

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Problematika kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan di Indonesia pasca putusan Mahkamah Konstitusi (MK) 137/PUU-XIII/2015 yang menyatakan Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Pemda) terkait dengan kewenangan pembatalan peraturan daerah kabupaten/kota tidak lagi bisa dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri (selanjutnya disebut Mendagri) atau Gubernur hal ini juga dikuatkan dengan Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016 menyatakan pemerintah pusat juga tidak lagi memiliki kewenangan untuk melakukan pembatalan Peraturan Daerah (selanjutnya disebut Perda) provinsi. Sebelum adanya Putusan MK tersebut pemerintah melalui Mendagri dapat melakukan pembatalan peraturan daerah atau biasa disebut sebagai *exsekutive review*.

Pasal 251 ini banyak menimbulkan permasalahan, diantaranya terkait pengujian Peraturan Perundang-Undangan dibawah Undang-Undang yang menjadi kewenangan Mahkamah Agung (selanjutnya disebut MA).¹ Mengingat Mendagri dan Gubernur adalah bagian dari lembaga *exsekutive* yang secara prinsip merupakan lembaga pelaksana Undang-Undang dan tidak seharusnya melakukan Pembatalan Perda tanpa adanya putusan pengadilan terlebih dahulu

¹ Lihat Pasal 24A UUD NRI Tahun 1945

yang merupakan lembaga *yudikatif* sesuai dengan teori pemisahan kekuasaan yang lebih dikenal sebagai sistem *Trias Politica*. MK berpendapat bahwa 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 NRI Tahun 1945 juga mentiadakan peran dan fungsi MA sebagai lembaga yang berwenang melakukan pengujian peraturan perundang-undangan dibawah Undang-undang sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

Demikian juga mengenai kepentingan umum dan/atau kesusilaan yang juga dijadikan tolak ukur dalam membatalkan Perda sebagaimana termuat dalam Pasal 251 ayat (2) dan ayat (3) UU Pemda, dimana hal tersebut merupakan ranah MA untuk menerapkan tolak ukur tersebut. Selain ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, dikarenakan telah termuat dalam undang-undang, sehingga juga dapat dijadikan batu uji oleh MA dalam mengadili pengujian Perda. Pasal 250 ayat (1) UU Pemda menyatakan bertentangan dengan kepentingan umum meliputi:

1. Terganggunya kerukunan antar warga masyarakat
2. Terganggunya akses terhadap pelayanan publik
3. Terganggunya ketentraman dan ketertiban umum
4. Terganggunya kegiatan ekonomi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan/atau;
5. Diskriminasi terhadap suku, agama dan kepercayaan, ras, antar golongan, dan gender.

Pembatalan Perda Kabupaten/Kota melalui keputusan gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 251 ayat (4) UU Pemda, menurut MK dalam putusan 137/PUU-XIII/2015 tidak sesuai dengan rezim peraturan perundang-undangan yang dianut Indonesia. Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan tidak mengenal keputusan gubernur sebagai salah satu jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan.

Dengan demikian kedudukan keputusan gubernur bukanlah bagian dari rezim peraturan perundang-undangan, sehingga tidak dapat dijadikan produk hukum untuk membatalkan Perda Kabupaten/Kota. Dengan kata lain menurut MK terjadi kekeliruan dimana Perda kabupaten/Kota sebagai produk hukum yang berbentuk peraturan (*regeling*) dapat dibatalkan dengan keputusan gubernur yang bersifat (*beschikking*). MK berpendapat dalam hal Perda Kabupaten/Kota dibatalkan melalui keputusan gubernur upaya hukum yang dilakukan adalah melalui Pengadilan Tata Usaha Negara (selanjutnya disebut PTUN) dan seandainya upaya hukum tersebut dikabulkan maka Perda Kabupaten/Kota yang dibatalkan oleh keputusan gubernur menjadi berlaku kembali.

