

BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Kenyataan bahwa sistem hukum positif kita adalah suatu sistem terbuka, tidak berarti bahwa tidak terdapat perbedaan tataran di antara kaidah-kaidah hukum. Sekelompok kaidah hukum tertentu memang memiliki sifat lebih umum ketimbang suatu kelompok lainnya. Dalam kerangka itu sudah menetapkan asas hukum sebagai suatu jenis khusus kaidah hukum, yakni kaidah penilaian yang memiliki ciri suatu derajat keumuman yang lebih tinggi.

Gagasan tentang asas hukum sebagai kaidah penilaian fundamental dalam suatu sistem hukum kita temukan pada karya-karya dari banyak teoritis hukum. **Paul Scholten**¹ misalnya menguraikan asas hukum sebagai “Pikiran-pikiran dasar, yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum masing-masing dirumuskan dalam aturan-aturan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim, yang berkenaan dengannya ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan individual dapat dipandang sebagai penjabarannya”.

Di dalam peranan tata hukum dimaksud ialah semua peraturan-peraturan hukum yang diadakan atau diatur oleh negara atau bagian-bagiannya dan berlaku pada waktu itu yang ditujukan untuk tata tertib kehidupan seluruh masyarakat dalam negara² tujuan tata hukum ialah untuk mempertahankan, memelihara dan melaksanakan tata tertib di kalangan anggota-anggota masyarakat dalam negara itu dengan peraturan-peraturan yang diadakan oleh negara atau bagian-bagiannya. Jika Hukum Tata Negara mengatur bagaimana keadaan organisasi yang disebut negara itu dan tugas-tugasnya, maka Hukum Administrasi Negara mengatur cara negara atau alat-alat perlengkapan negara dalam menjalankan tugas dan fungsinya.

Penilaian adanya suatu dampak peraturan yang digunakan dalam pembentukan dalam peraturan pada prinsipnya dapat mengakomodir langkah-langkah yang harus diterapkan dalam penyusunan peraturan perundang-undangan. Pada dasarnya metode “*regulatory impact assesment*” di gunakan dalam

¹ Arief Sidharta JJ.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum: Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, ed. by Cet-IV, Cet-IV (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2015). H. 119-120

² C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Indonesia*, Cet-VIII (Jakarta: Balai Pustaka, 1989). H. 76-79

menilai regulasi yang relevansinya mendasarkan pada suatu kebutuhan masyarakat dan sasaran tujuan kebijakan yang akan ditetapkan dengan keefektifan antara sasaran kebijakan dalam suatu hasil, selanjutnya kebutuhan masyarakat dan hasil sebelumnya sudah diterapkan akan mengalami suatu pembaharuan atas kebijakan yang baru.

Perkembangan di Indonesia metode ini dikembangkan oleh Bappenas sejak tahun 2003, menurut Bappenas, metode ini merupakan usaha ilmiah sebuah proses analisis dan pengkomunikasian secara sistematis terhadap kebijakan, baik kebijakan baru maupun kebijakan yang sudah ada (lama). Poin penting dalam metode “*regulatory impact assessment*” menurut Bappenas yaitu mencakup kegiatan analisis dan pengkomunikasian, fokus objeknya adalah suatu kebijakan (peraturan/non peraturan), dan penerapannya pada kebijakan baru maupun kebijakan yang sudah ada (lama). Dengan menggunakan metode “*regulatory impact assessment*” guna untuk mendorong suatu kebijakan yang lebih terbuka dengan menerima masukan partisipasi publik yang orientasinya pada suatu kebijakan yang hendak diambil agar nantinya menghasilkan suatu kebijakan yang responsif dalam tata kelola dan pembangunan yang lebih baik dengan melalui 2 (dua) cara antara lain membuka partisipasi publik yang transparan, dengan menitik beratkan pada kepercayaan publik, maka hal itu akan mengurangi dampak risiko sebuah kebijakan, dan menentukan suatu opsi yang paling efektif dan efisien, sehingga implikasinya dapat mengurangi biaya bagi pemerintah.³

Pengelolaan kerangka regulasi dalam dokumen perencanaan bertujuan untuk: (a) mengarahkan proses perencanaan pembentukan peraturan perundang-undangan sesuai kebutuhan pembangunan; (b) meningkatkan kualitas peraturan perundang-undangan dalam rangka mendukung pencapaian prioritas pembangunan; dan (c) meningkatkan efisiensi pengalokasian anggaran untuk keperluan pembentukan peraturan perundang-undangan.

Peraturan perundang-undangan yang berpotensi bermasalah apabila ketika dalam perumusannya ditemukan adanya hal-hal sebagai berikut konflik, terdapat

³ Ahmad Heru Romadhon and Sadjijono Sadjijono, ‘Politik Hukum: Menakar Kualitas Reformasi Regulasi Dalam Central Oversight Body’, *Ekspose: Jurnal Penelitian Hukum Dan Pendidikan*, 20.2 (2022), 1231–39.

muatan pasal atau ketentuan yang secara jelas bertentangan dengan peraturan lainnya, baik peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi maupun yang sederajat; multitafsir, kekaburan atau ketidakjelasan pada subyek dan obyek hukum yang diatur, sehingga menimbulkan ketidakjelasan pada penggunaan bahasa/frasa (sulit dimengerti) dan sistematika penulisannya; inkonsisten, terdapat ketentuan dalam pengaturannya yang tidak konsisten dalam satu peraturan perundang-undangan beserta aturan turunannya; tidak operasional yaitu peraturan yang tidak memiliki daya guna, namun peraturan tersebut; dan masih berlaku atau peraturan tersebut belum memiliki peraturan pelaksanaannya.

Bagir Manan⁴ mengatakan bahwa hukum perundang-undangan adalah hukum tertulis yang dibentuk dengan cara tertentu, oleh pejabat yang berwenang dan dituangkan dalam bentuk tertulis. Hukum perundang-undangan yang menekankan pada bentuk tertulis ini terkait erat dengan sistem hukum Eropa Kontinental yang menganut legisme dengan *civil law*. Dalam hal ini dapat dikemukakan bahwa ada dua tradisi dan sistem yang melahirkan konsepsi negara hukum, yaitu: (1) Tradisi Eropa Kontinental dengan *civil law* yang menekankan pada hukum tertulis dengan tekanan pada kepastian hukum. Negara hukumnya disebut dengan *Rechtsstaat*; (2) Tradisi Anglo Saxon dengan *common law* yang menekankan pada yurisprudensi guna mencapai penegakan rasa keadilan. Negara hukumnya disebut sebagai *the rule of law*.

Di dalam tata hukum, terutama yang berorientasi pada sistem Eropa Kontinental terdapat peraturan perundang-undangan, yakni berbagai jenis peraturan tertulis yang dibentuk oleh berbagai lembaga tertentu yang tersusun secara hierarkis. Semua peraturan yang mengikat itu disusun secara hierarkis untuk menentukan derajatnya masing-masing, dengan konsekuensi bahwa jika ada dua peraturan yang bertentangan, maka yang dinyatakan berlaku adalah yang derajatnya lebih tinggi. Jika suatu peraturan perundang-undangan bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi, maka cara memastikan keabsahannya biasanya dilakukan melalui uji materi oleh lembaga yudikatif atau yudisial. Di Indonesia, uji materi Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar dilakukan oleh

⁴ Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakan Konstitusi*, Cetakan ke (Depok: PT. Rajagrafindo Persada, 2010). H. 123-124

Mahkamah Konstitusi, sedangkan di bawah Undang-Undang terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dilakukan oleh Mahkamah Agung. Uji materi inilah yang biasa disebut sebagai *judicial review*.

