

DISERTASI

**HAKIKAT PEMBENTUKAN PERATURAN DESA PADA
PENYELENGGARAAN PEMERINTAHAN DESA**

***THE ESSENCE OF FORMING VILLAGE REGULATIONS IN
THE ADMINISTRATION OF VILLAGE GOVERNMENT***



Oleh :
ALI RAHMAN
B013181007

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
PROGRAM PASCA SARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

HALAMAN JUDUL

HAKIKAT PEMBENTUKAN PERATURAN DESA PADA PENYELENGGARAAN PEMERINTAHAN DESA

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Doktor
Pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum

Disusun dan diajukan oleh:

ALI RAHMAN
B013181007

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
PROGRAM PASCA SARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

DISERTASI

**HAKIKAT PEMBENTUKAN PERATURAN DESA PADA
PENYELENGGARAAN PEMERINTAHAN DESA**

Disusun dan diajukan oleh:

**ALI RAHMAN
B013181007**

Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Pada hari Rabu, Tanggal 27 Desember 2023 Dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

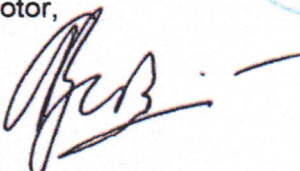
Menyetujui,


Promotor,


Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P.
NIP 197312311999031003

Co. Promotor,

Co. Promotor,


Prof. Dr. Achmad Ruslan, S.H., M.H.
NIP 195701011986011001


Prof. Dr. Marthen Arie, S.H., M.H.
NIP 195704301985031004

Ketua Program Studi S3
Ilmu Hukum,

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin,


Prof. Dr. Marwati Riza, S.H., M.Si.
NIP 196408241991032002


Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P.
NIP 197312311999031003



PERNYATAAN KEASLIAN

Dengan ini saya,

Nama : Ali Rahman
Nomor Mahasiswa : B013181007
Program Studi : Ilmu Hukum/ S3 (Program Doktor)

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan Disertasi yang berjudul Hakikat Pembentukan Peraturan Desa Pada Penyelenggaraan Pemerintahan Desa adalah benar-benar karya saya sendiri. Hal yang bukan merupakan karya saya dalam penulisan Disertasi ini diberi tanda citasi dan ditunjukkan dalam daftar pustaka. Apabila dikemudian hari terbukti pernyataan saya tidak benar maka saya bersedia menerima sanksi sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang- Undangan yang berlaku.

Makassar, 8 Januari 2024

Yang menyatakan,



Ali Rahman
B013181007

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat ALLAH SWT, atas segala limpahan rahmat dan hidayahnya sehingga dalam penyusunan Disertasi ini dapat terselesaikan. Shalawat serta salam tak lupa juga penulis ucapkan kepada junjungan Nabiullah Muhammad SAW sebagai risalah dan pencerah bagi peradaban umat manusia, Nabi yang menjadi teladan bagi kita semua.

Penulis juga sangat menyadari bahwasanya dalam penulisan disertasi ini masih terdapat banyak kekurangan, hal ini disebabkan karena faktor keterbatasan diri penulis sebagai umat manusia yang tak luput dari salah dan masih dalam tahap pembelajaran. Oleh karena itu, penulis senantiasa mengharapkan saran dan kritik yang sifatnya senantiasa membangun disertai dengan solusi bagi kesempurnaan disertasi ini.

Penulis menyadari bahwa disertasi ini mustahil dapat diselesaikan tanpa adanya bantuan, dorongan serta bimbingan dari berbagai pihak. Oleh karena itu pada kesempatan ini sepatutnyalah penulis menyampaikan penghargaan dan ucapan terima kasih kepada mereka semua serta diiringi doa semoga Allah SWT memberikan pahala yang berlipat ganda atas segala bantuan yang telah diberikan selama ini. Sembah sujud penulis peruntukkan kepada kedua orang tua penulis Abdul Rahman, Bc.Ku. dan Hj. Samsiah, atas segala didikan dan doanya yang tulus selama ini, juga kepada orang tua mertua penulis H. Anwar dan Hj Nurhayati, S.pd atas dukungan dan doanya. Kepada Istri penulis Nurnahdi

Anwar, S.pd dan anakku Ahmad Luthfi Alnur, yang senantiasa menemani dan menyemangati dalam menempuh perjalanan studi ini. Semoga apa yang telah diberikannya selama ini menjadi amal jariah dikemudian hari. Kepada guru penulis kanda Arianto Achmad, S.T. yang senantiasa memberikan nasehat dan mencerahkan hati dan pikiran penulis

Ucapan yang sama juga penulis haturkan kepada yang terhormat dan amat terpelajar Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P. selaku Promotor, Prof. Dr. Achmad Ruslan, S.H., M.H. dan Prof. Dr. Marthen Arie, S.H., M.H. selaku ko Promotor yang telah banyak memberikan koreksi, saran dan arahan yang sangat konstruktif dalam penyusunan disertasi ini. Semoga Allah SWT membalas kebaikan ta dengan balasan yang setimpal.

Penghargaan, rasa hormat dan ucapan terima kasih dengan penuh kerendahan hati penulis haturkan kepada yang terhormat :

1. Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Nyompa, M.Sc, selaku Rektor Universitas Hasanuddin.
2. Prof. Dr. Hamzah Halim,S.H.,M.H, M.A.P, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin,
3. Prof. Dr. Hamzah Halim,S.H.,M.H. selaku Wakil Dekan Bidang Akademik dan Pengembangan.
4. Prof. Dr. Maskun S.H., LL.M. selaku Wakil Dekan Bidang Akademik dan Kemahasiswaan,
5. Prof. Dr. Iin Kartika Sakharina, S.H., M.A. selaku Wakil Dekan

Bidang Perencanaan, Sumber Daya dan Alumni,

6. Dr. Ratnawati, S.H., M.H. Wakil Dekan Bidang Kemiteraan, Riset dan Inovasi.
7. Prof. Dr. Marwati Riza, S.H.,M.Si. selaku Ketua Program Studi S3 Ilmu Hukum,
8. Prof. Dr. Abdul Razak, S.H.,M.H, Prof. Dr. H.M. Djafar Saidi, S.H., M.H, Dr. Zulkifli Aspan, S.H., M.H. dan Dr. Naswar, S.H., M.H., selaku tim penguji yang telah banyak memberikan masukan,arahan maupun saran-saran yang membuka cakrawala berpikir penulis.
9. Susanti I Mutia Syahadat, Sos,. M.Si. selaku Ketua Yayasan Perguruan Sawerigading Makassar.
- 10.Prof. Dr. Andi Melantik Rompegading, SH. MH. Selaku Rektor Universitas Sawerigading Makassar.
- 11.Dr. Hj. Asmah, SH. MH. Selaku dekan Fakultas Hukum Universitas Sawerigading Makassar
- 12.Guru Besar, Dosen, dan seluruh staf akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin beserta seluruh dosen dan staf, khususnya pengelola Program S3. Pak Ulli, Pak Hakim, Pak Hasan, dll, terima kasih atas segala dukungan baik fasilitas, maupun pelayanan yang prima yang telah diberikan selama penulis menempuh pendidikan di Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar.
- 13.Segenap dosen-dosen Fakultas Hukum Universitas Sawerigading Makassar

14. Teruntuk seluruh sahabat seangkatan 2018 akhir di Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, semoga proses yang telah kita lewati bersama menjadi sesuatu yang membuat kita lebih bermanfaat bagi sesama manusia dan lingkungan dimanapun kita berada.

15. Kepada semua pihak yang telah turut memberikan andilnya dalam penyelesaian studi dan disertasi ini, penulis menyampaikan terima kasih yang setulus-tulusnya disertai permohonan maaf jika di sana sini masih terdapat kekurangan dalam penulisan disertasi ini.

Akhirnya penulis berharap semoga dengan hadirnya disertasi ini dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan. Semoga Allah SWT., senantiasa memberikan hidayah-Nya atas segala ikhtiar yang telah kita lakukan selama ini, dan bernilai ibadah disisi-Nya, Amin..

Makassar, 8 Januari 2024

Ali Rahman

ABSTRAK

Ali Rahman. B013181007. Hakikat Pembentukan Peraturan Desa Pada Penyelenggaraan Pemerintahan Desa dibimbing oleh Hamzah Halim, Achmad Ruslan, dan Marthen Arie

Penelitian ini bertujuan untuk menemukan dan menganalisis hakikat pembentukan peraturan desa pada penyelenggaraan pemerintahan desa, pengaturan peraturan desa telah bersesuaian dengan materi muatan peraturan desa dan peraturan desa yang ideal berkenaan dengan penyelenggaraan pemerintahan desa

Tipe penelitian ini penelitian normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer dan sekunder yang telah disinkronisasi secara sistematis kemudian dikaji lebih lanjut berdasarkan teori-teori hukum yang ada sehingga diperoleh rumusan ilmiah untuk menjawab persoalan hukum yang dibahas dalam penelitian hukum ini.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa : 1) Hakikat pembentukan peraturan desa pada penyelenggaraan pemerintahan desa adalah hak mengatur dan mengurus pemerintahannya sendiri sebagai konsekuensi dianutnya asas rekognisi, 2) Materi muatan peraturan desa merupakan penjabaran atas berbagai kewenangan yang dimiliki Desa mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Sebagai sebuah produk hukum, peraturan desa tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi dan tidak boleh merugikan kepentingan umum, 3) Pembentukan peraturan desa yang ideal demi terselenggaranya pemerinatah desa yang baik, maka setidaknya-tidaknya dalam pembentukan peraturan desa wajib menggunakan bahasa yang mudah dipahami masyarakat desa, penegakan hukum, dan sanksi.

Kata Kunci : Pembentukan; Peraturan Desa; Pemerintahan Desa.

ABSTRACT

Ali Rahman. B013181007. The Essence of Forming Village Regulations in the Administration of Village Administration guided by Hamzah Halim, Achmad Ruslan, and Marthen Arie

This study aims to find and analyze the nature of the formation of village regulations in the administration of village governance, the arrangement of village regulations is in accordance with the material content of village regulations and ideal village regulations regarding the implementation of village governance.

This type of research is normative research using a statutory approach (statute approach), a conceptual approach (conceptual approach). The legal materials used are primary legal materials and secondary legal materials. Primary and secondary legal materials that have been systematically synchronized are then studied further based on existing legal theories in order to obtain a scientific formulation to answer the legal issues discussed in this legal research.

The results of the study show that: 1) The nature of the formation of village regulations in the administration of village government is the right to regulate and manage their own government as a consequence of adhering to the principle of recognition, 2) The material content of village regulations is an elaboration of the various authorities possessed by the Village referring to the provisions of the laws and regulations that higher. As a legal product, village regulations may not conflict with higher regulations and may not be detrimental to the public interest, 3) Formation of village regulations that are ideal for the implementation of good village government, then at least the formation of village regulations must contain supervision, law enforcement, and sanctions..

Keywords: Establishment; Village regulations; village government.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
PERSETUJUAN PEMBIMBING.....	ii
PERNYATAAN KEASLIAN.....	iii
KATA PENGANTAR.....	iv
ABSTRAK.....	viii
ABSTRACT.....	ix
DAFTAR ISI.....	x
DAFTAR TABEL.....	xiii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah.....	11
C. Tujuan Penelitian.....	11
D. Kegunaan Penelitian.....	12
E. Orisinalitas Penelitian.....	12
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	15
A. Landasan Teoretis.....	15
1. Teori Partisipasi Masyarakat.....	15
2. Teori Pembentukan Perundang-undangan.....	18
3. Asas-asas Perundang-undangan.....	27
B. Proses dan Metode Perundang-Undangan.....	32
1. Proses Perundang-Undangan.....	32
2. Metode Perundang-Undangan.....	37
C. Badan Permusyawaratan Desa.....	47
1. Kedudukan BPD.....	47
2. Tugas dan Fungsi.....	48
3. Kewajiban dan Larangan Anggota BPD.....	49
D. Kewenangan Desa.....	50
1. Kewenangan Berdasarkan Hak Asal Usul.....	52
2. Kewenangan Lokal Berskala Desa.....	53

3. Kewenangan Penugasan.....	58
E. Konsep Peraturan Desa.....	59
1. Materi Muatan Peraturan Desa.....	59
2. Peraturan Desa Dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan	68
3. Rancangan Peraturan Desa.....	83
F. Kerangka Berfikir.....	85
G. Defenisi Operasional.....	86
BAB III METODE PENELITIAN.....	88
A. Tipe Penelitian.....	88
B. Pendekatan Penelitian.....	88
C. Sumber Bahan Hukum.....	89
D. Analisis Bahan Hukum.....	90
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN HAKIKAT PEMBENTUKAN PERATURAN DESA PADA PENYELENGGARAAN PEMERINTAHAN DESA.....	91
1. Proses.....	91
2. Metode.....	99
3. Teknik.....	114
BAB V HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN PENGATURAN PERATURAN DESA TELAH BERSESUAIAN DENGAN MATERI MUATAN PERATURAN DESA.....	127
1. Kepala Desa.....	130
2. Badan Permusyawaratan Desa.....	136
3. Penegak Peraturan Desa.....	142
BAB VI HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN PERATURAN DESA IDEAL BERKENAAN DENGAN PENYELENGGARAAN PEMERINTAHAN DESA.....	148
1. Bahasa dalam Peraturan Desa.....	150
2. Penegakan Peraturan Desa.....	159
3. Sanksi.....	174

BAB VII PENUTUP	177
A. Kesimpulan	177
B. Saran	178

DAFTAR TABEL

Tabel 1 Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Menurut UU No.10 Tahun 2004	70
Tabel 2 Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-Undang menurut UU No. 12 Tahun 2011	72
Tabel 3 Jenjang Norma.....	129
Tabel 4 Kedudukan dan Fungsi BPD menurut UU 32/2004 dan UU 6/2014	138
Tabel 5 Tabulasi fungsi BPD berdasarkan UU Desa.....	151

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) adalah bagian dari upaya membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia. Selain itu, ditegaskan pula bahwa negara menghormati kedudukan daerah-daerah dan segala peraturan negara mengenai daerah-daerah dengan mengingat hak-hak asal usul daerah tersebut. Keberadaan daerah-daerah tersebut tetap diakui dan diberikan jaminan keberlangsungan hidupnya dalam NKRI. Keberagaman karakteristik dan jenis desa atau yang disebut dengan nama lain, tidak menjadi penghalang bagi para pendiri bangsa untuk menjatuhkan pilihannya pada bentuk negara kesatuan. Meskipun disadari bahwa dalam suatu negara kesatuan perlu terdapat homogenitas, tetapi NKRI tetap memberikan pengakuan dan jaminan terhadap keberadaan kesatuan masyarakat hukum dan kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya dalam penyelenggaraan pemerintahannya.

Bahwa Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (selanjutnya disebut UU 6/2014) disusun dengan semangat penerapan amanat UUD NRI 1945, sebagaimana disebutkan dalam konsideran UU 6/2014 bahwa Desa memiliki hak asal usul dan hak tradisional dalam

mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat dan berperan mewujudkan cita-cita kemerdekaan berdasarkan UUD NRI 1945.

Asas rekognisi dan asas subsidiaritas adalah asas yang terdapat di dalam UU 6/2014 sebagai bentuk nyata desa dapat melaksanakan tata pemerintahan yaitu fungsi pemerintahan, keuangan, penetapan peraturan desa dan kewenangan yang ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan.¹

Secara historis desa merupakan cikal bakal terbentuknya masyarakat politik dan pemerintahan di Indonesia jauh sebelum negara bangsa ini terbentuk. Struktur sosial sejenis desa, masyarakat adat, dan lain sebagainya telah menjadi institusi sosial yang mempunyai posisi yang sangat penting. Desa merupakan institusi yang sangat otonom dengan tradisi, adat istiadat dan hukumnya sendiri serta relatif mandiri. Hal ini antara lain ditunjukkan dengan tingkat keberagaman yang tinggi membuat desa mungkin merupakan wujud bangsa yang paling kongkret.²

Menurut *Philipus M. Hadjon*,³ jauh sebelum masa penjajahan di seluruh pelosok tanah air telah terdapat satuan-satuan pemerintah asli berupa kerajaan-kerajaan atau yang lebih rendah yaitu desa atau marga, kuria, kota, gampong, nagari, negori, dan sebagainya. Pemerintahan asli yang disebut desa (Jawa) atau yang di luar Jawa disebut dusun, marga,

¹ Putri, L. S. (2016). Kewenangan Desa dan Penetapan Peraturan Desa (Village Authority and The Issuance of Village Regulation). *Jurnal Legislasi Indonesia*, 13(2), hal 161

² HAW Widjaja, *Otonomi Desa Merupakan Otonomi Yang Asli, Bulat, dan Utuh*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, Hal. 4

³ Philipus M. Hadjon, *et al*, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2002, Hal. 111

nagari, negori, kota, kuria, dan sebagainya merupakan pemerintahan asli yang bercorak demokratis. Sama halnya dengan swapraja, pemerintahan desa diatur dan diselenggarakan menurut hukum adat.

Pada era reformasi barulah timbul gagasan untuk memberdayakan desa melalui Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah diganti menjadi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.⁴ Undang-undang ini berusaha mengembalikan konsep dan bentuk desa seperti asal-usulnya yang tidak diakui dalam undang-undang sebelumnya. Di masa berlakunya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, kewenangan untuk mengatur dan mengurus fungsi pemerintah berskala desa disebut sebagai kewenangan (sisa) yang tidak atau belum dilaksanakan oleh pemerintahan supradesa (kabupaten/kota).⁵

Selanjutnya, perkembangan pemerintahan desa berkembang seiring perkembangan penerapan sistem otonomi daerah di Indonesia. Hal ini dikarenakan prinsip-prinsip pada otonomi daerah sangat cocok dalam pengembangan pemerintahan desa. Otonomi daerah itu sendiri merupakan hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Penyelenggaraan pemerintahan desa yang memasuki babak baru ini

⁴ Saat ini pengaturan mengenai pemerintahan daerah diatur di dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

⁵ Naswar, N., Wahid, M. Y., Aminuddin, A., Bachri, S., Arie, M., & Hakim, M. Z. (2019). Bimbingan Teknis Pengelolaan Keuangan Badan Usaha Milik Desa. *Al-Ishlah: Jurnal Ilmiah Hukum*, 22(2), hal 88

diiringi dengan diterbitkannya UU 6/2014 yang tidak diatur lagi di dalam pengaturan Pemerintahan Daerah. Pengertian desa dalam UU 6/2014 adalah

desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia

Sebagai sebuah kategori masyarakat hukum, desa pastilah merupakan lapangan sosial yang menjadikan hukum sebagai alat untuk menciptakan ketertiban sosial dengan mendistribusikan sumber-sumber ekonomi serta menentukan hak, kewajiban dan kewenangan dalam hubungan-hubungan politik. Hukum juga dipergunakan sebagai instrument yuridis dalam menyelenggarakan aktivitas pemerintah. hukum pula yang meberikan pengabsahan kepada tindakan-tindakan yang dilakukan oleh pemerintah desa dalam melakukan tugas dan fungsinya. Satu diantara sekian produk hukum atau instrument yuridis yang dipergunakan adalah peraturan desa.

