Pembatalan Peraturan Desa Menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014

Mona
Fakultas Hukum
Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya
Jalan Semolowaru Nomor 45, Surabaya 60118, Indonesia
089678663532, monamona.MM699@gmail.com

ABSTRAK

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yang dilakukan untuk mendapatkan gambaran lebih lanjut bagaimana kedudukan peraturan desa dalam hierarki peraturan perundang-undangan saat ini dan bagaimana mekanisme pembatalan terhadap peraturan desa. Isu hukum dalam penelitian ini adalah ketidakjelasan dan pertentangan norma. Oleh karenanya terhadap isu hukum tersebut, teknik analisis bahan hukum yang digunakan adalah melalui penafsiran dan harmonisasi, dengan menggunakan logika deduktif. Hasil penulisan ini bahwa suatu peraturan juga termasuk peraturan perundang-undangan apabila diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan. Sehingga berdasarkan ketentuan tersebut meskipun tidak ditegaskan dalam Pasal 7 ayat (1) peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan karena peraturan desa dibentuk berdasarkan kewenangan. Terkait peraturan yang mengatur pembatalan peraturan desa melalui *executive review* perlu dilakukan perubahan karena hal tersebut telah bertentangan dengan konstitusi bahwa peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, sehingga pembatalan peraturan desa dilakukan melalui *judicial review* ke Mahkamah Agung.

Kata kunci: Peraturan Desa, *judicial review*, Mahkamah Agung.

ABSTRACT

This research is the normative legal research being done to get an idea of how further regulation of the village's position in the hierarchy of the current legislation and how the cancellation mechanism against the regulation of the village. The legal issue in this research is the vagueness and contradiction norm. Therefore against the law issues, legal materials analysis technique used is through interpretation and harmonization, using deductive logic. The result was that writing a rule also included legislation when ordered by the higher legislation or established on the basis of the authority. So based on these provisions though not asserted in article 7 paragraph (1) of the regulation of the village is the village regulations because the regulations were formed based on authority. Related regulations governing cancellation rules of the village through the executive review of the need for change because it was contrary to the Constitution that the regulation of the village is the laws and regulations under the Act, so the village regulations cancellation done through judicial review to the Supreme Court.

Keywords: regulation, judicial review, the Supreme Court.

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Masalah

Dalam Pasal 18B ayat (2) konstitusi kita, terdapat suatu prinsip bahwa negara mengakui dan menghormati terhadap eksistensi masyarakat hukum adat. Pengakuan dan penghormatan ini, terhadap kesatuan masyarakat hukum adat tentunya mengandung tuntutan pembaharuan yang sesuai dengan perannya sebagai subsistem NKRI yang maju dan modern. Pengakuan dan penghormatan itu diberikan sepanjang masyarakat hukum dan hak-hak tradisionalnya masih nyata dan berfungsi (hidup), dan sesuai dengan prinsip-prinsip Negara kesatuan.

Berdasarkan konsep *self governing community* dan *local self government*, lahirlah kewenangan desa untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri. Sesuai dengan Undang-Undang tentang Desa, bahwa desa mempunyai kewenangan untuk mengatur dan kewenangan untuk mengurus urusan masyarakat dengan menyesuaikan asal usul dan adat istiadat setempat, salah satu bentuknya adalah peraturan desa. Peraturan desa tersebut dibentuk semata-mata dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan desa, dan peraturan desa merupakan penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Dalam melaksanakan fungsi "mengatur", desa dapat membentuk aturan, menciptakan norma hukum (perintah dan larangan). Pelaksanaan fungsi mengatur tersebut harus sesuai dengan norma, standar, prosedur dan kriteria atau yang sering disebut dengan NSPK. NSKP merupakan suatu aturan atau ketentuan yang dipakai sebagai tatanan untuk penyelenggaraan urusan Desa. Namun dalam pembentukan NSPK tersebut, khususnya peraturan desa, terdapat problem hukum. Yang pertama, yakni terdapat ketidakjelasan kedudukan peraturan desa dalam undang-undang tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, khususnya Pasal 7 ayat (1). Dalam ketentuan tersebut tidak ditegaskan bahwa peraturan desa termasuk peraturan perundang-undangan. Namun disisi lain, ketika melihat Pasal 1 angka 7 undang-undang tentang Desa menegaskan bahwa Peraturan Desa adalah **peraturan perundang-undangan**. Sehingga dari kedua undang-undang diatas dapat diketahui bahwa terdapat ketidakjelasan terkait kedudukan peraturan desa, bahwa apakah peraturan desa termasuk peraturan perundang-undangan atau apakah peraturan desa bukan termasuk ke dalam kategori peraturan perundangan.

Akibat dari ketidakjelasan terkait kedudukan peraturan desa tersebut, tentunya akan berpengaruh terhadap siapa yang yang memiliki kewenangan penuh untuk melakukan pembatalan peraturan desa. Jika merujuk pada Pasal 24A ayat (1) UUD Jo Pasal 20 ayat (2) huruf b Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Jo Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011, ditegaskan bahwa lembaga yudisial Mahkamah Agung mempunyai wewenang secara mutlak untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Akan tetapi di sisi lain, dalam Pasal 20 ayat (3) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014 tentang Pedoman Teknis Peraturan Di Desa, menegaskan bahwa Bupati/Walikota dapat membatalkan Peraturan Desa yeng bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tersebut dengan Keputusan Bupati/Walikota. Dalam ketentuan Mendagri ini terdapat mekanisme pembatalan peraturan desa oleh Bupati/Walikota.

Sehingga, dari problem hukum yang pertama tadi, muncul problem hukum yang kedua, yakni siapa yang memiliki kewenangan penuh untuk melakukan pembatalan peraturan desa, dan

apakah kewenangan bupati/walikota sebagaimana dimaksud dalam melakukan pembatalan peraturan desa itu sesuai dengan konstitusi serta undang-undang. Menurut hemat penulis, bahwa disini terdapat pertentangan norma antara. Sehingga terdapat 2 isu hukum yakni terkait dengan ketidakjelasan kedudukan peraturan desa serta adanya pertentangan dalam pembatalan peraturan desa.

Dengan dasar tersebut, penulis tertarik untuk melakukan penelitian terkait pembatalan peraturan desa.

2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian diatas maka dapat ditarik rumusan masalah sebagai berikut:

a. Bagaimana kedudukan peraturan desa dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia?
b. Bagaimana pembatalan peraturan desa dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia?

