

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Tentang Negara Hukum

Pemikiran tentang negara hukum telah muncul jauh sebelum terjadinya revolusi 1688 di Inggris. Tetapi baru muncul kembali pada abad XVII dan mulai populer pada abad XIX. Latar belakang timbulnya pemikiran negara hukum itu merupakan reaksi terhadap kesewenang-wenangan di masa lampau. Oleh karena itu, unsur-unsur negara hukum mempunyai hubungan erat dengan sejarah dan perkembangan masyarakat dari suatu bangsa. Sejarah timbulnya pemikiran atau cita negara hukum itu sendiri sebenarnya sudah sangat tua, jauh lebih tua dari usia ilmu negara ataupun ilmu kenegaraan. Cita negara hukum itu untuk pertama kalinya dikemukakan oleh Plato dan kemudian pemikiran tersebut dipertegas oleh Aristoteles.¹

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

¹ Ni'matul Huda, 2005, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*. Yogyakarta, UII Press, hlm. 1.

dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada satu sasaran yang utama yaitu pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia.²

Konsep *rechtsstaat* bertumpu atas sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*, sedangkan *the rule of law* bertumpu atas sistem hukum yang disebut *common law*. Karakteristik *civil law* adalah administratif sedangkan karakteristik *common law* adalah *judicial*. Adapun ciri-ciri *rechtsstaat* adalah:

1. Adanya undang-undang dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat.
2. Adanya pembagian kekuasaan negara
3. Diakuinya dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat.³

Ciri-ciri di atas menunjukkan dengan jelas bahwa ide sentral daripada *rechtsstaat* adalah pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia yang bertumpu atas prinsip kebebasan dan persamaan. Adanya undang-undang dasar akan memberikan jaminan konstitusional terhadap asas kebebasan dan persamaan. Adanya pembagian kekuasaan untuk menghindarkan penumpukan kekuasaan dalam satu tangan yang sangat cenderung kepada penyalahgunaan kekuasaan, berarti pemaksaan terhadap kebebasan persamaan.

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

² *Ibid.*, hlm. 8.

³ *Ibid.*, hlm. 9.

1. Supremasi absolute atau predominasi dari *regular law* untuk menentang pengaruh dari *arbitrary power* dan meniadakan kesewenang-wenangan, prerogatif atau *discretionary authority* yang luas dari pemerintah.
2. Persamaan di hadapan hukum atau penundukan yang sama dari semua golongan kepada *ordinary law of the land* yang dilaksanakan oleh *ordinary court*. ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum. tidak ada peradilan administrasi negara.
3. Konstitusi adalah hasil dari *the ordinary law of the land*, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekwensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan.⁴

Istilah negara hukum dianggap merupakan terjemahan yang tepat dari dua istilah yaitu *rechtsstaat* dan *the rule of law*. Konsep ini selalu dikaitkan dengan konsep perlindungan hukum sebab tidak lepas dari gagasan mengenai perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Sebenarnya antara *rechtsstaat* dan *the rule of law* yaitu mempunyai latar belakang dan perkembangan yang berbeda meskipun pada intinya sama-sama menginginkan perlindungan bagi HAM melalui perlembagaan peradilan yang bebas dan tidak memihak. Istilah *rechtsstaat* banyak dianut dinegara-negara Eropa Kontinental yang bertumpu pada sistem *civil law*, sedangkan *the rule of law* berkembang di negara-negara Anglo Saxon yang bertumpuh pada sistem *common law*. Kedua sistem ini mempunyai perbedaan pada pengoperasian. *Civil law* menitik beratkan pada administrasi sedangkan *common law* menitikberatkan pada *judicial*. Konsep

⁴ *Ibid.*

rechtsstaat mengutamakan prinsip *wetmatigheid* kemudian menjadi *rechtmatigheid* sedangkan *the rule of law* mengutamakan *equality before the law*.⁵

Dalam bahasa Indonesia sering disebut dengan negara hukum. Dalam bahasa Perancis disebut *Etat de Droit*. Sedangkan dalam bahasa Italia dikenal dengan *Stato di Diritto*. Cita negara hukum untuk pertama kalinya dikemukakan oleh Plato dalam bukunya *Nomoi* yang mengatakan bahwa penyelenggaraan negara yang baik adalah yang didasarkan pada pengaturan (hukum) yang baik. Gagasan Plato tentang negara hukum ini dipertegas oleh muridnya, Aristoteles yang menulis dalam bukunya *Politica*. Aristoteles mengaitkan pengertian negara hukum dengan arti dari pada negara dalam perumusannya yang masih terkait kepada “polis”. Ia berpendapat bahwa pengertian Negara Hukum itu timbul dari polis yang mempunyai wilayah negara kecil, seperti kota yang berpenduduk sedikit. Tidak seperti negara-negara sekarang ini yang mempunyai wilayah yang luas dan berpenduduk yang banyak. Dalam polis itu segala urusan negaranya serta ikut serta dalam urusan penyelenggaraan negara. Menurut Aristoteles, suatu negara yang baik ialah negara yang diperintah dengan konsitusi dan berkedaulatan hukum, Aristoteles menyatakan:

“Aturan konsitusional dalam negara berkaitan secara erat, juga dengan pertanyaan kembali apakah lebih baik diatur oleh manusia atau hukum terbaik, selama suatu pemerintah menurut hukum. Oleh sebab itu hukum diterima oleh Aristoteles sebagai tanda negara yang baik dan bukan semata-mata sebagai keperluan yang tidak layak”.

⁵ Mohammad Mafhud MD., 1999, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Yogyakarta, Gama Media, hlm. 126-127.

Dalam perkembangannya, konsep negara hukum mengalami perumusan yang berbeda-beda. Immanuel Kant memberikan gambaran tentang negara hukum berfungsi sebagai penjaga malam. Artinya tugas negara hanya menjaga saja hak-hak rakyat jangan diganggu atau dilanggar, mengenai kemakmuran rakyat negara tidak boleh campur tangan negara sebagai *nachtwachkerstaat*.

Dari pandangan Immanuel Kant ini jelas terlihat bahwa negara hukum liberal yang dikehendaki adalah sebuah negara yang memiliki unsur-unsur :⁶

1. Perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia
2. Pemisahan kekuasaan.

Friedrich Julius Stahl merupakan salah satu ahli yang patut dirujuk pendapatnya ketika membicarakan topik Negara Hukum (*rechtsstaat*) dalam tradisi Eropa Kontinental. Menurutnya unsur-unsur yang ada pada negara hukum dalam pengertian *rechtsstaat*, yaitu:⁷

1. Pengakuan hak-hak asasi manusia (*grondrechten*)
2. Pemisahan Kekuasaan (*scheiding van machten*)
3. Pemerintah berdasarkan undang-undang (*wetmatigheid van het bestuur*)
4. peradilan administrasi (*administratieve rechtpraak*)

⁶ *Ibid*, hlm. 17

⁷ A. Ahsin Thohari, 2004, *Komisi Yudisial dan Reformasi Perdilan*, Jakarta, Elsam, hlm. 49.