Banyak pandangan orang berpendapat bahwa undang-undang itu mempunyai dua arti yakni dalam arti formil dan materiil. Tetapi dalam tataran praktik kata-kata undang-undang tanpa keterangan lain selalu diartikan sebagai undang-undang dalam arti formil. Undang-undang dalam arti formil adalah keputusan penguasa yang diberi nama Undang-Undang yang dilihat dari segi bentuknya, karena dibuat oleh badan legislatif.

Menurut **Salmond**⁵, terdapat dua jenis legislasi, yaitu legislasi utama (*supreme legislation*) dan legislasi delegasian (*subordinate legislation*). Legislasi utama ditetapkan oleh lembaga pemegang kedaulatan dalam negara. Legislasi utama ini tidak dapat dicabut, dihilangkan atau dikontrol oleh lembaga legislatif lain. Di lain pihak, legislasi delegasian merupakan produk dari lembaga lain di luar lembaga pemegang kedaulatan. Keberadaan dan keabsahan dari legislasi delegasian ini bergantung pada lembaga yang mempunyai wewenang lebih tinggi.

Secara teori, peraturan yang berisi penjabaran undang-undang dinamakan "*subsidiary legislation*" atau "*delegated legislation*". Di Indonesia semua produk hukum yang kedudukannya di bawah Undang-Undang diberi nama "peraturan" (regulasi). Sedangkan bentuk *subsidiary legislation* di Malaysia ada dua, yaitu regulation atau rules. Terkait itu **V.D. Mahajan** menyatakan:

"many factor have been responsible for the growth of delegated legislation. The concept of state has changed and instead of talking of a police state, we think in terms a welfare state. This change in outlook has multiplied the functions of the goverment. This involves the passing of more laws to achieve the ideal of a welfare state. Formerly, every bill used to be a small one but civilization has become so complicated that every piece of legislation has to be detailed. The rise in the number and size of the bill to be passed by parliament has created a problem of time".

Dalam terjemahan bebas:

⁵ Retno Kusniati Helmi, Fitria, 'Penggunaan Omnibus Law Dalam Reformasi Regulasi Bidang Lingkungan Hidup Di Indonesia', *Masalah-Masalah Hukum*, 50.1 (2021), 34–35.

“banyak faktor yang bertanggung jawab atas pertumbuhan legislasi yang didelegasikan. Konsep negara telah berubah dan alih-alih berbicara tentang negara polisi, kami berpikir dalam istilah negara kesejahteraan. Perubahan pandangan ini telah melipatgandakan fungsi pemerintah. Ini melibatkan pengesahan lebih banyak undang-undang untuk mencapai cita-cita negara kesejahteraan. Dahulu, setiap undang-undang dulunya kecil tetapi peradaban menjadi begitu rumit sehingga setiap undang-undang harus dirinci. Kenaikan jumlah dan ukuran Rancangan Undang-Undang yang akan disahkan oleh parlemen telah menciptakan masalah waktu”.

Memperhatikan pendapat **V.D. Mahajan** dapat dinyatakan bahwa dalam negara modern dimana urusannya semakin kompleks, yang salah satu tujuannya adalah menyelenggarakan kesejahteraan rakyat, maka tidaklah mungkin badan legislasi menyusun Undang-Undang secara detail. Pembentukan Undang-Undang yang lengkap dan detail menyita banyak waktu dan tidak efisien.

Menurut M.P. Jain⁶, badan legislatif tidak mungkin melaksanakan pembentukan undang-undang secara lengkap dan detail paling tidak dikarenakan tiga hal, yaitu: (i) lembaga legislatif pekerjaannya sudah terlalu banyak, (ii) Undang-Undang terlalu detail justru akan membingungkan rakyat membacanya (penggunanya), dan (iii) pada saat ini dimana kemajuan di bidang sosial ekonomi begitu pesat, maka hanya mereka yang tergolong kelompok expert saja yang mampu memahami permasalahan secara detail.

Konsep awal pembagian kekuasaan dimaksudkan bahwa lembaga legislatif adalah lembaga pembentuk undang-undang, lembaga eksekutif adalah lembaga pelaksana undang-undang, dan lembaga yudisial adalah lembaga yang menegakkan undang-undang terhadap pelanggar undang-undang. Dalam perjalanan waktu ternyata pembagian tersebut tidak dapat dilaksanakan secara tepat. Terkait hal itu, **Sir William Wade** menyatakan: *"There is only a hazy borderline between legislation and administration, and the assumption that they are two fundamentally different from of power is misleading"*. Dalam terjemahan bebas: "Hanya ada garis batas yang kabur antara legislasi dan administrasi, dan asumsi bahwa keduanya

⁶ Muhammad Hikmah, 'Delegasi Wewenang Dalam Undang-Undang Perpajakan', *Simposium Nasional Keuangan Negara*, 1.3 (2018), 320–35.

secara fundamental berbeda dari kekuasaan adalah menyesatkan". Sir William Wade selanjutnya menyatakan sebagai implikasinya:

"It is easy to see that legislative power is the power to lay down the law for people in general, whereas administrative power is the power to lay down the law for them, or apply the law to them, in some particular situation...for one thing, it is general principle that Legislative Act should be public; for another, the distinction may sometimes affect legal rights".

Dalam terjemahan bebas:

"mudah untuk melihat bahwa kekuasaan legislatif adalah kekuasaan untuk menetapkan hukum bagi orang-orang pada umumnya, sedangkan kekuasaan administratif adalah kekuasaan untuk menetapkan hukum bagi mereka, atau menerapkan hukum kepada mereka, dalam situasi tertentu ... satu hal, itu adalah prinsip umum bahwa Undang-Undang Legislatif harus publik; untuk yang lain, distrik terkadang dapat mempengaruhi hak hukum".

Ketidakmungkinan lembaga legislatif dalam merumuskan undang-undang yang futuristik inilah yang kemudian menyebabkan adanya kecenderungan pendelegasian pengaturan lebih lanjut undang-undang (*supreme legislation*) ke dalam peraturan bawahan (*subordinate legislation*). Keadaan ini melahirkan konsep "*delegated legislation*". Menurut M.P Jain, terminologi *delegated legislation* adalah "*used to denote: (i) the subsidiary legislation itself made by the administration in pursuance of the power delegated to it by the legislature, and (ii) the exercise of the power by the agency*". Produk hukum dari badan legislatif adalah undang-undang (*act of Parliament; law*), sedangkan produk hukum yang timbul dari *delegated legislation*, dan *bye-law*.

Pandang lain dari **A. Hamid S. Attamimi**⁷ yang menyatakan:

"kata "perundang-undangan" merupakan terjemahan "*wetgeving*", "*gesetzgebung*", "*legislation*", dan mengandung dua arti. Pertama, berarti proses pembentukan peraturan-peraturan negara dari jenis yang tertinggi yaitu undang-undang (*wet, gesetz, statute*) sampai yang terendah, yang dihasilkan secara atribusi atau delegasi dari kekuasaan perundang-undangan

⁷ Sukardi, *Pengawasan Dan Pembatalan Peraturan Daerah*, Cet 1 (Yogyakarta: Genta Publishing, 2016). H. 15-18

(*wetgevende macht, gesetzgebende gewalt, legislative power*). Kedua, berarti keseluruhan produk peraturan-peraturan Negara tersebut”.