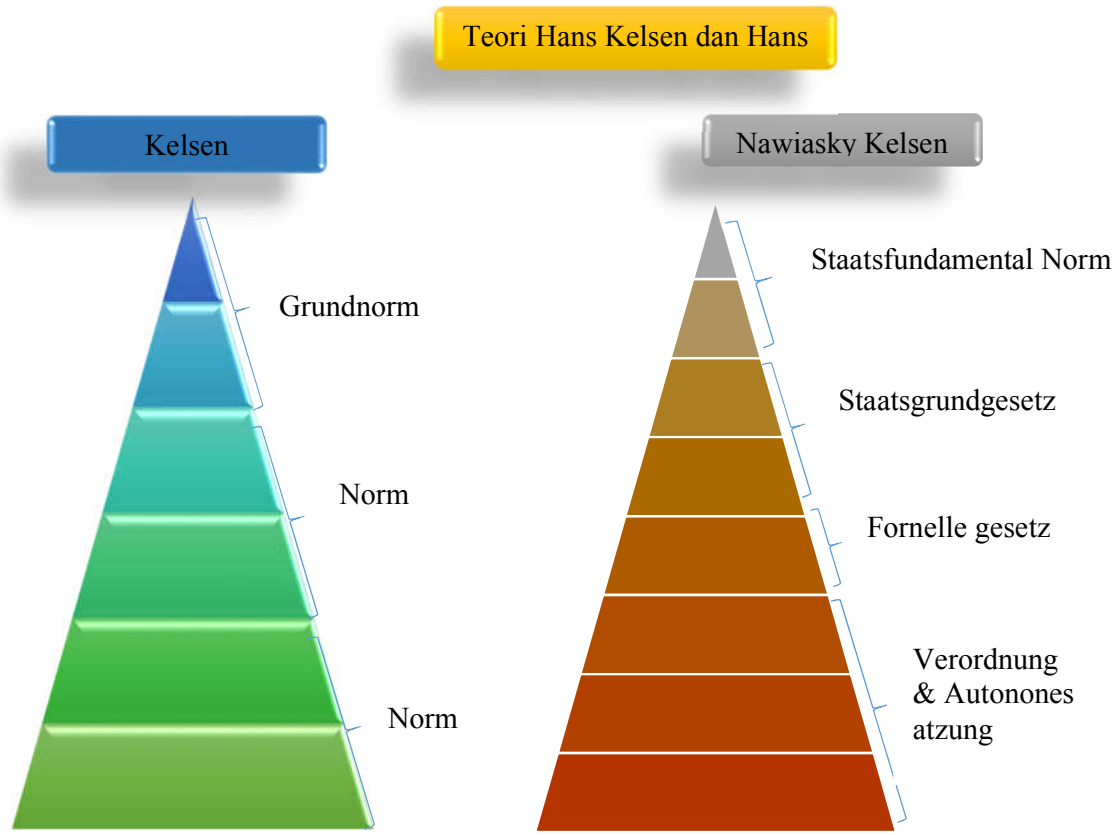
3. Metode Penelitian

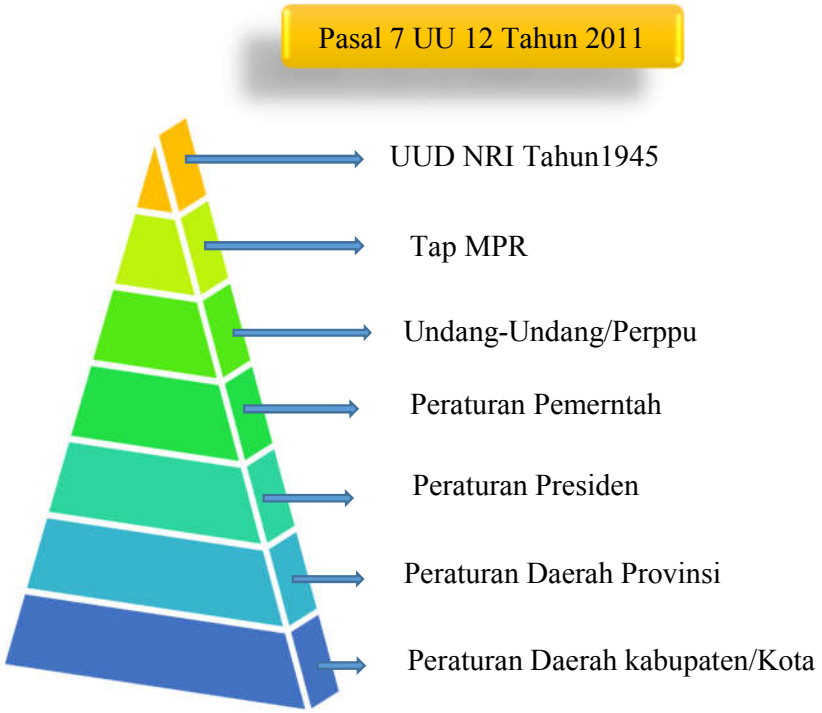
Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif (normative legal research), yakni penelitian hukum untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Penelitian hukum normatif dilakukan untuk mencari pemecahan masalah atas isu hukum (legal issues) yang ada. Ada 3 (tiga) pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini, yaitu pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conseptual approach*) dan pendekatan historis (*historial approach*). Teknik pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan cara studi kepustakaan. Oleh karenanya isu hukum dalam penelitian ini ketidakjelasan dan pertentangan norma, maka teknik analisis bahan hukum yang digunakan adalah melalui penafsiran dan harmonisasi, dengan menggunakan logika deduktif. Hasil dari penelitian ini adalah memberikan preskripsi mengenai rumusan masalah yang diajukan.

B. PEMBAHASAN

1. Kedudukan Peraturan Desa dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia.

Dalam tata urutan norma hukum, menurut *theorie van stufenbau rechtsordnung*, teori yang dikemukakan oleh Hans Kelsen, bahwa norma itu berjenjang dan berlapis-lapis dalam susunan hierarki, sehingga norma yang di bawah bersumber dan berdasarkan pada norma yang lebih tinggi. Suatu teori yang dikembangkan oleh Hans Nawiasky murid Hans Kelsen yang menyatakan bahwa norma hukum dalam Negara selalu berjenjang, yang tingkatannya sebagai berikut:


Teori Hans Kelsen dan Hans
Kelsen
Nawiasky Kelsen
Grundnorm
Norm
Norm
Staatsfundamental Norm
Staatsgrundgesetz
Fornelle gesetz
Verordnung
& Autonones
atzung


Pasal 7 UU 12 Tahun 2011
UUD NRI Tahun1945
Tap MPR
Undang-Undang/Perppu
Peraturan Pemerntah
Peraturan Presiden
Peraturan Daerah Provinsi
Peraturan Daerah kabupaten/Kota

1) Kelompok I: *Staatsfundamentalnorm* (Norma fundamental negara);[1]

Norma hukum yang kedudukannya tertinggi dan merupakan kelompok pertama dalam hierarki norma hukum di suatu negara adalah *Staatsfundamentalnorm* atau yang sering disebut dengan Norma fundamental negara. Norma fundamental Negara merupakan norma yang kedudukannya tertinggi dalam suatu Negara ini merupakan norma yang telah dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi lagi, tetapi bersifat *pre-supposed* atau yang ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat dalam suatu Negara dan merupakan norma yang menjadi tempat bergantungnya norma-norma hukum dibawahnya.

Berdasarkan teori norma berjenjang atau *stufenbau theory* dari Hans Kelsen yang kemudian dikembangkan oleh Hans Nawiasky sangat erat terkait dengan sistem peraturan perundang-undangan di Negara Indonesia, khususnya mengenai tata urutan peraturan perundang-undangan, baik berdasarkan Hans Kelsen maupun berdasarkan Hans Nawiasky yang menempatkan norma hukum secara berjenjang dari yang tertinggi atau yang paling dasar ke yang paling rendah.

2) Kelompok II: *Staatsgrundgesetz* (Aturan Dasar Negara atau Aturan Pokok Negara);[2]

Aturan dasar negara atau aturan pokok negara atau istilahnya yang sering disebut *Staatsgrundgesetz* merupakan kelompok norma hukum di bawah norma fundamental negara. Norma-norma dari aturan dasar negara atau aturan pokok negara ini merupakan aturan-aturan umum yang masih bersifat garis besar, sehingga masih bisa merupakan norma hukum tunggal. Menurut Hans Nawiasky, suatu aturan dasar negara atau aturan pokok di suatu Negara dapat dituangkan di dalam suatu dokumen negara yang disebut sebagai *staatsverfassung*, atau dapat juga dituangkan di dalam beberapa dokumen negara yang tersebar-sebar yang disebut dengan istilah *staatsgrundgezets*.

Di dalam setiap aturan dasar negara atau aturan pokok di suatu negara biasanya diatur terkait hal-hal mengenai pembagian kekuasaan Negara di puncak pemerintahan, dan selain itu mengatur juga terkait hubungan antar lembaga-lembaga Negara tersebut, serta mengatur hubungan antara Negara dengan warga negaranya. Di Negara Indonesia aturan dasar negara atau aturan pokok Negara ini tertuang dalam Batang Tubuh UUD dan Ketetapan MPR, serta di dalam Hukum Dasar tidak tertulis yang sering disebutkan dengan Konvensi Ketatanegaraan. Aturan dasar negara atau aturan pokok negara ini merupakan suatu landasan bagi pembentukan undang-undang (*formell gesetz*) dan peraturan lain yang lebih rendah.

Aturan dasar negara atau aturan pokok di suatu Negara yang lainnya adalah aturan-aturan yang tertuang dalam ketetapan-ketetapan MPR yang merupakan garis-garis besar haluan Negara. Ketetapan MPR ini juga masih merupakan aturan-aturan yang bersifat pokok dan merupakan aturan-aturan umum yang bersifat garis besar, sehingga masih merupakan norma tunggal serta belum disertai norma sanksi.

Dengan demikian jelaslah bahwa aturan dasar negara atau aturan pokok Negara merupakan sumber dan dasar bagi terbentuknya suatu undang-undang (*formell gesetz*) yang merupakan peraturan perundang-undangan, yakni peraturan yang dapat mengikat secara langsung terhadap semua orang.

---

[1] Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan (1)*, Kanisius, Yogyakarta, 2007, h.46.

[2] *Ibid*., h.48.