Disisi lain terdapat upaya hukum pengujian Perda melalui MA yang dilakukan oleh pemerintah, masyarakat di daerah tersebut atau pihak yang merasa dirugikan dengan berlakunya Perda tersebut. Misalnya upaya hukum melalui MA tersebut dikabulkan maka Perda menjadi dinyatakan tidak berlaku. Dengan demikian telah terjadi dualisme dalam persoalan yang sama. Potensi dualisme putusan pengadilan antara putusan PTUN dan putusan pengujian Perda oleh MA

terhadap substansi perkara yang sama, hanya berbeda produk hukum akan menimbulkan ketidak pastian hukum, padahal kepastian hukum merupakan hak setiap orang yang dijamin dan dilindungi oleh Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945. Berdasarkan hal tersebut MK kemudian menyatakan kewenangan pembatalan Perda oleh Menteri dan Gubernur adalah bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945.

Dibatalkannya kewenangan Mendagri dan Gubernur dalam membatalkan Perda, hal tersebut berdampak langsung pada kinerja pemerintah dalam melakukan pengawasan terhadap Perda yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang. Dimana tujuan awal adanya pengawasan Perda oleh Menteri dan Gubernur untuk mengawal Perda yang menghambat jalannya perekonomian serta iklim usaha yang berdampak langsung pada kesejahteraan ekonomi masyarakat.

Kendati demikian, *executive review* hanyalah salah satu instrumen pengujian peraturan perundang-undangan selain *judicial review*. Keberadaan *executive review* tidak dapat menggeser posisi *judicial review*, sebaliknya keberadaan *judicial review* dapat saja menegaskan keberadaan *executive review*.

Judicial review didalam suatu negara yang menegaskan diri sebagai negara hukum adalah syarat tegaknya negara hukum itu sendiri.² Peraturan perundang-undangan hanya layak diuji oleh suatu lembaga yustisi. Dengan bahasa lain, suatu produk hukum hanya absah jika diuji melalui institusi hukum bernama peradilan. Itulah nafas utama negara hukum sebagaimana disebutkan dalam teori

² Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945

pemisahan dan pembagian kekuasaan diatas yang berujung pada pentingnya saling kontrol dan saling mengimbangi (*checks and balances*) dalam suatu negara.

Setelah wewenang Mendagri tentang pembatalan perda dihapus oleh Mahkamah Konstitusi, Pemerintah melalui Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia mengeluarkan Peraturan Menteri Hukum Dan Ham (Permenkumham) Nomor 32 Tahun 2017 tentang Tata Cara Penyelesaian Sengketa Peraturan Perundang-undangan Melalui Jalur Non Litigasi. Dalam peraturan tersebut dijelaskan tentang bagaimana menyelesaikan sengketa peraturan perundang-undangan melalui kementerian Hukum Dan Ham yang mana hal tersebut dianggap sebagai alternative upaya hukum dalam menyelesaikan sengketa peraturan perundang-undangan.

Permenkumham tersebut mengatur tentang penyelesaian konflik Perundangan-undangan secara vertikal maupun Horizontal melalui jalur nonlitigasi. Dimana hasil dari pemeriksaan tersebut kemudian disampaikan kepada Presiden dalam bentuk rekomendasi yang berupa :

- a. Mencabut Peraturan Perundang-undangan
- b. Mengubah Peraturan Perundang-undangan atau,
- c. Membentuk Peraturan Perundang-undangan yang baru.

Kemenkumham selaku lembaga eksekutif memberikan alternatif penyelesaian sengketa peraturan perundangan-undangan yang seharusnya menjadi kompetensi lembaga yudisial. Hal tersebut jelas terlihat dalam Pasal 1 ayat (2) yang menerangkan tentang wewenang Menkumham dalam menyelesaikan Konflik norma dalam peraturan perundang-undangan. Dengan diundangkannya Permenkumham Nomor 32 Tahun 2017 tersebut jelas telah Mengambil alih

kewenangan Konstitusional MA yang diberikan Pasal 24 A (1) UUD NRI Tahun 1945 sebagai pemegang kekuasaan kehakiman dalam hal pengujian peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang, yang secara prinsip menciptakan ketidak pastian hukum terkait dengan mekanisme pengujian dan pembatalan perautran daerah dan peraturan kepala daerah kabupaten kota sebagai bentuk produk peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 UU No 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan.