B. Tinjauan tentang Otonomi Daerah

Tujuan pemberian otonomi kepada daerah adalah untuk memungkinkan daerah yang bersangkutan mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri untuk meningkatkan daya guna dan hasil guna penyelenggaraan pemerintahan dalam rangka pelayanan kepada masyarakat dan pelaksanaan pembangunan. Untuk dapat melaksanakan tujuan tersebut, maka kepada daerah perlu diberikan wewenang-wewenang untuk melaksanakan berbagai urusan pemerintahan sebagai urusan rumah tangganya. Prinsip otonomi daerah menggunakan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam arti daerah diberikan kewenangan mengurus dan mengatur semua urusan pemerintahan di luar yang menjadi urusan Pemerintahan yang telah ditetapkan. Daerah memiliki wewenang membuat kebijakan daerah untuk memberikan pelayanan, peningkatan peran serta, prakarsa dan pemberdayaan masyarakat yang bertujuan pada peningkatan kesejahteraan rakyat.⁸ Pengembangan asas desentralisasi dalam Pemerintahan Daerah merupakan aspek yang sangat menentukan untuk melaksanakan yang berorientasi kepada kepentingan masyarakat dan berkelanjutan (*sustainable*). Desentralisasi yang dibutuhkan tidak sekedar dipahami sebagai pendelegasian sebagai otoritas formal dalam bentuk dekonsentrasi, ataupun devolusi (pelimpahan sebagai wewenang pembuatan kebijaksanaan atas pengendalian atas sumber daya kepada daerah), akan tetapi desentralisasi dalam pembuatan kebijakan/keputusan.⁹

⁸ Penjelasan Umum Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah, Angka 1 huruf b, Alenia 1

⁹ Soehino, 2002, *Hukum Tata Negara : Pemerintah Daerah Berdasarkan Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999*, Cetakan Pertama, Yogyakarta, BPFE, hlm.20.

Desentralisasi adalah transfer (perpindahan) kewenangan dan tanggung jawab fungsi-fungsi publik. Transfer ini dilakukan dari pemerintah pusat ke pihak lain, baik kepada daerah bawahan, organisasi pemerintah yang semi bebas ataupun kepada sektor swasta. Selanjutnya desentralisasi dibagi menjadi empat tipe, yaitu¹⁰

1. Desentralisasi politik, yang bertujuan menyalurkan semangat demokrasi secara positif di masyarakat.
2. Desentralisasi administrasi, yang memiliki tiga bentuk utama, yaitu : dekonsentrasi, delegasi dan devolusi, bertujuan agar penyelenggaraan pemerintahan dapat berjalan secara efektif dan efisien.
3. Desentralisasi fiskal, bertujuan memberikan kesempatan kepada daerah untuk menggali berbagai sumber dana.
4. Desentralisasi ekonomi atau pasar, bertujuan untuk lebih memberikan tanggung jawab yang berkaitan sektor publik ke sektor privat.

Penerapan desentralisasi di Indonesia dilakukan guna mencegah terpusatnya kekuasaan di tingkat pusat. Adanya desentralisasi memungkinkan pemerintah daerah atau organisasi pemerintah yang diberi kewenangan ini untuk bertanggung jawab terhadap adanya kekuasaan yang ditransferkan oleh pemerintah pusat dan memberikan peluang kepada daerah atau organisasi pemerintah untuk maju.

¹⁰ Susiyati Bambang Hirawan, *Desentralisasi Fiskal Sebagai Suatu Upaya Meningkatkan Penyediaan Layanan Publik (Bagi Orang Miskin) di Indonesia*, http://web.mac.com/adrianpanggabean/Loose_Notes_on_Indonesia/Decentralization_and_Local_Finance_files/Prof%20Susiyati%20Hirawan%20%28Pidato%20Pengukuhan%29.pdf, Di akses Pada Tanggal 18 Mei 2017 Pukul 21.15 WIB

Prinsip yang terkandung pada negara kesatuan ialah bahwa yang memegang kekuasaan tertinggi atas segenap urusan negara ialah Pemerintah Pusat (*central government*) tanpa adanya gangguan oleh suatu delegasi atau suatu pelimpahan kekuasaan kepada Pemerintah Daerah (*local government*). Disamping itu di dalam negara kesatuan terdapat asas bahwa segenap urusan-urusan negara tidak dibagi antara Pemerintah Pusat dengan Pemerintah Daerah sedemikian rupa, sehingga urusan-urusan negara dalam negara kesatuan tetap merupakan suatu kebulatan dan bahwa pemegang kekuasaan tertinggi di negara ialah Pemerintah Pusat.

Menurut Soemantri adanya pelimpahan wewenang dari Pemerintah Pusat kepada daerah-daerah otonom bukanlah hal itu ditetapkan dalam konsitusinya, akan tetapi masalah itu adalah merupakan hakekat dari pada negara kesatuan.¹¹ Pengertian otonomi tidaklah semata-mata bergandengan dengan negara kesatuan, tetapi otonomi dalam arti umum dan dogmatis juga terdapat dalam negara serikat dimana otonomi itu lebih luas dari pada negara kesatuan. Berdasarkan hal tersebut di atas, maka pelimpahan wewenang atau otonomi daerah merupakan suatu hal yang esensi dalam suatu negara kesatuan, akan tetapi harus pula diingat bahwa otonomi itu dalam negara kesatuan yang mempunyai batas-batas tertentu dan terikat pada prinsip-prinsip yakni jangan sampai hal tersebut justru mengancam keutuhan dari negara kesatuan itu sendiri. Sebagai suatu daerah otonom, maka pemerintah daerah mempunyai suatu kebebasan untuk mengatur dan mengurus kepentingan-kepentingan

¹¹ Sri Soemantri M, 1981, *Pengantar Perbandingan Antar Hukum Tata Negara*, Jakarta, Rajawali, hlm. 52.

masyarakat di dalam daerahnya sendiri dan batas-batas wewenang yang telah diterimanya, tidak lebih dari itu. Penyerahan wewenang kepada daerah untuk menyelenggarakan rumah tangga daerahnya secara mandiri. Daerah otonom ini memiliki empat ciri, yakni (1) mempunyai aparat pemerintah sendiri, (2) mempunyai wewenang/urusan tertentu, (3) mempunyai wewenang mengolah sumber keuangan sendiri, dan (4) mempunyai wewenang untuk membuat kebijaksanaan/perbuatan sendiri. Empat ciri tersebut dapat digunakan sebagai indikator untuk menilai derajat kemandirian otonomi yang dimiliki oleh daerah. Hipotesanya, semakin sempurna empat ciri ini dimiliki oleh suatu daerah, semakin mandiri otonomi daerah tersebut, dan sebaliknya.

Otonomi adalah penyerahan urusan pemerintah kepada pemerintah daerah yang bersifat operasional dalam rangka sistem birokrasi pemerintahan.¹² Dalam Pasal 1 ayat (5) Undang - Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyebutkan bahwa Otonomi daerah adalah hak, wewenang dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Selanjutnya dalam ayat (6) yang disebut dengan daerah otonom yaitu Daerah Otonom, selanjutnya disebut daerah adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus urusan pemerintah dan kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam sistem negara kesatuan negara Indonesia.

¹² HAW. Widjaja, 2007, *Penyelenggaraan Otonomi Di Indonesia, Dalam Rangka Sosialisasi Undang - Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah*, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 17.

Tujuan otonomi adalah mencapai efektivitas dan efisiensi dalam pelayanan kepada masyarakat. Asas *medebewind* atau asas pembantuan dilaksanakan guna mencapai tujuan lain. Tujuan yang hendak dicapai tersebut antara lain menumbuhkembangkan daerah dalam berbagai bidang, meningkatkan pelayanan kepada masyarakat, menumbuhkan kemandirian daerah, dan meningkatkan daya saing daerah dalam proses pertumbuhan sejalan dengan penyerahan urusan apabila urusan tersebut akan menjadi beban daerah. Berdasarkan pengalaman empiris desentralisasi mengandung dua unsur pokok. Unsur yang pertama adalah terbentuknya daerah otonom dan otonomi daerah, unsur yang kedua adalah penyerahan sejumlah fungsi pemerintahan kepada daerah otonom di Indonesia. Kedua unsur tersebut dilakukan oleh pemerintah melalui produk hukum dan konstitusi serta melembaga.¹³

Ada dua tujuan utama yang ingin dicapai melalui kebijakan desentralisasi yaitu tujuan politik dan tujuan administrasi. Tujuan politik akan memposisikan pemerintah daerah sebagai medium politik bagi masyarakat di tingkat lokal dan secara agregat akan berkontribusi pada pendidikan politik secara nasional untuk terwujudnya *civil society*, sedangkan tujuan administrative akan memposisikan pemerintah daerah sebagai unit pemerintahan di tingkat lokal yang berfungsi untuk menyediakan pelayanan masyarakat secara efektif, efisien dan ekonomis.¹⁴

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Made Suwandi, 2002, *Pokok-Pokok Pikiran Konsepsi Dasar Otonomi Daerah Di Indonesia (Dalam Upaya Mewujudkan Pemerintah Daerah Yang Efektif Dan Efisien)*, Jakarta, Direktur Fasilitasi Dan Pelaporan Otda, Ditjen Otda Departemen Dalam Negeri, hlm. 5.