3) Kelompok III: *Formell Gesetz* (Undang-undang);[3]

Suatu kelompok norma-norma hukum yang kedudukannya berada di bawah aturan dasar negara atau aturan pokok Negara atau istilahnya sering disebut dengan *Staatsgrundgesetz*, adalah *formell gesetz* atau secara harfiah diterjemahkan dengan undang-undang (formal). Berbeda dengan kelompok-kelompok norma diatasnya, yakni norma dasar Negara dan aturan dasar negara atau aturan pokok Negara, maka norma-norma dalam suatu undang-undang sudah merupakan norma hukum yang lebih konkret dan terperinci, serta sudah dapat langsung berlaku di dalam lingkungan masyarakat. Norma-norma hukum dalam undang-undang ini tidak saja norm hukum yang bersifat tunggal, tetapi norma-norma hukum itu dapat merupakan norm hukum yang berpasangan, sehingga terdapat norma hukum sekunder di samping norma hukum primernya, dengan demikian dalam suatu undang-undang sudah dapat dicantumkan norma-norma yang bersifat sanksi, baik itu berupa sanksi pidana maupun berupa sanksi pemaksa. Selain itu, undang-undang ini tentunya sangat berbeda dengan peraturan-peraturan lainnya, oleh karena suatu undang-undang merupakan norma hukum yang selalu dibentuk oleh suatu lembaga legislatif.

Dalam sistem peraturan perundang-undangan di Indonesia hanya dikenal satu nama jenis undang-undang, yakni suatu keputusan yang telah dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dengan melalui persetujuan bersama Presiden, serta disahkan oleh Presiden. Selain daripada itu, tidak ada undang-undang yang dibentuk oleh lembaga yang lainnya baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, sehingga di Indonesia tidak ada istilah undang-undang pusat ataupun undang-undang tingkatannya lokal.

4) Kelompok IV: *Verordnung en Autonome Satzung* (aturan pelaksana dan aturan otonom);[4]

Suatu kelompok norma hukum yang terakhir ini adalah suatu peraturan pelaksanaan (*verordung*) dan peraturan otonom (*autonome satzung*). Peraturan pelaksanaan dan peraturan otonom ini merupakan peraturan-peraturan yang kedudukannya terletak di bawah undang-undang yang memiliki fungsi untuk menyelenggarakan ketentuan-ketentuan dalam undang-undang. Peraturan pelaksanaan bersumber dari kewenangan delegasi sedangkan peraturan otonom bersumber dari kewenangan atribusi. Atribusi kewenangan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan (*atributie van wetgevingsbevoegdheid*) ialah pemberian kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh *grondwet* atau *wet* kepada suatu lembaga negara atau lembaga pemerintahan. Kewenangan tersebut melekat secara terus-menerus dan dapat dilaksanakan atas prakarsa sendiri setiap waktu diperlukan, sesuai dengan batas-batas yang diberikan.

Delegasi kewenangan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan ialah pelimpahan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh peraturan perundang-undangan yang kedudukannya lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang kedudukannya lebih rendah, baik pelimpahan itu dinyatakan secara tegas maupun tidak. Berlainan dengan kewenangan atribusi, pada kewenangan delegasi kewenangan tersebut tentunya tidak diberikan, melainkan diwakilkan, dan selain itu kewenangan delegasi ini bersifat sementara dalam arti kewenangan ini dapat diselenggarakan sepanjang pelimpahan tersebut masih ada.

---

[3] *Ibid*., h.51.

[4] *Ibid*., h.55.

a. Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia

1) Tap MPR No. III/MPR/2000

Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan menurut TAP MPR ini ditegaskan dalam Pasal 2 dan 3. Tata urutan peraturan perundang-undangan Republik Indonesia, yakni:

1) Undang-Undang Dasar;
2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia;
3) Undang-Undang;
4) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu);
5) Peraturan Pemerintah;
6) Keputusan Presiden;
7) Peraturan Daerah.

Pada Ketetapan MPR ini, hierarki yang menempati posisi teratas yakni UUD. Posisi peraturan perundang-undangan yang paling tinggi dan dipandang sebagai hukum dasar tertulis Negara republik Indonesia, yang telah memuat dasar dan garis besar hukum dalam penyelenggaraan Negara. Pada urutan kedua terdapat Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia yang merupakan putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai pengemban kedaulatan rakyat yang ditetapkan dalam sidang-sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat. Pada urutan yang ketiga ada undang-undang yang dibuat oleh Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden untuk melaksanakan Undang-Undang Dasar 1945 serta Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia. Di urutan keempat terdapat Peraturan Pemerintah pengganti undang-undang yang dibuat oleh Presiden dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa.

Di urutan selanjutnya terdapat peraturan pemerintah yang dibuat oleh pemerintah untuk melaksanakan perintah undang-undang. Selain peraturan pemerintah, diakui juga keputusan presiden sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan. Jenis peraturan perundang-undangan berikutnya yaitu Peraturan Daerah. Peraturan daerah merupakan peraturan untuk melaksanakan aturan hukum diatasnya dan menampung kondisi khusus dari daerah yang bersangkutan: a) peraturan daerah provinsi dibentuk oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama- sama dengan gubernur; b) peraturan daerah kabupaten/kota dibentuk oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota; c) peraturan desa atau setingkatnya, dibentuk oleh badan perwakilan desa yang setingkat, adapun hal terkait tata cara pembentukan peraturan desa atau yang setingkat diatur oleh peraturan daerah kabupaten/kota yang bersangkutan.[5]

Dalam TAP MPR ini, dapat menimbulkan beberapa penafsiran dan ketidakjelasan terutama pada kedudukan peraturan desa, bahwa apakah kedudukan peraturan desa itu setara atau sama dengan kedudukan peraturan daerah atau apakah kedudukan peraturan desa berada dibawah

[5] *Ibid*., h.86.

kedudukan peraturan daerah. Sedangkan dalam Pasal 4 ayat (1) Tap MPR ini menegaskan bahwa sesuai dengan tata urutan peraturan perundang-undangan ini, maka setiap peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

2) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2004

Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dalam undang-undang ini, yakni:

a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
b) Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah Pengganti Undang- Undang;
c) Peraturan Pemerintah;
d) Peraturan Presiden;
e) Peraturan Daerah;

Ketentuan Pasal 7 ayat (2) huruf c undang-undang ini menetapkan bahwa termasuk peraturan daerah, yakni Peraturan Desa atau peraturan yang setingkat yang dibentuk oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya. Sehingga, peraturan desa ketentuan ini merupakan bagian dari peraturan daerah. Kalau peraturan desa dipandang merupakan bagian dari peraturan daerah, proses pembentukan peraturan desa tidak dilahirkan dari proses legislasi di DPRD dan Kepala Daerah, tetapi hasil pembahasan antara BPD dan Kepala Desa.[6]

Apabila hal ini dihubungkan dengan definisi Peraturan Perundang-undangan dalam, maka dalam hal ini siapakah yang dimaksud sebagai lembaga Negara dan pejabat yang memiliki kewenangan secara penuh , apakah badan perwakilan desa atau kah kepala desa? Menurut Maria Farida dalam bukunya berjudul Ilmu Perundang-undangan Jilid 1 bahwa menetapkan Peraturan Desa sebagai Peraturan Perundang-undangan adalah tidak tepat. Selain itu, juga tidak sesuai dengan ketentuan dalam Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah. Pendapat tersebut bukan berarti bahwa badan perwakilan desa bersama kepala desa tidak boleh atau tidak dapat membentuk peraturan desa. Sehingga ketentuan dalam Undang-Undang ini harus ditegaskan kembali bahwa karena kekhasan dan besarnya pengaruh hukum adat, ketentuan yang menyangkut mengenai pemerintahan desa khususnya terkait dengan peraturan desa perlu diatur dengan undang-undang tersendiri.[7]

3) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011

Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan menurut undang-undang ini, yakni:

a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
b) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
c) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
d) Peraturan Pemerintah;
e) Peraturan Presiden;
f) Peraturan Daerah Provinsi; dan
g) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

---

[6] Nikmatul Huda, Op. Cit., h. 261.
[7] Nikmatul Huda, Op. Cit., h.266.

Sama dengan Ketetapan MPR No. III/MPR/2000, dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 juga tidak mencantumkan peraturan-peraturan pelaksana lainnya dan tidak menyinggung tentang hierarki Peraturan daerah dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Di dalam Pasal 7 ayat (1) tidak lagi mencantumkan Peraturan Desa dan kedudukannya dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Adanya perubahan ini tentu dapat menimbulkan dilema bagi pemerintahan desa, di satu sisi untuk menyelenggarakan roda pemerintahan pemerintah desa harus memiliki dasar hukum yakni peraturan desa. Desa telah terpisah dari peraturan daerah, sehingga peraturan desa dalam hal ini berbeda dan bukan merupakan bagian dari peraturan daerah lagi.