Apabila pengertian “peraturan perundang-undangan” mencakup keseluruhan peraturan yang berhubungan dengan undang-undang dan bersumber pada kekuasaan legislatif, maka jenis-jenis peraturan perundang-undangan ialah undang-undang dan peraturan lain yang dibentuk berdasar kewenangan atribusi ataupun kewenangan delegasi dari undang-undang. Karena itu peraturan perundang-undangan tertentu dan terbatas jenisnya, mengingat kewenangan atribusi bersifat tertentu dan terbatas, sedangkan kewenangan delegasi juga tidak dapat dilimpahkan lebih lanjut tanpa “persetujuan” yang mendelegasikannya (*delegatus non potest delegare*).

Dilihat dari lembaga yang berwenang membentuknya, Peraturan Daerah dibentuk oleh Kepala Daerah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang telah dipilih secara demokratis sehingga kualitas Peraturan Daerah adalah sebagai legislatif daerah. Dengan kualitas sebagai legislasi daerah maka Peraturan Daerah dapat memuat sanksi pidana walaupun terbatas terhadap tindak pidana yang terqualifikasi sebagai tindak pidana pelanggaran. Di Malaysia peraturan yang kualitasnya sama dengan Peraturan Daerah disebut “*bye-law*”.

Di era otonomi daerah seperti sekarang, Peraturan Daerah mempunyai posisi yang strategis. Oleh karena itu, walaupun Peraturan Daerah berkarakter sebagai *delegated legislation*, cara pembentukannya mempunyai perbedaan dengan peraturan yang berkarakter *delegated legislation* lainnya, misalnya Peraturan Pemerintah, dan Peraturan Presiden. Pembentukan Peraturan Daerah melibatkan wakil rakyat sebagaimana karakter undang-undang. Oleh karena karakternya hampir mirip dengan undang-undang, maka banyak orang yang mengatakan bahwa hakikat Peraturan Daerah adalah produk badan legislasi daerah. Hal demikian tidak dapat dihindari, karena di dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 (sekarang sudah dicabut dengan UU 23/2014) dinyatakan bahwa salah satu fungsi Dewan Perwakilan Rakyat Daerah adalah fungsi legislasi, berbeda dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 istilah fungsi legislasi tidak lagi digunakan, tetapi disebut fungsi pembentukan Peraturan Daerah).

Dalam penyelenggaraan Pemerintahan Daerah, Peraturan Daerah memiliki makna sangat penting jika dikaitkan dengan kekuasaan Pemerintahan Daerah dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan berdasarkan asas otonomi. Itu berarti kebutuhan Pemerintahan Daerah atas Peraturan Daerah sebagai instrumen dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh Pemerintahan Daerah dapat dibenarkan secara yuridis dengan melihat kembali pada hakikat fungsionalnya yaitu: Peraturan Daerah dibentuk dalam rangka menyelenggarakan otonomi daerah provinsi/kabupaten/kota dan tugas pembantuan. Secara teoritis hal itu sesuai pula dengan pernyataan **P.P. Craig** yang memandang dari sisi perkembangan peranan yang dimainkan dengan kehadiran pemerintah daerah sebagai berikut:

“The development of local authorities in the nineteenth century has already been charred. there will be no attempt to provide a comprehensive legal guide to these authorities within the discussion that follows. this is aspecialist field with a wealth of literature”. An understanding of local government is, however, essential, since such authorities are amongst the principal decision makers in the public law sphere. morever as we shall see, their powers have been transformed. this transformation means that it is no longer possible to define local government merely by decribing the present pattern of local authorities an their respective power”.

Terjemahan Indonesia:

Perkembangan otoritas lokal di abad kesembilan belas telah hangus. tidak ada upaya untuk memberikan panduan hukum yang komprehensif kepada otoritas ini dalam diskusi berikut. ini adalah bidang spesialis dengan banyak literatur. Pemahaman tentang pemerintah daerah, bagaimanapun, penting, karena otoritas tersebut adalah di antara pembuat keputusan utama di bidang hukum publik. apalagi seperti yang akan kita lihat, kekuatan mereka telah diubah. Transformasi ini berarti tidak mungkin lagi mendefinisikan pemerintah daerah hanya dengan menggambarkan pola kekuasaan daerah saat ini dan kekuasaannya masing-masing.

Dengan demikian, berdasarkan bangunan argumentasi yang dikemukakan di atas maka jelas bahwa konstruksi Peraturan Daerah sebagai peraturan perundang-undangan dapat dijustifikasi. Secara konseptual, sebagaimana diklaim di atas, Peraturan Daerah adalah *delegated legislation*. Hal ini yang sangat spesifik secara

konseptual terkait dengan Peraturan Daerah dibandingkan dengan produk *delegated legislation* yang lain adalah melekatnya karakter demokratis seperti pada undang-undang, yaitu ditetapkannya Peraturan Daerah oleh Kepala Daerah dengan persetujuan bersama Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Sehingga Peraturan Daerah juga sebagai alat transformasi sosial dan demokrasi masyarakat, untuk menjalankan fungsi atribusi yang diatur berdasarkan Undang-Undang Pemerintahan Daerah dan fungsi delegasi dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Dengan karakteristik sebagaimana disebutkan di atas, maka Peraturan Daerah dapat berpotensi memuat norma-norma baru selain menjabarkan norma yang ada dalam peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Menilik sepanjang pelaksanaan otonomi daerah pada pemerintahan era kepemimpinan Joko Widodo-M. Jusuf Kalla, terdapat Peraturan Daerah yang diidentifikasi mengandung muatan diskriminatif, bertentangan dengan hak konstitusional warga negara, dan bertentangan dengan prinsip kemajemukan, menyebabkan sebanyak 3.143 Peraturan Daerah dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri sesuai dengan kewenangan tentang tata cara pembatalan Peraturan Daerah oleh Kementerian Dalam Negeri yang diatur dalam Pasal 251 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, yang kemudian kewenangan ini dinyatakan inkonstitusional oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Nomor 56/PUU-XIV/2016.

Hasil penelusuran Komite Pemantauan Pelaksanaan Ekonomi Daerah masih ditemukan permasalahan terkait Peraturan Daerah yang terindikasi bermasalah sepanjang tahun 2021 sebanyak 347 Peraturan Daerah, hal ini dikarenakan minimnya partisipasi publik dalam pembuatan suatu kebijakan. Analisis Komite Pemantauan Pelaksanaan Ekonomi Daerah, **Eduardo Edwin**⁸ mengatakan, salah satu faktor determinan penentunya adalah minimnya partisipasi publik dalam penyusunan kebijakan daerah. Adanya persoalan tersebut, implikasi Peraturan Daerah yang masih bermasalah diakibatkan oleh langkah-langkah yang tidak atau

⁸ Admin, 'KPPOD: 347 Peraturan Daerah Terindikasi Bermasalah', *Komite Pemantauan Pelaksanaan Ekonomi Daerah*, 2021 <<https://www.kppod.org/berita/view?id=901>> [accessed 27 October 2022].

belum diterapkan, seperti legislatif melakukan strategi jemput aspirasi melalui reses dalam pembuatan suatu kebijakan. "Artinya, produk hukum dari daerah itu masih 'bermasalah'. Hal ini agar menjadi catatan penting untuk para wakil rakyat agar partisipasi publik meningkat.

Keikutsertaan publik dalam kebijakan daerah terbagi berdasarkan tiga kategori. Kategori partisipasi palsu yang hanya sebatas formalitas, kemudian kategori partisipasi parsial yang prosesnya berjalan setengah-setengah, dan partisipasi penuh yang menjadi pilihan ideal untuk negara dengan sistem demokrasi. Dalam hal penyusunan Peraturan Daerah pemrakarsa harus melaksanakan tahapan-tahapan yang sesuai dengan prosedur perundang-undangan.