Pelaksanaan desentralisasi dan otonomi daerah di Indonesia dalam kerangka konstitusi negara kesatuan republik Indonesia, termuat dalam Undang - Undang Dasar 1945. Di dalam Undang - Undang Dasar 1945 terdapat dua nilai dasar yang dikembangkan yaitu nilai unitaris dan nilai desentralisasi territorial.¹⁵ Nilai dasar unitaris diwujudkan dalam pandangan bahwa Indonesia tidak akan mempunyai kesatuan pemerintah lain di dalamnya dan bersifat negara. Artinya kedaulatan yang melekat pada rakyat, bangsa dan negara republik Indonesia tidak akan terbagi di antara kesatuan – kesatuan pemerintahan. Sementara itu nilai dasar desentralisasi territorial diwujudkan dalam penyelenggaraan pemerintahan di daerah dalam bentuk otonomi daerah. Dikaitkan dengan dua nilai dasar konstitusi tersebut, penyelenggaraan desentralisasi di Indonesia terkait erat dengan pola pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah. Hal ini karena dalam penyelenggaraan desentralisasi selalu terdapat dua elemen penting, yakni pembentukan daerah otonom dan penyerahan kekuasaan secara hukum dari pemerintah pusat ke pemerintah daerah untuk mengurus bagian – bagian tertentu urusan pemerintahan. Sesuai Undang-Undang Dasar 1945, karena Indonesia adalah “*Eenheidstaat*”, maka di dalam lingkungannya tidak dimungkinkan ada daerah yang bersifat staat juga. Ini berarti bahwa sebagai pembatas besar dan luasnya daerah otonom dan hubungan kekuasaan antara pemerintah pusat dan daerah adalah menghindari daerah otonom menjadi

¹⁵ *Ibid*, hlm. 1

negara dalam negara. Dengan demikian pembentukan daerah otonom dalam rangka desentralisasi di Indonesia memiliki ciri-ciri:¹⁶

1. Daerah otonom tidak memiliki kedaulatan atau semi kedaulatan layaknya di negara federal,
2. Daerah otonom tidak memiliki *pouvoir Constituant*.
3. Desentralisasi dimanifestasikan dalam bentuk penyerahan atau pengakuan atas urusan pemerintahan.
4. Penyerahan atau pengakuan urusan pemerintahan sebagaimana tersebut diatas utamanya terkait dengan pengaturan dan pengurusan kepentingan masyarakat setempat (lokalitas) sesuai dengan prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat.

Pelaksanaan otonomi daerah secara formal telah dicanangkan pada tanggal 1 Januari 2001 dan otonomi daerah telah ikut mewarnai pada pengelolaan pemerintah daerah. Bagi aparat pemerintah daerah yang berfungsi dalam pengelolaan pemerintah daerah, substansi otonomi daerah sangat penting karena reformasi dalam sistem pemerintahan di daerah tentang pembangunan ekonomi dapat dilihat dalam aspek sistem pengaturan politik dan keuangan yang menjadi tanggung jawab pemerintah kota dan kabupaten. Salah satu aspek penting otonomi daerah adalah pemberdayaan masyarakat sehingga mereka dapat berpartisipasi dalam proses perencanaan, pelaksanaan, penggerakan dan pengawasan dalam pengelolaan pemerintahan daerah dalam

¹⁶ *Ibid.*

penggunaan sumber daya pengelola dan memberikan pelayanan yang prima kepada publik.¹⁷

Penyelenggaraan otonomi daerah dilakukan oleh lembaga-lembaga pemerintah yaitu kepala daerah (kepala daerah dan Bupati/Walikota) dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) baik Provinsi, Kabupaten / Kota, serta birokrasi setempat yang terpisah dari lembaga lembaga pemerintah tersebut direkrut secara demokratis dan berfungsi menurut mekanisme demokratis pula. Esensi utama dari pemberian kewenangan kepada kabupaten dan kota dalam penyelenggaraan pemerintahan dimaksudkan agar pembangunan masyarakat secara langsung dapat dirasakan sesuai dengan aspirasi yang berkembang. Perubahan mendasar dari sistem otonomi setelah pasca reformasi akan berdampak pada praktek penyelenggaraan tata pemerintahan, baik dalam lapangan politik, ekonomi, maupun hukum.¹⁸

C. Tinjauan tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan Peraturan Daerah

1. Tinjauan tentang pembentukan perundang-undangan

Peraturan perundang-undangan adalah terjemahan dari Bahasa Belanda *wettelijke regeling* yang artinya sesuai atau berdasarkan undang-undang

¹⁷HAW. Widjaja, *op.cit*, hlm. 4 - 6

¹⁸ *Ibid*, hlm. 16

(*wet*).¹⁹ Istilah *legislation*, *wetgeving* atau *gezetsgebung* dibedakan dalam dua pengertian.²⁰

- a. Perundang-undangan merupakan proses pembentukan atau membentuk peraturan-peraturan negara, baik ditingkat pusat maupun ditingkat daerah.
- b. Perundang-undangan adalah segala peraturan-peraturan negara yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan, baik di tingkat pusat maupun tingkat daerah.

Istilah ini lebih sempit dari pengertian peraturan perundangan karena kata dasarnya adalah undang-undang jadi setelah diberi awalan dan akhiran maka menunjukkan suatu proses. Menurut kamus bahasa Indonesia, perundang-undangan adalah segala sesuatu yang bertalian dengan undang-undang. Dikatakan lebih luas dari peraturan perundang-undangan karena pengertian peraturan. Perundang-undangan hanya mencakup bentuk-bentuk dan jenis-jenis, jadi tidak menyangkut proses pembuatan dan putusan yang bersifat penetapan. Jadi perundang-undangan bertolak dari keseluruhan peraturan dan proses kegiatan pembuatan peraturan.

Menurut Bagir Manan Peraturan perundang-undangan adalah keputusan tertulis negara yang berisi petunjuk atau pola tingkah laku yang mengikat secara umum.²¹

¹⁹ Maria Farida Indrati Soeprapto, 1998, *Ilmu perundang-undangan dasar-dasar dan pembentukannya*, Cetakan Pertama, Yogyakarta, Kanisius, hlm.37

²⁰ *Ibid.*

²¹ Bagir Manan, 1992, *Dasar-Dasar Perundang-undangan Indonesia*, Cetakan Pertama, Jakarta, Ind-Hill. Co, hlm 3.

Menurut Penulis istilah perundang-undangan untuk menggambarkan proses dan teknik penyusunan atau pembuatan keseluruhan peraturan negara, Sedangkan istilah peraturan perundang-undangan untuk menggambarkan keseluruhan jenis-jenis atau macam peraturan negara. Dalam arti lain Peraturan Perundang-undangan merupakan istilah yang dipergunakan untuk menggambarkan berbagai jenis (bentuk) peraturan (produk hukum tertulis) yang mempunyai kekuatan mengikat secara umum yang dibuat oleh Pejabat atau Lembaga yang berwenang.

