

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sebagaimana Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menegaskan bahwa Indonesia merupakan negara kesatuan¹ dan negara hukum². Ketentuan konstitusional ini memberikan pesan bahwa negara ini dibangun dalam bentuk kesatuan, bukan negara federasi. Desentralisasi di Indonesia diatur dalam UU No. 23 Tahun 2014. Kewenangan pemerintah pusat menyusut hanya mencakup pertahanan, agama, peradilan, urusan luar negeri, utang, dan pengelolaan keuangan. Di sisi lain, kewenangan pemerintah kabupaten diperluas untuk mencakup pekerjaan umum, kesehatan, pendidikan dan budaya, pertanian, komunikasi, industri dan perdagangan, penanaman modal, lingkungan, pertanahan, koperasi, dan tenaga kerja.

Bahwa Pemerintahan di Indonesia menganut sistem desentralisasi yang dijalankan atas dasar otonomi yang seluas-luasnya.³ Demikian bahwa Daerah mempunyai kewenangan untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri tanpa lepas dari bingkai negara kesatuan jika disandarkan pada aspek konstitusional. Pemerintahan Daerah sebagaimana diatur dalam UUD 1945 Pasal 18 Ayat (1) merupakan

¹ Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945. Terbitan tahun penerbit

² Ibid.,

³ M. Laica Marzuki, "Hakekat Desentralisasi dalam system Ketatanegaraan Republik Indonesia", *Jurnal Konstitusi Majalah Konstitusi RI*, Vol. 4, No. 1, Maret 2007, h. 3.

pengelola kebijakan yang dengan kekuasaan negara di daerah, baik itu di Provinsi maupun Kabupaten atau kota.

Segala urusan terkait penyelenggaraan urusan negara dilakukan dalam rangka perluasan wewenang pusat dan daerah melalui asas desentralisasi. Pemerintahan Daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat. Hal ini merupakan wujud pelimpahan wewenang kepada daerah untuk mengurus wilayahnya sebagaimana yang diamanatkan oleh Pasal 18 (Ayat 5) Undang-Undang Dasar 1945.⁴

Pembukaan Undang-Undang dasar 1945 alinea keempat yang berbunyi :

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasar kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan Indonesia itu dalam suatu Undang-undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Demikian juga Bagir Manan mengemukakan pendapatnya bahwa, Republik Indonesia adalah negara kesatuan yang disertai asas desentralisasi (UUD 1945 Pasal 1 Ayat 1 dan Pasal 18). Dengan

⁴ Pasal 18 (Ayat 5) Undang-Undang Dasar 1945.

demikian, secara teoretis persoalan-persoalan hubungan antara pusat dan daerah dalam negara kesatuan desentralistik terdapat pula di Negara Republik Indonesia.⁵ Serupa dengan C.F. Strong yang coba mendeskripsikan negara kesatuan adalah negara yang diorganisasi di bawah satu pemerintahan. Dari sudut pandang tersebut, artinya kekuasaan apapun yang dimiliki oleh berbagai distrik di dalam wilayah yang dikelola sebagai suatu keseluruhan oleh pemerintah pusat harus diselenggarakan menurut kebijakan pemerintah.

Dalam menegakkan prinsip-prinsip Demokrasi di Indonesia, salah satu bentuk konkretnya adalah dengan cara memilih wakil rakyat di badan perwakilan rakyat melalui pemilihan umum. Kesemuanya itu dilakukan dalam rangka mengikutsertakan rakyat dalam kehidupan ketatanegaraan⁶. Dalam persepektif pemilihan umum secara akumulatif yang dilaksanakan melalui pemilihan "*one man one vote*" atau satu orang satu suara menghendaki pemerataan keterlibatan setiap individu dalam menentukan Penjabat kepala daerah eksekutif maupun legislatif.

Pemilukada langsung serentak mengemuka menjadi isu nasional pasca terbitnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-XI/2013. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut menetapkan penyelenggaraan pemilu legislatif (DPR, DPD, DPRD) dan eksekutif (Presiden dan Wakil Presiden) secara serentak pada tahun 2019 dan pemilu seterusnya.

⁵Bagir Manan, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah menurut UUD 1945*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1994, h. 19.

