pengaturan.⁵⁹

Pengawasan atas penyelenggaraan pemerintah daerah adalah proses kegiatan yang ditujukan untuk menjamin agar pemerintah daerah berjalan sesuai dengan rencana dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pengawasan atas penyelenggaraan pemerintah daerah dilaksanakan oleh Pemerintah meliputi:⁶⁰

- a. Pengawasan atas pelaksanaan urusan pemerintah di daerah;
- b. Pengawasan terhadap peraturan daerah dan peraturan kepala daerah;

Amanat konstitusi, bahwa terdapat urusan Pemerintahan yang sepenuhnya menjadi kewenangan Pemerintah Pusat yang dikenal dengan istilah urusan pemerintahan absolut dan ada urusan pemerintahan *konkuren* serta urusan pemerintahan umum. Urusan pemerintahan *konkuren* terdiri atas Urusan Pemerintahan Wajib dan Urusan Pemerintahan Pilihan yang dibagi antara

⁵⁹ Ni'matul Huda, "Problematika Yuridis di Sekitar Pembatalan Perda", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 5, No. 1, Juni 2008, Hal. 58

⁶⁰ Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, (Bandung: Nusa Media, 2012), Hal. 234

⁵⁸ *Ibid*

Pemerintah Pusat, Daerah provinsi, dan Daerah kabupaten/kota.

D. PENUTUP

Dari hasil penelitian dan kemudian dilakukan pembahasan dengan cara menganalisis hasil penelitian dengan menggunakan konsep dan teori yang relevan, maka penulis dapat menyimpulkan, antara lain : *Pertama*, Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 56/PUU-XIV/2016 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 137/PUU-XIII/2015 yang meniadakan kewenangan Pemerintah Pusat untuk membatalkan peraturan daerah kabupaten/kota. Mahkamah berpandangan bahwa kewenangan pembatalan dalam konteks *judicial review* hanyalah dimiliki oleh Mahkamah Agung (MA). Sejak tanggal 14 Juni 2017, Menteri Dalam Negeri (Mendagri) kini tak lagi memiliki kewenangan membatalkan peraturan daerah baik di tingkat kabupaten/kota maupun provinsi. *Kedua*, Adanya Putusan Mahkamah Konstitusi yang menghapus wewenang **eksekutif review**, peran Pemerintah untuk mengawasi Peraturan Daerah pada dasarnya masih dapat dilakukan melalui mekanisme **executive preview**. Menteri Dalam Negeri dapat melakukan pengawasan terhadap Rancangan Perda Provinsi dan Gubernur terhadap Rancangan Perda Kabupaten/Kota. Untuk mengawasi Perda melalui mekanisme **executive preview** atau **pengawasan preventif pada saat Perda masih dalam bentuk rancangan peraturan daerah. Mekanisme pengawasan preventif ini sebagaimana diatur dalam ketentuan pasal 251 UU Cipta Kerja. Ketiga**, Pemerintah harus segera melakukan perubahan atas UU No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan khususnya terkait dengan kementerian pembentukan yang bertugas sebagai Lembaga tunggal pembentukan peraturan Menteri, karena