Peraturan Desa ditetapkan oleh Kepala Desa setelah dibahas dan disepakati bersama Badan Permusyawaratan Desa merupakan kerangka hukum dan kebijakan dalam penyelenggaraan Pemerintahan Desa dan Pembangunan Desa. Secara hierarki, peraturan desa dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (selanjutnya disingkat UU 12/2011) di dalam Pasal 7 ayat (1) UU 12/2011 tidak lagi mencantumkan Peraturan Desa

sebagaimana yang pernah dimuat dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (selanjutnya disingkat UU 10/2004) yang secara tegas memasukannya di dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Akan tetapi dalam Pasal 8 ayat (2) UU 12/2011 dinyatakan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1)⁶ diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Terdapat beberapa pandangan yang tidak menggolongkan peraturan desa sebagai peraturan perundang-undangan, Menurut jimly Asshiddiqie, mengenai pengertian peraturan desa (Perdes) bahwa

“...Unit pemerintahan desa, sudah seharusnya dibedakan dari unit pemerintahan daerah pada umumnya. Kehidupan masyarakat desa merupakan bentuk komunitas yang dapat mengurus dirinya sendiri. oleh karena itu, masyarakat desa juga bisa sebagai *self-governing communities (zelfbeestuur gemeenschap)* yang merupakan unit-unit kegiatan masyarakat di luar pengertian formal daya jangkau organisasi negara. Oleh karena itu, Perdes tidak perlu dimasukkan ke dalam kategori peraturan perundang-undangan negara.”⁷

Menurut Maria Farida Indarati S., Kepala Desa tidak mempunyai kewenangan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, tetapi

⁶ Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat

⁷ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, Jilid 1, Konstitusi Pers*, Jakarta, 2006, (selanjutnya disebut Jimly Asshiddiqie 1) Hal. 221.

sebatas peraturan yang bersifat administratif.⁸ Lebih lanjut Maria Farida menyatakan:

“... bahwa badan perwakilan desa atau nama lainnya, badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama kepala desa tetap dapat membentuk suatu peraturan desa, yang bersifat mengatur (dan mengikat umum), dalam arti peraturan di bidang penyelenggaraan pemerintahan saja, tetapi tidak sebagai peraturan perundang-undangan.”⁹

Merujuk pada Pasal 1 angka 7 UU 6/2014, menentukan bahwa Peraturan Desa adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Kepala Desa setelah dibahas dan disepakati bersama Badan Permusyawaratan Desa. Penetapan Peraturan Desa merupakan penjabaran atas berbagai kewenangan yang dimiliki Desa mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Sebagai sebuah produk hukum, Peraturan Desa tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi dan tidak boleh merugikan kepentingan umum, yaitu: ¹⁰

- a. terganggunya kerukunan antarwarga masyarakat;
- b. terganggunya akses terhadap pelayanan publik;
- c. terganggunya ketenteraman dan ketertiban umum;
- d. terganggunya kegiatan ekonomi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat Desa; dan
- e. diskriminasi terhadap suku, agama dan kepercayaan, ras, antargolongan, serta gender.

⁸ Maria Farida Indrawati S., *Ilmu Perundang-Undangan 1 (Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan)*, Cetakan Kelima, Kanisius, Yogyakarta, 2007, Hal. 108.

⁹ *Ibid.*, Hal. 102.

¹⁰ Penjelasan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa

Adapun kewenangan desa merujuk pada Pasal 19 UU 6/2014

meliputi :

- a. kewenangan berdasarkan hak asal usul;
- b. kewenangan lokal berskala Desa;
- c. kewenangan yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota; dan
- d. kewenangan lain yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Lebih lanjut dikatakan dalam Pasal 20 UU 6/2014 bahwa pelaksanaan kewenangan berdasarkan hak asal usul dan kewenangan lokal berskala Desa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 huruf a dan huruf b diatur dan diurus oleh Desa, sedangkan huruf c dan d Pasal 19 UU 6/2014 hanya di urus oleh desa, sehingga dapat dikatakan bahwa kewenangan desa yang menjadi objek pengaturan peraturan desa adalah kewenangan berdasarkan hak asal usul dan kewenangan lokal berskala desa, hal ini kemudian dipertegas dalam Pasal 21 dan Pasal 24 Peraturan Menteri Desa, Pembangunan Daerah Tertinggal, Dan Transmigrasi Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2015 tentang Pedoman Kewenangan Berdasarkan Hak Asal Usul Dan Kewenangan Lokal Berskala Desa (selanjutnya disingkat Permendes 1/2015) bahwa kewenangan berdasarkan hak asal usul dan kewenangan lokal berskala Desa ditetapkan dengan Peraturan Desa yang kemudian menjadi dasar bagi kebijakan, program, dan administrasi Desa dalam bidang penyelenggaraan Pemerintahan Desa, pelaksanaan Pembangunan Desa, Pembinaan Kemasyarakatan Desa, dan Pemberdayaan Masyarakat Desa.

Untuk menguatkan keberadaan desa dan sejalan dengan maksud Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang”, maka desa yang memiliki hak asal usul dan hak tradisional dalam mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat setempat, perlu diatur dalam undang-undang tersendiri. Adanya pengaturan tersebut akan memberikan landasan yang kuat terhadap keberadaan desa termasuk desa adat karena selama ini kesatuan masyarakat hukum adat menjadi bagian dari wilayah desa, sehingga tidak dapat secara maksimal melaksanakan hak-hak asal usulnya, terutama terkait dengan pelestarian sosial desa adat, pengaturan dan pengurusan wilayah adat, sidang perdamaian adat, pemeliharaan ketentraman dan ketertiban masyarakat hukum adat, serta pengaturan pelaksanaan pemerintahan berdasarkan susunan asli.

Dalam kedudukannya yang demikian, tak bisa dipungkiri bahwa Peraturan desa memiliki peran penting. Bukan saja karena ia menjadi instrument yuridis terpenting bagi pemerintah desa untuk menjalankan fungsi dan tugasnya, tapi karena ia memiliki peran ideal untuk mewujudkan penyelenggaraan pemerintahan desa. Peraturan desa juga diasumsikan bukan hanya kumpulan norma melainkan aktualisasi

kehendak-kehendak kelompok masyarakat, sehingga memiliki posisi yang strategis.

Peraturan desa (perdes) menjadi strategi upaya pencegahan pernikahan usia anak, Tiga desa di Kabupaten Maros sudah memiliki peraturan desa (perdes) pencegahan perkawinan anak. Masing-masing Desa Majannang, Desa Bonto Tallasa, dan Desa Sambueja.¹¹ Namun ada juga perdes yang bermasalah misalnya Perdes Muara Lapao-pao Nomor 4 Tahun 2023 tentang Pendapatan asli Desa yang Bersumber dari Aset Desa dan Pungutan Desa, yang dimana Bupati Kabupaten Kolaka Instruksi Bupati Kolaka Nomor : 100.3.4/2344/2023, tentang Peninjauan Kembali mengeluarkan instruksi terkait penangguhan pemberlakuan Peraturan Desa (Perdes) Nomor 4 Tahun 2023, terkait substansi besaran tarif pungutan dan kepastian hukum tentang pungutan, juga melakukan upaya harmonisasi Perdes.¹²

Hal yang sama juga terjadi Kabupaten Lombok Utara, Pemda Kabupaten Lombok Utara membatalkan Peraturan Desa (Perdes) Gili Indah, Kecamatan Pemenang Nomor 2 Tahun 2023 tentang Kemasyarakatan dan Ketertiban Umum. Salah satunya mengatur dibolehkannya sepeda listrik di Gili Trawangan, Meno dan Air untuk warga setempat. Pembatalan perdes tersebut tertuang dalam SK Bupati KLU Nomor 229/9/KUM/2023. Adapun alasan pembatalan karena perdes

¹¹ <https://www.matamaros.com/2021/09/20/tiga-desa-perdes-kan-larangan-perkawinan-anak-kalau-nekat-ada-sanksi/> di akses pada tanggal 14 Juni 2023

¹² <https://www.ekspospedia.com/11129/bupati-kolaka-keluarkan-instruksi-penangguhan-perdes-pungutan-desa-muara-lapao-pao.html> di akses pada tanggal 14 Juli 2023

tersebut bertentangan dengan ketertiban umum atau peraturan perundangan-undangan yang lebih tinggi, di antaranya ketentuan pasal 7 pada perdes tersebut bertentangan dengan Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 2023 tentang Sertifikasi Kompetensi Kerja di Bidang Kepariwisata, Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 84 Tahun 2015 tentang Susunan Organisasi dan Tata Kerja Pemerintah Desa, Peraturan Daerah KLU Nomor 3 Tahun 2023 tentang Penyelenggaraan Perizinan Berusaha dan Peraturan Bupati KLU Nomor 12 Tahun 2019 tentang Pengelolaan Keuangan Desa.¹³

Berdasarkan contoh kasus di atas dapat dikatakan bahwa dalam proses pembentukan peraturan desa masih ditemui adanya kesalahan-kesalahan sehingga berakibat pembatalan, padahal Perdes seyogyanya disusun tepat berdasarkan kaidah hukum dan partisipasi masyarakat sehingga benar-benar dapat dijadikan acuan bagi penyelenggaraan pemerintahan ditingkat desa. Tujuan dari pembentukan peraturan perundang-undangan termasuk dalam hal ini peraturan desa adalah untuk membentuk suatu peraturan perundang-undangan yang baik. Dalam pembentukannya, peraturan perundang-undangan harus didasari oleh asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, yaitu kejelasan tujuan, kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat dan kesesuaian antara jenis, hierarki serta muatan materi yang dapat

¹³ <https://radarlombok.co.id/bupati-klu-batalkan-perdes-ketertiban-umum-gili-indah.html> diakses pada 14 November 2023

dilaksanakan.¹⁴ Agar dapat mengoptimalkan tata kelola pemerintahan desa perlu adanya peningkatan pengetahuan dan keterampilan yang dimiliki oleh Pemerintah Desa terhadap kewenangan dan bentuk peraturan desa agar peraturan desa, disisi lain akuntabilitas pembuat kebijakan berskala lokal harus mumpuni agar Peraturan Desa yang ditetapkan dapat membuat desa menjadi mandiri, inovatif dan sejahtera serta menyentuh seluruh kalangan masyarakat desa.

B. Rumusan Masalah

1. Apakah hakikat pembentukan peraturan desa pada penyelenggaraan pemerintahan desa ?
2. Apakah pengaturan peraturan desa telah bersesuaian dengan materi muatan peraturan desa ?
3. Bagaimanakah peraturan desa yang ideal berkenaan dengan penyelenggaraan pemerintahan desa ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menganalisis hakikat pembentukan peraturan desa pada penyelenggaraan pemerintahan desa.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis pengaturan peraturan desa telah bersesuaian dengan materi muatan peraturan desa.
3. Untuk menemukan konsep peraturan desa yang ideal berkenaan dengan penyelenggaraan pemerintahan desa.

¹⁴ Zhaudiva Azzahra Putri, Rahayu Subekti. "Teori Legislasi dalam Pembentukan Undang-Undang Cipta Kerja". *Sovereignty: Jurnal Demokrasi dan Ketahanan Nasional*, Vol. 1. No. 1, 2022. Hlm. 125

D. Kegunaan Penelitian

1. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih dalam diskursus ketatanegaraan di Indonesia khususnya mengenai pembentukan peraturan desa
2. Penelitian ini diharapkan dapat menjadi referensi bagi akademisi atau praktisi kedepannya dalam menilai pembentukan peraturan desa.

E. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan penelusuran yang diperoleh melalui penelusuran karya ilmiah pada beberapa universitas di Indonesia untuk itu dapat dikemukakan beberapa kemiripan atau penelitian yang telah dilakukan sebagai berikut:

1. Made Nurmawati penelitian berjudul “Pembentukan Peraturan Desa Yang Baik Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Desa” (Laporan Penelitian 2018 Fakultas Hukum Universitas Udayana, Bali). Penelitian ini menjelaskan bagaimana eksistensi perdes di dalam peraturan perundang-undangan maupun dalam penyelenggaraan pemerintahan desa di Kabupaten Badung. Selain itu juga untuk mengetahui apakah perdes yang dibentuk telah sesuai dengan teknik dan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik.
2. Tjondro Tirtamulia, dengan judul tulisan, “Konstruksi Peraturan Desa Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan”, Jurnal

Majelis, Edisi 02, Februari 2019 yang meneliti bahwa berbagai upaya pemerintah melakukan penataan regulasi mulai hulu sampai hilir untuk kepentingan pengaturan penyelenggaraan pemerintah dipandang perlu untuk mengevaluasi kembali peraturan perundangundangan yang telah dibentuk berdasarkan hierarki, khususnya kedudukan Peraturan Desa. Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dalam sistem hukum nasional tidak terlepas dari politik hukum. Politik hukum merupakan bagian dari kesatuan sistem hukum yang membutuhkan penguasaan materi peraturan dalam kesatuan tata hukum dengan tata norma dalam tingkatan yang berbeda. Pemikiran pembentukan peraturan perundang-undangan didasarkan argumentasi “keinginan” pengaturan yang merujuk kepentingan pembangunan hukum nasional pada arah kebijakan pembangunan hukum dapat mewujudkan tertib peraturan perundang-undangan. Mengingat bahwa yang dimaksud Peraturan Desa sebagai bentuk peraturan perundangundangan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum merupakan adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Kepala Desa bersama Badan Permusyawaratan Desa melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan..

3. Abd Asis, penelitian berjudul “Analisis Kinerja Badan Usaha Milik Desa Dalam Penguatan Perekonomian Desa di Kabupaten Maros Provinsi Sulawesi Selatan” (Disertasi 2021, Sekolah Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin, Makassar). Penelitian ini lebih menfokuskan pada menganalisis Kinerja Badan Usaha Milik Desa (BUMDES) dan menganalisis Perekonomian masyarakat Desa secara langsung dan tidak langsung di Kabupaten Maros Provinsi Sulawesi Selatan.

Dari berbagai penelitian yang ada sebagaimana dikemukakan di atas tentunya terdapat perbedaan terutama terkait dengan penelitian sebelumnya mengenai pembentukan peraturan desa. Dalam penelitian ini penulis mengkaji hakikat pembentukan peraturan desa, materi muatan peraturan desa dan bentuk ideal peraturan desa dalam mendukung tata kelola pemerintah desa.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Landasan Teoretis

1. Teori Partisipasi Masyarakat

Menurut Ann Seidman, Robert B. Seidman, dan Nalin Abeyserkere memaknai partisipasi sebagai berikut: bahwa pihak-pihak yang dipengaruhi oleh suatu keputusan yang ditetapkan *the stakeholders* (pihak yang mempunyai kepentingan) memiliki kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan, kritik dan mengambil bagian dalam pembuatan keputusan-keputusan pemerintahan.¹⁵ Keterlibatan masyarakat dalam pemerintahan khususnya dalam penyediaan peraturan yang baik, Wicaksono menyebutnya dengan istilah *good regulatory governance*.¹⁶ Masyarakat sebagai sumber pembayar pajak berhak memperoleh layanan yang optimal salah satunya melalui regulasi yang dapat mendatangkan kesejahteraan bagi mereka. Oleh karena itu perlu mengidentifikasi seperangkat rambu-rambu yang efektif untuk memberi batasan dalam menerbitkan regulasi atau kebijakan. Salah satu rambu tersebut adalah *regulation impact assessment* (RIA) sebagai alat evaluasi kebijakan yang bertujuan menilai secara sistematis pengaruh negatif dan positif suatu kebijakan. Prinsip-prinsip yang digunakan dalam RIA,

¹⁵ Ann Seidman, Robert B. Seidman, dan Nalin Abeyserkere, 2001, *Penyusunan Rancangan Undang-undang Dalam Perubahan Masyarakat Yang Demokratis*, Jakarta : Proyek ELIPS Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia hal 8

¹⁶ Kristian Widya Wicaksono, *Administrasi dan Birokrasi Pemerintah*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2006, h. 78- 79

Wicaksono mengutip *Asian Development Bank* terdiri atas empat prinsip yaitu prinsip netralitas dalam persaingan, prinsip kebutuhan regulasi minimum yang efektif, prinsip partisipasi transparansi, dan prinsip efektivitas biaya keuntungan. Partisipasi masyarakat dalam proses evaluasi sangat penting. Dari pengalaman yang ada partisipasi sebagai bentuk keterlibatan warga dalam pengambilan keputusan publik, bukanlah hal yang serta merta dapat terjadi. Melainkan memerlukan proses penyadaran, pengorganisasian, inisiasi dan fasilitasi ruang-ruang publik. Praktek partisipasi warga membutuhkan aktor-aktor yang terdiri dari warganegara yang aktif (*active citizen*), melalui proses pengorganisasian dan pendampingan yang intens *political will* dan *political awareness* dari institusi pemerintahan.¹⁷

Bertalian dengan pembentukan undang-undang yang partisipatif, di dalamnya mengandung dua makna yaitu proses dan substansi. Proses adalah mekanisme dalam pembentukan undang-undang yang harus dilakukan secara transparan sehingga masyarakat dapat berpartisipasi memberikan masukan-masukan dalam mengatur suatu persoalan. Substansi adalah materi yang akan diatur harus ditujukan bagi kepentingan masyarakat luas sehingga menghasilkan suatu Undang-Undang yang demokratis berkarakter responsif/populistis¹⁸. Dengan

¹⁷ Laporan Studi Kasus Pengembangan Model Partisipasi Warga dalam Tata Pemerintahan dan Demokrasi Lokal, Local Government Support Program dan PP Lakpesdam NU

¹⁸ Istilah hukum yang responsif/populistis ini dikemukakan oleh Moh. Mahfud MD untuk melihat perbedaan secara mendasar dengan peristilahan hukum yang konservatif/ortodox/elitis dalam disertasinya tahun 1993. Lihat Moh. Mahfud MD,

demikian, antara partisipasi, transparansi dan demokratisasi dalam pembentukan Undang-Undang merupakan satu kesatuan yang utuh dan tidak dapat dipisahkan dalam suatu negara demokrasi.