Jadi kriteria suatu produk hukum disebut sebagai Peraturan Perundang-undangan, berturut-turut harus:

- a. bersifat tertulis
- b. mengikat umum
- c. dikeluarkan oleh Pejabat atau Lembaga yang berwenang

Ilmu Perundang-undangan bersifat normatif dengan orientasi pada melakukan perbuatan menyusun peraturan perundang-undangan dan karenanya bermanfaat memberikan bekal pengetahuan dan kemampuan membuat peraturan perundang-undangan. Ciri-ciri peraturan perundang-undangan antara lain :

- a. Peraturan perundang-undangan berlaku umum.
- b. Peraturan perundang-undangan mengikat secara umum, artinya tidak mengidentifikasi individu tertentu. Dengan demikian berlaku bagi setiap subjek yang memenuhi unsur-unsur dalam ketentuan perundang-undangan

tersebut. Atas dasar itu, berlaku dan mengikat secara umum adalah sebatas tidak menentukan secara konkret identitas individu atau objeknya.

- c. Peraturan perundang-undangan dibentuk suatu badan yang mempunyai fungsi legislatif. Buktinya presiden dapat mengeluarkan peraturan pemerintah, peraturan presiden.

Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang dibentuk oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang dan mengikat secara umum.²² Ada dua hal yang cukup signifikan dalam peraturan perundang-undangan, yakni syarat materil dan syarat formil. Kesesuaian dan keharmonisan substansi suatu peraturan perundang-undangan serta pemenuhan unsur teknikal dalam penormaanannya merupakan lingkup kajian yang sangat terkait erat dengan pemenuhan syarat materil. Sedangkan keabsahan dalam pembentukan suatu peraturan perundang-undangan sangat terkait erat dengan pemenuhan syarat formil. Pemenuhan syarat formil atau syarat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dapat dijadikan indikasi adanya penguatan terhadap jaminan terpenuhinya syarat materil.

Pembentukan peraturan perundang-undangan pada dasarnya merupakan suatu sistem. Oleh karena di dalamnya terdapat beberapa peristiwa yang terjalin dalam satu rangkaian yang tidak terpisahkan antara satu dan lainnya. Hal ini dapat pula dipersamakan, misalnya dalam pembentukan suatu rumah. Jika kita cermati dalam pembentukan suatu rumah maka terdapat beberapa tahapan dalam pembentukannya. Tahapan tersebut diantaranya adalah tahap

²² Pasal 1 Ayat 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

perencanaan (desain dan perhitungan biaya), tahap permohonan izin mendirikan bangunan (IMB), tahap penyiapan bahan bangunan dan pekerja bangunan, tahap pelaksanaan pembangunan, dan tahap penghunian bangunan. Sejalan dengan hal tersebut, dapat dikatakan bahwa tahapan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, terdiri atas tahap perencanaan, tahap penyusunan, tahap pembahasan, tahap pengesahan, tahap pengundangan, dan tahap penyebarluasan.²³

Berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dapat dikatakan bahwa terdapat beberapa tahapan dalam pembentukan suatu undang-undang. Ada pun tahapan yang dimaksud tersebut adalah:²⁴

a. Tahap Perencanaan

Tahap perencanaan merupakan tahap awal dalam pembentukan suatu undang-undang. Dalam tahap perencanaan ini lazimnya ditandai dengan adanya penyusunan konsepsi rancangan undang-undang, atau penyusunan naskah akademik, pengharmonisan konsepsi, dan sertifikasi konsepsi baik melalui program legislasi nasional, maupun melalui persetujuan izin prakarsa. Pasal 4 Peraturan Presiden Nomor 68 Tahun 2005 menyebutkan bahwa konsepsi dan materi pengaturan rancangan undang-undang yang disusun harus selaras dengan falsafah negara Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, undang-undang lain, dan kebijakan yang terkait dengan materi yang akan diatur dalam rancangan undang-undang tersebut.

²³ Muhammad Waliyadin, *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Dalam Perspektif Pemerintah*, [Http://Www.Legalitas.Org](http://www.legalitas.org), Diakses Tanggal 15 Mei 2017, Pukul 12.15 WIB

²⁴ *Ibid.*

Keselarasan yang demikian ini merupakan inti sari dari pengharmonisan suatu rancangan undang-undang. Pasal 1 angka 7 Peraturan Presiden Nomor 68 Tahun 2005 menyebutkan bahwa konsepsi suatu rancangan undang-undang berisikan latar belakang, tujuan penyusunan, sasaran yang ingin diwujudkan dan lingkup, jangkauan, objek, atau arah pengaturan. Sama halnya dengan konsepsi, naskah akademik merupakan konsepsi rancangan undang-undang juga, tetapi konsepsi tersebut dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Pensertifikasian suatu rancangan undang-undang dalam program legislasi nasional hanya dapat dilakukan apabila rancangan undang-undang tersebut telah dilengkapi dengan konsepsi atau naskah akademiknya, sebagai alasan teknis rancangan undang-undang untuk bisa dimasukkan ke dalam program legislasi nasional. Di samping itu terdapat sejumlah kriteria yang dijadikan syarat bagi suatu rancangan undang - undang untuk dapat dimasukkan ke dalam program legislasi nasional. Persyaratan tersebut adalah bahwa rancangan undang-undang yang akan disusun merupakan perintah dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, perintah dari Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat, perintah dari undang-undang, terdapat dalam daftar program legislasi nasional tahun 2005-2009, dan urgensi rancangan undang-undang. Selain itu dalam keadaan tertentu pemrakarsa dapat melakukan penyusunan rancangan undang-undang

setelah memperoleh sertifikasi melalui persetujuan izin prakarsa dari Presiden.²⁵

Penyusunan rancangan undang - undang berdasarkan sertifikasi persetujuan izin prakarsa hanya dilakukan terhadap hal - hal sebagai berikut.²⁶

- 1) Menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang.
- 2) Meratifikasi konvensi atau perjanjian internasional.
- 3) Melaksanakan putusan Mahkamah Konstitusi.
- 4) Mengatasi keadaan luar biasa, keadaan konflik, bencana alam.
- 5) Keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi nasional atas suatu rancangan undang-undang yang dapat disetujui bersama oleh Badan Legislasi Dewan Perwakilan Rakyat dan Menteri.

Pada tahapan perancangan ini undang-undang dapat dibuat oleh pihak eksekutif maupun legislatif sesuai dengan perlunya kaidah hukum sebagai acuan.

b. Tahap Penyusunan

Penyusunan rancangan undang-undang hanya dapat dilakukan apabila rancangan undang-undang tersebut telah disertifikasi baik melalui program legislasi nasional, maupun melalui persetujuan izin prakarsa oleh Presiden. Setelah rancangan undang-undang disertifikasi langkah awal yang harus dilakukan oleh pemrakarsa adalah membentuk panitia antar departemen. Keanggotaan panitia antar departemen ini merupakan

²⁵ *Ibid.*

²⁶ *Ibid.*

representasi dari instansi pemerintah yang secara langsung terkait dengan materi yang akan disusun dalam rancangan undang-undang. Pemrakarsa dapat mengundang para ahli baik dari lingkungan akademisi, organisasi profesi, maupun organisasi sosial kemasyarakatan lainnya untuk turut serta dalam penyusunan rancangan undang-undang. Keikutsertaan wakil dari departemen yang tugas dan tanggung jawabnya di bidang peraturan perundang-undangan dimaksudkan untuk melakukan pengharmonisasian rancangan undang-undang dan teknik perancangan perundang-undangan. Dalam rangka penyempurnaan rancangan undang-undang pemrakarsa dapat menyebarluaskan rancangan undang-undang kepada masyarakat. Hasil penyebarluasan rancangan undang-undang kepada masyarakat selanjutnya dijadikan bahan oleh panitia antar departemen untuk menyempurnakan materi rancangan undang-undang yang sedang disusunnya. Pemrakarsa selanjutnya menyampaikan rancangan undang-undang yang telah disusun oleh panitia antar departemen kepada masing-masing menteri atau pimpinan lembaga terkait yang menjadi anggota panitia antar departemen untuk memperoleh pertimbangan dan paraf persetujuan.²⁷