⁶Zainal Abidin Saleh, "*Demokrasi Dan Partai Politik*", (Maret 2009), www.legalitas.org

Putusan Mahkamah Konstitusi ini pun mendorong DPR dan Presiden yang sama-sama mempunyai kewenangan legislasi untuk secara komprehensif-integral mendesain ulang pemilu, termasuk mendesain ulang pilukada secara serentak⁷.

Kemudian dengan Berlakunya Undang-undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Pemilihan kepala daerah mengatur tentang masa jabatan, serta mekanisme pelaksanaan pemilihan kepala daerah serentak di Indonesia memulai dinamika baru khususnya terhadap demokrasi di daerah. Pelaksanaan pilkada serentak di seluruh wilayah Indonesia menimbulkan konsekuensi baru terhadap tarik menarik kebijakan antara pusat sebagai sentral kekuasaan serta daerah yang memiliki kewenangan secara otonom. Keterlibatan masyarakat dalam proses demokrasi untuk sementara waktu terhenti dan beralih dengan alternatif pengangkatan pejabat kepala daerah.

Selanjutnya di dalam bunyi Pasal 201 ayat (8) Undang-undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Pilkada⁸, "Pemungutan suara serentak nasional Pemilihan Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati, serta Walikota dan Wakil Walikota di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dilaksanakan pada bulan November 2024" melegitimasi pelaksanaan pemilihan kepala daerah serentak di tahun 2024.

⁷ Saldi Isra, *Pemilu dan Pemulihan Daulat Rakyat*, Jakarta: Themis Publishing, 2017, h. 14

⁸ Pasal 201 ayat (8) Undang-undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Pilkada

Dengan fakta sejumlah kepala daerah definitif telah habis masa jabatannya, menghasilkan konsekuensi bahwa akan ada 272 daerah yang tidak melakukan pilkada, terdiri dari 24 Gubernur dan 248 Bupati/Wali Kota. Implementasi atas kebijakan pemerintah terhadap kekosongan jabatan di 271 daerah, Menteri Dalam Negeri yang bertindak dalam wewenangnya memilih serta menetapkan pejabat kepala daerah sebagai pelaksana tugas dari Pejabat definitif menggeser paradigma desentralisasi sekaligus kedaulatan rakyat di daerah.

Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 bahwa kepala daerah dipilih secara demokratis. Kemudian Dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, diatur mengenai pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih secara langsung oleh rakyat yang diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik.

Dalam menyikapi hadirnya perluasan kewenangan pejabat kepala daerah yang didelegasikan melalui Surat Edaran Menteri Dalam Negeri (Mendagri) Nomor 821/5492/SJ dalam hal persetujuan Mendagri kepada pelaksana Tugas/Pejabat/Pejabat Sementara kepala daerah dalam aspek kepegawaian perangkat daerah menimbulkan konsekuensi dan menyangkut beberapa persoalan khususnya tarik menarik antara kekuasaan pemerintah pusat dengan delegasi kebijakan otonom di daerah. Lebih spesifik berkaitan dengan pendelegasian kewenangan yang sebelumnya tidak dimiliki oleh Pejabat definitif, Perluasan wewenang

terhadap mutasi dan pemberhentian ASN haruslah mendapat persetujuan dari menteri dalam negeri.⁹

Bila dilihat dari sudut pandang hierarki peraturan perundang-undangan. Surat Edaran tidak juga dikategorikan sebagai peraturan perundang-undangan, bukan juga suatu norma hukum sebagaimana norma dari suatu peraturan perundang-undangan. Sehingga Surat edaran tidak dapat dijadikan dasar hukum untuk menganulir peraturan menteri, apalagi peraturan berhierarki lainnya.

Menelisik esensi pada Angka 4 Huruf a dalam Surat Edaran Mendagri tersebut menyoal pendelegasian kewenangan pemberhentian, pemberhentian sementara, penjatuhan sanksi dan/atau tindakan hukum lainnya kepada Pejabat ASN di lingkungan pemerintah daerah/provinsi/kabupaten/kota yang melakukan pelanggaran disiplin dan/atau tindak lanjut proses hukum sesuai peraturan perundang-undangan. Sedangkan poin 4 Huruf b, yang isinya persetujuan mutasi antar daerah dan/atau antar instansi pemerintahan sesuai dengan ketentuan dan persyaratan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Surat edaran merupakan suatu produk kebijakan dan di dalam isinya tidak merubah, tidak menambah-nambahi, tidak menganulir peraturan yang