Berdasarkan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, partisipasi masyarakat diartikan sebagai keikutsertaan dalam suatu kegiatan mulai dari perencanaan, pelaksanaan sampai tahap evaluasi. Hal yang strategis dari partisipasi politik itu adalah keterlibatan masyarakat dalam proses legislasi yang bertujuan mempengaruhi pengambilan keputusan.

Partisipasi masyarakat dalam konteks pembentukan Peraturan Perundang-undangan, sebenarnya adalah untuk memberdayakan masyarakat, yaitu *Pertama* masyarakat mendapat kesempatan luas dan akses untuk menyampaikan dan memperjuangkan aspirasi yang menjadi haknya dan mengetahui dan memahami kewajiban dan tanggung jawabnya sebagai warga negara atau warga masyarakat. *Kedua*, selaku pemangku kepentingan mendapat kesempatan untuk meningkatkan kemampuannya di dalam melakukan fungsi pengawasan publik. Fungsi pengawasan publik dapat dilakukan melalui berbagai kegiatan, salah satu diantaranya adalah kegiatan advokasi terhadap kebijakan publik. Advokasi dilakukan agar lembaga atau pejabat pengambil kebijakan tidak bertindak sewenang-wenang dalam menggunakan kekuasaan dan kewenangannya,

Perkembangan Politik Hukum : Studi tentang Pengaruh Konfigurasi Politik Terhadap Produk Hukum di Indonesia, disertasi, UGM, 1993, hlm. 66

terutama yang berkaitan dengan kepentingan kepastian dan perlindungan hukum serta kesejahteraan masyarakat.

2. Teori Pembentukan Perundang-undangan

Adapun teori ini digunakan untuk mengetahui jawaban dari rumusan masalah pertama, kedua dan ketiga

Teori pembentukan Perundang-undangan berasal dari "*algemene beginselen van behoorlijke regelgeving*".¹⁹ A. Hamid S. Atamimi dan Philipus M. Hadjon memiliki istilah berbeda mengenai istilah diatas yaitu kalau A. Hamid S. Atamimi²⁰ mengartikannya sebagai asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang patut.

Sementara itu Philipus M. Hadjon mengartikannya sebagai asas umum pembentukan aturan hukum yang baik.²¹ Supaya memperoleh peraturan perundang-undangan yang efektif dan tidak merugikan keuangan negara dalam pembentukannya, maka dalam pembentukan undangundang haruslah memperhatikan tiga elemen teori politik pembangunan hukum yang dikeluarkan oleh Lawrence M. Friedman yaitu struktur (*structure*), substansi (*substance*), dan budaya hukum (*legal culture*).²² Struktur hukum adalah kelembagaan yang diciptakan oleh

¹⁹ Van Der Vlies dalam Yuliandri, *Ibid*, hal 13. Yuliandri, *Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, Gagasan Pembentukan Undang-Undang berkelanjutan*, (Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada, 2010).

²⁰ A. Hamid S. Atamimi, dalam Yuliandri, *Ibid*, hal. 14

²¹ Philipus M. Hadjon, dalam Yuliandri, *Ibid*

²² Lawrence W. Friedman, *American Law: An Introduction*, *Op. Cit.* hal.19.

system hukum yang memungkinkan pelayanan dan penegakan hukum²³ (tatanan kelembagaan dan kinerja lembaga).

Substansi hukum merupakan aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Sedangkan Budaya hukum merupakan sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Dengan kata lain budaya hukum adalah suasana pikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari atau disalahgunakan.

Menurut Hans Kelsen, norma hukum adalah aturan, pola atau standar yang perlu diikuti yang memiliki fungsi yaitu memerintah (*Gebeiten*); melarang (*Verbeiten*); menguasai (*Ermachtingen*); membolehkan (*Erlauben*), dan menyimpan dari ketentuan (*Derogoeereen*).²⁴ Sedangkan yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan, Han Kelsen menjelaskan peraturan perundang-undangan memiliki tiga unsur pokok yaitu: Pertama, norma hukum, kedua, berlaku keluar, ketiga, bersipat umum dalam artitluas. Sedangkan sifat dari norma hukum dalam perundang-undangan berupa: perintah, larangan, pengizinan, dan pembebasan.²⁵

Menurut A. Hamid S. Attamimi, asas-asas pembentukan peraturan yang patut adalah asas-asas yang formal dan asas-asas yang material. asas-asas yang formal sebagai yaitu: asas tujuan yang jelas, asas

²³ hukum.uns.ac.id/downloadmateri.php.

²⁴ Hans Kelsen dalam Yuliandri, *Ibid*, hal 21

²⁵ *Ibid*.

perlunya pengaturan, asas organ/lembaga yang tepat, asas materi muatan yang tepat, asas dapat dilaksanakan, dan asas dapatnya dikenali. sedangkan asas-asas material adalah sebagai berikut: asas sesuai dengan cita hukum Indonesia dan norma fundamental negara, asas sesuai dengan Hukum Dasar Negara, asas sesuai dengan prinsip-prinsip negara berdasar atas hukum, dan asas sesuai dengan prinsip-prinsip pemerintah berdasar system Konstitusi.²⁶

Dasar kewenangan pembentukan perundang-undangan meliputi dua landasan kewenangan, yaitu:²⁷

- 1) Landasan kewenangan formal

Landasan kewenangan formal ini ialah bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan harus berdasar pada ketentuan yang memberikan kewenangan kepada lembaga atau pejabat yang berwenang untuk membentuk peraturan perundang-undangan tersebut.

- 2) Landasan kewenangan materiil

Landasan kewenangan materiil ini adalah bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan harus berdasar pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau sederajat yang memberikan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan tersebut dari sudut materi muatannya.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Achmad Ruslan. 2013. *Teori dan Panduan Praktik Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*. Rangkang Education. Yogyakarta Hal 67

Dari sifat norma yang umum atau individual dan abstrak atau kongkrit tersebut, dapat dibentuk berbagai norma dengan sifat kombinasi umum-abstrak, umum-kongkrit, individual-abstrak, dan individual-kongkrit. Sebagai contoh kombinasi-kombinasi tersebut dapat disampaikan rumusan-rumusan norma hukum seperti dibawah ini: ²⁸

- 1) Umum-abstrak: apabila matahari terbenam, para pengemudi harus menyalakan lampu kendaraannya.
- 2) Umum-kongkrit: apabila matahari terbenam pada 1 Januari 1991, para pengemudi harus menyalakan lampu kendaraannya.
- 3) Individual-abstrak: apabila matahari terbenam, pengemudi A harus menyalakan lampu kendaraannya.
- 4) Individual-kongkrit: apabila matahari terbenam pada 1 Januari 1991, pengemudi A harus menyalakan lampu kendaraannya.

Dari empat macam kombinasi norma dengan sifat-sifatnya yang umum-individual dan abstrak-kongkrit, menurut A.Hamid. S. Attamimi bahwa peraturan perundang-undangan seyogianya mengandung norma hukum yang umum-abstrak, atau sekurang-kurangnya yang umum-kongkrit, norma lain-lainya, yaitu yang individual-abstrak dan lebih-lebih individual-kongkrit, lebih mendekati penetapan (*beschikking*) daripada peraturan (*regeling*). Berbeda dengan A.Hamid. S. Attamimi, menurut penulis bahwa norma yang bersifat individual-kongkrit bukan mendekati penetapan (*beschikking*) yang dalam konteks Indonesia lazim dikenal

²⁸ Ibid hal 44

dengan Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN), tetapi merupakan karakter asli dari penetapan itu sendiri. Sedangkan, karakter individual-abstrak apakah mendekati karakter penetapan (beschikking) atau sebaliknya, menurut penulis masih debatable.

Namun demikian, menurut Achmad Ruslan urgen untuk mendeskripsikan secara komprehensif karakteristik peraturan perundang-undangan sebagai sumber hukum. Dalam hal ini, penulis berpendapat bahwa norma hukum yang masuk dalam kategori atau kualifikasi peraturan perundang-undangan adalah norma hukum yang memenuhi secara integral sembilan karakteristik dasar berikut ini:

Norma hukum yang masuk dalam Kategori atau kualifikasi peraturan perundang-undangan adalah norma hukum yang memenuhi secara integral sembilan karakteristik dasar berikut ini:²⁹

- 1) Mengatur perilaku para subjek hukum yang bersifat imperatif yakni, hak, kewajiban, kewenangan, tugas, fungsi, serta larangan yang berimplikasi pada ancaman sanksi (perdata dan/atau pidana dan/atau administratif) serta yang bersifat fakultatif yaitu yang bersifat kebolehan/ menambah.
- 2) Berlaku ke dalam dan keluar dalam rangka pemenuhan hak asasi manusia;
- 3) Bersifat mengikat (mengikat umum atau impersonal dari segi subjeknya);

²⁹ Ibid Hal 45

- 4) Objek yang diaturnya bersifat abstrak dan/ atau konkrit;
- 5) Melembangkan suatu tatanan nilai-nilai hukum tertentu yang bersifat intrinsik;
- 6) Menentukan atau memastikan segi waktu keberlakuannya, yaitu bersifat terus-menerus atau untuk waktu tertentu saja tapi tidak *einmahlig*.
- 7) Menentukan atau memastikan segi tempat keberlakuannya, yaitu bersifat teritorialistik;
- 8) Menentukan atau memastikan mekanisme atau prosedur pembentukannya sesuai dengan dasar pembentukannya yang di dalamnya memuat pula organ pelaksana/ penegaknya;
- 9) Menentukan dan memastikan dasar validitas pembentukan. dari norma hukum yang membentuknya (aspek hirarkis) ser dan penagakannya.

Ke sembilan karakteristik di atas mutlak terpenuhi secara teoritis dalam suatu norma hukum untuk dapat dikualifikasikan sebagai peraturan perundang-undangan. Selain itu, karakter peraturan perundang-undangan tersebut dapat merid dasar teoritis membedakan suatu norma apakah terkualifis sebagai peraturan perundang-undangan atau bukan. Mengingat terdapat beragam jenis norma hukum selain peraturan perundang undangan, misalnya, putusan hakim, perbuatan administratif. berkategori keputusan administrasi Negara (*beschikking*), norma hukum

yang berkategori perbuatan keperdataan, peri internasional yang belum diratifikasi menjadi undang-undang. (dalam konteks Indonesia).

Peraturan perundang-undangan yang akomodatif dapat diperinci karakteristiknya sebagai berikut :³⁰

- a. Dari segi bentuk, yaitu adanya kesesuaian antara jenis peraturan dan bentuk peraturannya
- b. Dari segi materi muatan, yaitu:
 - 1) Terpenuhinya nilai-nilai fundamental yang menjelmakan karakter bangsa dan asas-asas / prinsip-prinsip yang bersifat umum dan khusus;
 - 2) Terpenuhinya pengakuan, penghormatan, pemenuhan, perlindungan, penegakan dan pemajuan hak asasi manusia;
 - 3) Terpenuhinya standar kejelasan perumusan norma yang terdiri atas hak dan kewajiban, kewenangan, tugas, fungsi, larangan dan sanksi (yang bersifat imperatif) serta kebolehan (fakultatif atau bersifat menambah).
 - 4) Terpenuhinya kejelasan tentang norma, subjek baik dari segi kedudukan maupun dari segi perilaku dalam hubungan hukum , dan objek sasaran pengaturannya serta wilayah dan waktu keberlakuannya
 - 5) Terpenuhinya syarat-syarat atau prosedur untuk berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu, kondisi/keadaan, peristiwa,

³⁰ Ibid Hal 151

serta hubungan hukum bagi subjek pemegang peran (Spp) dan Subjek aparat pelaksana (Sap);

- 6) Terpenuhinya kejelasan penyelesaian perkara (jika relevan);
- 7) Terpenuhinya aspek dana dan fasilitas bagi penerapan dan penegakannya;
- 8) Memiliki kekuatan adaptasi dan prediktibilitas yang tinggi terhadap setiap perubahan kondisi masyarakat; dan
- 9) Memiliki konsistensi terhadap prinsip-prinsip konstitusi termasuk dalam hal kejelasan dan kerincian tentang syarat-syarat atau prosedur pendelegasian pengaturan lebih lanjut (jika ada).

Kesuluruhan karakteristik di atas merupakan satu kesatuan untuk menentukan apakah kualitas suatu peraturan perundang-undangan akomodatif atau tidak.

Di dalam kajian ilmu hukum paling tidak ada 3 faktor yang menjadi parameter sebuah peraturan perundang-undangan dapat berlaku secara baik, yakni mempunyai dasar keberlakuan yuridis, sosiologis, dan filosofis.³¹ Landasan yuridis ini dapat dibagi dua, yaitu:³²

- a. Landasan yuridis dan sudut formal, yaitu landasan yuridis yang memberikan kewenangan bagi instansi/pejabat tertentu untuk membuat peraturan tertentu.

³¹ Hamzah Halim dan Putera, Kemal Redino Syahrul, 2009, *Cara Praktis Menyusun dan Merancang Peraturan Daerah*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hal 2-4.

³² Ibid hal 24

- b. Landasan yuridis dan sudut materil, yaitu landasan yang memberikan dasar hukum untuk mengatur hal-hal tertentu.

Landasan sosiologis merupakan landasan yang terdiri atas fakta-fakta yang merupakan tuntutan kebutuhan masyarakat yang mendorong perlunya pembuatan perundang-undangan (perda), yaitu bahwa Ada sesuatu yang pada dasarnya dibutuhkan oleh masyarakat sehingga perlu pengaturan.³³ Dasar filosofis merupakan dasar filsafat atau pandangan hidup yang menjadi dasar cita-cita sewaktu menuangkan hasrat ke dalam suatu rancangan/draft peraturan perundang-undangan. Bagi bangsa Indonesia dasar filosofis itu adalah Pancasila, sehingga pada prinsipnya tidak dibuat dan tidak sah suatu peraturan perundang-undangan yang dibuat jika bertentangan dengan Pancasila sebagai filsafat dan dasar negara Indonesia. Peraturan hukum (peraturan perundang-undangan) merupakan pembedaan dari norma hukum/kaidah hukum dan merupakan sarana yang paling lengkap untuk mengutarakan apa yang dikehendaki oleh norma hukum. Peraturan hukum menggunakan sarana untuk menampilkan norma hukum sehingga dapat ditangkap oleh masyarakat, dengan menggunakan konsep-konsep/pengertian-pengertian untuk menyampaikan kehendaknya,³⁴

Satjipto Rahardjo melihat pembuatan peraturan perundang-undangan sebagai medan pembentukan dan pergumulan kepentingan dan sebagai suatu pelembagaan konflik sosial, memandang bahwa

³³ Ibid hal 25

³⁴ Ibid hal 17

undang-undang sekaligus berfungsi sebagai sarana penyelesaian konflik. Dengan demikian, peraturan perundang-undang mencerminkan suasana konflik antar kekuatan dan kepentingan dalam masyarakat. Oleh sebab itu, keterlibatan masyarakat (sebagai pemangku kepentingan) dalam pembentukan peraturan daerah menjadi penting.³⁵

Sherry Arnstein,³⁶ menjabarkan peran serta masyarakat berdasarkan kekuatan masyarakat untuk memengaruhi hasil akhir kebijakan pemerintah sebagai berikut:

1. Manipulasi (*manipulation*);
2. Terapi (*therapy*);
3. Penginformasian (*informing*);
4. Konsultasi (*consultation*);
5. Peredaman (*placation*);
6. Kemitraan (*partnership*);
7. Delegasi kekuasaan (*delegated power*); dan
8. Kendali masyarakat (*citizen control*).