Secara konseptual, persoalan diatas menggambarkan kekurangan dalam sistem pembentukan Peraturan Daerah. Sehingga dalam pembahasan penelitian ini akan dianalisis terkait dengan prosedur pembentukan Peraturan Daerah, oleh karena itu penulis mengajukan judul "Optimalisasi Penyelesaian Permasalahan Regulasi Dalam Indeks Kebutuhan Peraturan Daerah".

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan diatas, maka dapat disimpulkan beberapa rumusan masalah sebagai berikut:

1. Mengapa pembentukan peraturan daerah dalam penataan regulasi kebutuhan daerah memerlukan prosedur yang jelas?
2. Bagaimana politik hukum pembentukan Peraturan Daerah dalam sistem hukum positif?

1.3 Maksud dan Tujuan Penelitian

1.3.1 Maksud Penelitian

Penelitian ini dimaksudkan sebagai dasar konsep prosedur pembentukan Peraturan Daerah dalam penataan regulasi kebutuhan daerah terkait dengan bagaimana politik hukum pembentukan Peraturan Daerah yang dilakukan oleh Kepala Daerah dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dalam penataan regulasi kebutuhan daerah memerlukan prosedur yang

jelas serta bagaimana politik hukum pembentukan Peraturan Daerah dalam sistem hukum positif.

1.3.2 Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah atau pertanyaan-pertanyaan penelitian tersebut, penelitian dimaksud untuk memberikan gambaran bagaimana tahapan-tahapan pembentukan Peraturan Daerah itu harus dilalui untuk menghasilkan suatu produk hukum yang berkualitas. Dengan maksud tersebut maka tujuan penelitian adalah sebagai berikut:

- (i) Untuk menganalisis penyelesaian permasalahan regulasi dalam indeks kebutuhan peraturan daerah.
- (ii) Untuk menganalisis struktur norma dan struktur lembaga yang berwenang membentuk suatu peraturan daerah, oleh karena norma hukum publik itu dibentuk oleh lembaga-lembaga negara, sebenarnya dalam pemebentukannya harus dilakukan secara berhati-hati sebab norma-norma hukum publik ini harus dapat memenuhi kehendak serta keinginan masyarakat, jadi berbeda dengan pembentukan norma-norma hukum privat.
- (iii) Untuk menganalisis pengawasan serta pembatalan Peraturan Daerah yang bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi, jika terdapat benturan norma.

1.4 Kerangka Teoritis dan Konsep

1.4.1 Kerangka Teoritis

Berdasarkan latar belakang dan identifikasi masalah sebagaimana diuraikan di atas, maka penulis memberikan pandangan teori dan konsep dari pendapat pakar yang relevansi dengan penelitian saat ini, sebagai berikut:

a. Pemisahan Kekuasaan dan Prinsip Check and Balance

Prinsip kedaulatan yang berasal dari rakyat selama ini (pra amandemen) diwujudkan melalui Majelis Permusyawaratan Rakyat yang merupakan penjelmaan seluruh rakyat, pelaku sepenuhnya kedaulatan rakyat, dan yang diakui sebagai lembaga tertinggi negara dengan kekuasaan yang tidak terbatas. Dari Majelis inilah, kekuasaan rakyat dibagi-bagikan

secara vertikal ke dalam lembaga-lembaga tinggi negara yang berada di bawahnya. Oleh karena itu, prinsip yang dianut dalam model ini disebut sebagai prinsip pembagian kekuasaan (*division or distribution of power*).⁹

Akan tetapi, dalam Undang-Undang Dasar (pasca amandemen) kedaulatan rakyat ditentukan dibagikan secara horizontal dengan cara memisahkannya (*separation of power*) menjadi kekuasaan yang dinisbatkan sebagai fungsi lembaga-lembaga negara yang sederajat dan saling mengendalikan satu sama lain berdasarkan prinsip *checks and balances*. Cabang kekuasaan legislatif tetap berada di Majelis Permusyawaratan Rakyat, tetapi Majelis ini terdiri atas dua lembaga perwakilan yang sederajat dengan lembaga negara lainnya. Untuk melengkapi pelaksanaan tugas pengawasan, di samping lembaga legislatif, dibentuk pula Badan Pemeriksa Keuangan. Cabang kekuasaan eksekutif berada di tangan Presiden dan Wakil Presiden. Untuk memberikan nasihat dan saran kepada Presiden dan Wakil Presiden. Adapun cabang kekuasaan kehakiman atau yudikatif dipegang oleh 2 (dua) jenis mahkamah, yaitu Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

Majelis Permusyawaratan Rakyat tetap merupakan lembaga yang tersendiri di samping fungsinya sebagai rumah penjelmaan seluruh rakyat yang terdiri atas anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Perwakilan Daerah. Prinsip perwakilan daerah dalam Dewan Perwakilan Daerah harus dibedakan hakikatnya dari prinsip perwakilan rakyat dalam Dewan Perwakilan Rakyat. Maksudnya ialah agar seluruh aspirasi rakyat benar-benar dapat diwujudkan ke dalam Majelis Permusyawaratan Rakyat yang terdiri atas anggota kedua dewan itu. Kedudukan Majelis Permusyawaratan Rakyat yang berdiri sendiri, di samping terdiri atas kedua lembaga perwakilan itu menyebabkan struktur parlemen Indonesia, terdiri atas tiga pilar, yaitu MPR, DPR, dan DPD (trikameral) yang sama-sama mempunyai kedudukan yang sederajat dengan Presiden dan pelaksana kekuasaan Kehakiman yang terdiri atas Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

⁹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Dan Konstitualisme Indonesia*, Cet-5 (Jakarta: Sinar Grafika, 2018). H. 60-61

Ketiga cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif sama-sama sederajat dan saling mengontrol satu sama lain sesuai dengan prinsip checks and balances. Dengan adanya prinsip *checks and balances* ini, kekuasaan negara dapat diatur, dibatasi bahkan dikontrol dengan sebaik-baiknya, sehingga penyalahgunaan kekuasaan oleh aparat penyelenggara negara ataupun pribadi-pribadi yang kebetulan sedang menduduki jabatan dalam lembaga-lembaga negara yang bersangkutan dapat dicegah dan ditanggulangi dengan sebaik-baiknya.

b. Tujuan Hukum Berdasarkan Teori Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Hukum adalah sarana untuk mencapai tujuan yang diidealkan bersama. Cita-cita hukum itu sendiri baik yang dilembagakan melalui gagasan Negara demokrasi maupun yang diwujudkan melalui gagasan Negara hukum (*nomocras*) dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan umum. Selain itu tujuan hukum berdasarkan teori dalam pembentukan peraturan perundang-undangan¹⁰, antara lain:

1) Tujuan Hukum Menurut Teori Pembentukan Legislasi

Bahwa untuk meningkatkan efektivitas ikhtiar mencapai ataupun mewujudkan tujuan-tujuan reformasi hukum secara lebih bermakna, maka tujuan dari proyek-proyek pembaharuan hukum maupun pembangunan secara umum seyogianya dimaknai ulang, beranjak dari kelima elemen sebagai berikut:

- (i) Bahwa pembentuk legislasi merumuskan legislasi yang jelas (*clear*), terjangkau dan dapat dimengerti (*accessible*) serta masuk akal (*realistic*);
- (ii) Bahwa administrasi pemerintahan menjalankan dan menaati legislasi tersebut dan mendorong warga masyarakat untuk juga menaati legislasi yang telah dibuat;

¹⁰ Levolt Sihombing and others, 'Peran Naskah Akademik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan', *Locus: Jurnal Konsep Ilmu Hukum*, 2.1 (2022), 230–39.