⁹<https://www.hukumonline.com/berita/a/se-pendelegasian-kewenangan-pj-kepala-daerah-dipertanyakan--begini-penjelasan-mendagri-lt632c2b20e2dcb/> Diakses 5 Februari 2023

dihantarkannya, sehingga peraturan yang dihantarkan tetap utuh dan tidak bermakna ambigu (ganda) akibat dari surat edaran dimaksud.¹⁰

Sementara dalam penjelasan Pasal 14 ayat (7) UU administrasi pemerintahan menyebutkan; keputusan dan/atau tindakan yang bersifat strategis adalah keputusan dan/atau tindakan yang memiliki dampak besar seperti penetapan perubahan rencana strategis dan rencana kerja pemerintah. yang dimaksud dengan perubahan status hukum organisasi adalah menetapkan perubahan struktur organisasi.

Terkait dengan pengangkatan, pemindahan, pemberhentian, misalnya status ASN di satu daerah itu harus mengacu kepada Pasal 14 ayat (7) UU Administrasi Pemerintahan. Selanjutnya Bertentangan dengan UU Nomor 23 tahun 2014 tentang pemerintahan daerah, seperti Pasal 16 menyebutkan, "pemerintah pusat dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan, berwenang untuk menetapkan norma standar prosedur kriteria dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan.".

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis memilih judul skripsi **"Analisis Yuridis Tentang Perluasan Wewenang Penjabat Kepala Daerah Terhadap Mutasi Aparatur Sipil Negara Dalam Perspektif Sistem Peraturan Perundang-undangan Di Indonesia"**. Dalam hal ini analisis dan hasil kajian dalam penelitian ini merupakan bagian dari adanya ikhtiar dari penulis untuk mencari titik terang terhadap kedudukan

¹⁰Surat Edaran Menteri Dalam Negeri Nomor 821/5492/Sj, https://humasprotokol.simeuluekab.go.id/media/2022.09/surat_edaran_mendagri_terkait_pj_bisa_mutasi_asn1. Diakses pada 27 Februari 2023.

produk hukum eksekutif khususnya surat edaran menteri dalam negeri yang melalui surat edarannya memberikan perluasan kewenangan terhadap pejabat kepala daerah di Indonesia.

B. Rumusan Masalah

Rumusan masalah dalam penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana Pengaturan Tentang Kewenangan Kepala Daerah Di Indonesia?
2. Bagaimana Kedudukan hukum Surat Edaran Menteri dalam tata Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia yang Memuat Perluasan Wewenang Pejabat Kepala Daerah ?
3. Bagaimana Implikasi Surat Edaran Menteri Dalam Negeri Nomor 821/5492/Sj Terhadap Mutasi Pejabat Kepala Daerah yang dilakukan oleh pejabat Kepala Daerah?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dalam penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui pengaturan kewenangan kepala daerah di Indonesia
2. Untuk mengetahui Kedudukan hukum Surat Edaran Menteri dalam tata Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia yang Memuat perluasan wewenang pejabat Kepala Daerah.

3. Untuk mengetahui Implikasi Surat Edaran Menteri Dalam Negeri Nomor 821/5492/Sj Terhadap Mutasi Penjabat Kepala Daerah yang dilakukan oleh pejabat Kepala Daerah.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian dalam penulisan ini adalah:

1. Secara teoretis sebagai bahan informasi bagi akademisi dan untuk kajian tentang Surat Edaran Menteri Dalam Negeri Nomor 821/5492/Sj Tentang Perluasan Wewenang Penjabat Kepala Daerah Terhadap Mutasi Aparatur Sipil Negara Dalam Perspektif Sistem Peraturan Perundang-undangan Di Indonesia.
2. Secara Praktis:
 - a. Diharapkan berguna menambah ilmu hukum tata negara bagi para mahasiswa Fakultas Hukum.
 - b. Untuk memberikan informasi ilmiah mengenai Surat Edaran Menteri Dalam Negeri Nomor 821/5492/Sj Tentang Perluasan Wewenang Penjabat Kepala Daerah Terhadap Mutasi Aparatur Sipil Negara Dalam Perspektif Sistem Peraturan Perundang-undangan Di Indonesia.