3. Asas-asas Perundang-undangan

Asas merupakan dasar atau pondasi yang digunakan sebagai tumpuan berfikir³⁷ oleh para pembentuk peraturan perundang-undangan dalam membentuk undang-undang, jadi asas pembentukan undang-undang adalah pedoman dan bimbingan bagi penentuan isi

³⁵ Ibid hal 113

³⁶ Ibid hal 126

³⁷ Kamus besar Bahasa Indonesia, *Op cit.* hal 91

peraturan, ke dalam bentuk dan susunan sesuai, tepat dalam penggunaan metodenya, serta mengikuti proses dan dan prosedur pembentukan yang telah ditentukan.³⁸

Dalam pendapat A. Hamid S. Attamimi yang dikutip dari bukunya Yuliandri “asas-asas pembentukan peraturan perundang-undang yang baik”, beliau memberikan pendapat tentang asas pembentukan hukum yang patut dan baik diranah Indonesia yaitu peraturan peundangundangan harus mengandung asas cinta hukum Indonesia, asas Negara berdasarkan hukum dan asas pemerintah berdasar system konstitusi, dan asas lainnya.³⁹

Asas pembentukan undang-undang lainnya terdiri dari pendapat Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto memperkenalkan eman asas yaitu

- a. Undang-undang tidak berlaku surut.
- b. Undang-undang yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi, mempunyai kedudukan yang lebih tinggi pula.
- c. Undang-undang yang bersifat khusus menyampingkan undang-undang yang bersifat umum (*Lex specialis derogat lex generali*).
- d. Undang-undang yang berlaku belakangan membatalkan undang-undang yang berlaku terdahulu (*Lex posteriore derogate lex priore*).
- e. Undang-undang tidak dapat diganggu gugat.
- f. Undang-undang sebagai sarana untuk semaksimal mungkin dapat mencapai kesejahteraan spiritual dan material bagi

³⁸ A. Hamid S. Attamimi dalam Yuliandri, *Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada) hal. 23

³⁹ *Ibid.* hal. 24

masyarakat maupun individu, melalui pembaharuan atau pelestarian (asas *Welvaarstaat!*).⁴⁰

Berdasarkan asas-asas yang kemukakan oleh Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, memang jelas bahwa undang-undang diperuntukkan bagi kemaslahatan. Adapun Asas perundang-undangan menurut Amiroedin Sjarif adalah:

- a. Asas tingkatan hirarki
- b. Undang-undang tidak dapat diganggu gugat.
- c. Undang-undang yang berifat khusus menyampingkan undang-undang yang bersifat umum (*Lex specialis derogat lex generali*).
- d. Undang-undang tidak berlaku surut.
- e. Undang-undang yang baru menyampingkan undang-undang yang lama (*Lex posteriore derogat lex priore*).⁴¹

Asas peraturan perundang-undangan juga dijelaskan oleh I.C van der Vlies dalam bukunya Budiman N.P.D Sinaga yaitu terdiri dari asas formal dan asas material, sebagai berikut:

- a. Asas formal yaitu:
 - 1) Asas tujuan yang jelas (*beginsel van duidelijke doelstelling*)
 - 2) Asas organ/lembaga yang tepat (*beginsel van het juiste orgaan*)
 - 3) Asas perlu pengaturan (*het noodzakelijkheids beginsel*)
 - 4) Asas dapat dilaksanakan (*het beginsel van uitvoerbaarheid*).
 - 5) Asas consensus (*het beginsel van consensus*)
- b. Asas materialnya adalah:
 - 1) Asas terminologi dan sistematika yang benar (*het beginsel van duidelijke terminologir en duidelijke systematiek*)
 - 2) Asas dapat dikenali (*het beginsel van de kenbaarheid*)
 - 3) Asas pelaksanaan yang sama dalam hukum (*het rechtsgelijkheids-beginsel*)
 - 4) Asas kepastian hukum (*het rechtszekerheidsbeginsel*).

⁴⁰ Budiman N.P.D Sinaga, *Ilmu Pengetahuan perundang-undangan*, (Yogyakarta: UII PressHal 26-27

⁴¹ Ranggawidjaya, dalam Budiman N.P.D Sinaga, Ibid.

- 5) Asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individual (*het beginsel van de individuele rechtsbedeling*).⁴²

Sedangkan menurut A. Hamid S. Attamimi menjelaskan asas pembentuka

perundang-undangan yaitu asas formal dan materiil yaitu sebagai berikut:

- a. Asas-asas formal meliputi:
 - 1) Asas tujuan yang jelas
 - 2) Asas perlunya pengaturan
 - 3) Asas organ atau lembaga yang tepat
 - 4) Asas materi muatan yang tepat
 - 5) Asas dapat dilaksanakan
 - 6) Asas dapat dikenal
- b. Asas-asas materiil meliputi:
 - 1) Asas sesuai dengan cita hukum Indonesia dan norma fundamental Negara
 - 2) Asas sesuai dengan hukum dasar Negara
 - 3) Asas sesuai dengan prinsip-prinsip Negara berdasarkan atas hukum
 - 4) Asas sesuai dengan prinsip-prinsip pemerintahan berdasarkan system konstitusi.⁴³

Selain asas pembentukan undang-undang yang telah di uraikan diatas, yuliandri juga menerangkan asas pembentukan perundang-undangan yang baik (*good legislation principles*) yaitu:⁴⁴

- a. Asas kejelasan tujuan artinya peraturan perundang-undangan yang dibentuk harus memiliki tujuan yang jelas yang hendak yang ingin di capai dari berlakunya undang-undang.
- b. Asas kelembagaan atau oragan pembentuk yang tepat yaitu peraturan perundangundangan harus dibentuk oleh lembaga yang berwenang dengan melibatkan orang-orang yang berkepentingan dengan undang-undang tersebut.
- c. Asas kesamaan jenis dan materi muatan yaitu dalam proses pembentukan undangundang harus berdasarkan materi muatan yang tepat.

⁴² Maria Farida Indrati S., *Op cit*, hal. 254.

⁴³ I Gde Pantja Astawa & Suprin Na'a, *Op. Cit*, hal. 83-84

⁴⁴ *Ibid.* hal. 85-87

- d. Asas dapat dilaksanakan yaitu dalam pembentukan undang-undang harus memperhatikan efektifitasnya didalam masyarakat, baik secara filosofis maupun sosiologis.
- e. Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan yaitu pembentukan peraturan perundangundangan memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan masyarakat.
- f. Asas kejelasan rumusan yaitu setiap undang-undang harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundangundangan, sistematisa terminology dan bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti, sehingga tidak menimbulkan berbagai amacam interpretasi dalam pelaksanaannya.
- g. Asas keterbukaan yaitu dalam pembentukan perundangundangan bersifat transparan dan terbuka dari perencanaan, persiapan, penyusunan, pembahasan, dan pengesahan, sehingga semua lapisan masyarakat dapat memberikan masukan seluas-luasnya dalam perundangundangan yang dibentuk.

Dalam undang-undang nomor 12 Tahun Tahun 2011 menjelaskan asas pembentukan undang-undang di Indonesia adalah sebagai berikut:

Pasal 5

Dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, yang meliputi:

- (a) kejelasan tujuan;
- (b) kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat;
- (c) kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan;
- (d) dapat dilaksanakan;
- (e) kedayagunaan dan kehasilgunaan;
- (f) kejelasan rumusan; dan
- (g) keterbukaan.

Berdasarkan asas pembentukan undang-undang yang dikemukakan oleh para ahli dapat ditarik satu kesimpulan bahwa undang-undang dibentuk dengan tujuan memberikan manfaat bagi masyarakat, pemerintah dan setiap orang yang hidup di Negara tersebut karena fungsi utama dari sebuah undang-undang adalah mengatur kearah tujuan yang

dicita-citakan, oleh karena itu suatu perundangundangan harus mengandung materi muatan yang baik.

B. Proses dan Metode Perundang-Undangan

1. Proses Perundang-Undangan

Proses pembentukan peraturan perundang-undangan bukan suatu proses yang asal dibentuk atau hanya asal menyusun tetapi memiliki konsekuensi terhadap pelaksanaan hukum di kemudian hari. Untuk itu oleh Erskine May sebagaimana dikutip oleh Tonye Clinton Jaja mengemukakan alasan mempelajari pembentukan peraturan perundang-undangan.⁴⁵

“Caution should be exercised, however, in automatically applying any given convention precisely because the drafting of legislation is not the careful academic exercise we might hope for. Not only do various political imperatives bring in legislative language written by persons unfamiliar with the usual conventions, but the conventions themselves change over time to reflect changes in public thinking and legal trends”.

(Kehati-hatian harus dilakukan dalam menerapkan peraturan tidak tertulis yang diberikan secara tepat karena perancangan undang-undang bukanlah latihan akademis yang kita harapkan. Berbagai imperatif politik tidak hanya membawa bahasa legislatif yang ditulis oleh orang-orang yang tidak terbiasa dengan peraturan tidak tertulis biasa, tetapi pertauran tidak tertulis itu sendiri berubah dari waktu ke waktu untuk mencerminkan perubahan dalam pemikiran publik dan digunakan hukum).

⁴⁵ Tonye Clinton Jaja, *Legislative Drafting and Statutory Interpretation: a Comparative Analysis of the United Kingdom and Nigeria*, Journal of Comparative Law, University of Warsaw, Volume 2 – Issue 1, Spring 2015, ISSN 235343358 (Print), ISSN 23534642 X (Online), hal. 5. <http://www.uwjcl.wpia.uw.edu.pl/upload/UWJCL-Volume1Issue1January2014-5.pdf>,

Pembentukan hukum sebagai suatu proses sosial, maka oleh Geoffery Samuel sebagaimana dikutip oleh Marthen Arie mengatakan, pembentukan hukum harus didasarkan pada fakta-fakta yang terjadi dalam masyarakat, karena pengetahuan hukum terdiri dari pengetahuan tentang aturan dan pengetahuan mengenai konstruksi fakta.⁴⁶ Untuk itu oleh Alexander dan Emily Sherwin menjawab antara lain bahwa, suatu peraturan harus peka terhadap keberadaan masyarakat dan menjawab kebutuhan masyarakat, tujuan diadakannya aturan adakah untuk menciptakan ketertiban dalam kehidupan masyarakat, sehingga pengakuan dan kebutuhan masyarakat harus mampu diakomodir oleh aturan tersebut.⁴⁷

Montesquieu, undang-undang sebaiknya tidak rumit karena dirancang untuk orang-orang yang berpengetahuan biasa. Ia tidak dirancang untuk seseorang ahli logika, namun untuk orang yang memiliki nalar biasa seperti kepala rumah tangga. Lebih lanjut dikemukakan oleh Montesquieu, jika terdapat undang-undang yang tak bermanfaat, lebih baik disingkirkan saja karena hanya memperlemah hukum. Setiap undang-undang yang dibuat haruslah memberi pengaruh, dan pengaruhnya tidak boleh menyimpang dan apa yang telah ditemukannya.⁴⁸ Hal ini menunjukkan bahwa dalam suatu pembentukan

⁴⁶ Marthen Arie, *Op.Cit.*, hal. 7.

⁴⁷ *Ibid.*, hal. 7-8.

⁴⁸ Montesquieu, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum dan Ilmu Politik*, terjemahan dari *The Spirit of Law*, penerjemah M. Khoiril Anam, Nusa Media, Bandung, 2015, hal. 361-362.

peraturan perundang-undangan tidak dapat memperlemah hukum karena berimplikasi pada penegakan hukum itu sendiri.

Menurut Jeremy Bentham kebaikan publik hendaknya menjadi tujuan legislator; manfaat umum menjadi landasan penalaran. Mengetahui kebaikan sejati masyarakat adalah hal yang membentuk ilmu legislasi; ilmu tersebut tercapai dengan menemukan cara untuk merealisasikan kebaikan tersebut.⁴⁹

Menurut Thornton sebagaimana dikutip oleh Ronan Cormacain menyatakan "*the proper role of a legislative drafter is to convert a developed legislative policy to legislative shape*".⁵⁰ Lebih lanjut Thornton mengemukakan mengenai tahapan proses klasik pembentukan peraturan perundang-undangan, meliputi:

- a. *Understand the policy proposal;*
- b. *Legally analyses the proposal;*
- c. *Design a legislative plan;*
- d. *Composition and development of the draft law;*
- e. *Scrutiny and development of the draft law.*⁵¹

Selanjutnya menurut A. Hamid S. Attamimi sebagaimana dikutip oleh Achmad Ruslan bahwa seperti halnya proses suatu kebijakan kenegaraan pemerintahan pada umumnya, proses perundang-undangan juga meliputi berbagi tingkat penyelesaian seperti tingkatan persiapan, penetapan,

⁴⁹ Jeremy Bentham, *Teori Perundang-Undangan, Prinsip-Prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, terjemahan dari *The Theory of Legislation*, penerjemah Nurhadi, M.A, Nuansa dan Nusamedia, Bandung, 2010, hal. 25.

⁵⁰ Ronan Cormacain, *Legislative Drafting and the Rule of Law*, Institute of Advanced Legal Studies, School of Advanced Study, University of London, PhD Thesis, 2017, hal. 25, <https://pdfs.semanticscholar.org/8573/69dd2203b40f77f3c65afdd9de9210fa3098.pdf>,

⁵¹ *Ibid.*, hal. 26.

pelaksanaan, penilaian, dan pemanduan kembali produk yang sudah jadi. Namun berbagai tingkatan proses perundang-undangan yang perlu dihayati dengan baik oleh seorang ahli perundang-undangan (*wetgevingsambtenaren* atau *wetgevingsjuristen*) ialah tingkat persiapan dan tingkat penetapannya.⁵²

Lebih lanjut menurut Ahmad Ruslan, bahwa tingkat persiapan dan penetapan memang mesti diberi perhatian yang serius oleh seorang perancang, namun demikian sesungguhnya bukan hanya dua tingkatan tersebut yang diberi perhatian serius, tetapi semua tingkatan tahapan, misalnya tahapan pembahasan antara pemerintah dan lembaga legislatif. Argumentasinya adalah proses perundang-undangan memang pada prinsipnya bersifat baku dan cenderung formalistik. Namun hal ini hanya satu sisi. Sisi yang lain adalah adanya proses kegiatan yang bersifat substansi/menekankan pada substansinya demi mewujudkan produk hukum berkualitas.⁵³

Menurut A. Hamid S. Attamimi, bahwa tingkat persiapan yang biasanya masih dalam taraf gagasan dan taraf penyusunan apa yang disebut "naskah akademik", seorang perancang perundang-undangan memerlukan pengetahuan yang memadai tentang keadaan sosial budaya, sosial ekonomi, dan sosial politik masyarakat dan bangsanya. Hal ini diperlukan agar kelak apabila peraturan perundang-undangan sudah ditetapkan dan diundangkan tidak terjadi kesenjangan antara keabsahan

⁵² Ahmad Ruslan, *Teori dan Panduan Praktik Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, Rangkang Education, Yogyakarta, 2013, hal. 107.

⁵³ *Ibid.*, hal. 107-108.

berlakunya dan kemanfaatan, dayagunanya antara *validity* dan *efficacy*, antara *jurisdische gelding* dan *sociologische gelding*.⁵⁴ Naskah akademik memberikan kejelasan tentang fenomena atau yang akan menjadi sasaran pengaturan secara obyektif dan impersonal, sehingga menjadi landasan pentingnya pengaturan dan bahwa benar ada kebutuhan untuk pengaturan yang bersangkutan.⁵⁵

Pandangan A. Hamid S. Attamimi sejalan dengan pendapat J. J. Rousseau mengenai seorang perancang perundang-undangan. Legislator adalah seorang manusia luar biasa dari segi mana pun di dalam negara. Ia harus luar biasa karena bakatnya dan juga karena tugasnya.⁵⁶ Proses pembentukan peraturan perundang-undangan tentunya harus melalui tahapan-tahapan. Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, menyatakan: Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah pembuatan Peraturan Perundang-undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan. Dari pengertian tersebut menunjukkan bahwa terdapat

⁵⁴ *Ibid.*, hal. 108.

⁵⁵ Ismail, I., Moenta, A. P., & Aspan, Z. (2021). Fungsi Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kota Makassar pada Pembentukan Peraturan Daerah Responsif. *SASI*, 27(3), hal 282

⁵⁶ Jean Jacques Rousseau, *Perihal Kontrak Sosial atau Prinsip-Prinsip Hukum politik*, terjemahan dari *Du Contrat Social*. penerjemah Ida Sundari Husen dan Rahayu Hidayat, Dian Rakyat, Jakarta, 1989, hal. 42.

5 (lima) tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia, yaitu perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan dan pengundang. Hal ini tentunya membuat peraturan perundang-undangan akan melalui suatu proses yang membutuhkan waktu, biaya dan tenaga untuk menyelesaikan suatu produk perundang-undangan agar menjadi suatu produk hukum yang berkualitas.

2. Metode Perundang-Undangan

Dalam membahas metode perundang-undangan, maka akan diuraikan beberapa pendapat ahli mengenai metode perundang-undangan sebagai berikut:

a. Reed Dickreson⁵⁷

Reed Dickreson mengemukakan mengenai langkah-langkah dalam perancangan perundang-undangan meliputi:

1) Langkah-langkah kebijakan substantif, yakni:

a) Mengetahui apa yang diinginkan klien

Tahapan ini seseorang perancang harus dapat mengembangkan esensi kebijakan yang kadang-kadang sangat kabur, untuk diterjemahkan ke dalam ketentuan yang disusun secara terpadu. Dalam praktek tahap ini biasanya diawali dengan keinginan melakukan penelitian, baik penelitian lapangan maupun penelitian dokumen atau bahan-bahjan kepustakaan.

b) Menyelidiki kerangka hukum

⁵⁷ Ahmad Ruslan, *Op.Cit.*, hal. 113-114.

Dalam tahap ini seseorang perancang harus menganalisa semua instrumen hukum yang berkaitan untuk mengetahui apakah ada yang harus diubah, dicabut, atau ditambah. Hal ini dilakukan agar tidak terjadi tumpang tindih atau ketidak konsisten pengaturan suatu undang-undang (peraturan) terhadap undang-undang (peraturan) lain (kata undang-undang dapat dianalogikan dengan suatu peraturan daerah atau peraturan perundang-undangan lainnya).

c) Mengembangkan rencana organisasi

Dalam tahap ini, perancang harus memiliki konsep yang tepat dan kemudian mencocokkan antara konsep yang satu dengan yang lain. Tahap ini adalah tahap yang paling sulit bagi seorang perancang, karena harus menutup celah-celah, tumpang tindih, atau pertentangan satu sama lainnya, serta aspek yang mutlak diperhatikan adalah aspek yuridis, filosofis, sosiologis dan politis.

2) Langkah-langkah dalam komposisi, yakni:

a) Membuat draft pertama

Dalam tahap ini perancang baru membuat sketsa atau *outline* untuk menuangkan pokok-pokok pikiran tersebut, selanjutnya dimintakan pendapat dari pihak lain yang terkait.

b) Revisi

Dalam tahap ini, perancang menyusun *outline* dengan memasukan pendapat lain, untuk disusun lebih rinci, dalam rumusan pasal-pasal yang lebih kongkrit.

c) Dikonsultasikan pada pihak yang ahli di bidangnya

Dalam tahap ini, perancangan harus melakukan konsultasi dengan para ahli sesuai dengan bidangnya. Dalam praktik tahap ini dilakukan berupa:

- seminar;
- lokakarya; atau
- panel diskusi.

d) Mengadakan pemeriksaan akhir draft

Dalam tahap ini, perancang melakukan draft final dengan memeriksa harmonisasi setiap elemen yang terkait dengan draft tersebut dengan merangkum pendapat dari hasil seminar dan sebagainya.

e) Penghalusan draft

Tahap ini adalah tahap yang bertujuan menghasilkan suatu produk hukum dari aspek kejelasan dan kesederhanaan, misalnya dari aspek bahasa yang nantinya produk hukum tersebut mudah dipahami dan diterapkan.

b. Robert B. Seidman⁵⁸

Konsep yang diajukan oleh Seidman yaitu bahwa dalam rangka merancang peraturan perundang-undangan yang dapat mengatasi masalah sosial, maka pada intinya ada dua tahap yang ditempuh dalam merancang peraturan perundang-undangan, yaitu: Pertama, penelitian

⁵⁸ *Ibid.*, hal.115-120

yang ditindaklanjuti dengan laporan penelitian; Kedua, penyusunan draft peraturan perundang-undangan.