Istilah sengketa yang digunakan dalam permenkumham tersebut juga tidak sesuai dengan kewenangan menteri sebagai lembaga eksekutif, dimana penyelesaian sengketa merupakan ranah lembaga yudisial sedangkan menteri layaknya lembaga ekskutif lainnya hanya bersifat adjudication. Pasal 11 Peraturan Presiden (selanjutnya disebut Perpres) Nomor 44 Tahun 2015 tentang Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia hanya menyebutkan fungsi Kemenkumham sebagai berikut :

“a. Perumusan kebijakan di bidang perancangan, harmonisasi, pengundangan dan publikasi, litigasi peraturan perundang-undangan, fasilitasi perancangan peraturan perundang-undangan di daerah sesuai permintaan daerah, dan pembinaan perancang peraturan perundang-undangan;

b. Pelaksanaan kebijakan di bidang perancangan, harmonisasi, pengundangan dan publikasi, litigasi peraturan perundang-undangan, fasilitasi perancangan peraturan perundang-undangan di daerah sesuai permintaan daerah, dan pembinaan perancang peraturan perundang-undangan;

c. Pemberian bimbingan teknis dan supervisi di bidang perancangan, harmonisasi, pengundangan dan publikasi, litigasi peraturan perundang-undangan, fasilitasi perancangan peraturan perundang-undangan di daerah sesuai permintaan daerah, dan pembinaan perancang peraturan perundang-undangan;

d. Pelaksanaan pemantauan, evaluasi, dan pelaporan di bidang perancangan, harmonisasi, pengundangan dan publikasi, litigasi peraturan

perundang-undangan, fasilitasi perancangan peraturan perundangundangan di daerah sesuai permintaan daerah, dan pembinaan perancang peraturan perundang-undangan

- e. Pelaksanaan administrasi Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan; dan
- f. Pelaksanaan fungsi lain yang diberikan oleh Menteri”

Berdasarkan Pasal 11 Perpres tersebut tidak ada yang menyebutkan kewenangan Kemenkumham dalam hal penyelesaian sengketa peraturan perundang-undangan, dalam hal ini Kemenkumham hanya memiliki fungsi evaluasi dan pelaporan terkait permasalahan Peraturan Perundang-Undangan.

1.2 Rumusan Masalah

Melihat uraian sebagaimana yang telah di jelaskan dalam latar belakang masalah, maka rumusan masalah skripsi ini adalah :

1. Bagaimana kewenangan pemerintah (*executive*) dalam pengawasan peraturan perundang-undangan?
2. Bagaimana kewenangan Kementerian Hukum Dan Ham dalam penyelesaian sengketa peraturan perundang-undangan melalui jalur non-litigasi?

1.3 Tujuan

Berdasarkan permasalahan yang telah dikemukakan diatas, maka tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk memahami kewenangan pemerintah dalam melakukan pengawasan peraturan peraturan perundang-undangan.

2. Untuk mengetahui perlu tidaknya dilakukan penyelesaian sengketa peraturan perundang-undangan non litigasi oleh Kemenkumham.

1.4 Kegunaan

Adapun kegunaan dalam penelitian ini memiliki tujuan teoritis dan praktis yaitu:

1. Kegunaan Teoritis

Hasil penelitian diharapkan menambah khasanah keilmuan tentang pemahaman terkait pengujian peraturan Perundang-undangan dalam sistem tata negara di Indonesia.

2. Kegunaan Praktis

Hasil penelitian dapat menjadi salah satu pandangan pembelajaran, pengetahuan, referensi, bagi pemerintah dan para pengamat hukum tata negara serta pelajaran perkuliahan yang berhubungan.