- (iii) Bahwa mayoritas masyarakat menerima dan memandang legislasi tersebut sebagai pada prinsipnya berkeadilan (*just*);
- (iv) Bahwa sengketa atau konflik (yang muncul atau berkaitan dengan implementasi legislasi) secara konsisten dibawa ke pengadilan yang berkedudukan bebas (*independent*) dan tidak berpihak (*impartial*), yang memeriksa dan memutus perkara berdasarkan aturan-aturan tersebut; Bahwa putusan-putusan hakim-hakim demikian secara nyata dipatuhi.

2) Tujuan Hukum Menurut Pakar

Hukum dibuat dengan harapan dapat dilaksanakan dengan baik. Berikut ini adalah tujuan hukum secara umum ¹¹:

- (i) Kaidah-kaidah yang ada di dalam hukum memiliki tujuan untuk melindungi sebuah kepentingan manusia. Kepentingan tersebut digunakan untuk berlindung dari bahaya yang mungkin akan mengancam keselamatan manusia.
- (ii) Hukum akan mengatur hubungan antar sesama manusia. Tujuannya untuk terciptanya sebuah ketertiban. Melalui hukum, diharapkan dapat mencegah terjadinya sebuah konflik antar sesama manusia.
- (iii) Hukum harus melindungi kepentingan manusia. Kepentingan yang dimaksud baik secara individu maupun kelompok. Hal ini mengingat bahwa manusia dasarnya adalah makhluk yang membutuhkan perlindungan. Selain itu, manusia juga memiliki kepentingan yang harus dilindungi dari berbagai ancaman di sekelilingnya.
- (iv) Hukum juga harus mewujudkan suatu kebahagiaan. Kebahagiaan yang sebesar-besarnya untuk setiap orang. Tidak hanya memberikan nafkah hidup. Akan tetapi, juga memberi makan yang berlimpah, mencapai sebuah kebersamaan serta perlindungan.
- (v) Hukum adalah sarana untuk memelihara sekaligus menjamin terciptanya sebuah ketertiban.

¹¹ Wida Kurniasih, '12 Tujuan Hukum Menurut Para Ahli', *Gramedia Blog*, 2021 <<https://www.gramedia.com/literasi/tujuan-hukum-menurut-para-ahli/>> [accessed 28 October 2022].

Berikut penjelasan dari beberapa pakar, sebagai berikut:

1) Aristoteles

Aristoteles menjelaskan bahwa tujuan hukum adalah untuk mencapai sebuah keadilan. Hal itu berarti bahwa akan memberikan setiap orang apa yang sebenarnya adalah halnya. Pendapat Aristoteles ini saat ini dikenal sebagai teori Etis.

2) Roscoe Pound

Ahli yang terkenal sebagai pencetus teori “hukum sebagai alat untuk merekayasa masyarakat” atau *law as a tool of social engineering* adalah Roscoe Pound. Selain teorinya yang terkenal, Roscoe Pound juga mengungkapkan pendapatnya mengenai tujuan hukum. Menurutnya, tujuan hukum adalah melindungi kepentingan-kepentingan manusia. Kepentingan dari manusia merupakan suatu tuntutan yang harus dilindungi. Selain itu, kepentingan manusia harus dipenuhi oleh manusia di dalam bidang hukum.

Ada beberapa kepentingan manusia dalam hal itu, yaitu sebagai berikut:

(i) Kepentingan umum atau *public interest*

Kepentingan umum ini meliputi tiga hal. Pertama, kepentingan negara sebagai badan hukum. Kedua, kepentingan negara sebagai penjaga. Ketiga, kepentingan dari masyarakat.

(i) Kepentingan masyarakat atau *social interest*

Kepentingan masyarakat ini meliputi lima hal. Pertama, kepentingan akan adanya kedamaian serta ketertiban. Kedua, perlindungan dari lembaga-lembaga sosial. Ketiga, pencegahan dari kemerosotan akhlak. Keempat, pencegahan pelanggaran hak dan terakhir adalah kesejahteraan sosial.

(ii) Kepentingan pribadi atau *private interest*

Kepentingan pribadi ini meliputi tiga hal. Pertama, hal-hal yang menyangkut kepentingan individu. Kedua, hal-hal yang menyangkut kepentingan keluarga. Ketiga, hal-hal yang menyangkut kepentingan hak milik.

3) Immanuel Kant

Immanuel Kant adalah seorang penganut aliran hukum alam. Immanuel Kant mengatakan bahwa tujuan hukum adalah pelindung hak asasi manusia. Selain itu, tujuan hukum juga adalah pelindung terhadap kebebasan warga negaranya. Menurut Immanuel Kant, manusia adalah makhluk yang memiliki akal dan dapat berkehendak dengan bebas. Hal itu membuat negara memiliki tugas untuk menegakkan hak dari warganya. Selain itu, negara juga bertugas untuk menegakkan kebebasan warga negaranya. Negara dan hukum memiliki tujuan yang sama. Tujuan tersebut adalah untuk meningkatkan kemakmuran rakyatnya. Ketika kemakmuran sudah terjadi, maka kebahagiaan rakyat akan didapat. Oleh sebab itu, kemakmuran dan kebahagiaan rakyat adalah tujuan dari negara dan hukum.

4) L. J. Van Apeldoorn

Tujuan hukum menurut Van Apeldoorn adalah untuk mengatur pergaulan hidup. Supaya pergaulan hidup menjadi damai. Menurutnya, hukum adalah sesuatu yang menghendaki sebuah perdamaian. Perdamaian yang dimaksud tersebut harus dipertahankan. Caranya adalah dengan melindungi kepentingan-kepentingan dari hukum manusia tertentu, kemerdekaan, kehormatan, jiwa dan harta benda. Perlindungan ditujukan untuk melindungi dari pihak-pihak yang akan merugikannya. Hukum adalah hal yang akan mengatur tata tertib di dalam masyarakat. Hukum akan menjalankan tata tertib secara adil dan damai. Dalam mencapai tujuan hukum tersebut, perlu diciptakan masyarakat yang adil. Cara penciptaannya adalah mewujudkan keseimbangan. Keseimbangan di antara kepentingan yang bertentangan di antara satu orang dengan orang lainnya. Hal tersebut karena seringkali terjadi pertentangan.

c. Pembentukan Peraturan yang Baik

Dalam pembentukan peraturan perundang-undangan perlu berpedoman pada asas-asas pembentukan peraturan yang baik dan ideal.

Hal ini dimaksudkan untuk menghindari kesalahan dan kecacatan dalam pembentukan norma. Selain itu Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2022, mengingatkan kepada pembentuk undang-undang agar selalu memperhatikan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik dan asas materi muatan. Dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik.

d. Efektivitas Peraturan Perundang-undangan

Soerjono Soekanto yang menyatakan bahwa derajat efektivitas suatu hukum ditentukan antara lain oleh taraf kepatuhan masyarakat terhadap hukum, termasuk oleh para penegak hukumnya. Sehingga dikenal suatu asumsi bahwa taraf kepatuhan hukum yang tinggi merupakan suatu indikator berfungsinya suatu sistem hukum. Berfungsinya hukum merupakan pertanda bahwa hukum tersebut telah mencapai tujuan hukum, yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup.