selama ini semua kementerian dapat membentuk peraturan yang berdampak banyaknya peraturan Menteri yang bertentangan dengan peraturan di atasnya dan peraturan Menteri tersebut berdampak pada peraturan daerah. Sedangkan Mahkamah Agung harus segera menerbitkan peraturan Mahkamah Agung tentang Pedoman *judicial review* peraturan dibawah Undang-Undang dalam rangka mengatur hokum acara dan jangka waktu penyelesaian.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- Maryanov, Gerald S. *"Decentralization in Indonesia: As Political Problem"*, Ithaca, New York: Cornell University Press, 1958
- Hoessein, Bhenyamin. *Presfektif Jangka Panjang Desentralisasi dan Otonomi Daerah*, Makalah disampaikan pada Diskusi Kebijakan Desentralisasi Dan Otonomi Daerah Dalam Jangka Panjang Bappenas, 27 Nopember 2002
- Soerjadi Soedirja, etl, *Pelaksanaan Otonomi Daerah yang Luas dan Nyata*, Makalah Dengar Pendapat PAH II BP MPR, 11 Februari 2000.
- Jimly Asshiddiqie, *Tata Urut Perundangn-Undangan dan Problema Peraturan Daerah*, makalah, Disampaikan dalam rangka Lokakarya Anggota DPRD se-Indonesia, diselenggarakan di Jakarta, oleh LP3HET, Jum'at, 22 Oktober, 2000
- Rosdianasari, Eko Susi; Anggriani, Novi; Mulyani, Basri; Soetono, Bambang, *Dinamika Penyusunan, Substansi Dan Implementasi Perda Pelayanan Publik*, (Bandung: YIPD, ADKASI, dan Justice For The Poor The World Bank, 2009), Hal. 3
- Sutra Ningsi, "Inventarisasi dan Evaluasi Perda", bab dalam *Otonomi Daerah, Etnonasionalisme, dan Masa Depan Indonesia* (Jakarta: Yayasan Pusaka Obor Indonesia, 2010), Hal. 187.
- Bambang Giyanto, *Ambiguitas Pengujian Terhadap Peraturan Daerah*, Jurnal Ilmu Administrasi Vol. 5, No. 2 (2008), DOI: <https://doi.org/10.31113/jia.v5i2.377>
- Agustin Teras Narang, *Sisi Administrasi Pemerintahan dalam RUU Cipta Kerja*, (Jakarta : Bahan Presentasi Tim Kerja RUU Cipta Kerja DPD RI, 2020)
- Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2003), Hal. 13.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta,:Kencana Prenada, 2010), hal. 35
- Amiruddin dan H. Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2006), Hal. 118.
- Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1990), Hal. 12