1.5 Keaslian

Penelitian yang berjudul **“KEWENANGAN KEMENTRIAN HUKUM DAN HAM DALAM PENYELESAIAN SENGKETA PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN MELALUI JALUR NON LITIGASI “** ialah hasil karya penulis setelah melakukan penelusuran beberapa literatur dan internet belum ada penelitian yang mana jika mirip ada seperti hal-halnya sebagai berikut :

No .	Judul Karya Tulis Ilmiah	Nama	Institusi	Fokus Pembahasan
1.	Kewenangan Pembatalan Peraturan Daerah	Yohanes Pattinasarany ,Jurnal Sasi Vol 17 No.4 Bulan	Universitas Patimura	Dalam jurnal ini penulis membahas tentang kewenangan pembatalan Perda yang dilakukan oleh

		Oktober 2011		kementrian dalam negeri, yang pada kesimpulannya sepakat dengan pembatalan peraturan daerah yang dilakukan oleh pemerintah pusat melalui kementerian dalam negeri. Dalam jurnal ini menggunakan Undang-undang nomer 32 Tahun 2004
2.	Analisis Kewenangan Pemerintah Pusat Dalam membatalkan Peraturan Daerah	Rini Pujiarti	Universitas Trunojoyo Madura	Dalam skripsi ini penulis mengkaji tentang bagaimana proses Raperda sebelum disahkan menjadi Perda dan mengkaji tentang apakah pembatalan perda perlu dilakukan apabila pemerintah pusat sudah melakukan evaluasi sebelum Raperda disahkan
3.	Kewenangan Kementerian Hukum Dan Ham Dalam Penyelesaian Sengketa Peraturan Perundang-undangan Non-Litigasi	Ramadhan Mustika Pamungkas (Skripsi Penulis)	Universitas Trunojoyo Madura	Penulis mengkaji tentang bagaimanakah kewenangan Pemerintah pusat dalam hal ini Kementerian Hukum Dan Ham dalam penyelesaian sengketa peraturan perUndang-undangan Non-Litigasi dan dampak hukum dari adanya hasil pemeriksaan yang dilakukan oleh kementerian hukum

				dan ham dalam penyelesaian sengketa peraturan perUndang-undangan berdasarkan peraturan menteri Hukum dan Ham nomor 32 Tahun 2017
--	--	--	--	--

1.6 Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif (*normative legal research*) yaitu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi sesuai dengan karakteristik preskriptis ilmu hukum normatif ini adalah suatu prosedur dan cara penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan dari segi normatifnya.³

Isu hukum yang dimaksud merupakan permasalahan terkait diundangkannya Permenkumham Nomor 32 Tahun 2017 tentang Penyelesaian Sengketa Peraturan Perundang-Undangan Melalui Jalur Non Litigasi dimana Menteri Hukum dan Ham selaku lembaga eksekutif melakukan kewenangan lembaga yudikatif yaitu penyelesaian sengketa yang kemudian akan di analisa berdasarkan kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan, prinsip hukum pengawasan pemerintah

³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Grup, 2012), hlm35

terhadap daerah dan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan isu hukum yang dibahas.

2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan masalah yang akan digunakan dalam skripsi ini adalah Pendekatan Perundang-Undangan (*statute approach*)Yakni dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan yang bersangkutan dengan isu hukum yang sedang ditangani.⁴ Dalam hal ini penulis akan mengkaji isu hukum dalam skripsi ini berdasarkan regulasi yang berlaku, dengan diundangkannya Permenkumham 32 Tahun 2017 tentang tata cara penyelesaian sengketa peraturan Per-Undang-undangan Non-Litigasi yang kemudian memberikan kewenangan pada Kemenkumham untuk menyelesaikan sengketa peraturan Per-Undang-undangan. Padahal dalam UUD NRI Tahun 1945 kewenangan menguji Undang-undang dibawah undang-undang diberikan kepada MA sedangkan pengujian Undang-undang yang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 diberikan pada MK. Yang kemudian dikaitkan dengan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan guna memahami pengaturan tentang pengujian Peraturan perundang-undangan.