E. Definisi Operasional

1. Analisis adalah serangkaian perilaku mengamati, mendeskripsikan, dan/atau menyusun kembali suatu objek dengan menggunakan parameter hukum sebagai standar guna menarik suatu kesimpulan terhadap objek tersebut terhadap hukum.

2. Yuridis dalam KBBI adalah menurut hukum; secara hukum, bantuan, bantuan hukum (diberikan oleh pengacara kepada kliennya di muka pengadilan).
3. Surat Edaran berdasarkan Permendagri No. 55 Tahun 2010 Pasal 1 butir 43 dijelaskan bahwa Surat Edaran adalah naskah dinas yang berisi pemberitahuan, penjelasan, dan/ atau petunjuk cara melaksanakan hal tertentu yang dianggap penting dan mendesak. Surat Edaran tidak juga dikategorikan sebagai peraturan perundang-undangan, bukan juga suatu norma hukum sebagaimana norma dari suatu peraturan perundang-undangan. Sehingga Surat edaran tidak dapat dijadikan dasar hukum untuk menganulir peraturan menteri, apalagi peraturan berhierarki lainnya.
4. Menteri dalam negeri adalah jabatan dalam pemerintahan negara yang berdaulat dengan tanggung jawab untuk urusan politik, keamanan dalam negeri, dan imigrasi. Jabatan ini dalam kabinet juga biasa disebut dengan Menteri urusan dalam negeri. Di beberapa negara menteri dalam negeri juga memiliki tanggung jawab terhadap pelaksanaan hukum bersama dengan menteri hukum dan HAM¹¹.
5. Penjabat Kepala Daerah, Sebagaimana tertulis dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2013

¹¹ https://id.wikipedia.org/wiki/Kementerian_Dalam_Negeri_Republik_Indonesia
diakses pada 18 Juni 2023

Tentang Tata Cara Pelantikan Kepala Daerah Dan/Atau Wakil Kepala Daerah, Penjabat Kepala Daerah adalah Penjabat yang ditetapkan oleh Presiden untuk Gubernur dan Penjabat yang ditetapkan oleh Menteri Dalam Negeri untuk Bupati dan Walikota untuk melaksanakan tugas, wewenang dan kewajiban kepala daerah dalam kurun waktu tertentu.

6. Tata Peraturan Perundang-undangan, merupakan salah satu bentuk kebijaksanaan tertulis yang bersifat pengaturan (relegen) yang dibuat oleh aparatur Negara mulai dari MPR sampai dengan Direktur Jenderal/ Pimpinan LPND pada lingkup nasional dan gubernur kepala daerah tingkat I. Bupati/walikota kepala daerah tingkat II pada lingkup wilayah/ daerah yang bersangkutan. Tidak termasuk dalam kelompok peraturan perundangan adalah ketentuan yang sifatnya konkrit, individual, dan final (*beschikking*). Misalnya, pemberian IMB, SIUP, dan sebagainya.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Gambaran Umum Tentang Kewenangan dan Pengaturan Kepala Daerah Di Indonesia

1. Sistem Pemerintahan Daerah Di Indonesia

Besarnya kekuasaan pemerintahan negara yang dimiliki oleh pemerintah berbanding lurus dengan luasnya urusan/tugas pemerintahan yang harus dilaksanakan oleh pemerintah. Penentuan batasan urusan/tugas pemerintahan fungsi pemerintahan (*bestuur*) selalu dikaitkan dengan konsepsi kekuasaan pemerintahan (eksekutif) menurut ajaran teori *trias politica* Montesque bahwa kekuasaan pemerintah (eksekutif) hanya melaksanakan urusan pemerintahan yang dicantumkan dalam undang-undang semata.¹²

Mengilhami ajaran teori sisa (teori residu) dalam penentuan luasan urusan pemerintahan yang harus dilaksanakan pemerintah, dirumuskan sebagai sisa daripada keseluruhan tugas negara setelah dikurangi dengan tugas pembentukan perundang-undangan (*regelgeving*) dan tugas peradilan (*rechtsspraak*),¹³ dimana menurut pendapat soehino ajaran tersebut sesungguhnya masih bersifat tidak jelas (*Abscure*) dan kemungkinan besar didasarkan atas sejarah admnisitrasi itu sendiri.¹⁴

¹² Agussalim Andi Gadjong, Pemerintahan Daerah, Kajian Politik Dan Hukum (Ghalia Indonesia 2007). h.44