Dalam konteks Undang-Undang ini, hierarki peraturan perundang-undangan tidak lagi semata-mata didasarkan hierarki struktural, tetapi juga dianut hierarki fungsional, sehingga secara fungsional Peraturan Desa bukan produk hukum yang dilarang atau menjadi barang haram, tetapi tetap diakui keberadaannya dan memiliki daya ikat hukum. Dihapuskannya peraturan desa dari hierarki peraturan perundang-undangan tidak menimbulkan implikasi terhadap penyelenggaraan pemerintahan desa, karena BPD tetap dapat membentuk peraturan desa atas dasar perintah dari Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2004 khususnya Pasal 209.[8]

b. Kedudukan Peraturan Desa

1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1979

Undang-undang ini hanya mengatur Desa dari segi pemerintahannya, namun tetap mengakui adanya kesatuan masyarakat hukum, adat-istiadat dan kebiasaan-kebiasaan yang masih hidup sepanjang menunjang kelangsungan pembangunan ketahanan Nasional. Dalam Undang-Undang ini dikenal istilah Keputusan Desa. Keputusan desa ini tentunya berbeda dengan keputusan kepala desa. Keputusan kepala desa ialah keputusan yang menyangkut atau keputusan yang terkait dengan permasalahan intern organisasi pemerintah desa. Selain itu juga keputusan yang terkait dengan kewenangan kepala desa sebagai yang mewakili pemerintah di desa setempat atau di desa yang bersangkutan. Keputusan desa jika dilihat dari perspektif undang-undang ini bahwa semua keputusan yang telah dimusyawarahkan mufakatkan dengan lembaga musyawarah desa oleh kepala desa serta mendapat pengesahan dari Bupati/Walikota.

Keputusan desa tentunya juga berbeda dengan istilah keputusan masyarakat desa. Keputusan masyarakat desa dalam perspektif undang-undang ini yakni bahwa keputusan ini berasal dari masyarakat desa selaku subyek pembangunan yang memiliki kedudukan dan peranan yang desisif. Suatu wadah dan sarana masyarakat untuk berperan adalah LSD. Keputusan yang telah diambil oleh LSD atau apapun nama atau istilahnya, dipandang sebagai pernyataan kehendak dari masyarakat melalui badan dan/atau organisasi-organisasi non pemerintah yang merupakan suatu komponen-komponen LSD setempat. Bagi desa-desa administrative (kelurahan), LSD merupakan suatu lembaga yang memiliki kewenangan untuk mengambil keputusan sepanjang mengenai pernyataan kehendak masyarakat sebagai subyek pembangunan.

[8] Nikmatul Huda, Op. Cit., h.270.

Dalam hal membuat peraturan desa berdasarkan adat yang berlaku dan memenuhi ketentuan tentang urusan rumah tangga desa, dibentuk melalui salah satunya keputusan desa. Sehingga dalam undang-undang ini tidak dapat dijumpai istilah peraturan desa, melainkan yang dapat dijumpai yakni keputusan desa sebagaimana yang telah ditegaskan dalam Pasal 18 Undang-undang ini.

Keputusan desa juga berbeda dengan keputusan masyarakat desa. Masyarakat desa selaku subyek pembangunan mempunyai kedudukan dan peranan desisif. Wadah dan sarana masyarakat untuk berperan adalah LSD. Keputusan yang diambil oleh LSD atau apapun namanya, dipandang sebagai pernyataan kehendak masyarakat melalui badan dan organisasi-organisasi non pemerintah yang merupakan komponen-komponen LSD setempat. Bagi desa-desa administrative (kelurahan), LSD adalah lembaga yang telah memiliki kewenangan mengambil keputusan sepanjang mengenai pernyataan kehendak masyarakat sebagai subyek pembangunan. Bagi desa-desa yang berotonomi desa, LMD-lah badan yang memiliki kewenangan secara penuh untuk mengambil keputusan yang disebut keputusan desa.[9] Dalam hal membuat peraturan desa berdasarkan adat yang berlaku dan memenuhi ketentuan tentang urusan rumah tangga desa, dibentuk melalui salah satunya keputusan desa.

a. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 22 Tahun 1999

Istilah peraturan desa baru dapat ditemukan dalam Undang-undang ini. Melalui undang-undang ini, produk hukum peraturan desa diakui keberadaannya sebagai suatu perangkat dasar legitimasi penyelenggaraan pemerintah desa, dengan kata lain peraturan desa disusun sebagai acuan dalam melaksanakan pemerintahan dan pembangunan di desa. Di dalam Pasal 104 undang-undang ini, apabila disimak isi pasal tersebut, Nampak bahwa pemerintahan desa memiliki kemandirian dalam menjalankan roda pemerintahan di desa karena telah diberi kewenangan untuk membentuk suatu peraturan desa.[10]

Akan tetapi undang-undang ini tetap mempunyai banyak keterbatasan, terutama apabila jika dilihat dari bentuk desentralisasi. Pemerintah pusat telah menyerahkan sepenuhnya persoalan desa kepada pemerintah kabupaten/kota. Kehendak tersebutlah yang dapat memberikan efek terhadap rumusan undang-undang ini dan telah memberikan kekosongan terhadap pengaturan desa di tingkat kabupaten/kota. Undang-undang ini hanya memberikan suatu dictum yang sifatnya abstrak dalam hal yang terkait dengan desentralisasi kewenangan kepada desa. Undang-undang ini telah memberikan efek kabur atau efek ketidakjelasan terhadap posisi desa. Mengapa demikian, karena dalam undang-undang ini telah mencampuradukkan antara otonomi asli sebagaimana dalam prinsip *self governing community* (otonomi asli) dan terhadap desa sebagaimana prinsip *local self government* (desentralisasi).

Pengakuan terhadap desa sebagai prinsip *self governing community* (otonomi asli) hanya bersifat simbolik dan nostalgia, ketimbang substantive. Titik krusial lain adalah perubahan dari kewenangan mengatur dan mengurus "kepentingan masyarakat setempat" sebagaimana terumuskan dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 22 Tahun 1999.

---

[9] Taliziduhu Ndraha, *Dimensi-dimensi Pemerintahan* Desa, Bumi Aksara, Jakarta, 1991, h.128.

[10] Nikmatul Huda, Op Cit., h.250.

b. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2004

Di dalam Undang-Undang ini, keberadaan Peraturan Desa secara implisit telah dikeluarkan dari hierarki peraturan perundang-undangan. Hal ini terlihat dari penegasan dari beberapa pasal dalam undang-undang ini dapat diketahui bahwa ada beberapa urusan yang menjadi kewenangan desa yang harus diatur dalam peraturan desa, yakni: 1) dalam rangka penyelenggaraan urusan pemerintahan desa; 2) penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan kondisi sosial budaya masyarakat setempat; 3) pembentukan lembaga pemasyarakatan; 4) APBD.[11]

Dari penegasan beberapa pasal tersebut dapat diketahui bahwa terdapat beberapa urusan yang mutlak menjadi kewenangan desa yang harus diatur dalam peratruan desa, yakni: yang pertama ialah dalam rangka penyelenggaraan urusan pemerintahan desa, yang kedua ialah penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan kondisi sosial budaya masyarakat setempat, yang ketiga yakni pembentukan suatu lembaga pemasyarakatan, yang keempat yakni pembentukan anggaran pendapatan dan belanja desa.[12]

Berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2004 Jo Peraturan Pemerintah Nomor 72 Tahun 2005, Kepala Desa tidak memiliki wewenang untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang mengikat umum, kecuali Peraturan Desa.

c. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014

Dalam Undang-undang ini terdapat 3 (tiga) jenis atau 3 (tiga) macam peraturan di tingkat desa, yakni terdiri dari peraturan desa (perdes), peraturan kepala desa (perkades), dan peraturan bersama kepala desa (pbkades). Pembentukan serta penetapan peraturan desa merupakan suatu penjabaran dari berbagai kewenangan yang telah dimiliki desa. Apabila mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang tingkatannya lebih tinggi maka tidak boleh bertentangan serta tidak boleh merugikan kepentingan umum. Kepentingan umum dalam hal ini yakni, yang pertama tidak boleh berakibat kepada terganggunya kerukunan antara warga dengan masyarakat, yang kedua yakni tidak boleh berakibat kepada terganggunya akses terhadap pelayanan publik, yang ketiga yakni tidak boleh berakibat kepada terganggunya ketenteraman dan ketertiban umum, yang keempat yakni tidak boleh berakibat kepada terganggunya kegiatan ekonomi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat desa,dan yang terakhir yakni tidak boleh berakibat kepada diskriminasi terhadap suku, agama dan kepercayaan, ras, antar golongan serta gender.