Selanjutnya **Soerjono Soekanto** mengungkapkan juga bahwa yang dimaksud dengan efektifitas hukum adalah segala upaya yang dilakukan agar hukum yang ada dalam masyarakat benar-benar hidup dalam masyarakat, dan agar kaidah hukum atau sebuah peraturan berfungsi bahkan hidup dalam tatanan kehidupan masyarakat, maka dikatakan lebih lanjut oleh Soerjono Soekanto bahwa kaidah atau peraturan tersebut haruslah memenuhi tiga unsur sebagai berikut:

- (i) Hukum berlaku secara yuridis, apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatannya (Hans Kelsen), atau bila terbentuk menurut cara yang telah ditentukan atau ditetapkan (W. Zevenberger), atau apabila menunjukkan hubungan keharusan antara suatu kondisi dan akibatnya (J.H.A. Logeman).
- (ii) Hukum berlaku secara sosiologis, apabila kaidah tersebut efektif, artinya kaidah tersebut dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa

- (teori kekuasaan), atau diterima dan diakui oleh masyarakat (teori pengakuan);
- (iii) Hukum tersebut berlaku secara filosofis artinya sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif tertinggi.
 - (iv) Banyaknya peraturan perundang-undangan yang di uji materil (*judicial review*).

e. Struktur Norma dan Struktur Lembaga

Dalam membahas masalah struktur norma dan struktur lembaga, terdapat teori yang dikemukakan oleh **Bunyamin Akzin**¹² mengemukakan bahwa pembentukan norma-norma hukum publik itu berbeda dengan pembentukan norma-norma hukum privat. Apabila dilihat pada struktur norma (*norm structure*), hukum publik ini berada di atas hukum privat, sedangkan apabila dilihat dari struktur lembaga (*institutional structure*) maka lembaga-lembaga negara (*public authorities*) terletak di atas masyarakat (*population*).

Dalam hal pembentukannya, norma-norma hukum publik itu dibentuk oleh lembaga-lembaga negara (penguasa negara, wakil-wakil rakyat) atau disebut juga suprastruktur, sehingga dalam hal itu terlihat jelas bahwa norma-norma hukum yang diciptakan oleh lembaga-lembaga negara ini mempunyai kedudukan yang lebih tinggi daripada norma-norma hukum yang dibentuk oleh masyarakat atau disebut juga infrastruktur.

f. Hierarki Norma Hukum

Berkaitan dengan hierarki norma hukum, Hans Kelsen mengemukakan teori mengenai jenjang norma hukum (*stufentheorie*). Hans Kelsen berpendapat bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan belapis-lapis dalam suatu hierarki (tata susunan), dalam arti: suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai

¹² Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-Undangan Jenis, Fungsi Dan Materi Muatan*, Cet-5 (Yogyakarta: PT. Kanisius, 2020). H. 43-45

pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotesis dan fiktif, yaitu Norma Dasar (*grundnorm*).

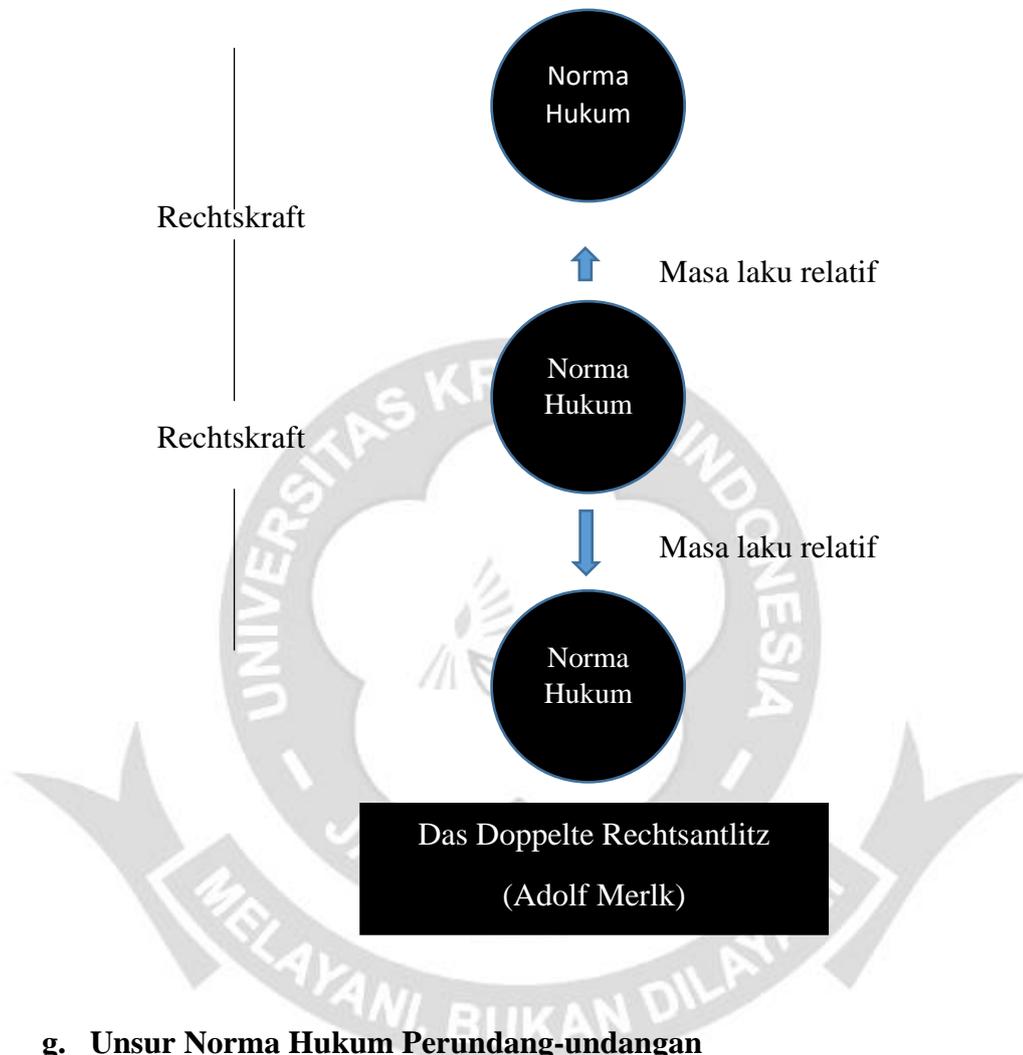
Norma Dasar yang merupakan norma tertinggi dalam suatu sistem norma tersebut tidak lagi dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi lagi, tetapi Norma Dasar itu “ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat” sebagai Norma Dasar yang merupakan gantungan bagi norma-norma yang berada dibawahnya, sehingga suatu Norma Dasar itu dikatakan *pre-supposed*.

Teori jenjang norma hukum dari Hans Kelsen ini diilhami oleh seorang muridnya yang bernama Adolf Merkl yang mengemukakan bahwa suatu norma itu harus selalu mempunyai dua wajah (*das doppelte rechtsantlitz*). Menurut **Adolf Merkl**¹³, suatu norma hukum itu ke atas ia bersumber dan berdasar pada norma yang di atasnya, tetapi ke bawah ia juga menjadi sumber dan menjadi dasar bagi norma hukum di bawahnya, sehingga suatu norma hukum itu mempunyai masa berlaku (*rechtskracht*) yang relatif, oleh karena masa berlakunya suatu norma hukum itu tergantung pada norma hukum yang berada di atasnya. Apabila norma hukum yang berada di atasnya dicabut atau dihapus, pada dasarnya norma-norma hukum yang berada di bawahnya akan tercabut atau terhapus pula.