- CF Strong, *Konstitusi-Konstitusi Politik Modern: Studi Perbandingan tentang Sejarah dan Bentuk-Bentuk Konstitusi Dunia*, terjemahan dari *Modern Political Constitutions: An Introduction to the Comparative Study of Their History and Existing Form*, (Bandung; Nuansa dan Nusamedia, 2004,) Hal. 115
- Syahda Guruh langkah Samudra, *Menimbang Otonomi vs Federal*, (Bandung : PT. Remaja Rosdakarya Bandung, 2000), Hal. 69
- Dossy Iskandar Prasetyo dan Bernard L. Tanya, *Ilmu Negara*, (Surabaya: Srikandi, 2005), Hal. 33-34
- M.Solly Lubis, *Pergeseran Garis Politik dan Perundangundangan Mengenai Pemerintah Daerah*, (Bandung : Alumni, 1983).
- Ni'matul Huda, *Perkembangan Hukum Tata Negara Perdebatan dan Gagasan Penyempurnaan*, (Yogyakarta, FH UII Press, 2014).
- Sadu Wasistiono, Kajian Hubungan antara Pemerintah Pusat dengan Pemerintah Daerah (Tinjauan dari sudut pandang manajemen Pemerintahan), *Jurnal Administrasi Pemerintahan Daerah*, volume I, Edisi kedua 2004, Hal. 9.
- Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, (Yogyakarta : PSH FH UII), 2001), Hal. 3
Mukthie Fadjar, *Reformasi Konstitusi dalam Masa Transisi Paradigmatik*, (Malam :In-Trans, 2003).
Arif Hidayat, *Negara Hukum Berwatak Pancasila*, (Jakarta : Mahkamah Konstitusi RI, 2017)
- Jimly Asshidiqie, *Implikasi Perubahan UUD 1945 Terhadap Pembangunan Hukum Nasional*, Mahkamah Konstitusi, Jakarta. 2005.
- Lawrence M. Friedman, *American Law: An Introduction*, (New York : W.W. Norton & Company, 1984).
Ni'matul Huda, *Problemaka Pembatalan Perda*, Yogyakarta: FH UII Press, 2010
- Fajri Nursyamsi, *Pengawasan Peraturan Daerah Pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah*, PADJADJARAN Jurnal Ilmu Hukum Volume 2 Nomor 3 Tahun 2015.
- I Gde Pantja Astawa, *Problemaka Hukum Otonomi Daerah di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2009).
- Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum UII), 2001,
- Maria Farida, *Ilmu Perundang-undangan: Dasar-dasar dan Pembentukannya*, (Yogyakarta : Kanisius, 1998)
- Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, (Yogyakarta : FH UII Press, 2003), Hal. 206.
- Lailam, Tanto. *Konstruksi Pertentangan Norma Hukum dalam Skema Pengujian Undang-Undang*, **Jurnal Konstitusi**, Volume 11, Nomor 1, Maret 2014.
Nimatul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2011).
- Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, (Jakarta : Konstitusi Press, 2006), Hal. 7.
Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*, (Jakarta: Yasrif Watampone, 2004), Hal.1.
Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2004), Hal.73.
- Siti Fatimah, *Praktik Judicial Review di Indonesia: Sebuah Pengantar*, (Yogyakarta : Pilar Media, 2005).
- Sadewo, Hafiz Andi. *"Urgensi Harmonisasi Dan Sinkronisasi Peraturan Daerah Dalam Pembentukan Peraturan Daerah Yang Partisipatif"*, *Jurnal Ilmu Hukum* 1(1) 2016 Gita Putri Damayana, *"Menggagas Arah Kebijakan Reformasi Regulasi di Indonesia: Prosiding Forum Akademik Kebijakan Reformasi Regulasi 2019"*, (Jakarta : Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, 2019). Hal. 7-9
- Paulus Effendi Lotulung, *Beberapa Sistem tentang Kontrol Segi Hukum terhadap Pemerintah*.(Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993),
- Victor Juzuf Sedubun, *Pengawasan Preventif Sebagai Bentukpengujianperaturan Daerah*, *Jurnal Konstitusi Pusat Kajian Konstitusi Universitas Udayana*. Volume I Nomor 1, November 2012
- Irwan Soejito. *Hubungan Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah*. (Jakarta:PT Rineke Cipta, 1990).
Bagir Manan, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1994)
- Ni'matul Huda, "Problematika Yuridis di Sekitar Pembatalan Perda", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 5, No. 1, Juni 2008.
- Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, (Bandung: Nusa Media, 2012).

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

- Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 Tentang Pemerintah Daerah (Lembaran Negara RI Tahun 1999 Nomor 60, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3839).
- Republik Indonesia, Undang-undang Nomor 5 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Di Daerah (Lembaran Negara Tahun 1974 Nomor 38, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3037) dan Undang-undang Nomor 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa (Lembaran Negara Tahun 1979 Nomor 56, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3153).
- Republik Indonesia, Undang-Undnag Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundangan-undangan (Lembaran Negara R.I. Tahun 2004 Nomor 53, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4389)
- Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara R.I. Tahun 2004 Nomor 125, Tambahan Lembaran Negara R.I. Nomor 4437)
- Republik Indonesia, Undnag-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara R.I. Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara R.I. Nomor 4844)
- Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 20 15 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 56791)

INTERNET

<https://news.detik.com/berita/d-1548481/kemendagri-temukan-329-perda-bermasalah-umumnya-terkait-pajak> (diakses tgl. 20 September 2020)

<http://www.antara.co.id/print/index.php?id=30906>. (diakses tgl. 20-09-2020)

<https://ekonomi.bisnis.com/read/20160614/9/557272/3.14-3-perda-dibatalkan-mendagri-akan-keluarkan-se> (diakses tgl. 20-09-2020)