Berdasar pada undang-undang ini ditegaskan bahwa Peraturan Desa adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh kepala desa setelah dibahas dan disepakati bersama Badan Permusyawaratan Desa. Dari pengertian tersebut sangat jelas bahwa kedudukan peraturan desa merupakan suatu peraturan perundang-undangan. Terobosan pengaturan mengenai peraturan desa dalam Undang-Undang Republik ini, yaitu dengan pula adanya peraturan bersama kepala desa. Hal ini merupakan hal yang

[11] *Ibid*., h.251.
[12] *Ibid*., h.251.

baru dalam khasanah peraturan perundang-undangan di Indonesia. Secara khusus pengaturan mengenai peraturan desa telah diatur dalam Permendagri Nomor 111 Tahun 2014. Permendagri ini merupakan pelaksanaan dari ketentuan undang-undang ini.

Terobosan pengaturan mengenai peraturan desa dalam Undang-Undang ini, yaitu dengan pula adanya peraturan bersama kepala desa. Hal ini merupakan hal yang baru dalam khasanah peraturan perundang-undangan di Indonesia. Secara khusus pengaturan mengenai peraturan desa diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014 tentang Pedoman Teknis Peraturan di Desa. Peraturan menteri ini merupakan pelaksanaan dari ketentuan Pasal 89 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014.

Apabila peraturan desa merupakan atau termasuk dalam jenis peraturan perundang-undangan, maka peraturan desa baik dalam tahap pembentukan, tahap perencanaan, tahap penyusunan, tahap pembahasan, tahap penetapan, sampai dengan tahap pengundangan termasuk penyebarluasan harus tunduk pula terhadap tahapan-tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan.

Lalu, bagaimana dengan kedudukan peraturan desa sebenarnya jika ditinjau dari Undang-Undang tentang pembentukan peraturan perundang-undangan sebagai undang-undang yang mengatur tentang hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia yang berlaku saat ini? apakah peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan? Secara eksplisit peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan. Mengutip pendapat Nikmatul Huda, bahwa persoalan status hukum peraturan desa apabila ingin dikaji dari perspektif Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011, maka dapat dipergunakan asas *lex specialis derogate legi generalis*. Dalam arti, keberadaan Peraturan Desa diatur secara tegas dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2004 (*lex specialis*), sedangkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 mengatur tentang pembentukan peraturan perundang-undangan (*lex generalis*). Dengan demikian dapat dikatakan bahwa status hukum Peraturan Desa mengikat secara yuridis karena mendapatkan atribusi kewenangan dari Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004. Sejalan dengan amanat konstitusi bahw peraturan perundang-undangan diakui keberadaannya serta akan memiliki kekuatan hukum mengikat apabila peraturan tersebut dibentuk berdasarkan kewenangan atau telah diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Kemudian ditentukan dalam Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011, yang menyatakan peraturan perundang-undangan sebagaimana yang ditegaskan dalam ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan. Berdasarkan uraian tersebut, maka kedudukan peraturan desa dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 telah sesuai dengan pengertian peraturan perundang-undangan sebagaimana yang ditegaskan dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 yang unsur-unsurnya meliputi;

a) peraturan tertulis;
b) memuat norma hukum;
c) mengikat secara umum;

d) dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang memiliki kewenangan melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Sehingga dapat diketahui bahwa peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan.

2. Pembatalan Peraturan Desa

a. Pembatalan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia

Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tidak dikenal istilah pembatalan peraturan atau pembatalan undang-undang. Akan tetapi istilah batal dapat ditemukan secara eksplisit di dalam Penjelasan Pasal 5 huruf b Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011. Terhadap berbagai bentuk norma hukum, dapat dilakukan kontrol atau pengawasan melalui apa yang biasa disebut sebagai mekanisme kontrol norma hukum (*legal norm control mechanism*). Kontrol terhadap norma hukum itu dapat dilakukan melalui pengawasan atau pengendalian politik, pengendalian administrative, atau melalui kontrol hukum (*judicial*).[13] Pengawasan terhadap norma hukum identik dengan pengujian (*review*) terhadap peraturan perundang-undangan. Pengujian peraturan perundang-undangan dilakukan untuk mengetahui apakah suatu peraturan perundang-undangan tidak saling bertentangan satu sama lain karena pada dasarnya antar peraturan perundang-undangan dalam pemberlakuannya di dalam masyarakat diharapkan dapat mewujudkan rasa keadilan dan kemanfaatan bagi masyarakat.[14]

Terhadap berbagai bentuk norma hukum, dapat dilakukan kontrol atau pengawasan melalui apa yang biasa disebut sebagai mekanisme kontrol norma hukum (*legal norm control mechanism*). Kontrol terhadap norma hukum itu dapat dilakukan melalui pengawasan atau pengendalian politik, pengendalian administrative, atau melalui kontrol hukum (*judicial*).[15] Pengawasan terhadap norma hukum identik dengan pengujian (*review*) terhadap peraturan perundang-undangan. Pengujian peraturan perundang-undangan dilakukan untuk mengetahui apakah suatu peraturan perundang-undangan tidak saling bertentangan satu sama lain karena pada dasarnya antar peraturan perundang-undangan dalam pemberlakuannya di dalam masyarakat diharapkan dapat mewujudkan rasa keadilan dan kemanfaatan bagi masyarakat.[16]

Dalam konteks pengujian peraturan perundang-undangan, Mahkamah Agung memiliki kewenangan untuk menguji segala peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang sebagaimana disebutkan dalam Pasal 24A ayat (1) UUD yang berbunyi bahwa Mahkamah Agung mempunyai kewenangan untuk mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.[17] Senada dengan Pasal tersebut, hal ini juga diatur dalam Pasal 20 ayat (2) huruf b Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011.

---

[13] Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Cet.III, Nusa Media, Bandung, 2012,h.113.
[14] Putera Astomo, Op. Cit., h.142.
[15] Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Cet.III, Nusa Media, Bandung, 2012,h.113.
[16] Putera Astomo, Op. Cit., h.142.
[17] *Ibid.*, h.167.

Pengawasan terhadap norma hukum identik dengan pengujian (*review*) terhadap peraturan perundang-undangan. Pengujian peraturan perundang-undangan dilakukan untuk mengetahui apakah suatu peraturan perundang-undangan tidak saling bertentangan satu sama lain karena pada dasarnya antar peraturan perundang-undangan dalam pemberlakuannya di dalam masyarakat diharapkan dapat mewujudkan rasa keadilan dan kemanfaatan bagi masyarakat.[18] Dalam konteks pengujian peraturan perundang-undangan, Mahkamah Agung memiliki kewenangan secara mutlak untuk menguji segala peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.

Kewenangan yang diberikan konstitusi kepada Mahkamah Agung diantaranya adalah sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman, yakni menguji peraturan perundang-undangan, atau secara populer disebut hak uji materiil atau *judicial review*. Tujuan utama pemberian kewenangan hak menguji peraturan perundang-undangan kepada Mahkamah Agung dalam melaksanakan fungsi kekuasaan kehakiman adalah untuk mempertegas dan memperkokoh peran dan tugasnya. Hal ini dimaksudkan agar Mahkamah Agung melakukan pengawasan terhadap semua tindakan pemerintah atau penguasa (*to anable the judge to exercise control of government's action*). Secara teknis, Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 01 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil yang secara garis besarnya mengatur beberapa hal berkaitan dengan mekanisme pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.[19] Selain model pengujian peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh lembaga yudisial (*judicial review*), ada pula pengujian peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh lembaga eksekutif (*administrative/executive review*).

Hak menguji merupakan pranata yang berkaitan erat dengan konsep hukum dasar (*fundamental law*) dan hukum derajat tinggi (*supreme law*). Dasar tujuan dari hak menguji adalah melindungi konstitusi dari pelanggaran atau penyimpangan yang mungkin dilakukan oleh badan legislative atau tindakan-tindakan eksekutif. Dengan kata lain, hak menguji itu diperlukan untuk mempertahankan "*supremacy of the constitution*". Jadi hak menguji hanya relevan jika dipenuhi dua syarat : pertama, harus terdapat konstitusi tertulis yang dianggap sebagai hukum dan mempunyai kedudukan sebagai hukum tertinggi. Kedua, konstitusi tertulis itu harus bersifat *rigid*, atau hanya dapat diubah melalui tata cara khusus yang berbeda dengan cara mengubah undang -undang.