Dalam hal tata susunan/hierarki sistem norma, norma yang tertinggi (Norma Dasar) itu menjadi tempat bergantungnya norma-norma dibawahnya, sehingga apabila Norma Dasar itu berubah akan menjadi rusaklah sistem norma yang berada di bawahnya.

¹³ Mulik Haeriah, ‘Keterkaitan Pengaturan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi’, *Osf.Io*, 2011, 1–9 <<https://osf.io/download/60e4410bef8b3f0428bda3f8/>>.

Gambar 1.1
Susunan/Hierarki Sistem Norma



g. Unsur Norma Hukum Perundang-undangan

Menurut **D.W.P. Ruiter**¹⁴, dalam kepustakaan di Eropa Kontinental, yang dimaksud peraturan perundang-undangan atau *wet in materiele zin* mengandung tiga unsur, yaitu:

- 1) Norma hukum (*rechtsnorm*);
- 2) Berlaku ke luar (*naar buiten werken*); dan
- 3) Bersifat umum dalam arti luas (*algemeenheid in ruime zin*).

¹⁴ Insan Tajali Nur, 'Memantapkan Landasan Hukum Formil Sebagai Alat Singkronisasi Dan Harmonisasi Peraturan Perundang-Undangan', 2014, 158-74.

Ketiga unsur norma peraturan perundang-undangan yang dikemukakan oleh **D.W.P. Ruiter** tersebut diuraikan lebih lanjut sebagai berikut:

1) Norma hukum

Sifat norma hukum dalam peraturan perundang-undangan dapat berupa:

- (i) Perintah (*gebod*),
- (ii) Larangan (*verbod*),
- (iii) Pengizinan (*toestemming*), dan
- (iv) Pembebasan (*vrijstelling*).

2) Norma berlaku ke luar

D.W.P. Ruiter berpendapat bahwa, di dalam peraturan perundang-undangan terdapat tradisi yang hendak membatasi berlakunya norma hanya bagi mereka yang tidak termasuk dalam organisasi pemerintahan. Norma hanya ditujukan kepada rakyat, baik dalam hubungan antar sesamanya, maupun antar rakyat dan pemerintah. Norma yang mengatur hubungan antar bagian-bagian organisasi pemerintahan dianggap bukan norma yang sebenarnya, dan hanya dianggap norma organisasi. Oleh karena itu, norma hukum dalam peraturan perundang-undangan selalu disebut “berlaku ke luar”.

3) Norma bersifat umum dalam arti luas

Dalam hal ini terdapat perbedaan antara norma yang umum (*algemeen*) dan yang individual (*individueel*), hal ini dilihat dari alamat (*addressaat*) yang dituju, yaitu ditujukan kepada “setiap orang” atau “orang tertentu”, serta antara norma yang abstrak (*abstract*) dan yang konkret (*concrete*) jika dilihat dari hal yang diaturnya, mengatur peristiwa-peristiwa yang tidak tertentu atau mengatur peristiwa-peristiwa yang tertentu.

Menurut **D.W.P. Ruiter**, sebuah norma (termasuk norma hukum) mengandung unsur-unsur berikut: a) cara keharusan berperilaku (*modus van behoren*), disebut operator norma; b) seorang atau sekelompok orang adreesat (*normadressaat*), disebut subjek norma;

- c) perilaku yang dirumuskan (*normgedrag*), disebut objek norma; dan
- d) syarat-syaratnya (*normcondities*), disebut kondisi norma.

Contoh:

Setiap orang wajib membayar pajak pada akhir tahun.

- Setiap orang : subjek norma
- Wajib : operator norma
- Membayar pajak : objek norma; dan
- Pada akhir tahun : kondisi norma

1.4.2 Kerangka Konsep

Ilmu pengetahuan perundang-undangan merupakan ilmu yang berhubungan dengan ilmu politik dan sosiologi, yang secara garis besar dapat dibagi menjadi dua bagian besar, yaitu:

- 1) **Teori Perundang-undangan** (*gesetzbungstheorie*), yang berorientasi pada mencari kejelasan dan kejernihan makna atau pengertian-pengertian (*begripsvorming* dan *begripsverheldering*) dan bersifat kognitif (*erklarungsorientiert*).
- 2) **Ilmu Perundang-undangan** (*gesetzgebungslehre*), yang berorientasi pada melakukan perbuatan dalam hal ini pembentukan peraturan perundang-undangan dan bersifat normatif (*handlungsorientiert*).

Burkhardt Kreams¹⁵ membagi bagian kedua tersebut ke dalam tiga subbagian, yaitu:

- 2.1 Proses Perundang-undangan (*gesetzgebungsverfahren*);
- 2.2 Metode Perundang-undangan (*gesetzgebungsmethode*);
- 2.3 Teknik Perundang-undangan (*gesetzgebungstechnik*).

Berdasarkan pembagian dari tersebut, dan untuk memahami proses, metode, dan teknik perundang-undangan, terutama bagi seorang perancang untuk lebih mendalami diperlukan pula teori dasar untuk memahami tentang

¹⁵ M. Yahdi Salampessy Sony Maulana Sikumbang, Fitriani Ahlan Sjarif, 'Pengantar Ilmu Pengetahuan Perundang- Undangan', in *Modul HKUM4403*, 2015, pp. 1-44.

jenis, hierarki, fungsi, dan materi muatan dari peraturan perundang-undangan.

Istilah perundang-undangan (*legislation, wetgeving*) dapat diartikan dengan perundang-undangan dan pembuatan undang-undang. Istilah *wetgeving* diterjemahkan dengan pengertian membentuk undang-undang, dan keseluruhan daripada undang-undang negara, sedangkan istilah *gesetzgebung* diterjemahkan dengan pengertian perundang-undangan.

Pengertian *wetgeving* dalam *juridisch woordenboek* diartikan sebagai berikut:

- 1) **Perundang-undangan** merupakan **proses pembentukan** atau proses membentuk peraturan negara, baik di tingkat Pusat maupun Daerah.
- 2) **Perundang-undangan** adalah **segala peraturan negara**, yang merupakan hasil pembentukan peraturan, baik di tingkat Pusat maupun Daerah.

1.5 Metode Penelitian

1.5.1 Jenis Penelitian

Penelitian yang dilakukan ini merupakan penelitian yuridis normatif, yaitu suatu penelitian yang menekankan pada penelitian kepustakaan dengan menganalisis dan mempelajari buku, karya ilmiah, undang-undang, yurisprudensi, atau sumber lain yang relevan dengan pokok permasalahan yang diteliti saat ini.

Teori hukum normatif yang bertujuan untuk menjelaskan situasi administrasi masa mendatang secara prospektif. Teori ini mengasumsikan keadaan yang akan dicapai, misalnya menciptakan negara yang makmur, aman dan sentosa. Teori hukum normatif memberikan rekomendasi ke arah realitas yang harus dikembangkan atau perlu diubah dengan menawarkan kriteria normatif tertentu.

Selanjutnya penelitian ini akan berusaha menganalisis secara mendalam tentang sebuah optimalisasi penyelesaian permasalahan regulasi dalam indeks kebutuhan peraturan daerah, sehingga penelitian

ini diharapkan mendapat hasil yang komprehensif untuk mengambil kesimpulan yang selaras dengan pokok masalah.