Dalam hal pemrakarsa melihat adanya perbedaan di antara pertimbangan yang disampaikan oleh menteri/pimpinan lembaga, pemrakarsa bersama dengan Menteri menyelesaikan perbedaan tersebut dengan menteri/pimpinan lembaga terkait yang bersangkutan. Apabila

²⁷ *Ibid.*

upaya tersebut tidak membuahkan hasil Menteri melaporkan secara tertulis permasalahan tersebut kepada Presiden untuk memperoleh keputusan. Perumusan ulang rancangan undang-undang dilakukan oleh pemrakarsa bersama-sama Menteri. RUU yang sudah tidak memiliki permasalahan lagi baik dari substansi maupun dari segi teknik oleh pemrakarsa diajukan kepada Presiden untuk disampaikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat guna dilakukan pembahasannya.²⁸

c. Tahap Pembahasan

Pembahasan rancangan undang-undang di Dewan Perwakilan Rakyat dilakukan dalam dua tingkat pembicaraan. Pembicaraan tingkat kesatu berisikan agenda penyampaian keterangan pemerintah atas rancangan undang-undang, penyampaian pandangan dan pendapat fraksi-fraksi Dewan Perwakilan Rakyat terhadap rancangan undang-undang, pembahasan materi rancangan undang-undang berdasarkan daftar inventarisasi masalah (DIM), baik dalam forum panitia khusus (PANSUS), panitia kerja (PANJA), tim perumus (TIMUS), tim sinkronisasi (TIMSIN), maupun tim kecil (TMCIL). Sedangkan pembicaraan tingkat kedua berisi agenda rapat paripurna Dewan Perwakilan Rakyat, berupa pengambilan keputusan atas persetujuan rancangan undang-undang untuk dapat disahkan menjadi undang-undang oleh Presiden.

d. Tahap Pengesahan

²⁸ *Ibid.*

Ketua Dewan Perwakilan Rakyat menyampaikan rancangan undang-undang kepada Presiden untuk dapat disahkan menjadi undang-undang. Penyampaian rancangan undang-undang oleh Ketua Dewan Perwakilan Rakyat kepada Presiden tersebut dilakukan dalam jangka waktu tujuh hari, terhitung sejak tanggal dicapainya persetujuan rancangan undang-undang dalam rapat paripurna Dewan Perwakilan Rakyat. Selanjutnya Presiden wajib mengesahkan rancangan undang-undang menjadi undang-undang dengan membubuhi tanda tangannya. Pengesahan rancangan undang-undang menjadi undang-undang tersebut dilakukan dalam jangka waktu tiga puluh hari terhitung sejak disampaikan Rancangan undang-undang oleh Dewan Perwakilan Rakyat kepada Presiden.

Jika jangka waktu yang telah ditentukan tersebut terlampaui dan ternyata Presiden belum juga membubuhkan tanda tangannya sebagai indikasi disahkannya rancangan undang-undang menjadi undang-undang maka rancangan undang-undang tersebut dianggap sah menjadi undang-undang. Hal ini sejalan dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 20 ayat (4) dan ayat (5) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

e. Tahap Pengundangan

Menteri mengundang rancangan undang-undang yang telah disahkan menjadi undang-undang dengan menempatkannya dalam lembaran negara Republik Indonesia. Sedangkan penjelasan undang-

undang ditempatkan dalam tambahan lembaran Negara Republik Indonesia. Hal ini dimaksudkan agar setiap orang mengetahui kelahiran atau kehadiran suatu undang-undang, sekaligus menandai saat mulai berlakunya undang-undang tersebut beserta kekuatan mengikatnya.

f. Tahap Penyebarluasan

Berdasarkan Pasal 92 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Penyebarluasan Prolegda dilakukan oleh DPRD dan Pemerintah Daerah sejak penyusunan Prolegda, penyusunan Rancangan Peraturan Daerah, pembahasan Rancangan Peraturan Daerah, hingga Pengundangan Peraturan Daerah. Penyebar luasan tersebut bertujuan untuk dapat memberikan informasi dan/atau memperoleh masukan masyarakat dan para pemangku kepentingan.

Penyebarluasan Prolegda dilakukan bersama oleh DPRD dan Pemerintah Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota yang dikoordinasikan oleh alat kelengkapan DPRD yang khusus menangani bidang legislasi. Penyebarluasan Rancangan Peraturan Daerah yang berasal dari DPRD dilaksanakan oleh alat kelengkapan DPRD. Penyebarluasan Rancangan Peraturan Daerah yang berasal dari Kepala daerah atau Bupati/Walikota dilaksanakan oleh Sekretaris Daerah.²⁹

²⁹ Pasal 93 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

2. Tinjauan tentang Peraturan Daerah

Peraturan perundang-undangan tingkat daerah:

a. Secara umum

Peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh lembaga yang berwenang di daerah dan mengikat penduduk di daerah yang bersangkutan.

b. Secara khusus

Peraturan perundang-undangan yang dibuat atau dibentuk oleh pemerintah daerah (kepala daerah) dengan persetujuan DPRD.

Kewenangan pemerintah daerah dalam membentuk suatu peraturan daerah berlandaskan pada Pasal 18 ayat (6) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan “Pemerintah Daerah berhak menetapkan Peraturan Daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantu”. Peraturan Daerah merupakan bagian dan integral dari konsep peraturan perundang-undangan.

Dari segi pembuatannya, kedudukan Peraturan Daerah baik Peraturan Daerah provinsi maupun Peraturan Daerah kabupaten atau kota, dapat dilihat setara dengan undang-undang dalam arti semata-mata merupakan produk hukum lembaga legislatif. Namun demikian, dari segi isinya, kedudukan peraturan yang mengatur materi dalam ruang lingkup daerah berlaku yang lebih sempit dianggap mempunyai kedudukan lebih rendah dibandingkan peraturan dengan ruang lingkup wilayah berlaku yang lebih luas. Dengan demikian, undang-undang menjadi lebih tinggi kedudukannya daripada

Peraturan Daerah propinsi, dan Peraturan Daerah kabupaten atau Peraturan Daerah kota dan sesuai prinsip hierarki peraturan perundang-undangan, peraturan yang lebih rendah itu tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang derajatnya lebih tinggi, maka Peraturan Daerah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya. Menurut Bagir Manan, mengingat bahwa Peraturan Daerah (termasuk peraturan desa) dibuat oleh satuan pemerintahan yang mandiri (otonom), dengan lingkungan wewenang yang mandiri pula, maka dalam pengujiannya terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tidak boleh semata-mata berdasarkan "pertingkatan", melainkan juga pada "lingkungan wewenangnya". Suatu Peraturan Daerah yang bertentangan dengan suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi (kecuali UUD) belum tentu salah, kalau ternyata peraturan perundang-undangan tingkat yang lebih tinggi yang melanggar hak dan kewajiban daerah yang dijamin UUD atau UU Pemerintahan Daerah³⁰

Peraturan Daerah (termasuk peraturan desa) dibuat oleh satuan pemerintahan yang mandiri (otonom), dengan lingkungan wewenang yang mandiri pula, maka dalam pengujiannya terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tidak boleh semata-mata berdasarkan "pertingkatan", melainkan juga pada "lingkungan wewenangnya". Suatu Peraturan Daerah yang bertentangan dengan suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi (kecuali UUD) belum tentu salah, kalau ternyata