Dalam rangka *judicial review* ini hakim berhak melarang dan membatalkan tindakan-tindakan pemerintah yang:

1) Dilakukan secara sewenang-wenang (*arbitrary*), semau-maunya dan berganti-ganti (*capricious*), penyalahgunaan wewenang diskresioner (*abuse of discretion*) dan lain-lain tindakan yang tidak sesuai dengan hukum.
2) Bertentangan dengan hak-hak konstitusional, bertentangan dengan wewenang atau kekuasaan, *privilege* atau immunitas.
3) Melampaui batas wewenang yang telah ditentukan oleh undang-undang atau tidak didasarkan pada suatu hak apapun.

---

[18] Putera Astomo, Op. Cit., h.142.
[19] *Ibid.*, h.168.

4) Dilakukan tanpa memperhatikan atau menuruti prosedur yang telah ditentukan oleh hukum.
5) Tidak didukung oleh kebenaran di dalam fakta-fakta persoalan yang bersangkutan yang merupakan suatu "*substansial evidence*" dalam tindakan pemerintah tersebut.

Di Indonesia sebelum adanya perubahan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945, kewenangan *judicial review* ada pada Mahkamah Agung tetapi dibatasi hanya pada peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Setelah adanya perubahan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945, muncul lembaga baru yakni Mahkamah Konstitusi yang memiliki kewenangan penuh untuk melakukan *judicial review* pada undang-undang terhadap undang-undang dasar.

Selain model pengujian peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh lembaga yudisial (*judicial review*), ada pula pengujian peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh lembaga eksekutif (*administrative/executive review*). Contohnya peraturan desa yang diatur dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014. Pengujian peraturan desa yang diatur dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014 menggunakan model *administrative/executive review* dimana kewenangan menguji Peraturan Desa dilakukan oleh Pemerintah Kabupaten/Kota (Bupati/Walikota). Secara teknis pengujian peraturan desa diatur dalam Pasal 20 ayat (3) Peraturan Menteri Dalam Negeri, yang meliputi:

1) Tahap evaluasi;

Pada tahap ini pengujian dilakukan oleh Bupati/Walikota dengan cara mengevaluasi Rancangan Peraturan Desa yang telah dibahas dan disepakati oleh Kepala Desa dan BPD berkaitan dengan APB Desa, pungutan, tata ruang, dan organisasi pemerintah desa. pada tahap evaluasi ini, Bupati/Walikota telah memiliki wewenang penuh untuk membatalkan Rancangan Peraturan Desa apabila bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Pada tahap evaluasi pengujian dilakukan dalam bentuk *preview* artinya rancangan Peraturan Desa yang telah dibahas dan disepakati oleh Kepala Desa dan BPD belum disahkan oleh Kepala Desa.

2) Tahap klarifikasi

Pada tahap ini pengujian dilakukan oleh Bupati/Walikota dengan cara mengklarifikasi Peraturan Desa yang telah diundangkan. Pada tahap klarifikasi, Bupati/Walikota juga memiliki wewenang untuk membatalkan Peraturan Desa apabila bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Pada tahap klarifikasi ini, pengujian dilakukan dalam bentuk *review* artinya, rancangan peraturan desa yang telah disahkan oleh Kepala Desa diuji.[20]

b. Pembatalan Peraturan Desa

Pada dasarnya ditempatkannya Peraturan Desa ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan atau peraturan desa merupakan suatu peraturan perundang-undangan dan kedudukan peraturan desa berada di bawah Peraturan Daerah, terdapat konsekuensi hukum, khususnya terkait kewenangan Mahkamah Agung untuk melakukan *judicial review* terhadap perundang-undangan di bawah undang-undang, bahwa *judicial review* terhadap Peraturan Desa menjadi kompetensi

[20] *Ibid*., h.187.

Mahkamah Agung, sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 24A ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 Jo Pasal 20 ayat (2) huruf b Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Jo Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011. Mengingat jumlah desa yang ada dalam Negara Indonesia tidak sedikit, tentunya hal ini berakibat pada lembaga peradilan itu sendiri karena akan terjadi penumpukan perkara di Mahkamah Agung.

Secara normative, keberadaan pemerintah merupakan salah satu unsur dari tiga unsur penting berdirinya sebuah Negara modern, di samping rakyat dan wilayah. Oleh rakyat yang bersangkutan, sebuah organisasi pemerintah diberikan kekuasaan (*power*) untuk menjalankan pemerintahan guna melayani kepentingan rakyat sebagai salah satu tugas pokoknya. Dalam menjalankan tugas tersebut sebuah pemerintahan harus mendasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku agar tercapai ketertiban dalam proses pelaksanaannya.[21] Seiring dengan pilar utama negara hukum yaitu asas legalitas (*legaliteitsbeginsel atau het beginsel van wetmatigheid van bestuur*), maka berdasarkan prinsip ini secara eksplisit bahwa wewenang pemerintahan berasal dari peraturan perundang-undangan, artinya sumber wewenang bagi pemerintah adalah peraturan perundang-undangan.[22] *Judicial review* di dalam suatu negara yang menegaskan diri sebagai negara hukum adalah syarat tegaknya negara hukum itu sendiri. Peraturan perundang-undangan hanya layak diuji oleh suatu lembaga yudisial. Dengan kata lain, suatu produk hukum hanya absah jika diuji melalui institusi hukum bernama peradilan.

Dalam perspektif sistem negara kesatuan atau *unitary state* (*eenheidsstaat*) adalah logis untuk mengembangkan pengertian bahwa pemerintahan atasan telah memiliki wewenang penuh untuk melakukan kontrol maupun pengawasan terhadap unit pemerintahan bawahan. Artinya, pemerintahan pusat dalam konteks Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan UUD tentu dapat dikatakan mempunyai kewenangan untuk mengontrol unit-unit pemerintahan daerah provinsi ataupun pemerintahan daerah 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.

Yang dikendalikan atau dikontrol oleh pemerintahan atasan itu antara lain adalah kontrol atas norma hukum yang ditetapkan oleh pemerintahan bawahan melalui apa yang dikenal sebagai "*general norm control mechanism*". Mekanisme kontrol norma umum inilah yang biasa disebut dengan sistem "*abstract review*" atau pengujian abstrak yang dapat dilakukan oleh lembaga eksekutif, lembaga legislative, ataupun oleh lembaga pengadilan. Jika "*abstract review*" itu dilakukan oleh lembaga eksekutif, misalnya, pengujian oleh pemerintah pusat atas peraturan daerah provinsi, maka mekanisme demikian disebut "*executive review*". Jika "*abstract review*" dilakukan oleh DPRD dan Pemerintah Daerah yang menetapkan peraturan daerah itu sendiri, maka mekanisme peninjauan kembali semacam itu disebut "*legislative review*" yang dapat menghasilkan perubahan (*amendment*) peraturan. Jika pengujian itu dilakukan oleh pengadilan, maka hal itulah yang biasa disebut sebagai "*judicial review*".

Di samping "*abstract review*", mekanisme kontrol atau pengawasan norma juga dapat dilakukan melalui prosedur "*abstract preview*", yaitu kontrol yang dilakukan sebelum norma hukum yang bersangkutan mengikat untuk umum. Misalnya, setelah suatu rancangan undang-

[21] *Ibid.*, h.43.
[22] *Ibid.*, h.47.

undang disahkan oleh parlemen tetapi sebelum diundangkan sebagaimana mestinya, pemerintahan atasan diberi kewenangan untuk menguji, menilai, atau bahkan menolak pengesahan peraturan pemerintahan bawahan. Mekanisme demikian dapat disebut sebagai "*executive abstract preview*" oleh pemerintahan atasan.