¹³ Philipus M. Hadjon[et.,al.] I, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Gadja Mada University Press 2008). H. 138

¹⁴ Soehino, Asas-Asas Hukum Pemerintahan (Liberty 1984). h.44

Teori residu merupakan pembagian fungsi atau kekuasaan pemerintahan menjadi fungsi memerintah, fungsi polisi, fungsi mengadili, dan fungsi pengaturan. Pendapat tersebut memiliki relevansi apabila disandingkan dengan kekuasaan pemerintahan negara yang dipegang oleh pemerintah Indonesia, sebab batasan luasan kekuasaan pemerintahan yang dipegang pemerintah tidak hanya meliputi semua kegiatan negara yang bukan kegiatan legislasi (legislatif) dan yudisial (yudikatif) melainkan kegiatan yang bersifat legislasi dan yudisial juga dimiliki oleh dan termasuk kekuasaan/kewenangan pemerintah meskipun bersifat terbatas. Hakikat dan kepastian hukum dalam menentukan adanya inisiatif suatu pemerintahan adalah memastikan dalam tindakan tersebut adanya suatu prinsip legalitas hukum.¹⁵

Pengaturan tentang kepala daerah diatur dalam Pasal 18 ayat (1) UUD 1945, yang berbunyi “Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.

Selanjutnya di dalam Undang-undang Nomor 23 tahun 2014 Pasal 1 ayat (3) menyebutkan bahwa; Pemerintahan Daerah adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh pemerintah daerah dan dewan perwakilan rakyat daerah menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluas-luasnya dalam sistem dan

¹⁵ Oheo K Harris, ‘Good Governance (Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik) Dalam Pemberian Ijin Oleh Pemerintah Daerah Di Bidang Pertambangan’ (2015) 30 Yuridika h.38.

prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 perwakilan rakyat daerah, dinas daerah, lembaga teknis daerah, kecamatan; dan kelurahan¹⁶.

Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (4), Pemerintah Daerah adalah kepala daerah sebagai unsur penyelenggara Pemerintahan Daerah yang memimpin pelaksanaan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah otonom.¹⁷ Apabila berkaca pada pandangan HAW Widjaja, yang menganalisis penjelasan Pasal 18 Undang-undang dasar 1945 sebelum amandemen bahwa; Dalam satuan masyarakat sosial politik adalah merupakan masyarakat hukum, dibentuk dengan undang-undang, merupakan bagian dari sistem pemerintahan nasional. Pada daerah otonom ada badan-badan perwakilan.

Secara ideologis dan secara konstitusional, masalah sistem pemerintahan di tingkat daerah yang dihadapi adalah bagaimana menyusun tatanan pemerintahan yang bisa memberi peranan fungsional terpadu baik pada satuan masyarakat sisio politik yang dirancang secara nasional".¹⁸

Pendapat HAW widjaja diatas, memandang kesatuan masyarakat hukum dipandang sebagai masyarakat sosial politik. Untuk mendapat

¹⁶ Hsb, Ali Marwan. Pelaksanaan Kewenangan Atribusi Pemerintahan Daerah Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah. Jakarta, 2016.h.12.

¹⁷ Ibid.h.23.

keabsahan didalam melakukan kegiatan pemerintahan dibentuk oleh kekuatan sosial politik akan menjadi tidak sah atau illegal, seperti dapat dicontohkan pemerintahan yang dibentuk oleh gerakan separatis negara.

Hal ini senada adanya hubungan timbal baik antara lembaga dalam sistem pemerintahan di daerah, yaitu dengan memahami pengertian pemerintahan secara luas serta dan pemerintah secara sempit. Pemerintah eksekutif di daerah yang berfungsi sebagai pelaksana dari undang-undang menjalankan tugas dan wewenangnya tidak luput dari paham *Check And Balances System* yang mana prinsip ini mengilhami lembaga legislatif di daerah menjalankan fungsi pengawasan terhadap pelaksanaan otonomi didaerah.

2. Pengaturan Kewenangan Kepala Daerah Di Indonesia

Sistem adalah perangkat unsur yang berkaitan untuk membangun sebuah totalitas. Di lihat dari definisi tersebut, sistem merupakan gabungan dari beberapa unsur yang berhubungan untuk mencapai suatu tujuan.¹⁹ Selanjutnya rangkaian tugas dan wewenang yang melekat pada kepala daerah disebut sebagai sistem tugas dan wewenang kepala daerah.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014, kewenangan pemerintahan daerah meliputi hal-hal sebagai berikut :

- a. Pemerintah Daerah menyelenggarakan urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip

¹⁹ Indonesia, Kamus Besar Bahasa Indonesia. (2011). Jakarta. Republik Indonesia.

otonomi seluas-luasnya sesuai dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.