Suatu laporan hasil penelitian dari seorang pembuat rancangan harus menyertakan metodologi pemecahan masalah untuk menunjukkan bahwa rancangan undang-undang yang diusulkan bertumpuh kepada dasar pemikiran berdasarkan pengalaman. Untuk maksud mengembangkan perundang-undangan supaya dapat mengatasi masalah-masalah sosial maka pemecahan masalah terdiri dari empat langkah yang masing-masing berdasarkan fakta-fakta yang terkait dan dihubungkan dengan logika. Pada tahap ini ada empat langkah yaitu sebagai berikut:

1) Mengenal masalah

Langkah ini dimulai dengan persepsi dari pembuat keputusan tentang suatu masalah, yang mengilhami proses pembentukan rancangan. Laporan hasil penelitian dari pembuat undang-undang harus dimulai dengan mengemukakan fakta-fakta untuk membuktikan hipotesis deskriptif/gambaran menginvestasi dari masalah tersebut dengan maksud membuat rancangan undang-undang yang efektif, harus menyebutkan perilaku siapa dan bagaimana yang menggambarkan masalah tersebut dengan demikian harus menggali peran pelaku-pelaku sosial terkait yang perilakunya merupakan masalah sosial yang akan dicoba untuk diperbaiki melalui undang-undang.

2) Mengusulkan dan menjamin penjelasannya

Laporan hasil penelitian harus secara sistematis mengusulkan dan menguji pilihan-pilihan hipotesis penjelasan tentang sebab-sebab perilaku bermasalah dari pelaku peran. Untuk membenarkan hipotesis tersebut laporan harus menyatakan bukti-bukti yang menunjukkan faktor-faktor khusus yang menyebabkan perilaku bermasalah tersebut.

3) Pengusulan solusi

Setelah langkah kedua diketahui maka usulan mengenai sebab-sebab perilaku yang ada dengan memperkirakan perilaku selanjutnya sepanjang sebab-sebab yang sama dan hanya sebab-sebab tersebutlah yang berlaku, maka perilaku tersebut kemungkinan akan berlanjut terus, sehingga harus dikaji rangkaian tindakan-tindakan perundang-undangan termasuk rincian pelaksanaannya, yang secara logis mungkin dapat mengubah/menghilangkan sebab-sebab perilaku yang bermasalah dan mendorong perilaku ke arah yang lebih diinginkan. Dalam laporan tersebut dicantumkan (solusinya) mengenai ketentuan-ketentuan yang mana saja yang harus dimasukkan dalam suatu rancangan. Untuk itu solusi yang diajukan harus mempertimbangkan akibat sosial dan ekonomi serta dampak sosialnya terhadap kelompok dan kepentingan yang ikut dalam proses pengambilan keputusan.

4) Memantau dan menilai pelaksanaan

Tidak ada satupun undang-undang yang seefektif mungkin sebagaimana yang dirancang karena keadaan akan berubah secara terus menerus terutama dalam masa transisi. Setelah diundangkan dan

dilaksanakannya dalam suatu undang-undang, maka para pembuat undang-undang harus memantau dan menilai pelaksanaannya, oleh karena itu pembuat undang-undang memerlukan masukan untuk menentukan apakah pemegang peran termasuk lembaga pelaksana yang ditujukan berperilaku sebagaimana yang ditentukan dan menghasilkan akibat yang duharapkan.

Langkah kedua dan keempat merupakan kesinambungan yang penting yang mendukung logika pemecahan masalah. Dalam langkah kedua pembuat rancangan merumuskan dan menguji penjelasan yang dimaksudkan untuk menjelaskan perilaku yang bermasalah.

Dalam mengidentifikasi kategori yang memungkinkan membantu menjelaskan perilaku-perilaku bermasalah yang dibutuhkan untuk merancang peraturan perundang-undangan yang efektif. Suatu teori kategori perundang-undangan memilahnya dalam kategori yang lebih sempit yaitu: peraturan, kesempatan, komunikasi, kepentingan, proses, dan ideologi. Bersama-sama kategori-kategori ini disingkat "ROCCUPI". (Dalam teks asli ROCCUPI berasal dari kata *Rule, Opportunity, Capacity, Communication, Interest, Process* dan *Ideology*).

Dari kategori ROCCUPI, maka dapat diuraikan pengertian dari kategori ROCCUPI sebagai berikut:

- 1) *Rule* (peraturan). Jika peraturan hanya bisa mengatur perilaku, niscaya peraturan juga mempengaruhi perilaku. Setiap aktor pasti punya keinginan untuk berperilaku sesuai peraturan. Sebab ketika

tidak sesuai peraturan, perilakunya dikatakan bermasalah. Dan dengan itu dia bisa dikenakan sanksi atau mendapat akibat hukum yang lain. Setidaknya ada 5 (lima) kelemahan yang membuat peraturan menyebabkan terjadinya perilaku bermasalah, yaitu: *Pertama*, bahasa yang digunakan peraturan rancu atau membingungkan. Peraturan tidak menjelaskan apa yang harus dan apa yang dilarang dilakukan aktor. *Kedua*, beberapa peraturan mungkin malah memberi peluang terjadinya perilaku bermasalah, bisa karena bertentangan atau karena saling tidak mendukung. *Ketiga*, peraturan tidak menghilangkan penyebab-penyebab perilaku bermasalah. Penyebab mungkin dihilangkan sebagian atau juga tidak sama sekali. *Keempat*, peraturan membuka peluang bagi perilaku yang tidak transparan, tidak akuntabel, dan tidak partisipatif. *Kelima*, peraturan mungkin memberikan wewenang yang berlebihan kepada pelaksana peraturan dalam mengatasi perilaku bermasalah.

2) *Opportunity* (peluang/kesempatan). Mungkin sebuah peraturan secara tegas melarang perilaku tertentu. Namun, jika terbuka kesempatan untuk tidak mematuhi. Aktor bisa dengan mudah melakukan perilaku bermasalah.

3) *Capacity* (kemampuan). Peraturan tidak dapat memerintahkan aktor melakukan sesuatu yang dia tidak mampu. Kemampuan si aktor dapat dirinci ke dalam: 1) kemampuan politik; 2) kemampuan ekonomi; dan 3) kemampuan sosial budaya.

- 4) *Communication* (komunikasi). Perilaku bermasalah seorang aktor mungkin disebabkan oleh ketidak tahuan. Boleh jadi aktor tidak tahu peraturan yang melarang perilaku tertentu. Masalah komunikasi seringkali muncul karena selama ini negara tidak tertib dalam mengumumkan peraturannya. Media informasi yang digunakan pun tidak menentu.
- 5) *Interest* (kepentingan). Kategori kepentingan berguna untuk menjelaskan pandangan aktor tentang akibat dan manfaat dari di perilakunya. Akibat dan manfaat itu bukan saja bersifat material, seperti ekonomis. Namun, juga nonmaterial, seperti penghargaan atau pengakuan.
- 6) *Process* (proses). Proses adalah kategori untuk menemukan penyebab perilaku bermasalah yang dilakukan oleh organisasi. Kategori proses tidak berlaku untuk menemukan penyebab perilaku bermasalah perseorangan. Seorang individu memiliki keputusan sendiri untuk mematuhi suatu peraturan atau tidak. Umumnya ada empat 4 (empat) proses utama yang berlangsung, yaitu: 1) proses pengumpulan input; 2) proses pengolahan input menjadi keputusan (konvensi); 3) proses output; dan 4) proses umpan balik.
- 7) *Idiology* (nilai dan sikap). Nilai dan sikap merupakan suatu kategori yang cukup luas cakupannya. Sulit mendefinisikannya secara baku. Kategori ini secara umum merupakan sekumpulan nilai yang dianut oleh suatu masyarakat untuk merasa, berpikir, dan bertindak.

Termasuk di dalamnya, antara lain sikap mental, pandangan tentang dunia, pemahaman keagamaan. Kadang-kadang, ideologi juga disamakan dengan “budaya”. Budaya adalah suatu kategori yang lebih luas lagi cakupannya.⁵⁹

c. Regulatory Impact Assessments (RIA)⁶⁰

Regulatory Impact Assessments (RIA) merupakan hasil rumusan dari *best practices* (praktik-praktik terbaik) yang diterapkan oleh berbagai negara. RIA menggunakan tahapan sebagai berikut:

- 1) Merumuskan masalah atau *issue* yang menimbulkan kebutuhan untuk menerbitkan suatu kebijakan (melakukan tindakan).
- 2) Identifikasi tujuan dan sasaran yang ingin dicapai dengan kebijakan tersebut; tahapan ini disebut penilaian resiko (*risk assessment*).
- 3) Identifikasi berbagai alternatif tindakan (opsi) untuk mencapai tujuan dan sasaran tersebut.
- 4) *Assessment* atas manfaat dan biaya keuntungan dan kerugian untuk setiap opsi, dilihat dari sudut pandang pemerintah, masyarakat, pelaku usaha, konsumen, dan ekonomi secara keseluruhan.
- 5) Konsultasi dan komunikasi dengan *stakeholders*, dalam semua tahapan di atas.
- 6) Penentuan opsi terbaik (yang dipilih).

⁵⁹ Rival Gulam Ahmad, *Manual Perancangan Peraturan Untuk Transformasi Sosial*, Pusat Studi Hukum & Kebijakan Indonesia (LPSHK), Jakarta, 2005, hal. 19-26.

⁶⁰ Ahmad Ruslan, *Op.Cit.*, hal. 120-121.

7) Perumusan strategi untuk menerakan dan merevisi kebijakan.

d. Achmad Ruslan⁶¹

Achmad Ruslan menguraikan mengenai perancangan peraturan perundang-undangan yang akomodatif dengan teori "*the three pillars of quality of legal product*". Tiga pilar yang dimaksud adalah landasan pemikiran, kultur hukum dan perancangan. Model perancangan peraturan perundang-undangan yang direkomendasikan di atas dapat direalisasikan secara teknis dengan menggunakan tahapan sebagai berikut:

- Tahap I, esensi kebijakan. Pada tahap ini perancang mendasarkan rancangannya pada visi dan misi yang telah ditetapkan sebelumnya.

- Tahap II, penelitian/pengkajian.

- Tahap III, metode perancangan, dengan keterangan sebagai berikut:

L = Landasan Pemikiran

P = Peraturan

P = Partisipasi Masyarakat

K = Kepentingan

K = Kemampuan

K = Kultur

(dapat disebut metode LP2K3)

- Tahap IV, naskah akademik (laporan hasil penelitian dan pembuatan draft.

⁶¹ *Ibid.*, hal. 143-157.

C. Badan Permusyawaratan Desa

1. Kedudukan BPD

Pasal 1 angka 4 Permendagri No. 10 Tahun 2016 tentang BPD menyatakan Badan Permusyawaratan Desa yang selanjutnya disingkat BPD atau yang disebut dengan nama lain adalah lembaga yang melaksanakan fungsi pemerintahan yang anggotanya merupakan wakil dari penduduk Desa berdasarkan keterwakilan wilayah dan ditetapkan secara demokratis.

Penjelasan atas Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa, Badan Permusyawaratan Desa merupakan badan permusyawaratan di tingkat Desa yang turut membahas dan menyepakati berbagai kebijakan dalam penyelenggaraan Pemerintahan Desa. Dalam upaya meningkatkan kinerja kelembagaan di tingkat Desa, memperkuat kebersamaan, serta meningkatkan partisipasi dan pemberdayaan masyarakat, Pemerintah Desa dan/atau Badan Permusyawaratan Desa memfasilitasi penyelenggaraan Musyawarah Desa. Musyawarah Desa atau yang disebut dengan nama lain adalah forum musyawarah antara Badan Permusyawaratan Desa, Pemerintah Desa, dan unsur masyarakat yang diselenggarakan oleh Badan Permusyawaratan Desa untuk memusyawarahkan dan menyepakati hal yang bersifat strategis dalam penyelenggaraan Pemerintahan Desa. Hasil Musyawarah Desa dalam bentuk kesepakatan yang dituangkan dalam keputusan hasil musyawarah

dijadikan dasar oleh Badan Permusyawaratan Desa dan Pemerintah Desa dalam menetapkan kebijakan Pemerintahan Desa.

2. Tugas dan Fungsi

Pasal 32 Permendagri No. 10 Tahun 2016 tentang BPD

BPD mempunyai tugas:

- a. menggali aspirasi masyarakat;
- b. menampung aspirasi masyarakat;
- c. mengelola aspirasi masyarakat;
- d. menyalurkan aspirasi masyarakat;
- e. menyelenggarakan musyawarah BPD;
- f. menyelenggarakan musyawarah Desa;
- g. membentuk panitia pemilihan Kepala Desa;
- h. menyelenggarakan musyawarah Desa khusus untuk pemilihan Kepala Desa antarwaktu;
- i. membahas dan menyepakati rancangan Peraturan Desa bersama Kepala Desa;
- j. melaksanakan pengawasan terhadap kinerja Kepala Desa;
- k. melakukan evaluasi laporan keterangan penyelenggaraan Pemerintahan Desa;
- l. menciptakan hubungan kerja yang harmonis dengan Pemerintah Desa dan lembaga Desa lainnya; dan
- m. melaksanakan tugas lain yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 31 Permendagri No. 10 Tahun 2016 tentang BPD

BPD mempunyai fungsi:

- a. membahas dan menyepakati Rancangan Peraturan Desa bersama Kepala Desa;
- b. menampung dan menyalurkan aspirasi masyarakat Desa; dan
- c. melakukan pengawasan kinerja Kepala Desa

Hak-hak

Pasal 51 Permendagri No. 10 Tahun 2016 tentang BPD

BPD berhak:

- a. mengawasi dan meminta keterangan tentang penyelenggaraan Pemerintahan Desa kepada Pemerintah Desa;

- b. menyatakan pendapat atas penyelenggaraan Pemerintahan Desa, pelaksanaan pembangunan Desa, pembinaan kemasyarakatan Desa, dan pemberdayaan masyarakat Desa; dan
- c. mendapatkan biaya operasional pelaksanaan tugas dan fungsinya dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Desa.

Pasal 55 Permendagri No. 10 Tahun 2016 tentang BPD

- (1) Anggota BPD berhak:
 - a. mengajukan usul rancangan Peraturan Desa;
 - b. mengajukan pertanyaan;
 - c. menyampaikan usul dan/atau pendapat;
 - d. memilih dan dipilih; dan
 - e. mendapat tunjangan dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Desa.
- (2) Hak anggota BPD sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a sampai dengan huruf d digunakan dalam musyawarah BPD.
- (3) Selain hak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) BPD berhak:
 - a. memperoleh pengembangan kapasitas melalui pendidikan dan pelatihan, sosialisasi, pembimbingan teknis, dan kunjungan lapangan seperti studi banding yang dilakukan di dalam negeri.
 - b. penghargaan dari Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota bagi pimpinan dan anggota BPD yang berprestasi.

3. Kewajiban dan Larangan Anggota BPD

Pasal 60 Permendagri No. 10 Tahun 2016 tentang BPD

Anggota BPD wajib:

- a. memegang teguh dan mengamalkan Pancasila, melaksanakan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta mempertahankan dan memelihara keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia dan Bhinneka Tunggal Ika;
- b. melaksanakan kehidupan demokrasi yang berkeadilan gender dalam penyelenggaraan Pemerintahan Desa;
- c. mendahulukan kepentingan umum di atas kepentingan pribadi, kelompok, dan/atau golongan;
- d. menghormati nilai sosial budaya dan adat istiadat masyarakat Desa;
- e. menjaga norma dan etika dalam hubungan kerja dengan lembaga Pemerintah Desa dan lembaga desa lainnya; dan
- f. mengawal aspirasi masyarakat, menjaga kewibawaan dan kestabilan penyelenggaraan Pemerintahan Desa serta memelopori penyelenggaraan Pemerintahan Desa berdasarkan tata kelola pemerintahan yang baik

Pasal 26 Permendagri No. 10 Tahun 2016 tentang BPD

Anggota BPD dilarang:

- a. merugikan kepentingan umum, meresahkan sekelompok masyarakat Desa, dan mendiskriminasi warga atau golongan masyarakat Desa
- b. melakukan korupsi, kolusi, dan nepotisme, menerima uang, barang, dan/atau jasa dari pihak lain yang dapat memengaruhi keputusan atau tindakan yang akan dilakukannya;
- c. menyalahgunakan wewenang;
- d. melanggar sumpah/janji jabatan;
- e. merangkap jabatan sebagai Kepala Desa dan perangkat Desa;
- f. merangkap sebagai anggota Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia, Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi atau Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, dan jabatan lain yang ditentukan dalam peraturan perundangan-undangan;
- g. sebagai pelaksana proyek Desa;
- h. menjadi pengurus partai politik; dan/atau
- i. menjadi anggota dan/atau pengurus organisasi terlarang.

D. Kewenangan Desa

Untuk menjalankan tugas dan kewenangan berdasarkan hak asal usul desa dan kewenangan lokal berskala desa yang dituangkan dalam Peraturan Menteri Desa, Pembangunan Daerah Tertinggal, dan Transmigrasi Nomor 1 Tahun 2015 selanjutnya disebut permendes 1/2015 dan Peraturan Pemerintah Dalam Negeri Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2016 tentang Kewenangan Desa selanjutnya disebut permendagri 44/2016 menjelaskan bahwa kewenangan berdasarkan hak asal usul adalah hak yang merupakan warisan yang masih hidup dan prakarsa Desa atau prakarsa masyarakat Desa sesuai dengan perkembangan kehidupan masyarakat. Sedangkan yang dimaksud kewenangan lokal berskala Desa adalah kewenangan untuk mengatur

dan mengurus kepentingan masyarakat Desa yang telah dijalankan oleh Desa atau mampu dan efektif dijalankan oleh Desa atau yang muncul karena perkembangan Desa dan prakarsa masyarakat Desa.