Dalam hubungannya dengan objek undang-undang, dapat dikatakan bahwa saat ketika undang-undang belum resmi atau sempurna sebagai undang-undang yang mengikat untuk umum, dan saat ketika undang-undang itu sudah resmi menjadi undang-undang, adalah dua keadaan yang berbeda. Apabila undang-undang itu sudah sah sebagai undang-undang, maka pengujian terhadapnya dapat disebut sebagai *judicial review*. Akan tetapi, apabila statusnya masih sebagai rancangan undang-undang dan belum diundangkan secara resmi sebagai undang-undang, maka pengujian atasnya tidak dapat disebut sebagai *judicial review*, melainkan *judicial preview*.[23]

Dalam teori perundang-undangan, pengujian oleh lembaga eksekutif melalui mekanisme *executive review* bukanlah suatu hal yang baru, bahkan telah menjadi kebutuhan di banyak negara. Sebagaimana diketahui, fungsi dari *executive review* tersebut ialah untuk memastikan bahwa pembuatan peraturan perundang-undangan yang menjadi otoritas unit eksekutif yang lebih rendah tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, termasuk peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh unit eksekutif yang memiliki kewenangan untuk melakukan review dimaksud. Kendati demikian, *executive review* hanyalah salah satu instrument pengujian peraturan perundang-undangan selain *judicial review*. Keberadaan *executive review* tidak dapat menggeser posisi *judicial review*, sebaliknya keberadaan *judicial review* dapat saja menegasikan keberadaan *executive review*.

Dalam Pasal 87 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa, ditegaskan bahwa Peraturan Desa dan peraturan kepala desa yang bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dibatalkan oleh Bupati/Walikota. Di sisi lain, dalam Pasal 17 khususnya Pasal 20 ayat (3) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014 juga mengatur demikian. Dalam Peraturan Pemerintah dan peraturan Mendagri tersebut terdapat mekanisme pembatalan peraturan desa oleh Bupati/Walikota. Dari uraian tersebut terlihat bahwa, terdapat dua mekanisme pembatalan terhadap peraturan desa, yang seharusnya karena peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan, yang mempunyai kewenangan untuk membatalkan berdasarkan konstitusi yakni adalah Mahkamah Agung. Lalu, terkait dengan tindakan Bupati/Walikota dalam membatalkan peraturan desa, apakah dibenarkan oleh hukum? Selain terdapat dua mekanisme pembatalan terhadap peraturan desa, apakah sesuai kewenangan Bupati/Walikota dalam melakukan pembatalan peraturan desa?

Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, terdapat mekanisme *executive preview* khsusunya dalam Pasal 69 ayat (4) menegaskan bahwa rancangan peraturan desa tentang anggaran pendapatan dan belanja desa, pungutan, tata ruang, dan organisasi pemerintah desa harus mendapatkan evaluasi dari Bupati/Walikota sebelum ditetapkan menjadi peraturan desa. Dalam Pasal 112 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6

[23] Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Nusa Media, Bandung, 2017, h.116.

Tahun 2014, menegaskan bahwa Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota membina dan mengawasi penyelenggaraan Pemerintahan Desa. Kemudian dalam Pasal 115 huruf b Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014, menegaskan bahwa Pembinaan dan pengawasan yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 112 ayat (1) meliputi: memberikan pedoman penyusunan peraturan desa dan peraturan kepala desa.

Pada dasarnya proses pembatalan peraturan desa sebenarnya tidak jauh berbeda dengan proses pembatalan peraturan daerah sebelum dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016, yakni melalui proses pengawasan secara internal, atau yang sering disebut dengan *executive preview* dan *executive review*. Putusan Mahkamah Konstitusi yang dilaksanakan pada tanggal 5 April 2017 lalu, bahwa pengujian tersebut dilakukan terhadap beberapa norma dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Terhadap pengujian tersebut, amar putusan membatalkan kewenangan Gubernur sebagai wakil dari Pemerintah Pusat untuk melakukan *executive review* terhadap Peraturan Daerah Kabupaten/Kota sebagaimana yang dimuat dalam Pasal 251 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Selanjutnya, Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016 dengan amar putusannya membatalkan Pasal 251 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2014 khususnya muatan kewenangan Menteri Dalam Negeri sebagai Pemerintah Pusat untuk melakukan *executive review* terhadap Peraturan Daerah Provinsi.

Dari kedua putusan diatas, terhadap pasal-pasal yang telah memuat kewenangan *executive review* Peraturan Daerah oleh Menteri Dalam Negeri dinyatakan tidak berlaku lagi, sehingga Pemerintah Pusat sudah tidak memiliki lagi kewenangan untuk melakukan *executive review* terhadap Peraturan Daerah Provinsi dan Kabupaten/Kota, dan wewenang untuk membatalkan serta pengujian terhadap Peraturan Daerah hanya ada pada Mahkamah Agung, melalui mekanisme *judicial review*. Namun, putusan tersebut tidak disetujui secara bulat oleh majelis hakim. Sejumlah 4 majelis hakim telah mengajukan *dissenting opinion*. Argumentasinya yang digunakan oleh 4 majelis hakim tersebut yakni, yang pertama bahwa Indonesia menganut sistem satu kesatuan hukum antara pusat dan daerah; yang kedua bahwa kewenangan untuk membentuk perda merupakan bentuk kewenangan atribusi; yang ketiga bahwa Presiden sebagai penanggung jawab tertinggi pemerintahan mempunyai wewenang secara mutlak untuk mengambil suatu tindakan terhadap produk hukum penyelenggara pemerintahan yang mengandung cacat;

Yang keempat yakni bahwa Presiden berkepentingan memastikan penyelenggaraan pemerintahan di bawah tanggung jawabnya tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kepentingan umum dan kesusilaan. Sehingga pemberian kewenangan kepada Menteri dan gubernur sebagai wakil pemerintah pusat membatalkan perda ternilai konstitusional; yang kelima yakni bahwa materi muatan perda merupakan materi yang bersubstansikan urusan Pemerintahan. Sedangkan urusan pemerintahan adalah kekuasaan pemerintahan yang menjadi kewenangan Presiden. Sehingga dengan demikian bahwa, apabila pembatalan perda oleh Presiden melalui Menteri Dalam Negeri dan Gubernur sebagai wakil dari pemerintah pusat dianggap sebagai norma yang inkonstitusional maka sama pemahamannya dengan mengatakan bahwa pemerintahan daerah bukan merupakan atau bukan bagian dari kekuasaan pemerintahan

yang tanggung jawab terakhirnya ada di tangan Presiden; yang keenam bahwa pembatalan perda merupakan bagian dari kekuasaan eksekutif dan tidak dimaksudkan dengan menggantikan kewenangan *judicial review.*

Putusan MK tersebut telah menentukan lembaga yang paling memiliki kewenangan secara penuh untuk membatalkan peraturan daerah, dan kini Mahkamah Agung merupakan satu-satunya lembaga yang memiliki kewenangan penuh dan secara mutlak untuk membatalkan peraturan daerah kabupaten/kota . Selama ini, pembatalan peraturan daerah selalu dibawa ke dalam perdebatan antara masuk ke rezim perundang-undangan atau pemerintahan daerah. Rezim perundang-undangan melihat peraturan daerah sebagai produk legislative sehingga pengujiannya harus ditempuh melalui *judicial review*, sedangkan rezim pemerintahan daerah melihat peraturan daerah sebagai produk hukum yang dibentuk oleh pemerintahan daerah sebagai bagian dari kekuasaan pemerintahan. Sehingga pemerintah dapat membatalkan peraturan daerah melalui *executive review*.[24] Lantas, bagaimana dengan pembatalan peraturan desa apabila bertentangan dengan kepentingan umum dan/ atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi? Apakah melalui mekanisme *judicial review* atau melalui *executive review*?

Apabila melihat ketentuan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016, khususnya Pasal 24A ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 Jo Pasal 20 ayat (2) huruf b Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Jo Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011, seharusnya pembatalan peraturan desa harus melalui *judicial review*.

Bahwa dalam hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia saat ini tidak mengenal keputusan Bupati/Walikota sebagai salah satu jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan. Dengan demikian kedudukan keputusan Bupati/Walikota bukanlah bagian dari rezim peraturan perundang-undangan, sehingga tidak dapat dijadikan produk hukum untuk membatalkan peraturan desa. Peraturan desa yang kedudukannya sebagai produk hukum yang berbentuk peraturan (*regeling*) tidak dapat dibatalkan dengan keputusan Bupati/Walikota sebagai produk hukum yang berbentuk keputusan(*beschikking*).