1.5.2 Pendekatan Masalah

Untuk diketahui bahwa dalam kepustakaan masalah ditentukan dan dibatasi oleh tradisi keilmuan yang berkembang saat ini. Maka upaya pendekatan penelitian yuridis normatif (dogmatik) diantaranya adalah: pendekatan melalui peraturan perundang-undangan (*statute approach atau legislation regulation approach*), konseptual (*conceptual approach*), sejarah (*historical approach*), dan perbandingan (*comparative approach*) dan sistem (*system approach*).

Adapun pendekatan yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan melalui penelitian sumber hukum perundang-undangan. Suatu penelitian normatif tentu harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus menjadi tema sentral suatu penelitian. Untuk itu peneliti harus melihat hukum sebagai sistem tertutup yang mempunyai sifat-sifat sebagai berikut ¹⁶:

- a. *Comprehensive* artinya norma-norma hukum yang ada di dalamnya terkait antara satu dengan lain secara logis;
- b. *All-inclusive* bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak akan ada kekurangan hukum;
- c. *Systematic* bahwa di samping bertautan antara satu dengan yang lain, norma-norma hukum tersebut juga tersusun secara hierarkis.

Disiplin ilmu-ilmu non yuridis yang tampaknya relevan membantu memberikan eksplanasi tentang permasalahan hukum yang diteliti dengan arti kata bahwa penggunaan perspektif disiplin ilmu-ilmu non hukum hanyalah sebagai sarana pendukung mengembangkan analisis.

¹⁶ Johny Ibrahim, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Cet-3 (Surabaya: Bayumedia Publishing, 2007).

1.5.3 Sumber Bahan Hukum

Sumber hukum dalam pengertian ini berasal dari kewenangan untuk mengambil keputusan mengenai asal dan bentuk hukum positif tersebut. Di lapangan, pengertian mengenai sumber hukum ini sering diidentikkan dengan subjeknya yaitu orang atau badan atau penguasa yang berwenang. Pengertian seperti ini kurang tepat karena yang menimbulkan hukumnya bukan sekedar setelah ada subjeknya, namun yang perlu digarisbawahi adalah karena keputusannya.

Klasifikasi sumber bahan pustaka bidang hukum yang mempunyai kekuatan mengikat dapat dibedakan menjadi tiga golongan, yaitu:

- 1) Bahan Hukum Primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat), yang terdiri dari:
 - (1) Undang-Undang Dasar 1945;
 - (2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
 - (3) Peraturan Perundang-undangan;
 - (4) Bahan-bahan hukum yang tidak dikodifikasikan;
 - (5) Yurisprudensi;
- 2) Bahan Hukum Sekunder, yang terutama adalah memberikan kepada peneliti semacam “petunjuk” ke arah mana penelitian melangkah¹⁷, dengan memakai bahan yang terdiri dari :
 - (1) Buku;
 - (2) Rancangan perundangan;
 - (3) Hasil karya ilmiah para sarjana/penelitian pendahulu;
 - (4) Hasil penelitian;
- 3) Penelitian Kualitatif
Merupakan bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, misal: bibliografi.

¹⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cet-8 (Surabaya: Kecana, 2013). H. 196

1.5.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Penelitian yang dilakukan dalam penulisan karya ilmiah ini merupakan penelitian yuridis normatif maka dari itulah prosedur yang digunakan dalam pengumpulan bahan hukum dalam penelitian ini adalah studi dokumen, yaitu dengan mengumpulkan bahan hukum primer yang secara langsung berbicara tentang permasalahan yang diteliti dan juga data-data sekunder yang secara tidak langsung membicarakannya namun relevan untuk dikutip sebagai pembanding. Tanggapan dapat berupa penambahan atau penjelasan dengan cara mengkritik ataupun menginterpretasi pandangan, menarik kesimpulan, saran dan komentar.

1.5.5 Pengelolaan dan Analisa Bahan Hukum

Dalam pengelolaan dan analisa bahan hukum yang mana keseluruhan bahan hukum dikelompokkan berdasarkan kriteria kesesuaian dengan perumusan masalah dan judul penelitian yang akan dianalisis. Analisis bahan hukum yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah deskriptif kualitatif, yaitu data yang dipergunakan dari penelitian disajikan secara deskriptif dan dianalisis secara kualitatif dengan langkah-langkah sebagai berikut:

- 1) Data penelitian diklasifikasikan sesuai dengan permasalahan dalam penelitian.
- 2) Hasil klasifikasi data selanjutnya disistematisasikan.
- 3) Data yang telah disistematisasikan kemudian dianalisis untuk dijadikan dasar dalam mengambil kesimpulan.

Maksud utama analisis terhadap bahan hukum adalah mengetahui makna yang dikandung oleh istilah-istilah yang digunakan dalam aturan perundang-undangan secara konsepsional, sehingga mengetahui penerapannya dalam praktik dan putusan-putusan hukum. Hal itu dilakukan melalui dua pemeriksaan. *Pertama*, sang peneliti berusaha memperoleh makna baru yang terkandung dalam aturan hukum yang bersangkutan. *Kedua*, menguji istilah-istilah hukum tersebut dalam praktik melalui analisis terhadap putusan-putusan hukum.

Pengertian hukum (*rechtsbegrip*) menduduki tempat penting, baik yang tersimbolkan dalam kata yang digunakan maupun yang tersusun dalam sebuah definisi yang terdapat dalam sebuah aturan hukum. Tidak jarang sebuah kata atau definisi yang terdapat dalam sebuah rumusan aturan hukum tidak jelas maknanya. Kemungkinan, makna yang pernah diberikan kepada suatu kata atau definisi tersebut sudah tidak memadai, baik oleh perkembangan zaman atau untuk memenuhi kepentingan sifat sebuah sistem yang *all-inclusive* sehingga diperlukan pemberian makna yang baru pada kata atau definisi yang ada, karena ketepatan makna diperlukan demi kepastian hukum. Sementara itu, menemukan makna (*begrip*) pada kata atau definisi hukum merupakan kegiatan keilmuan hukum dari aspek normatifnya.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa pada dasarnya tugas analisis hukum adalah menganalisis pengetahuan hukum, asas hukum, kaidah hukum, sistem hukum, dan berbagai konsep yuridis. Pentingnya pengelolaan dan analisis hukum pernah dikemukakan oleh **George Whitecross** sebagai berikut:

“Austin believed that chief of tool of jurisprudence was analysis...An analysis of judicial method shows that law is not a static body of rules, but is rather an organic body of principles with an inherent power growth.”

Sebenarnya, Paton ingin menunjukkan bahwa Austin melihat kepentingan analisis hukum sebagai metode ilmu hukum (*method of jurisprudence*) dari berbagai perspektif aturan hukum yang statis. Paton berpendapat bahwa analisis hukum seperti itu tidak memadai untuk menjawab berbagai permasalahan hukum dan menyodorkan analisis hukum dari perspektif hukum sebagai suatu bentuk organ dari berbagai prinsip hukum yang bergerak secara dinamis. Apa yang dikemukakan oleh Paton lebih dapat diterima jika melihat perkembangan hukum yang sangat dinamis dewasa ini.

Sejalan dengan itu, konsep dan pengelompokkan yang digunakan dalam teks instrumen hukum harus berhubungan dengan semua yang

terlibat dengan masalah substansi yang dihadapi oleh orang atau terhadap siapa instrumen hukum itu terutama ditujukan. Tarikan logika (*logical pull*) dari judul atau pengelompokan yang diusulkan tergantung kepada seberapa jauh hal itu sesuai dengan isi teks.