³⁰ Jazim Hamidi, 2008, *Pembentukan Peraturan Daerah Partisipatif*, Jakarta, Prestasi Pustaka, Hlm. 35.

peraturan perundang-undangan tingkat yang lebih tinggi yang melanggar hak dan kewajiban daerah yang dijamin UUD atau UU Pemerintahan Daerah.³¹

Pasal 3 ayat 7 ketetapan MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan, jenis peraturan daerah (perda) sudah secara resmi menjadi sumber hukum dan masuk dalam tata urutan peraturan perundang-undangan. Di dalam Pasal 3 ayat (7) Tap tersebut ditegaskan bahwa peraturan daerah merupakan peraturan untuk melaksanakan aturan hukum di atasnya dan menampung kondisi khusus dari daerah yang bersangkutan. Kemudian dalam Pasal 4 ayat (1) dinyatakan, sesuai dengan tata urutan peraturan perundang-undangan ini, maka setiap aturan hukum yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi.³²

Keberadaan peraturan daerah merupakan *conditio sine qua non* atau syarat absolut/syarat mutlak dalam rangka melaksanakan kewenangan otonomi tersebut. Kewenangan pemerintah daerah dalam membentuk suatu peraturan daerah berlandaskan pada Pasal 18 ayat (6) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan “ Pemerintah Daerah berhak menetapkan Peraturan Daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantu”. Peraturan Daerah merupakan bagian dan integral dari konsep peraturan perundang-undangan. Dalam Pasal 1 ayat (7) UU No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Peraturan Daerah adalah peraturan perundang-

³¹ *Ibid.*

³² Ni'matul Huda, 2007, *Pengawasan Pusat Terhadap Daerah Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah*, Yogyakarta, FH UII Press, Hlm. 83 – 84.

undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dengan Persetujuan bersama Kepala Daerah.

Hans Kelsen memberikan defenisi peraturan perundang-undangan di tingkat daerah sebagai berikut, peraturan perundang-undangan di tingkat daerah diartikan sebagai peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh pemerintah daerah atau salah satu unsur pemerintah daerah yang berwenang membuat peraturan perundang-undangan di daerah.

Menurut UU No. 12 Tahun 2011 materi muatan peraturan daerah provinsi dan daerah kabupaen/kota berisi materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi Peraturan daerah merupakan produk legislatif yang melibatkan peran wakil rakyat yang dipilih secara langsung oleh rakyat yang berdaulat. Sebagai produk para wakil rakyat bersama dengan pemerintah, maka peraturan daerah itu seperti halnya undang-undang dapat disebut sebagai produk legislatif (*legislative acts*), sedangkan peraturan-peraturan dalam bentuk lainnya adalah produk regulatif (*executive acts*).³³

Kedudukan Perda baik Perda Provinsi maupun perda kabupaten/Kota dari segi pembuatannya dapat dilihat setara dengan Undang-Undang dalam arti semata-mata merupakan produk hukum lembaga legislatif. Dari segi isinya sudah seharusnya, kedudukan peraturan yang mengatur materi dalam ruang lingkup daerah berlaku yang lebih sempit dianggap mempunyai kedudukan

³³ Ni'matul Huda Dan R. Nazriyah, 2011, *Teori Dan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, Bandung, Nusa Media, hlm. 111.

lebih rendah dibandingkan peraturan dengan ruang lingkup wilayah berlaku yang lebih sempit dianggap mempunyai kedudukan lebih rendah dibandingkan dengan peraturan dengan ruang lingkup wilayah berlaku yang lebih luas. Dengan demikian undang-undang lebih tinggi kedudukannya dibandingkan perda propinsi, dan perda kabupaten atau perda Kota. Oleh karena itu, sesuai dengan prinsip hirarki peraturan perundang-undangan, peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.³⁴

Kedudukan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) baik provinsi maupun kabupaten dan kota jelas merupakan lembaga yang menjalankan kekuasaan legislatif di daerah. Di samping itu, pengisian jabatan keanggotaannya juga dilakukan melalui pemilihan umum. Baik DPRD maupun Kepala Daerah yaitu Kepala daerah, Bupati dan walikota sama-sama dipilih secara langsung oleh rakyat. Keduanya, lembaga legislatif dan eksekutif sama-sama dipilih langsung oleh rakyat, dan sama-sama terlibat dalam proses pembentukan suatu peraturan daerah. Karena itu seperti halnya undang-undang di tingkat pusat, peraturan daerah dapat dikatakan juga merupakan produk legislative di tingkat daerah yang bersangkutan, dan tidak disebut sebagai produk regulatif atau *executive acts*.³⁵

Mengingat tugas pemerintah dalam rangka otonomi daerah semakin berat, maka pembentukan peraturan daerah, peraturan kepala daerah dan keputusan kepala daerah memerlukan perhatian yang serius. Proses harmonisasi, pembulatan dan pembulatan konsep rancangan Perda merupakan hal yang

³⁴ *Ibid.*, hlm. 112

³⁵ Ni'matul Huda, 2005, *Otonomi Daerah*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, hlm. 239.

harus ditempuh. Pengharmonisan adalah merupakan upaya untuk menyelaraskan sesuatu, dalam hal ini peraturan daerah sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang tersusun secara sistematis dalam suatu hierarki maupun dengan asas peraturan perundang-undangan agar tergambar dengan jelas dalam pemikiran atau pengertian bahwa perda merupakan bagian integral yang utuh dari keseluruhan sistem peraturan perundang-undangan. Pengharmonisan dilakukan untuk menjaga keselarasan, kebulatan konsepsi peraturan perundang-undangan sebagai sistem agar peraturan perundang-undangan berfungsi secara efektif.³⁶ Ketidakharmisan peraturan perundang-undangan timbul karena satu dan lain sebab, antara lain:

1. Kebijakan-kebijaksanaan antar instansi pemerintah pusat yang saling bertentangan.
2. Adanya perbedaan antara kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah pusat dan pemerintah daerah
3. Adanya rumusan peraturan perundang-undangan yang kurang tegas atau jelas dan mengundang perbedaan penafsiran
4. Adanya benturan antara wewenang instansi-instansi pemerintah karena pembagian wewenang yang tidak sistematis dan jelas.³⁷

Salah satu upaya agar produk hukum daerah tetap berada dalam kesatuan sistem hukum nasional adalah dipegangnya prinsip bahwa penyelenggaraan pemerintahan daerah dalam melaksanakan tugas, wewenang, kewajiban dan tanggung jawabnya dalam menetapkan kebijakan daerah sepanjang

³⁶ Ni'matul Huda, *Teori dan pengujian ...*, *Op.cit.*, hlm. 114

³⁷ *Ibid.*, hlm. 115

menyangkut bidang pemerintahan yang menjadi urusan rumah tangga daerah yang dirumuskan dalam peraturan daerah, peraturan kepala daerah, dan ketentuan daerah lainnya adalah didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.³⁸

D. Hubungan antara Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) dan Kepala Daerah dalam Pemerintahan Daerah

Salah satu penyelenggara pemerintahan daerah yang mendapat kewenangan berdasarkan *asas atribusi* adalah kepala daerah atau dalam terminologi "*trias politica*" Montesquei lazim disebut *eksekutif*. Eksekutif sebagai salah satu lembaga penyelenggara pemerintahan memiliki fungsi dalam bidang pembuatan produk perundang-undangan daerah, terutama dalam perancangan pembuatan peraturan daerah dan pembuatan surat keputusan daerah. Peran lembaga eksekutif tersebut disebut pula *fungsi legislasi* atau *fungsi regulasi*. Fungsi ini terkait dengan sejumlah penetapan hak dan kewajiban serta apa yang harus dilaksanakan pemerintahan untuk kepentingan publik.³⁹