Terkait dengan pembatalan peraturan desa, akan berpotensi adanya dualisme putusan pengadilan jika kewenangan pengujian atau pembatalan peraturan desa terdapat pada lembaga eksekuitf dan lembaga yudisial. Apabila peraturan desa dibatalkan melaui keputusan Bupati/Walikota, upaya hukum yang dilakukan yakni melalui Pangadilan Tata Usaha Negara dan jika upaya hukum tersebut dikabulkan maka peraturan desa yang dibatalkan oleh Keputusan Bupati/Walikota tersebut akan menjadi berlaku kembali. Di sisi lain, peraturan desa yang berkedudukan sebagai peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terdapat upaya hukum pengujian melalui Mahkamah Agung, dan jika upaya hukum melalui Mahkamah Agung tersebut dikabulkan maka peraturan desa menjadi dinyatakan tidak berlaku. Dari uraian tersebut, telah terjadi dualism dalam persoalan yang sama. Potensi dualisme putusan pengadilan antara putusan pengadilan tata usaha negara dan putusan pengujian peraturan desa melalui Mahkamah Agung terhadap substansi perkara yang sama dan hanya berbeda produk hukum,

---

[24] M Nur Sholikin, *Penghapusan Kewenangan Pemerintah Untuk Membatalkan Peraturan Daerah; Momentum Mengefektifkan Pengawasan Preventif Dan Pelaksanaan Hak Uji Materiil MA*, Rechtsvinding, 2017, h.3.

maka akan menimbulkan ketidakpastian hukum, sedangkan menurut konstitusi telah menjamin kepastian hukum melalui Pasal 28D ayat (1).

Apabila pengujian peraturan desa dilakukan melalui *judicial review*, tidak menutup kemungkinan bahwa akan terjadi kebanjiran perkara di Mahkamah Agung, mengingat jumlah desa di Indonesia. Dalam perspektif negara kesatuan adalah logis untuk mengembangkan pengertian bahwa pemerintah atasan mempunyai wewenang secara mutlak untuk melakukan kontrol terhadap unit pemerintahan bawahan. Artinya dalam konteks negara kesatuan republic Indonesia pemerintah pusat mempunyai kewenangan untuk mengontrol unit-unit pemerintahan daerah provinsi maupun pemerintahan daerah kabupaten/kota. Demikian pula pemerintahan daerah kabupaten/kota juga dapat diberikan kewenangan tertentu dalam rangka mengendalikan jalannya pemerintahan desa di bidang pengaturan, antara lain misalnya melalui kewenangan *executive review*. Oleh karena itu terhadap peraturan desa sebagai produk legislative di desa sebaiknya hanya di *preview* oleh pemerintahan atasan apabila statusnya masih sebagai rancangan peraturan desa yang belum mengikat untuk umum.

Secara formiil pembentukan peraturan desa adalah hasil manifestasi kedaulatan rakyat yang dilakukan melalui Kepala Desa dan BPD setempat dengan menerima masukan dari masyarakat secara lisan atau tertulis dalam rangka penyiapan atau pembahasan rancangan peraturan desa. Masukan secara tertulis maupun lisan dari masyarakat dapat dilakukan dalam proses penyusunan rancangan peraturan desa. Secara materiil, peraturan desa merupakan formulasi hukum atas kebutuhan dan kekhasan lokal masing-masing desa. Karenanya, ketika materi muatan dianggap bertentangan dengan ketentuan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka pengujiannya tidak dapat hanya dilakukan secara adminsitratif sebagaimana karakter *executive review*. Pengujian atas hal tersebut idealnya diberikan pula kepada lembaga yudisial melalui *judicial review*. Jika peraturan desa mutlak hanya dilihat sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan yang berada di bawah undang-undang, maka kewenangan untuk menguji hanya berada di Mahkamah Agung. Hal ini tidak dapat dipungkiri, bahwa selain merupakan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, bahwa peraturan desa juga merupakan suatu produk hukum yang dibentuk oleh pemerintahan desa yang kedudukannya berada di bawah naungan pemerintahan daerah.

Dengan banyaknya peraturan desa yang dibatalkan oleh Bupati/Walikota dengan alasan bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum dan/ atau kesusilaan, maka langkah yang seharusnya ditempuh Pemerintah sebelum melaksanakan pengawasan represif memang sebaiknya juga untuk mengoptimalkan dalam melakukan pembinaan kepada desa, khususnya pembuatan peraturan desa. Rancangan peraturan desa yang kurang tepat segera dikembalikan untuk direvisi kembali, sehingga kemungkinan adanya kesalahan dalam pembuatan peraturan desa dapat diminimalisir sejauh mungkin.

Berdasarkan uraian diatas, sesuai dengan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 karena peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan, Pasal 87 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 43 Tahun 2014 Jo Pasal 17 khususnya Pasal 20 ayat (3) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014, sepanjang mengenai pembatalan peraturan desa oleh Bupati/Walikota harus dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar, khususnya Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

Sehingga, terhadap peraturan desa yang melanggar ketentuan umum dan/ atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, tetap dapat dilakukan pengawasan secara internal, yakni pengawasan preventif tetap dilakukan melalui proses atau tahapan evaluasi pada saat peraturan desa masih berbentuk rancangan peraturan desa sehingga pengujian ini dilakukan dalam bentuk *preview*. Akan tetapi, untuk membatalkan peraturan desa yang telah diundangkan, apabila telah bertentangan dengan ketentuan umum dan/ atau dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, berdasarkan Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung melalui proses *judicial review*.

C. PENUTUP

1. KESIMPULAN

Berdasarkan hasil pembahasan dari penelitian tersebut maka sesuai dengan rumusan masalah penulis menyimpulkan:

a) Berdasarkan Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang tentang Desa bahwa desa telah diberi kewenangan untuk membentuk peraturan desa. Sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 8 ayat (2) undang-undang tentang pembentukan peraturan perundang-undangan bahwa suatu peraturan juga termasuk peraturan perundang-undangan apabila diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan. Sehingga berdasarkan ketentuan tersebut meskipun tidak ditegaskan dalam Pasal 7 ayat (1) peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan karena peraturan desa dibentuk berdasarkan kewenangan.
b) Berdasarkan Undang-Undang tentang Desa, Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2014 dan Permendagri Nomor 111 Tahun 2014 bahwa pembatalan peraturan desa dilakukan melalui executive review. Akan tetapi hal tersebut telah bertentangan dengan Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, sehingga berdasarkan ketentuan tersebut sesuai dengan konstitusi dan di sisi lain peraturan desa merupakan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, maka pembatalan peraturan desa dilakukan melalui *judicial review* ke Mahkamah Agung.

2. SARAN

a) Pasal 7 ayat (1) undang-undang tentang pembentukan peraturan perundang-undangan perlu dilakukan perubahan dengan memasukkan peraturan desa ke dalam peraturan perundang-undangan.
b) Terkait mekanisme pembatalan peraturan desa perlu dilakukan perubahan dengan mekanisme melalui *judicial review*.

DAFTAR BACAAN

Asshiddiqie, Jimly, *Perihal Undang-Undang,* Cetakan pertama, Konstitusi Press, Jakarta, 2006.

Asshiddiqie, Jimly, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jilid I, Konstitusi Press, Jakarta,2006.

Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.

Astomo, Putera, *Ilmu Perundang-Undangan Teori dan Praktik di Indonesia*, Rajawali Pers, Depok, 2018.

Atok, A Rosyid Al, *Konsep Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, Setara Press, Malang, 2015.

Huda, Ni'matul, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Cet.III, Nusa Media, Bandung, 2012.
Huda, Nikmatul, *Hukum Pemerintahan Desa*, Setara Press, Malang, 2015.
Huda, Ni'matul, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Nusa Media, Bandung, 2017.
Hufron dan Syofyan Hadi, *Ilmu Negara Kontemporer Telaah Teoritis Asal Mula, Tujuan dan Fungsi Negara, Negara Hukum dan Negara Demokrasi*, Laksbang Grafika, Yogyakarta, 2016.

Indrati S, Maria Farida, *Ilmu Perundang-Undangan (1)*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.
Kansil, CST, *Hukum Tata Pemerintahan Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983.

Lubis, M. Solly, *Landasan dan Teknik Perundang-undangan*, Mandar Maju, Bandung.

Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, PT Kharisma Putra Utama, Jakarta, 2017.

Manan, Bagir, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 2001.

Ndraha, Taliziduhu, *Dimensi-dimensi Pemerintahan* Desa, Bumi Aksara, Jakarta, 1991.

Redi, Ahmad, *Hukum Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2018.

Soehino, *Ilmu Negara*, Liberty, Yogyakarta, 2005.
Sholikin, M Nur, *Penghapusan Kewenangan Pemerintah Untuk Membatalkan Peraturan Daerah; Momentum Mengefektifkan Pengawasan Preventif Dan Pelaksanaan Hak Uji Materiil MA*, Rechtsvinding, 2017.