- b. Pemerintah Daerah melaksanakan urusan pemerintahan konkuren yang diserahkan oleh pemerintah pusat menjadi dasar pelaksanaan otonomi daerah dengan berdasar atas asas tugas pembantuan.
- c. Pemerintahan daerah dalam melaksanakan urusan pemerintahan umum yang menjadi kewenangan presiden dan pelaksanaannya dilimpahkan kepada gubernur dan bupati/wali kota, dibiayai oleh Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN).

Urusan pemerintah seperti disebutkan pada Pasal 9 dapat diklasifikasikan sebagai berikut :

- a. Urusan Pemerintahan Absolut adalah Urusan Pemerintahan yang sepenuhnya menjadi kewenangan dari Pemerintah Pusat atau pelimpahan wewenang Instansi Vertikal di daerah atau Gubernur wakil Pemerintah Pusat berdasar Dekonsentrasi seperti Politik Luar Negeri, Hankam, Yustisi, Moneter/Fiskal, dan Agama.
- b. Urusan Pemerintahan Konkuren adalah Urusan Pemerintahan yang dibagi antara Pemerintah Pusat dan Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota. Urusan pemerintahan konkuren yang diserahkan ke Daerah menjadi dasar pelaksanaan Otonomi

Daerah. Ada 2 kewenangan daerah dalam Urusan Pemerintah yaitu Urusan Pemerintah Wajib dan Urusan Pemerintah Pilihan. Urusan Pemerintah Konkuren Provinsi dapat dilaksanakan sendiri oleh provinsi atau dengan menugasi Daerah Kabupaten/Kota berdasarkan asas Tugas Pembantuan atau dengan cara menugasi Desa.

- c. Urusan Pemerintahan Umum adalah Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan presiden sebagai kepala pemerintahan.

Asas Urusan Pemerintah Desentralisasi dilakukan melalui Penataan Daerah dengan tujuan untuk mewujudkan efektifitas penyelenggaraan pemahaman daerah, mempercepat peningkatan kualitas pelayanan publik, meningkatkan kualitas tata kelola pemerintahan, meningkatkan daya saing nasional dan daya saing daerah, serta kemudian untuk dapat memelihara keunikan adat istiadat, tradisi serta budaya daerah²⁰.

B. *Pseudowetgeving* dalam Hukum Administrasi Negara

1. Sumber Hukum Administrasi Negara

Hukum administrasi Negara adalah seperangkat peraturan yang memungkinkan administrasi Negara menjalankan fungsinya, yang sekaligus juga melindungi warga terhadap sikap tindak administrasi Negara, dan melindungi administrasi Negara itu sendiri. HAN sebagai

²⁰ <https://Blud.Co.Id/Wp/Penjelasan-Mengenai-Undang-Undang-Nomor-23-Tahun-2014>. Diakses pada tanggal 02 februari 2023

hubungan istimewa yang diadakan memungkinkan para Pejabat administrasi Negara melakukan tugas mereka yang khusus. Sehingga dalam hal ini hukum administrasi negara memiliki dua aspek, yaitu pertama; aturan-aturan hukum yang mengatur dengan cara bagaimana alat-alat perlengkapan Negara itu melakukan tugasnya kedua; aturan-aturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara alat perlengkapan administrasi Negara atau pemerintah dengan para warga negaranya²¹

Sumber hukum dapat dibedakan dalam artian sebagai *kenbron* dan *welbron*. Sumber Hukum sebagai *Kenbron* merupakan sumber hukum untuk mengetahui atau mengenal sesuatu. Sedangkan Sumber hukum sebagai *Welbron* merupakan sumber hukum dalam artian yang sebenarnya.²²

Sumber hukum merupakan segala hal yang dapat menimbulkan aturan Hukum sekaligus tempat ditemukannya aturan hukum. Ridwan H.R. Berpendapat bahwa setiap orang akan memandang hukum dan sumber hukum sebagai sesuatu yang berbeda-beda sesuai dengan kecenderungan dan latar belakang pendidikan dan keilmuannya.²³

Utrecht membedakan sumber hukum menjadi berlaku, sedangkan sumber hukum materil menandai di mana peraturan hukum berasal, di mana tempat peraturan hukum. Dengan kata lain, sumber hukum formal

²¹ Bachsan Mustafa, Sistem Administrasi Negara Indonesia, Citra Aditya Bkati: Bandung, 2001, Hlm: 6.