Penyelenggara Pemerintahan Daerah provinsi dan kabupaten/kota terdiri atas kepala daerah dan DPRD dibantu oleh Perangkat Daerah.⁴⁰ Penyelenggara Pemerintahan Daerah berpedoman pada asas penyelenggaraan pemerintahan negara yang terdiri atas :

³⁸ *Ibid.*, hlm. 116

³⁹ [Http://Www.Wikipedia.Org](http://Www.Wikipedia.Org), Pemerintahan Daerah Diakses Pada Tanggal 19 Mei 2017 Pukul 21.45 WIB

⁴⁰ Pasal 57 UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah

1. kepastian hukum.
2. tertib penyelenggara negara.
3. kepentingan umum.
4. keterbukaan.
5. proporsionalitas.
6. profesionalitas
7. akuntabilitas.
8. efisiensi
9. efektivitas.
10. keadilan.⁴¹

Setiap Daerah dipimpin oleh kepala Pemerintahan Daerah yang disebut kepala daerah. Kepala daerah untuk Daerah provinsi disebut kepala daerah, untuk Daerah kabupaten disebut bupati, dan untuk Daerah kota disebut wali kota. Masa jabatan kepala daerah adalah selama 5 (lima) tahun terhitung sejak pelantikan dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama hanya untuk satu kali masa jabatan. Kepala daerah mempunyai tugas:

1. memimpin pelaksanaan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan kebijakan yang ditetapkan bersama DPRD.
2. memelihara ketenteraman dan ketertiban masyarakat.

⁴¹ Pasal 58 UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah

3. menyusun dan mengajukan rancangan Perda tentang RPJPD dan rancangan Perda tentang RPJMD kepada DPRD untuk dibahas bersama DPRD, serta menyusun dan menetapkan RKPD.
4. menyusun dan mengajukan rancangan Perda tentang APBD, rancangan Perda tentang perubahan APBD, dan rancangan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD kepada DPRD untuk dibahas bersama.
5. mewakili Daerahnya di dalam dan di luar pengadilan, dan dapat menunjuk kuasa hukum untuk mewakilinya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
6. mengusulkan pengangkatan wakil kepala daerah. dan
7. melaksanakan tugas lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁴²

Dalam melaksanakan tugasnya kepala daerah berwenang:

1. mengajukan rancangan Perda.
2. menetapkan Perda yang telah mendapat persetujuan bersama DPRD.
3. menetapkan Perda dan keputusan kepala daerah.
4. mengambil tindakan tertentu dalam keadaan mendesak yang sangat dibutuhkan oleh Daerah dan/atau masyarakat.
5. melaksanakan wewenang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁴³

⁴² Pasal 65 Ayat (1) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

Kewajiban kepala daerah dan wakil kepala daerah meliputi:

1. memegang teguh dan mengamalkan Pancasila, melaksanakan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta mempertahankan dan memelihara keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia.
2. menaati seluruh ketentuan peraturan perundang-undangan.
3. mengembangkan kehidupan demokrasi.
4. menjaga etika dan norma dalam pelaksanaan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah.
5. menerapkan prinsip tata pemerintahan yang bersih dan baik.
6. melaksanakan program strategis nasional. dan
7. menjalin hubungan kerja dengan seluruh Instansi Vertikal di Daerah dan semua Perangkat Daerah.⁴⁴

Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah dilarang:

1. membuat keputusan yang secara khusus memberikan keuntungan pribadi, keluarga, kroni, golongan tertentu, atau kelompok politiknya yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
2. membuat kebijakan yang merugikan kepentingan umum dan meresahkan sekelompok masyarakat atau mendiskriminasi warga negara dan/atau golongan masyarakat lain yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

⁴³ Pasal 65 Ayat (2) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁴⁴ Pasal 66 UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

3. menjadi pengurus suatu perusahaan, baik milik swasta maupun milik negara/daerah atau pengurus yayasan bidang apa pun.
4. menyalahgunakan wewenang yang menguntungkan diri sendiri dan/atau merugikan Daerah yang dipimpin.
5. melakukan korupsi, kolusi, dan nepotisme serta menerima uang, barang, dan/atau jasa dari pihak lain yang mempengaruhi keputusan atau tindakan yang akan dilakukan.
6. menjadi advokat atau kuasa hukum dalam suatu perkara di pengadilan.
7. menyalahgunakan wewenang dan melanggar sumpah/janji jabatannya.
8. merangkap jabatan sebagai pejabat negara lainnya sebagaimana ditetapkan dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.
9. melakukan perjalanan ke luar negeri tanpa izin dari Menteri. dan
10. meninggalkan tugas dan wilayah kerja lebih dari 7 (tujuh) Hari berturut-turut atau tidak berturut-turut dalam waktu 1 (satu) bulan tanpa izin Menteri untuk kepala daerah dan wakil kepala daerah serta tanpa izin kepala daerah untuk bupati dan wakil bupati atau wali kota dan wakil wali kota.⁴⁵

Namun dalam hal larangan ini terdapat pengecualian yaitu dalam hal dilakukan pengobatan yang bersifat mendesak.⁴⁶ Kepala daerah dapat

⁴⁵ Pasal 76 Ayat (1) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁴⁶ Pasal 76 Ayat (2) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

diberhentikan karena meninggal dunia, permintaan sendiri dan diberhentikan.⁴⁷ Kepala Daerah yang diberhentikan dapat terjadi karena:

1. berakhir masa jabatannya.
2. tidak dapat melaksanakan tugas secara berkelanjutan atau berhalangan tetap secara berturut-turut selama 6 (enam) bulan.
3. dinyatakan melanggar sumpah/janji jabatan kepala daerah/wakil kepala daerah.
4. tidak melaksanakan kewajiban kepala daerah dan wakil kepala daerah
5. melanggar larangan bagi kepala daerah dan wakil kepala daerah
6. melakukan perbuatan tercela.
7. diberi tugas dalam jabatan tertentu oleh Presiden yang dilarang untuk dirangkap oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.
8. menggunakan dokumen dan/atau keterangan palsu sebagai persyaratan pada saat pencalonan kepala daerah/wakil kepala daerah berdasarkan pembuktian dari lembaga yang berwenang menerbitkan dokumen.
9. mendapatkan sanksi pemberhentian.⁴⁸

Pemberhentian kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah diumumkan oleh pimpinan DPRD dalam rapat paripurna dan diusulkan oleh pimpinan DPRD kepada Presiden melalui Menteri untuk kepala daerah dan/atau wakil

⁴⁷ Pasal 78 Ayat (1) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁴⁸ Pasal 78 Ayat (2) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

kepala daerah serta kepada Menteri melalui kepala daerah sebagai wakil Pemerintah Pusat untuk bupati dan/atau wakil bupati atau wali kota dan/atau wakil wali kota untuk mendapatkan penetapan pemberhentian. Dalam hal pimpinan DPRD tidak mengusulkan pemberhentian kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah, Presiden memberhentikan kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah atas usul Menteri serta Menteri memberhentikan bupati dan/atau wakil bupati atau wali kota dan/atau wakil wali kota atas usul kepala daerah sebagai wakil Pemerintah Pusat. Dalam hal kepala daerah sebagai wakil Pemerintah Pusat tidak mengusulkan pemberhentian bupati dan/atau wakil bupati atau wali kota dan/atau wakil wali kota, Menteri memberhentikan bupati dan/atau wakil bupati atau wali kota dan/atau wakil wali kota.⁴⁹

Presiden dibantu oleh kepala daerah sebagai wakil Pemerintah Pusat dalam melaksanakan pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota dan Tugas Pembantuan oleh Daerah kabupaten/kota.⁵⁰ Dalam melaksanakan pembinaan dan pengawasan, kepala daerah sebagai wakil Pemerintah Pusat mempunyai tugas:

1. mengkoordinasikan pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan Tugas Pembantuan di Daerah kabupaten/kota.
2. melakukan monitoring, evaluasi, dan supervisi terhadap penyelenggaraan Pemerintahan Daerah kabupaten/kota yang ada di wilayahnya.