Pemerintah desa dalam menjalankan kewenangan dan tugasnya menggunakan asas rekognisi dengan makna pengakuan serta penghormatan negara terhadap kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat, yang tidak lain adalah desa dan asas subsidiaritas yaitu penetapan kewenangan berskala lokal dan pengambilan keputusan secara lokal guna kepentingan masyarakat desa untuk menyelenggarakan pemerintahan desa, pembangunan desa, pembinaan kemasyarakatan desa, dan pemberdayaan masyarakat desa yang sejalan pada Pasal 3 Tentang Desa Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 selanjutnya disebut dengan UU No 6/2014 dengan mandat mengakui dan menghormati kewenangan desa berdasarkan hak asal usul dan lokal berskala desa.³

Kewenangan yang diberi kepada pemerintah desa diharapkan mampu memberi kesempatan agar desa dapat berkuasa penuh atas aset-aset yang dimilikinya untuk memenuhi hak-hak dasar dan penghidupan desa secara berkelanjutan. Karena pada Permendagri 44/2016 mengamanatkan pemerintah daerah kabupaten/kota untuk menetapkan Peraturan kepala daerah tentang Daftar Kewenangan Desa Berdasarkan Hak Asal Usul dan Kewenangan Lokal Berskala Desa untuk selanjutnya menjadi acuan bagi Desa menetapkan Peraturan Desa

tentang Kewenangan Berdasarkan Hak Asal Usul dan Kewenangan Lokal Berskala Desa.

1. Kewenangan Berdasarkan Hak Asal Usul

Pasal 34 ayat (1) PP 47/2015 bahwa Kewenangan Desa berdasarkan hak asal usul paling sedikit terdiri atas:

- a. sistem organisasi masyarakat adat;
- b. pembinaan kelembagaan masyarakat;
- c. pembinaan lembaga dan hukum adat;
- d. pengelolaan tanah kas Desa; dan
- e. pengembangan peran masyarakat Desa.

Lebih lanjut dalam Pasal 10 Permendagri 44/2016 menentukan kriteria kewenangan Desa berdasarkan hak asal-usul antara lain:

- a. merupakan warisan sepanjang masih hidup;
- b. sesuai dengan perkembangan masyarakat;
- c. sesuai dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pada Pasal 2 Permendes 1/2015 menentukan Ruang lingkup kewenangan berdasarkan hak asal usul Desa meliputi:

- a. sistem organisasi perangkat Desa;
- b. sistem organisasi masyarakat adat;
- c. pembinaan kelembagaan masyarakat;
- d. pembinaan lembaga dan hukum adat;
- e. pengelolaan tanah kas Desa;
- f. pengelolaan tanah Desa atau tanah hak milik Desa yang menggunakan sebutan setempat;
- g. pengelolaan tanah bengkok;
- h. pengelolaan tanah pecatu;
- i. pengelolaan tanah titisara; dan
- j. pengembangan peran masyarakat Desa

Selain kewenangan sebagaimana dimaksud di atas Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota dapat melakukan identifikasi dan

inventarisasi kewenangan berdasarkan hak asal usul lainnya dengan mengikutsertakan Pemerintah Desa. Berdasarkan hasil identifikasi dan inventarisasi kewenangan, Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota menetapkan kewenangan hak asal usul lainnya dengan memperhatikan situasi, kondisi, dan kebutuhan.

2. Kewenangan Lokal Berskala Desa

Bahwa ketentuan Pasal 34 ayat (2) PP 47/2015 kewenangan

lokal berskala Desa paling sedikit terdiri atas kewenangan:

- a. pengelolaan tambatan perahu;
- b. pengelolaan pasar Desa;
- c. pengelolaan tempat pemandian umum;
- d. pengelolaan jaringan irigasi;
- e. pengelolaan lingkungan permukiman masyarakat Desa;
- f. pembinaan kesehatan masyarakat dan pengelolaan pos pelayanan terpadu;
- g. pengembangan dan pembinaan sanggar seni dan belajar;
- h. pengelolaan perpustakaan Desa dan taman bacaan;
- i. pengelolaan embung Desa;
- j. pengelolaan air minum berskala Desa; dan
- k. pembuatan jalan Desa antarpermukiman ke wilayah pertanian

lebih lanjut dalam Pasal 7 Permendes 1/2015 menentukan

bahwa Kewenangan lokal berskala Desa meliputi:

- a. bidang pemerintahan Desa,
- b. pembangunan Desa;
- c. kemasyarakatan Desa; dan
- d. pemberdayaan masyarakat Desa.

Pasal 8 Permendes 1/2015 menentukan bahwa Kewenangan

lokal berskala Desa di bidang pemerintahan Desa meliputi:

- a. penetapan dan penegasan batas Desa;

- b. pengembangan sistem administrasi dan informasi Desa;
- c. pengembangan tata ruang dan peta sosial Desa;
- d. pendataan dan pengklasifikasian tenaga kerja Desa;
- e. pendataan penduduk yang bekerja pada sektor pertanian dan sektor non pertanian;
- f. pendataan penduduk menurut jumlah penduduk usia kerja, angkatan kerja, pencari kerja, dan tingkat partisipasi angkatan kerja;
- g. pendataan penduduk berumur 15 tahun ke atas yang bekerja menurut lapangan pekerjaan jenis pekerjaan dan status pekerjaan;
- h. pendataan penduduk yang bekerja di luar negeri;
- i. penetapan organisasi Pemerintah Desa;
- j. pembentukan Badan Permusyawaratan Desa;
- k. penetapan perangkat Desa;
- l. penetapan BUM Desa;
- m. penetapan APB Desa;
- n. penetapan peraturan Desa;
- o. penetapan kerja sama antar-Desa;
- p. pemberian izin penggunaan gedung pertemuan atau balai Desa;
- q. pendataan potensi Desa;
- r. pemberian izin hak pengelolaan atas tanah Desa;
- s. penetapan Desa dalam keadaan darurat seperti kejadian bencana, konflik, rawan pangan, wabah penyakit, gangguan keamanan, dan kejadian luar biasa lainnya dalam skala Desa;
- t. pengelolaan arsip Desa; dan
- u. penetapan pos keamanan dan pos kesiapsiagaan lainnya sesuai dengan kebutuhan dan kondisi sosial masyarakat Desa.

Pasal 9 Permendes 1/2015 menentukan bahwa

Kewenangan lokal berskala Desa di bidang pembangunan Desa

- a. pelayanan dasar Desa;
- b. sarana dan prasarana Desa;
- c. pengembangan ekonomi lokal Desa; dan
- d. pemanfaatan sumberdaya alam dan lingkungan Desa.

Pasal 13 Permendes 1/2015 menentukan bahwa Kewenangan lokal berskala Desa di bidang kemasyarakatan Desa meliputi:

- a. membina keamanan, ketertiban dan ketenteraman wilayah dan masyarakat Desa;
- b. membina kerukunan warga masyarakat Desa;
- c. memelihara perdamaian, menangani konflik dan melakukan mediasi di Desa; dan
- d. melestarikan dan mengembangkan gotong royong masyarakat Desa.

Pasal 14 Permendes 1/2015 menentukan bahwa Kewenangan lokal berskala Desa bidang pemberdayaan masyarakat antara lain:

- a. pengembangan seni budaya lokal;
- b. pengorganisasian melalui pembentukan dan fasilitasi lembaga kemasyarakatan dan lembaga adat;
- c. fasilitasi kelompok-kelompok masyarakat melalui:
 - 1) kelompok tani;
 - 2) kelompok nelayan;
 - 3) kelompok seni budaya; dan
 - 4) kelompok masyarakat lain di Desa.
- d. pemberian santunan sosial kepada keluarga fakir miskin;
- e. fasilitasi terhadap kelompok-kelompok rentan, kelompok masyarakat miskin, perempuan, masyarakat adat, dan difabel;
- f. pengorganisasian melalui pembentukan dan fasilitasi paralegal untuk memberikan bantuan hukum kepada warga masyarakat Desa;
- g. analisis kemiskinan secara partisipatif di Desa;
- h. penyelenggaraan promosi kesehatan dan gerakan hidup bersih dan sehat;
- i. pengorganisasian melalui pembentukan dan fasilitasi kader pembangunan dan pemberdayaan masyarakat;
- j. peningkatan kapasitas melalui pelatihan usaha ekonomi Desa;
- k. pendayagunaan teknologi tepat guna; dan
- l. peningkatan kapasitas masyarakat melalui:

- 1) kader pemberdayaan masyarakat Desa;
- 2) kelompok usaha ekonomi produktif;
- 3) kelompok perempuan;
- 4) kelompok tani;
- 5) kelompok masyarakat miskin;
- 6) kelompok nelayan;
- 7) kelompok pengrajin;
- 8) kelompok pemerhati dan perlindungan anak;
- 9) kelompok pemuda; dan
- 10) kelompok lain sesuai kondisi Desa.

Kewenangan lokal berskala Desa di bidang pelayanan dasar sebagaimana diatur dalam Pasal 10 Permendes 1/2015 antara lain meliputi:

- a. pengembangan pos kesehatan Desa dan Polindes;
- b. pengembangan tenaga kesehatan Desa;
- c. pengelolaan dan pembinaan Posyandu melalui:
 - 1) layanan gizi untuk balita;
 - 2) pemeriksaan ibu hamil;
 - 3) pemberian makanan tambahan;
 - 4) penyuluhan kesehatan;
 - 5) gerakan hidup bersih dan sehat;
 - 6) penimbangan bayi; dan
 - 7) gerakan sehat untuk lanjut usia.
- d. pembinaan dan pengawasan upaya kesehatan tradisional;
- e. pemantauan dan pencegahan penyalahgunaan narkotika dan zat adiktif di Desa;
- f. pembinaan dan pengelolaan pendidikan anak usia dini;
- g. pengadaan dan pengelolaan sanggar belajar, sanggar seni budaya, dan perpustakaan Desa; dan
- h. fasilitasi dan motivasi terhadap kelompok-kelompok belajar di Desa.

Sedangkan Kewenangan lokal berskala Desa di bidang sarana dan prasarana Desa sebagaimana diatur dalam Pasal 11 antara lain meliputi :

- a. pembangunan dan pemeliharaan kantor dan balai Desa;

- b. pembangunan dan pemeliharaan jalan Desa;
- c. pembangunan dan pemeliharaan jalan usaha tani;
- d. pembangunan dan pemeliharaan embung Desa;
- e. pembangunan energi baru dan terbarukan;
- f. pembangunan dan pemeliharaan rumah ibadah;
- g. pengelolaan pemakaman Desa dan petilasan;
- h. pembangunan dan pemeliharaan sanitasi lingkungan;
- i. pembangunan dan pengelolaan air bersih berskala Desa;
- j. pembangunan dan pemeliharaan irigasi tersier;
- k. pembangunan dan pemeliharaan lapangan Desa;
- l. pembangunan dan pemeliharaan taman Desa;
- m. pembangunan dan pemeliharaan serta pengelolaan saluran untuk budidaya perikanan; dan
- n. pengembangan sarana dan prasarana produksi di Desa.

Kemudian Kewenangan lokal berskala Desa bidang pengembangan ekonomi lokal Desa sebagaimana diatur dalam Pasal 12 Permendes 1/2015 antara lain meliputi:

- a. pembangunan dan pengelolaan pasar Desa dan kios Desa;
- b. pembangunan dan pengelolaan tempat pelelangan ikan milik Desa;
- c. pengembangan usaha mikro berbasis Desa;
- d. pendayagunaan keuangan mikro berbasis Desa;
- e. pembangunan dan pengelolaan keramba jaring apung dan bagan ikan;
- f. pembangunan dan pengelolaan lumbung pangan dan penetapan cadangan pangan Desa;
- g. penetapan komoditas unggulan pertanian dan perikanan Desa;
- h. pengaturan pelaksanaan penanggulangan hama dan penyakit pertanian dan perikanan secara terpadu;
- i. penetapan jenis pupuk dan pakan organik untuk pertanian dan perikanan;
- j. pengembangan benih lokal;
- k. pengembangan ternak secara kolektif;
- l. pembangunan dan pengelolaan energi mandiri;
- m. pendirian dan pengelolaan BUM Desa;
- n. pembangunan dan pengelolaan tambatan perahu;
- o. pengelolaan padang gembala;

- p. pengembangan wisata Desa di luar rencana induk pengembangan pariwisata kabupaten/kota;
- q. pengelolaan balai benih ikan;
- r. pengembangan teknologi tepat guna pengolahan hasil pertanian dan perikanan; dan pengembangan sistem usaha produksi pertanian yang bertumpu pada sumberdaya, kelembagaan dan budaya lokal

3. Kewenangan Penugasan

Kewenangan Penugasan ini terdiri dari

- a. kewenangan yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota
- b. kewenangan lain yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Merujuk pada Pasal 9 Permendagri 44/2016 bahwa Perincian Kewenangan yang ditugaskan dari Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota kepada Desa meliputi:

- a. penyelenggaraan Pemerintahan Desa;
- b. pelaksanaan Pembangunan Desa;
- c. pembinaan kemasyarakatan Desa; dan
- d. pemberdayaan masyarakat Desa.

Kriteria kewenangan yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota sebagaimana diatur dalam Pasal 12 Permendagri 44/2016 antara lain:

- a. sesuai kebutuhan dan kemampuan sumber daya manusia di Desa;
- b. memperhatikan prinsip efisiensi dan peningkatan akuntabilitas;
- c. pelayanan publik bagi masyarakat;

- d. meningkatkan daya guna dan hasil guna penyelenggaraan Pemerintahan Desa;
- e. mendorong prakarsa dan partisipasi masyarakat; dan
- f. meningkatkan ketahanan sosial budaya masyarakat

Kriteria kewenangan lain yang ditugaskan oleh Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, atau Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Pasal 12 Permendagri 44/2016, antara lain:

- a. Urusan Pemerintahan Umum dan Tugas Pembantuan.
- b. sesuai dengan prinsip efisiensi.
- c. mempercepat penyelenggaraan pemerintahan; dan
- d. kepentingan nasional yang bersifat khusus dan strategis.

E. Konsep Peraturan Desa

1. Materi Muatan Peraturan Desa

Istilah materi muatan undang-undang pertama kali diperkenalkan oleh A. Hamid S. Attamimi sebagai terjemahan dari *het onderwerp* dalam ungkapan Thorbecke *het eigennarding* onderwerp ke dalam bahasa Indonesia dengan istilah materi muatan. Attami mengatakan:⁶²

“... dalam tulisan tersebut penulis memperkenalkan untuk pertama kali istilah materi muatan. Kata materi muatan pertama kali diperkenalkan oleh penulis sebagai pengganti kata belanda *het onderwerp* dalam ungkapan Thorbecke *het eigennarding der werp*. Penulis menerjemahkannya dengan materi muatan yang khas dari undang-undang, yakni materi

⁶² A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintah Negara; suatu studi analisis mengenai keputusan presiden yang berfungsi pengaturan dalam kurun waktu pelita I-Pelita IV*, Disertasi untuk memperoleh gelar doctor dalam ilmu hukum pada fakultas pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990, Hal. 193-194. Lihat juga I Gde Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu perundang-undangan Di Indonesia*, cetakan ke-1, P.T. Alumni, Bandung, 2008, Hal, 89-90.

pengaturan yang khas yang hanya dan semata-mata dimuat dalam undang-undang sehingga menjadi materi muatan undang-undang.”

Bagir Manan mengartikan materi muatan adalah muatan yang sesuai dengan bentuk peraturan perundang-undangan tertentu.⁶³ Lebih lanjut Bagir Manan menyatakan hingga saat ini belum pernah ada satu ketentuan atau ajaran yang memastikan materi muatan suatu peraturan perundang-undangan. Ajaran mengenai materi muatan lebih bersifat asas-asas umum daripada materi kaidahnya.

Setiap jenis peraturan perundang-undangan memuat materi tertentu, yang satu berbeda dengan yang lain. Hal ini mengandung arti bahwa secara substansial perbedaan jenis suatu peraturan perundang-undangan tidak semata-mata didasarkan kepada bentuk, syarat dan cara pembentukannya, serta badan pembentukannya, tetapi juga didasarkan isi yang terkandung di dalamnya. Pada hakikatnya jenis peraturan perundang-undangan mencerminkan sebagai suatu wadah. Perbedaan suatu wadah disebabkan oleh perbedaan muatan yang diwadahi.

Dalam sistem demokrasi dan negara hukum modern, sudah umum diketahui bahwa kekuasaan negara dibagi dan dipisahkan antara cabang-cabang kekuasaan legislative, eksekutif, dan yudikatif. Pada pokoknya, kekuasaan untuk atau membuat

⁶³ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Revisi, Alumni, Bandung, 1997, Hal, 145.

aturan dalam kehidupan bernegara dikonstruksikan berasal dari rakyat yang berdaulat yang dilembagakan dalam organisasi negara di Lembaga legislatif sebagai Lembaga perwakilan rakyat. Sedangkan cabang kekuasaan pemerintahan negara sebagai organ pelaksana atau eksekutif hanya menjalani peraturan-peraturan yang ditetapkan oleh cabang legislatif. Sementara itu, cabang kekuasaan kehakiman atau yudikatif bertindak sebagai pihak yang menegakkan peraturan-peraturan itu melalui proses peradilan yang independen dan imparial.⁶⁴

Berdasarkan paradigma pemikiran yang demikian, maka satu-satunya sumber legitimasi organ negara untuk menetapkan sesuatu norma hukum yang berbentuk peraturan (regeling) adalah organ yang bekerja di cabang kekuasaan legislatif. Norma-norma hukum yang bersifat dasar biasanya dituangkan dalam undang-undang dasar sebagai “dehoogste wet” atau hukum yang tertinggi, sedangkan hukum tertinggi di bawah undang-undang dasar adalah undang-undang (gezets, wet, law) sebagai bentuk peraturan yang ditetapkan oleh legislator (legislator act). Namun, oleh karena materi yang diatur dalam undang-undang itu hanya terbatas kepada soal-soal yang umum, diperlukan pula bentuk-bentuk peraturan yang lebih rendah (subordinate legislation) sebagai peraturan pelaksana undang-undang yang bersangkutan.