²² Prof. Darji Darmodiharjo, *Pokok-pokok Filsafat Hukum, apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2004), hlm.210.

²³ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara* (Jakarta:PT RajaGrafindo Persada, 2006),hlm.53

berfungsi untuk menciptakan hukum, sedangkan sumber hukum materil berfungsi untuk mengenali atau mengidentifikasi hukum.²⁴ Utrecht membedakan sumber hukum menjadi sumber hukum materil dan sumber hukum yang memungkinkan suatu kaidah (peraturan) menjadi berlaku umum dan ditaati juga oleh mereka yang tidak menerimanya, bahkan yang menentanginya. Sumber Hukum formil Hukum Administrasi menurut Utrecht meliputi :

- a. Undang-undang (hukum administrasi Negara tertulis)
- b. Praktik administrasi negara (hukum administrasi negara yang merupakan hukum kebiasaan);
- c. Yurisprudensi; dan
- d. Anggapan para ahli hukum administrasi negara²⁵

2. Pseudowetgeving sebagai instrumen administrasi negara

Dalam suatu negara hukum yang modern, pemerintah diwajibkan turut campur dalam urusan-urusan warga negaranya sebagai bentuk pelayan publik (*public servant*) yang memiliki tujuan untuk peningkatan kesejahteraan masyarakat. Hal tersebut juga dapat dikatakan sebagai sebuah otokritik terhadap bentuk negara hukum klasik (*nachtwachterstaat*), dimana negara hanya berperan sebagai penjaga keamanan saja (negara penjaga malam). Kewajiban pemerintah untuk

²⁴ Aan Efendi dan Freddy Poernomo, 2019, Hukum Administrasi, Sinar Grafika, Jakarta h.36.

²⁵ Ibid.h. 37

memberikan pelayanan publik berdasarkan pada peraturan perundang-undangan (asas legalitas).

Latar belakang keberadaan asas ini, atau yang juga disebut asas pemerintahan berdasarkan undang-undang (*het beginsel van wetmatigheid van het bestuur*) yakni keharusan memperoleh jaminan-jaminan tertentu terhadap penguasa. Karena itu tindakan-tindakan penguasa diikat pada aturan-aturan yang jelas.²⁶

Penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan dalam negara kesejahteraan pada umumnya terikat pada tiga asas, yaitu asas legalitas (*wetmatigheid*) yang mewajibkan setiap keputusan didasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan; asas yuridiktas (*rechtmatigheid*) yang melarang dilakukannya pelanggaran hukum oleh pejabat pemerintahan; dan asas diskresi (*freies ermessen*).²⁷ prinsip normatif penyelenggaraan pemerintahan yang dituangkan ke dalam asas legalitas tampak kaku dan dapat memperlambat birokrasi, maka sebagai pengimbang diakui pula asas diskresi.²⁸

Asas diskresi menjadi asas penyeimbang yang dapat memenuhi tuntutan kehidupan sosial ekonomi masyarakat yang dinamis dan kian kompleks serta tidak dapat diatasi dengan hanya menerapkan asas legalitas dan asas yuridiktas semata. Diskresi secara singkat merupakan kebebasan yang memperkenankan alat administrasi

²⁶ .M Spelt dan J.B.J.M Ten Berge, Pengantar Hukum Perizinan, disunting oleh Philipus M. Hadjon, cet-1, (Surabaya: Yuridika, 1993), h. 6.

²⁷ Prajudi Atmosudirjo, Hukum Administrasi Negara, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), h.85.

²⁸ Jimly Asshiddiqie, Konstitusi Dan Konstitusionalisme (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006), h.125.

negara untuk mengutamakan efektivitas pencapaian suatu tujuan (*doelmatigheid*) daripada kesesuaian dengan hukum yang berlaku (*rechtmatigheid*).²⁹

²⁹ Ridwan HR, "Hukum Administrasi Negara", h.170.