Pendekatan Konsep (*Conceptual approach*) Pendekatan conceptual approach, yang dilakukan dengan cara mengkaji pandangan-pandangan dan doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum, yaitu :

⁴ *Ibid*, hlm. 93

- a. Kewenangan Pemerintah Pusat
- b. Pengujian Peraturan Perundang-undangan
- c. Teori Perundang-undangan

1.6.3 Bahan Hukum

Konsekuensi melaksanakan penelitian normatif, maka bahan yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

Ketiga bahan hukum itu secara berurutan diuraikan, sebagai berikut :

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas, bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi, atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan hukum.⁵

Bahan hukum primer pada penelitian ini adalah bahan hukum yang menjadi fokus dalam melakukan penelitian skripsi ini, yaitu

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2009 Perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 3)

⁵ *Ibid*, hlm. 141

3. Undang-undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82)
 4. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157)
 5. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 166, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4916)
 6. Peraturan Presiden Nomor 44 Tahun 2015 tentang Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 84)
 7. Peraturan Menteri Hukum Dan Ham Nomor 32 Tahun 2017 tentang Penyelesaian Sengketa Peraturan Perundang-undangan Melalui Jalur Non Litigasi
 8. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015
 9. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016
- b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. bahan hukum

yang diperoleh bisa berupa buku termasuk desertasi, tesis, sripsi hukum beserta jurnal hukum.⁶

1.6.4 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum dimaksudkan untuk memperoleh bahan hukum dalam penelitian. Teknik pengumpulan bahan hukum yang mendukung dan berkaitan pemaparan penelitian ini adalah studi dokumen atau kepustakaan. studi dokumen adalah suatu alat pengumpulan bahan hukum yang dilakukan melalui bahan hukum tertulis dengan menggunakan *content analysis*.⁷ Teknik ini guna mendapatkan landasan-landasan teori yang mengkaji buku-buku, peraturan perundang-undangan, jurnal, dan hasil-hasil penelitian baik cetak maupun elektronik yang langsung berhubungan dengan kewenangan Kementerian hukum dan ham dalam penyelesaian sengketa peraturan perundang-undangan.

1.6.5 Analisa Bahan Hukum

Analisa bahan hukum dalam penggunaan penulisan skripsi ini menggunakan analisis logika deduktif. yaitu metode yang menarik kesimpulan dari umum ke khusus dengan melakukan analisis terhadap bahan hukum yang didapat dari studi kepustakaan dengan cara menganalisa yang berkaitan dengan permasalahan yang kemudian di korelasikan terhadap beberapa teori, dan perinsip-prinsip untuk

⁶ *Ibid*, hlm. 142

⁷ *Ibid*, hlm. 21

dijadikan landasan dalam menganalisa rumusan masalah dalam penelitian ini.

1.7 Sistematika Penulisan

1. Bab I Pendahuluan

Bab ini memuat latar belakang, rumusan masalah, tujuan, keaslian, metode penelitian, dan metode analisa, sistematika penulisan

2. Bab II Tinjauan pustaka

Bab ini menjelaskan tentang landasan teori yang berisi tentang pengertian atau hal-hal yang bersifat teoritis yang dikaji dari beberapa literatur sehingga landasaan teori ini bisa digunakan dalam penyelesaian permasalahan tentang kewenangan kementerian hukum dan ham dalam penyelesaian sengketa peraturan perundang-undangan.

3. Bab III Hasil penelitian dan pembahasan

Bab ini berisi tentang pembahasan dari permasalahan kewenangan kementerian hukum dan ham dalam penyelesaian sengketa peraturan perundang-undangan berdasarkan metode penelitian dan pendekatan yang digunakan oleh penulis .

4. Bab 1V Penutup

Bab ini terdiri dari kesimpulan dan saran dari keseluruhan yang diuraikan.