⁶⁴ Jimly Asshaddiqie 2, *Op.Cit.* Hal.213

Lagi pula, sebagai produk lembaga politik, sering kali undang-undang hanya dapat menampung materi-materi kebijakan yang bersifat umum. Forum legislatif bukanlah forum teknis, melainkan forum politik, sehingga sudah sewajarnya apabila perhatian dan kemampuan para wakil rakyat mengenai soal-soal teknis yang rinci juga tidak dapat diandalkan.⁶⁵

Sudah menjadi kenyataan umum di semua negara bahwa kewenangan untuk mengatur lebih lanjut hal-hal yang bersifat teknis itu kepada Lembaga eksekutif untuk menetapkan peraturan yang lebih rendah sebagai peraturan pelaksana (subordinate legislation) namun, karena sumber kewenangan mengatur tersebut pada pokoknya berada di tangan para wakil rakyat sebagai legislator, sekiranya diperlukan peraturan yang lebih rendah untuk mengatur pelaksana suatu materi undang-undang, maka pemberian kewenangan untuk lebih lanjut itu kepada lembaga eksekutif atau lembaga pelaksana, haruslah dinyatakan dengan tegas dalam undang-undang yang akan dilaksanakan. Hal inilah yang biasa dinamakan “legislative delegastion of rule-making power”. Dengan penegasan itu berarti kewenangan untuk mengatur lebih lanjut itu secara tegas didelegasikan oleh legislator utama (primary legislator) kepada legislator sekunder (secondary legislator). Proses pendelegasian kewenangan regulasi atau

⁶⁵ *Ibid.*, Hal. 2014

legislasi inilah yang disebut pendelegasian kewenangan legislatif (legislative delegastion of rule-making power).⁶⁶ Dalam konteks pelaksanaan otonomi daerah dan otonomi desa, kewenangan pembentukan peraturan Daerah dan peraturan desa didelegasikan kepada DPRD melalui UU Pemerintah daerah dan BPD melalui UU Pemerintah Daerah dan UU Pemerintah Desa.

Untuk membahas perihan materi muatan peraturan desa, lebih dahulu akan dibahas sejarah lahirnya peraturan desa, yang dahulu disebut 'aturan desa' atau 'pernatan desa', keputusan desaprja, keputusan desa, dan saat ini disebut peraturan desa.

Aturan desa, atau pernatan desa, pada saat berlakunya UU No. 19 tahun 1945 tentang desaprja disebut dengan 'keputusan desaprja'. Pada masa Orde Baru, peraturan desa tidak dikenal, karena ditingkat desa hanya dikenal Keputusan Desa, sebagaimana diatur dalam pasal 18 UU No. 5 tahun 1979. Keputusan Desa kemudian melalui UU No. 12 tahun 1999 tentang pemerintahan daerah, berubah nama menjadi peraturan desa.⁶⁷ Peraturan Desa ditetapkan berkaitan dengan konsekuensi penyelenggaraan kewenangan untuk mengurus rumah tangganya sendiri, atau dalam rangka melaksanakan kewenangan untuk mengatur dan mengurus kepentingan masyarakat desa setempat.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Baca Pasal 104 UU No. 22 Tahun 1999, yang menegaskan, " *Badan Perwakilan Desa atau yang disebut dengan nama lain berfungsi mengayomi adat istiadat, membuat Peraturan Desa, menampung dan menyalurkan aspirasi masyarakat, serta melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan pemerintahan Desa.*"

Oleh karena itu dengan kewenangan tersebut kepada pemerintahan Desa diberi hak mengelola dan menggali sumber-sumber pendapatan desa yang terdiri dari hasil tanah-tanah kas desa, hasil swadaya dan partisipasi masyarakat desa, hasil gotong royong masyarakat, hasil usaha desa, hasil kekayaan desa, dan lain-lain, serta mengelola pendapatan yang berasal dari Pemerintah dan Pemerintah Daerah yang terdiri dari sumbangan dan bantuan pemerintah, sumbangan dari pajak dan retribusi daerah yang diberikan kepada Desa, serta lain-lain pendapatan yang sah.⁶⁸ Kesemua pengelola pendapatan dan pengeluaran keuangan desaa harus dituankan dalam peraturan Desa yang ditetapkan oleh Kepala Desa bersama lembaga Pemerintahan di Desa, dan harus dipertanggung jawabkan oleh Kepala Desa sebagai penyelenggara Pemerintah Desa.

Istilah peraturan desa diperkenalkan atau dipakai dalam undang-undang Nomor 22 tahun 1999 sebagai pengganti dari keputusan desa sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1979. Peraturan desa dicantumkan dalam hierarki peraturan perundang-undangan menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Undang-Udang No. 32 Tahun 2004, dan terakhir dalam UU No. 6 Tahun 2014. Pergantian istilah tidak merubah

⁶⁸ Lihat pasal 21 UU No. 5 Tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa. Dan Pasal 107 Undang-undang N0. 22 Tahun 1999 jo Pasal 212 Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

mekanisme pembentukannya ditingkat Desa, Peraturan Desa ditetapkan antara Kepala Desa bersama Lembaga Pemerintah Desa lainnya.

Menurut Permendagri Nomor 111 Tahun 2014 tentang Pedoman Teknis Peraturan di Desa, ditentukan jenis peraturan perundang-undangan pada tingkat desa meliputi: a.) Peraturan Desa; b.) Peraturan bersama Kepala Desa; dan c.) Peraturan Kepala Desa.

Dalam penjelasan umum angka 7 UU No. 6 tahun 2014 tentang Desa dinyatakan bahwa penetapan Peraturan Desa merupakan penjabaran atas berbagai kewenangan yang dimiliki Desa mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dengan demikian materi muatan peraturan desa terdiri atas: a. penjabaran atas berbagai kewenangan yang dimiliki desa; dan b. mengacu kepada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.⁶⁹

Sejalan dengan hal tersebut, pada prinsipnya pelimpahan kewenangan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dapat dibagi dalam 2 (dua) bentuk yaitu: (1) Pelimpahan kewenangan delegasi; dan (2) Pelimpahan kewenangan atribusi.

⁶⁹ Simarmata, Jorawati, and Damai Magdalena. "Kedudukan Dan Peranan Peraturan Desa Dalam Kerangka Otonomi Desa Berdasarkan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa Dan Peraturan Perundang-Undangan Terkait (Position And Role Of Village Regulation In The Frame Of Village Autonomy Based Of The Law Number 6 Of 2014 On Village And Other Related Laws And Regulations)." *Jurnal Legislasi Indonesia* 12, no. 3 (2018). H 14

Pelimpahan kewenangan delegasi adalah pelimpahan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undang yang sejenis atau yang lebih rendah, baik pelimpahan dinyatakan dengan tegas maupun tidak. Sementara pelimpahan kewenangan atribusi adalah pemberian kewenangan membentuk Peraturan Perundang-undangan yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar atau Undang-Undang kepada suatu Lembaga Negara/Pemerintahan. Dengan memperhatikan uraian tersebut di atas maka dapat disimpulkan bahwa materi muatan peraturan desa tidak terlepas dari kewenangan atribusi berupa penjabaran dari berbagai kewenangan yang dimiliki desa berdasarkan UU No. 6 tahun 2014 tentang Desa dan kewenangan delegasi dengan mengacu kepada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.⁷⁰

Berdasarkan Pasal 19 UU No. 6 tahun 2014 tentang Desa, kewenangan desa meliputi: a. kewenangan berdasarkan hak asal usul; b. kewenangan lokal berskala desa; c. kewenangan yang ditugaskan oleh pemerintah, pemerintah provinsi, pemerintah kabupaten/kota; dan d. kewenangan lain yang ditugaskan oleh pemerintah, pemerintah provinsi, pemerintah kabupaten/kota.

⁷⁰ *Ibid*

Keempat kewenangan desa tersebut dapat dijabarkan dalam peraturan desa. Dengan kata lain materi muatan peraturan desa antara lain penjabaran dari keempat kewenangan desa tersebut. Pasal 37 PP No. 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa menyatakan Pemerintah daerah kabupaten/kota melakukan identifikasi dan inventarisasi kewenangan berdasarkan hak asal usul dan kewenangan lokal berskala Desa dengan melibatkan Desa. Berdasarkan hasil identifikasi dan inventarisasi tersebut, bupati/walikota menetapkan peraturan bupati/walikota tentang daftar kewenangan berdasarkan hak asal usul dan kewenangan lokal berskala Desa sesuai dengan ketentuan peraturan perundang- 16 undangan. Peraturan bupati/walikota tersebut ditindaklanjuti oleh Pemerintah Desa dengan menetapkan peraturan Desa tentang kewenangan berdasarkan hak asal usul dan kewenangan lokal berskala Desa sesuai dengan situasi, kondisi, dan kebutuhan lokal. Apabila Pemerintah Kabupaten/Kota belum menetapkan peraturan bupati/walikota tentang kewenangan desa berdasarkan hak asal usul dan kewenangan lokal berskala Desa, maka pemerintah desa mengacu kepada UU No. 6 Tahun 2014 tentang Desa.⁷¹

⁷¹ *Ibid*

2. Peraturan Desa Dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Di dalam UU No. 32 Tahun 2004, Keberadaan Peraturan Desa secara implisit telah dikeluarkan dari hierarki peraturan perundang-undangan. Hal inilah terlihat dari pasal 1 angka 10 yang menyebutkan bahwa Peraturan Daerah selanjutnya disebut Perda adalah peraturan daerah provinsi dan/atau peraturan daerah Kabupaten/Kota. Namun, di dalam UU No. 10 Tahun 2004 pasal 7 ayat (1), jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, nomenklatur peraturan desa masih diakui dan telah masuk ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan pada jenjang yang paling rendah.

Adanya ketidaksinkronan antara UU No. 10 Tahun 2004 dengan UU No. 32 Tahun 2004 tentu akan menimbulkan persoalan bagi status peraturan desa. Apalagi substansi pasal 7 ayat (2) No. 10 Tahun 2004 telah mereduksi peraturan desa menjadi bagian dari peraturan daerah, seolah peraturan desa bukan hadir sebagai produk legislasi desa. Kalau peraturan desa di pandang sebagai 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.

UU No. 32 Tahun 2004 yang lahir setelah lahirnya UU No. 10 Tahun 2004 seharusnya justru menguatkan kedudukan peraturan desa untuk mengatur seluruh materi dalam rangka penyelenggaraan urusan desa

atau yang setingkat serta penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Pasal 7 ayat (2) UU No. 10 Tahun 2004 mengatur jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan sebagai berikut: a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; b. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; c. Peraturan Pemerintah; d. Peraturan Presiden; e. Peraturan Daerah. Di dalam ayat (2) ditegaskan, bahwa Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf e meliputi: a. Peraturan Daerah Provinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama dengan gubernur; b. Peraturan Daerah kabupaten/kota dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota; c. Peraturan Desa/peraturan setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya. Dan ayat (3) menyatakan, "Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pembuatan Peraturan Desa/peraturan yang setingkat diatur dengan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota yang bersangkutan.

Tabel 1
 Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Menurut UU No.10
 Tahun 2004

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
Peraturan Pemerintah
Peraturan Presiden
Peraturan Daerah: Peraturan Daerah Provisinsi Peraturan Daerah Kabupaten/Kota Peraturan Desa

Menurut jimly Asshiddiqie, mengenai pengertian peraturan desa (Perdes) ini timbul persoalan serius di lapangan. "Sebagai bentuk peraturan di tingkat desa, seharusnya Perdes dikeluarkan dari pengertian Perda yang tercantum resmi sebagai bentuk peraturan perundang-undang yang berada dalam posisi hierarki kelima dalam posisi susunan peraturan perundang-undangan yang dimaksud oleh pasal 7 ayat (2) UU No. 10 Tahun 2004 tersebut. Unit pemerintahan desa, sudah seharusnya dibedakan dari unit pemerintahan daerah pada umumnya. Kehidupan masyarakat desa merupakan bentuk komunitas yang dapat mengurus

dirinya sendiri. oleh karena itu, masyarakat desa juga bisa sebagai *self-governing communities (zelfbeestuur gemeenschap)* yang merupakan unit-unit kegiatan masyarakat di luar pengertian formal daya jangkau organisasi negara. Oleh karena itu, Perdes tidak perlu dimasukkan ke dalam kategori peraturan perundang-undangan negara.”⁷²

Seiring berjalanya waktu, UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, yang menggantikan UU No. 10 Tahun 2004. Dalam UU No. 12 Tahun 2011 ini dinyatakan dalam Bab III mengenai jenis, hierarki, dan materi muatan peraturan perundang-undangan. Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 menegaskan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia sebagai suatu peraturan perundang-undangan, yang terdiri atas: a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; b. Ketetapan Majelis Pemusyawaratan 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. Dan ayat (2) menegaskan, “Kekuatan hukum peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat 1.” UU No. 12 Tahun 2011 tidak lagi mengatur perihal peraturan desa dan kedudukannya dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

⁷² Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, Jilid 1, Konstitusi Pers*, Jakarta, 2006, Hal. 221.

Tabel 2
Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-Undang menurut UU No. 12
Tahun 2011

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat
Undang-Undang Peraturan Pemerintah Penganti Undang- Undang
Peraturan Pemeritah
Peraturan Presiden
Peraturan Daerah Provinsi
Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Adanya perubahan ini tentu dapat menimbulkan dilema bagi pemerintah desa, di satu sisi untuk menyelenggarakan roda pemerintahan pemerintah desa harus memiliki dasar hukum yakni peraturan desa, tetapi disisi yang lain peraturan desa tidak lagi tercantum dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Dalam pandang Moh. Mahmud MD,⁷³ Dengan adanya otonomi "luas" yang hanya pada dasarnya menyisahkan lima urusan untuk pemerintahan pusat (moneter, hankam, diplomatik, peradilan, dan agama), apalagi otonomi itu kemudian diarahkan juga sampai ke tingkat

⁷³ Moh. Mahmud MD., "Parlemen Desa, Demokratis, dan Beberapa Persoalan Hukum", makalah yang dimuat dalam buku yang disunting oleh Dadang Yuliantara (Penyunting), *Arus Bawah Demokrasi, Otonomi dan Pemberdayaan Desa*, Lapera Pustaka Utama, Yokyakarta, 200, Hal. 187-188

desa (meskipun untuk desa menurut pasal 99 terbatas pada hak asal-usul dan hal-hal lain yang belum diurus Oleh Daerah Pusat), maka timbul beberapa implikasi dalam hukum.

“Untuk pemerintahan desa yang pertama-tama muncul adalah terbukanya peluang bagi berlakunya hukum adat yang telah hidup dan diterima sebagai norma di dalam desa yang bersangkutan, sebab dalam pasal 104 disebutkan dalam parlemen desa berfungsi mengayomi adat istiadat. Istilah mengayomi adat istiadat ini dalam implementasinya bisa saja berupa penguangan adat istiadat ke dalam Peraturan Desa sehingga adat istiadat bisa muncul dalam bentuk hukum di tingkat desa.

Jika peraturan-peraturan adat hukum adat itu nanti berujung ke pengadilan karena timbulnya satu sengketa atau perkara akan timbul persoalan karena di dalam memutuskan perkara hukum materil yang pada umumnya harus dipedomi oleh hakim adalah hukum yang tertuang dalam UU. Ini merupakan konsekuensi dari sistem hukum kita yang lebih cenderung yang menganut paham legisme yang mengatakan bahwa hukum itu adalah UU yang dibuat oleh lembaga legislatif. Pengadilan yang telah ada akan menghadapi kesulitan jika perkara yang pihak-pihaknya datang dari desa yang perdes-perdesnya berbeda itu.

Lebih lanjut Moh. Mahmud menyapaikan beberapa hal yang perlu dipertimbangkan dalam kaitan ini.⁷⁴

⁷⁴ *Ibid.*, Hal. 188-189

1. Perdes tidak boleh memuat materi hukum pidana dalam arti masalah hukum pidana haruslah tetap diletakkan pada politik hukum unifikasi. Perdes hanya membuat hukum admistarasi desa yang mengikat penyelenggaran pemerintahan desa dan rakyat di desa yang bersangkutan.
2. Adanya politik hukum nasional yang mengatur batas-batas materi hukum apa yang harus diunifikasi dan materi apa yang dapat dibiarkan dualistis atau bahkan pluralistis sesuai dengan kesadaran hukum masing-masing masyarakat adat dan masing-masing desa.

Permasalahan ketentuan pidana akan muncul jika dikaji lebih lanjut mengenai Peraturan Desa atau nama lainnya, karena pada dasarnya norma yang ada dalam sebuah Peraturan Desa atau nama lainnya adalah tentang kearifan lokal serta sendi-sendi berkehidupan di desa atau mencangkup ketentuan-ketentuan hukum adat yang diakomodir dalam pemerintahan desa. Ketentuan Perdes pada dasarnya juga memuat ketentuan mengenai suatu sanksi namun tidak mengatur mengenai ketentuan pidana karena pada tataran praktisnya sanksi yang diberlakukan di desa adalah sanksi moral yang menimbulkan beban piskologis dan bersifat lebih edukatif bukan sanksi yang mengarah kepada ketentuan pidana. Sehingga menjadi persoal jika Peraturan Desa nantinya terdapat norma hukum yang mengenai ketentuan pidana karena bisa tidak bersuaian dengan kearifal lokal yang hendak dijaga dan dilestarikan dalam sendi kehidupan di desa.

Oleh karena itu perlu dilakukan litimasi mengenai Peraturan Daerah yang memuat materi ketentuan pidana yakni hanya Peraturan Daerah Provinsi dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.⁷⁵

Menurut Karto Soetardjo Kartohadikoesoemo,⁷⁶ desa merupakan *self governing community* yang memiliki kekhasan dalam pemerintahannya, karena berbeda dengan pemerintahan provinsi maupun kabupaten. Oleh karena itu sudah seharusnya pengaturan yang berkenaan dengan desa mendapatkan tempat tersendiri atau diatur dalam suatu undang-undang yang khusus tersendiri untuk mengakomodir hal-hal yang memang khusus dan berbeda dengan karakteristik pemerintah provinsi dan pemerintahan kabupaten. Karena desa merupa miniatur dari pemerintahan negara yang telah eksis sejak sebelum Indonesia terbentuk sebagai suatu Negara Kesatuan Republik Indonesia.