⁴⁹ Pasal 79 Ayat (1), (2), Dan (3) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁵⁰ Pasl 91 Ayat (1) UU Nomor 23 Tahun 2014.

3. memberdayakan dan memfasilitasi Daerah kabupaten/kota di wilayahnya.
4. melakukan evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD, RPJMD, APBD, perubahan APBD, pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, tata ruang daerah, pajak daerah, dan retribusi daerah.
5. melakukan pengawasan terhadap Perda Kabupaten/Kota. dan
6. melaksanakan tugas lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁵¹

Dalam melaksanakan tugas, kepala daerah sebagai wakil Pemerintah Pusat mempunyai wewenang:

1. membatalkan Perda Kabupaten/Kota dan peraturan bupati/wali kota.
2. memberikan penghargaan atau sanksi kepada bupati/wali kota terkait dengan penyelenggaraan Pemerintahan Daerah.
3. menyelesaikan perselisihan dalam penyelenggaraan fungsi pemerintahan antar-Daerah kabupaten/kota dalam 1 (satu) Daerah provinsi.
4. memberikan persetujuan terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang pembentukan dan susunan Perangkat Daerah kabupaten/kota.
5. melaksanakan wewenang lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁵²

Selain melaksanakan pembinaan dan pengawasan kepala daerah sebagai wakil Pemerintah Pusat mempunyai tugas dan wewenang:

⁵¹ Pasal 91 (2) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁵² Pasal 91 Ayat (3) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

1. menyalurkan perencanaan pembangunan antar-Daerah kabupaten/kota dan antara Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota di wilayahnya.
2. mengoordinasikan kegiatan pemerintahan dan pembangunan antara Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota dan antar-Daerah kabupaten/kota yang ada di wilayahnya.
3. memberikan rekomendasi kepada Pemerintah Pusat atas usulan DAK pada Daerah kabupaten/kota di wilayahnya.
4. melantik bupati/wali kota.
5. memberikan persetujuan pembentukan Instansi Vertikal di wilayah provinsi kecuali pembentukan Instansi Vertikal untuk melaksanakan urusan pemerintahan absolut dan pembentukan Instansi Vertikal oleh kementerian yang nomenklturnya secara tegas disebutkan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
6. melantik kepala Instansi Vertikal dari kementerian dan lembaga pemerintah nonkementerian yang ditugaskan di wilayah Daerah provinsi yang bersangkutan kecuali untuk kepala Instansi Vertikal yang melaksanakan urusan pemerintahan absolut dan kepala Instansi Vertikal yang dibentuk oleh kementerian yang nomenklturnya secara tegas disebutkan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

7. melaksanakan tugas lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁵³

DPRD provinsi terdiri atas anggota partai politik peserta pemilihan umum yang dipilih melalui pemilihan umum.⁵⁴ DPRD provinsi merupakan lembaga perwakilan rakyat Daerah provinsi yang berkedudukan sebagai unsur penyelenggara Pemerintahan Daerah provinsi. Anggota DPRD provinsi adalah pejabat Daerah provinsi.⁵⁵ DPRD provinsi mempunyai 3 fungsi sesuai yang tercantum dalam UU Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, adapun ketiga fungsi tersebut adalah:

1. Fungsi Pembentukan Perda Provinsi.

Fungsi pembentukan Perda provinsi dilaksanakan dengan cara:

- a. membahas bersama kepala daerah dan menyetujui atau tidak menyetujui rancangan Perda provinsi.
- b. mengajukan usul rancangan Perda provinsi. dan
- c. menyusun program pembentukan Perda bersama kepala daerah.⁵⁶

Program pembentukan Perda provinsi memuat daftar urutan dan prioritas rancangan Perda provinsi yang akan dibuat dalam 1 (satu) tahun anggaran. Dalam menetapkan program pembentukan Perda Provinsi), DPRD provinsi melakukan koordinasi dengan kepala daerah.⁵⁷

⁵³ Pasal 91 Ayat (4) UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁵⁴ Pasal 94 UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁵⁵ Pasal 95 UU Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁵⁶ Pasal 97 Uu Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

⁵⁷ Pasal 98 Uu Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

2. fungsi anggaran.

Fungsi anggaran diwujudkan dalam bentuk pembahasan untuk persetujuan bersama terhadap rancangan Perda Provinsi tentang APBD provinsi yang diajukan oleh kepala daerah. Fungsi anggaran dilaksanakan dengan cara:

- a. membahas KUA dan PPAS yang disusun oleh kepala daerah berdasarkan RKPD.
- b. membahas rancangan Perda Provinsi tentang APBD provinsi.
- c. membahas rancangan Perda Provinsi tentang perubahan APBD provinsi. dan
- d. membahas rancangan Perda Provinsi tentang Pertanggungjawaban APBD provinsi.

3. Fungsi pengawasan.

Fungsi pengawasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 96 ayat (1) huruf c diwujudkan dalam bentuk pengawasan terhadap:

- a. pelaksanaan Perda provinsi dan peraturan kepala daerah.
- b. pelaksanaan peraturan perundang-undangan lain yang terkait dengan penyelenggaraan Pemerintahan Daerah provinsi.
- c. pelaksanaan tindak lanjut hasil pemeriksaan laporan keuangan oleh Badan Pemeriksa Keuangan.

Dalam melaksanakan pengawasan terhadap pelaksanaan tindak lanjut hasil pemeriksaan laporan keuangan oleh Badan Pemeriksa Keuangan DPRD provinsi berhak mendapatkan

laporan hasil pemeriksaan keuangan yang dilakukan oleh Badan Pemeriksa Keuangan dan melakukan pembahasan terhadap laporan hasil pemeriksaan laporan keuangan. Selanjutnya, DPRD provinsi dapat meminta klarifikasi atas temuan laporan hasil pemeriksaan laporan keuangan kepada Badan Pemeriksa Keuangan.

Ketiga fungsi DPRD tersebut di atas dijalankan dalam kerangka representasi rakyat di Daerah provinsi dan dalam rangka melaksanakan ketiga fungsi tersebut, DPRD provinsi menjaring aspirasi masyarakat.⁵⁸ Adapun tugas dan kewenangan DPRD provinsi secara khusus sebagaimana yang terdapat di dalam Pasal 101 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah adalah:

1. membentuk Perda Provinsi bersama kepala daerah.
2. membahas dan memberikan persetujuan Rancangan Perda Provinsi tentang APBD Provinsi yang diajukan oleh kepala daerah.
3. melaksanakan pengawasan terhadap pelaksanaan Perda Provinsi dan APBD provinsi.
4. memilih kepala daerah.
5. mengusulkan pengangkatan dan pemberhentian kepala daerah kepada Presiden melalui Menteri untuk mendapatkan pengesahan pengangkatan dan pemberhentian.

⁵⁸ Pasal 96 Ayat (1), (2), Dan (3) Uu Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

6. memberikan pendapat dan pertimbangan kepada Pemerintah Daerah provinsi terhadap rencana perjanjian internasional di daerah provinsi.
7. memberikan persetujuan terhadap rencana kerja sama internasional yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah provinsi.
8. meminta laporan keterangan pertanggungjawaban kepala daerah dalam penyelenggaraan Pemerintahan Daerah provinsi.
9. memberikan persetujuan terhadap rencana kerja sama dengan Daerah lain atau dengan pihak ketiga yang membebani masyarakat dan Daerah provinsi.
10. melaksanakan tugas dan wewenang lain yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.