“keberadaan desa atau nama lainnya di Indonesia hendaknya mendapatkan perhatian yang besar, karena dalam komunitas desa atau nama lainnya berkembang pola kehidupan dan pola pemerintahan yang masing-masing berbeda ditiap wilayah tergantung pada pengaruh adat dan kebiasaan di wilayah desa tersebut. Di desa, pola-pola demokrasi telah dilaksanakan sejak lama dan merupakan cikal bakal pola demokrasi dewasa Indonesia ini. pola demokrasi ini terlihat dari pelaksanaan pemilihan kepala desa yang dipilih langsung oleh masyarakat desa serta

⁷⁵ Naskah Akademik RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Badan Legislasi DPR RI, Jakarta, 2010.

⁷⁶ Soetardjo Kartohadikoesoemo, *Desa,..Loc.cit*

adanya badan perwakilan masyarakat desa yang dikenal nama *rebug desa* atau rapat desa atau nama lainnya yang mewakili suara masyarakat desa dalam jalannya pemerintahan desa yang saat ini dikenal dengan nama badan permusyawaratan desa. Begitu pula dengan pengaturan dan tata cara pembentukan peraturan Desa yang dibuat bersama antara Kepala Desa dan Badan Permusyawaratan Desa atau nama lainnya yang dilakukan melalui mekanisme yang memang hampir dengan mekanisme pembuatan peraturan perundang-undangan lainnya hanya saja jika di desa nuansa musyawarah sangat kental dan lingkup lebih kecil.”

Pada dasarnya penempatan Peraturan Desa sebagai bagian dari Peraturan Daerah yang termasuk dalam ketentuan hierarki peraturan perundang-undangan membawa konsekuensi hukum baru, khususnya terkait dengan kewenangan Mahkamah Agung untuk melakukan *judicial review* terhadap perundang-undang di bawah undang-undang. Dengan di tempatkan Perdes dalam hierarki peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang maka *judicial review* terhadap Perdes menjadi kompetensi Mahkamah Agung jika mengingat jumlah desa yang ada di seluruh wilayah Indonesia. Selain itu ketentuan pasal 7 ayat (2) Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 ini jika dihadapkan dengan ketentuan pasal 1 angka 10 Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 terjadi ketidaksinkronan norma, karena dalam ketentuan pasal 1 angka 10 Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 ditentukan bahwa Peraturan Daerah adalah peraturan daerah

dan/atau peraturan kabupaten/kota. Dalam ketentuan tersebut ditentukan secara eksplisit bahwa peraturan desa termasuk sebagai yang dimaksud dengan Peraturan Daerah. Sehingga ketentuan dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 harus ditegaskan Kembali bahwa karena kekhasan dan besarnya pengaruh hukum adat, ketentuan yang menyangkut mengenai pemerintahan desa khususnya terkait dengan peraturan desa dan peraturan kepala desa perlu diatur dengan undang-undang tersendiri.⁷⁷

Perubahan terhadap eksistensi Peraturan Desa baru muncul Ketika lahir UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Di dalam pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 Tentang jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan tidak lagi mencantumkan Peraturan Desa sebagaimana yang pernah dimuat dalam UU No. 10 Tahun 2004 yang secara tegas memasukannya di dalam hirarki peraturan perundang-undangan. Akan tetapi dalam pasal 8 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 dinyatakan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Keberadaan Peraturan Desa dalam hierarki peraturan perundang-undangan menjadi bahan perdebatan yang menarik di DPR Ketika merumuskan RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-

⁷⁷ Naskah Akademik RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Badan Legislasi DPR RI, Jakarta, 2010.

undangan yang akan menggantikan UU No. 10 Tahun 2004 atau yang sekarang kita kenal dengan UU No. 12 Tahun 2011. Di dalam Rapat Dengar Pendapat Umum di DPR tanggal 26 Januari 2011, menarik untuk dicermati sejumlah pendapat ahli hukum tata negara yang undang oleh panitia khusus DPR. Menurut M. Laical Marzuki, yang memberikan jawaban atas tanggapan dari berbagai fraksi, pertama-tama penanggap dari partai Golkar.

"...*pertama*, Porlenas perlu mengakomodir aturan desa dalam RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Tatkala undang-undang No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah mengakui pemerintah desa sebagai bagian pemerintahan yang dibentuk pemerintahan daerah kabupaten/kota maka perlu kiranya diatur pula semacam aturan desa. Pasal 2009 undang-undang No. 32 Tahun 2004 menegaskan Badan Permusyawaratan Desa berfungsi menetapkan peraturan desa bersama kepala desa menampung dan menyalurkan inspirasi masyarakat. Badan Permusyawaratan Desa pada hakikatnya merupakan badan perwakilan desa, bagian kelembagaan legislasi desa yang mencakupi jenis, hirarki dan muatan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam pasal 7 ayat (1) RUU. Begini, Pak, mengenai perdes, mengenai peraturan desa, tatkala perdes itu diatur dalam RUU maka terjadi dua hal, Pak, pertama-tama akibatnya terjadi suatu yang namanya, *botsing, regeling*, suatu tabrakan peraturan perundang-undangan sebagaimana

dinyatakan oleh ... Ahli peraturan perundang-undangan di negeri Belanda. Kenapa? Manakala Perdes itu tidak diatur, tidak dicantumkan dalam RUU pertama-tama terjadi tabrakan perundangan, artinya tabrakan antara, contoh ini, Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 dengan Undang-undang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sendiri, dan ini tidak boleh, Pak, tidak boleh terjadi suatu *botsing regeling*.

Yang kedua, yang lebih gawat lagi, Pak, dan saya sangat menghawatirkannya tatkala pemerintahan desa diakui di dalam Undang-undang No. 32 Tahun 2004 kemudian tidak diatur. Pak, dia punya pengaturan dalam RUU maka kita telah membangun suatu *norm less government* suatu pemerintahan yang tidak mempunyai norma dan ini ngeri, Pak, ngeri kalau ini terjadi. Tolong tatkala saya bakal keluar meninggalkan ruangan ini tolong diperhatikan itu, Pak. Jadi bagi saya Perdes itu perlu diatur dalam RUU baik menyangkut keluaran maupun pemerintahan desa, satu, Pak, ini.”⁷⁸

Mendasarkan pada prinsip hierarki peraturan perundang-undangan, maka RUU ini menetapkan beberapa jenis peraturan perundang-undangan yang berdasarakan struktural yang menjadi prinsip utama dalam sistem norma Negara Kesatuan Republik Indonesia. Hierarki sturktural menggabarkan hieratki susunan lembaga-lembaga negara/pemerintah yang berwenang dalam penyelenggaraan pemerintah. Namun pada sisi lain, RUU ini juga mengakui hierarki fungsional artinya berdasarkan kewenangan delegasi, suatu undang-undang dapat menentukan pengaturan lebih lanjut materi tertentu

⁷⁸ Risalah Rapat Panitia Khusus DPR RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Rabu, 26 januari 2011.

dengan peraturan perundang-undangan yang tidak terdapat dalam hierarki struktural.⁷⁹

Disamping pengakuan berdasarkan hierarki struktural tersebut di atas, RUU ini mengakui hierarki fungsional. RUU ini juga mengatur kekuatan hukum masing-masing peraturan perundang-undangan, serta kewenangan mengujinya, baik untuk undang-undang maupun peraturan perundang-undangan lain di bawah undang-undang.⁸⁰

Inilah yang menurut Jimly biasa disebut "hirarki fungsional" dimana urutan hirarki ditentukan berdasarkan prinsip "*delegation and subdelegation of rule-making power*". Sedangkan hirarki biasa adalah hirarki struktural yang secara formal telah ditentukan urutannya oleh UU No. 10 Tahun 2004.⁸¹

Menurut jimly,⁸² mengenai pengertian Peraturan Desa (Perdes) ini dapat timbul persoalan serius di lapangan. Sebagai bentuk pengatur di tingkat desa, seharusnya Peraturan Desa dikeluarkan dari pengertian Peraturan Daerah yang tercantum resmi sebagai bentuk peraturan yang berada dalam posisi hirarki kelima dalam susunan peraturan perundang-undangan yang dimaksud dalam Pasal 7 ayat (2) UU No. 10 Tahun 2004 tersebut. Unit pemerintah desa, sudah seharusnya dibedakan unit pemerintahan daerah pada umumnya. Kehidupan masyarakat desa merupakan bentuk komunitas yang dapat mengurus

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ <http://jimly.com/tanyajawab?page=2>

⁸² Jimly Asshiddiqe, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jilid 1, Sekretaris Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006, Hal.221.

dirinya sendiri. Oleh karena itu, masyarakat desa juga biasa disebut sebagai *self-governing communities (zelfbestuur gemeenschap)* yang merupakan unit-unit kegiatan masyarakat di luar pengertian formal daya jangkau organisasi negara. Oleh karena itu, Peraturan Desa tidak perlu dimasukkan ke dalam kategori peraturan perundang-undangan negara.

Lebih lanjut Jimly menyatakan, bentuk peraturan desa itu sebenarnya tidak perlu dikategorikan sebagai peraturan perundang-undangan yang berada di bawah undang-undang, sehingga memenuhi kualifikasi sebagai bentuk peraturan yang diuji oleh Mahkamah Agung. Jika peraturan desa dikategorikan sebagai bentuk peraturan perundang-undang di bawah undang-undang sebagaimana dimaksud dalam pasal 24A ayat (1) UUD 1945, maka bahwa peraturan desa itu dapat dijadikan objek pengujian oleh Mahkamah Agung. Hal demikian tentulah dapat dianggap tidak realistis, dan justru tidak sesuai dengan maksud perumusan pasal 24 ayat (1) UUD 1945 itu sendiri, karena akan membenai Mahkamah Agung dengan tugas-tugas yang tidak realistis. Meskipun desa merupakan kaki-kaki yang kokoh bagi organisasi negara dalam arti yang umum, tetapi daya jangkau organ-organ negara memang tidak seharusnya menjangkau sampai ke tingkat desa. Oleh karena itu, Peraturan Desa tidak perlu dimasukkan ke dalam kategori peraturan perundang-undang negara.⁸³

⁸³ *Ibid.*

Meskipun Peraturan Desa sudah tidak lagi muncul di dalam hierarki peraturan perundang-undangan setelah lahirnya UU No. 12 Tahun 2011, namun keberadaannya diatur secara tegas dalam UU No. 32 Tahun 2004. Dengan demikian, status hukum Peraturan Desa tetap mengikat secara yuridis karena mendapat atribusi kewenangan dari UU No. 32 Tahun 2004. Di samping itu, UU No. 12 Tahun 2011 tetap mengakui keberadaan Peraturan Desa sebagaimana yang ditentukan dalam pasal 8 ayat (2), yang menyatakan peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintah oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan. Dalam konteks UU No. 12 Tahun 2011, 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. *Kedua*, dihapuskannya peraturan desa dari hierarki peraturan perundang-undangan tidak menimbulkan implikasi terhadap penyelenggaraan pemerintahan desa, karena BPD tetap bisa membentuk Peraturan Desa atas dasar perintah UU No. 32 Tahun 2004 khususnya pasal 209 serta Peraturan Pemerintah No. 72 Tahun 2005.

3. Rancangan Peraturan Desa

Merujuk pada lampiran Peraturan Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia Nomor 111 Tahun 2014 Tentang Pedoman Teknis Peraturan Di Desa

Bentuk Rancangan Peraturan Desa



KEPALA DESA (Nama Desa)
KABUPATEN/KOTA..... (Nama Kabupaten/Kota)

PERATURAN DESA... (Nama Desa)
NOMOR ... TAHUN ...

TENTANG

(Nama Peraturan Desa)

DENGAN RAHMAT TUHAN YANG MAHA ESA

KEPALA DESA (Nama Desa),

Menimbang: a. bahwa ...;
b. bahwa ...;
c. dan seterusnya ...;

Mengingat: 1. ...;
2. ...;
3. dan seterusnya ...;

Dengan Kesepakatan Bersama
BADAN PERMUSYAWARATAN DESA ... (Nama Desa)
dan
KEPALA DESA ... (Nama Desa)

MEMUTUSKAN:

Menetapkan: PERATURAN DESA TENTANG ... (Nama Peraturan Desa).

BAB I
KETENTUAN UMUM
Pasal 1

BAB II
...
Pasal ...

BAB ...
(dan seterusnya)
Pasal ...

Peraturan Desa ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan.

Agar setiap orang mengetahuinya, memerintahkan pengundangan Peraturan Desa ini dengan penempatannya dalam Lembaran Desa ... (Nama Desa).

Ditetapkan di ...
pada tanggal ...
KEPALA DESA...(Nama
Desa),

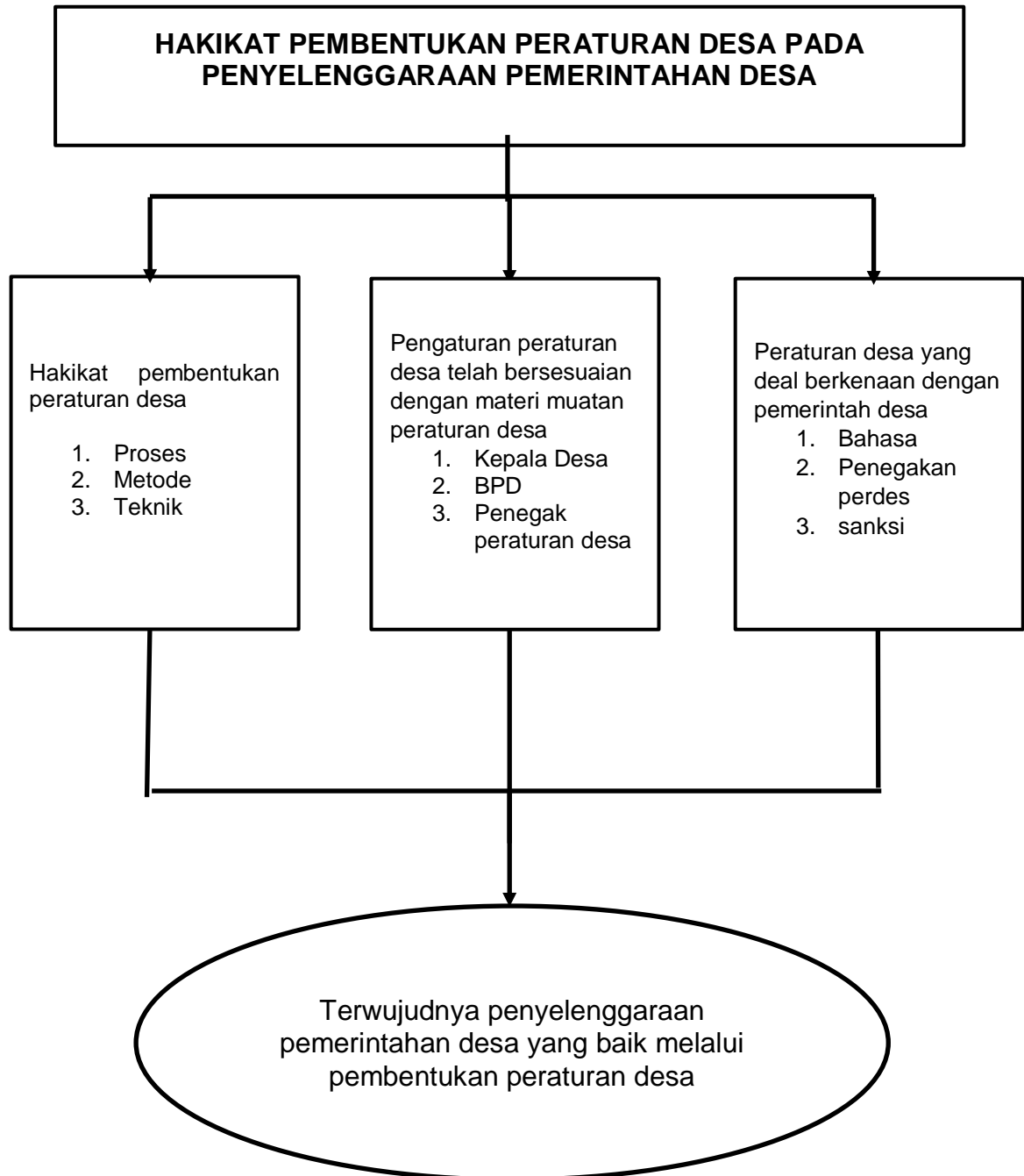
tanda tangan
NAMA

Diundangkan di ...
pada tanggal ...
SEKRETARIS DESA ... (Nama Desa),

tanda tangan
NAMA

LEMBARAN DESA ... (Nama Desa) TAHUN ... NOMOR ...

F. Kerangka Berfikir



G. Defenisi Operasional

1. Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.
2. Pemerintahan Desa adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.
3. Hakikat adalah Inti/sifat pokok/esensi pembentukan peraturan desa
4. Peraturan Desa adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Kepala Desa setelah dibahas dan disepakati bersama Badan Permusyawaratan Desa.
5. Proses, dalam hal ini proses pembentukan peraturan desa adalah alur atau tahapan pembentukan peraturan desa.
6. Metode, dalam hal ini Metode Pembentukan peraturan desa adalah pendekatan yang digunakan dalam pembentukan peraturan desa yang mengacu pada peraturan perundang-undangan.
7. Teknik, dalam hal ini Teknik Pembentukan peraturan desa adalah cara yang digunakan dalam pembentukan peraturan desa

8. Kepala Desa adalah bagian dari pemerintah desa yang bertugas menyelenggarakan Pemerintahan Desa, melaksanakan Pembangunan Desa, pembinaan kemasyarakatan Desa, dan pemberdayaan masyarakat Desa.
9. BPD adalah lembaga yang melaksanakan fungsi pemerintahan yang anggotanya merupakan wakil dari penduduk Desa berdasarkan keterwakilan wilayah dan ditetapkan secara demokratis
10. Penegak peraturan desa adalah bagian dari pemerintah desa yang menjalankan peraturan desa
11. Bahasa adalah bahasa Indonesia yang dimuat dalam peraturan desa
12. Penegakan perdes adalah struktur hukum, substansi hukum dan kultur/budaya hukum pada peraturan desa
13. Sanksi adalah norma yang diatur dalam peraturan desa