

PROBLEMATIK PENATAAN JENIS DAN HIERARKI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

A'an Efendi
Fakultas Hukum Universitas Jember
email: aan_efendi.fh@unej.ac.id

disampaikan 2/4/19 – di-review 29/5/19 – diterima 25/6/19
DOI: 10.25123/vej.3172

Abstract

Indonesia over a period of numerous years has had four different regulations with the same intent, i.e. to reorder the hierarchy of the various forms and types of legislative products. This effort apparently has not yet been a success. In this article, the author shall attempt to identify the core problem hindering the effort at re-ordering and discuss how other countries, notably, Germany, France, and the Netherland tackle the same comparable problem. The approach used here is doctrinal or dogmatic, and in addition a comparative law method. One important recommendation resulting from this study is that it would be better if the Indonesian legislator re-order the hierarchy of the various forms and types of legislation on the basis of the hierarchal order of the organ issues the legislative product.

Keywords:

Re-order, type, hierarchy of rules and regulations, legislative products

Abstrak

Indonesia telah menerbitkan berturut-turut empat peraturan berbeda yang ditujukan untuk menata ulang tata urutan peraturan perundang-undangan. Ikhtiar ini jelas sampai dengan sekarang masih memunculkan banyak persoalan. Tulisan ini akan mencoba mengidentifikasi persoalan utama yang melandasi alasan dilakukannya dan kesulitan yang muncul dari perubahan pengaturan tersebut. Selanjutnya berdasarkan itu ditelaah pula bagaimana persoalan tata urutan peraturan perundang-undangan direspons di negara lain, khususnya Jerman, Prancis dan Belanda. Pendekatan yang digunakan untuk menelaah adalah doctrinal dan perbandingan hukum. Satu rekomendasi yang muncul adalah agar digunakan pendekatan pengelompokan peraturan berdasarkan posisi atau kedudukan dan hierarki dari lembaga pembuat aturan.

Kata Kunci:

penataan, jenis, hierarki, peraturan perundang-undangan

Pendahuluan

Pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dimulai sejak Ketetapan MPRS Nomor No.XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia (untuk seterusnya disebut TAP. MPRS/1966), Ketetapan MPR Nomor III Tahun 2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan (untuk seterusnya disebut TAP. MPR/2000),

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (untuk seterusnya disebut UU PPP 2004), dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (untuk seterusnya disebut UU PPP). Pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan berdasarkan empat aturan tersebut selalu problematik terbukti selalu berubahnya jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dari aturan yang lama ke aturan yang baru.

Perbedaan jenis, hierarki, dan nomenklatur peraturan perundang-undangan berdasarkan empat peraturan perundang-undangan tersebut dipaparkan dalam tabel di bawah ini.

Tabel : Perbedaan Jenis, Hierarki dan Nomenklatur Perundang-undangan

TAP. MPRS/1966	TAP. MPR/2000	UU PPP 2004	UU PPP
Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945, Ketetapan MPR, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden, dan peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya seperti: Instruksi Menteri Dan lain-lainnya	Undang-Undang Dasar 1945. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia. Undang-Undang. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang. Peraturan Pemerintah. Keputusan Presiden yang bersifat Mengatur. Peraturan Daerah.	Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang. Undang-Undang. Peraturan Pemerintah. Peraturan Presiden. Peraturan Daerah meliputi: Perda Provinsi. Perda Kab/Kota. Peraturan Desa/Peraturan Setingkat. Peraturan yang dikeluarkan MPR dan DPR, DPD, MA, MK, BPK, Gubernur BI, Menteri, kepala bidang, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk oleh UU atau Pemerintah atas perintah UU, DPRD Provinsi, Gubernur, DPRD Kab/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.	Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat; Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; Peraturan Pemerintah; Peraturan Presiden; Peraturan Daerah Provinsi; dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Peraturan perundang-undangan lain yang dikeluarkan oleh lembaga negara, badan, lembaga, atau komisi setingkat yang dibentuk undang-undang atau pemerintah atas perintah undang-undang, dan DPRD Provinsi, Gubernur, DPRD kabupaten/Kota, dan Bupati/Walikota.

Berdasarkan paparan dalam tabel di atas, Keputusan Presiden dan peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya seperti Instruksi Menteri dan lain-lainnya yang merupakan jenis peraturan perundang-undangan berdasarkan TAP. MPRS/1996 hilang dalam TAP. MPR/2000 tetapi muncul jenis peraturan perundang-undangan baru yaitu Keputusan Presiden yang bersifat mengatur dan Peraturan Daerah (untuk seterusnya disebut Perda). Tidak hanya jenisnya yang mengalami perubahan tetapi termasuk hierarkinya yaitu yang semula Undang-Undang (untuk seterusnya disebut UU) posisinya sama dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (untuk seterusnya disebut Perppu) berubah menjadi UU lebih tinggi dibandingkan Perppu. Perubahan juga pada nomenklatur dari Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 menjadi Undang-Undang Dasar 1945.

Perubahan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan kembali terjadi dengan diundangkannya UU PPP 2004. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (untuk seterusnya disebut Tap. MPR) dihapus dari daftar jenis peraturan perundang-undangan tetapi muncul jenis peraturan perundang-undangan baru yaitu Peraturan Presiden (untuk seterusnya disebut Perpres). Perppu yang semula hierarkinya di bawah UU menjadi kembali sederajat dengan UU. Nomenklatur Undang-Undang Dasar 1945 kembali berubah menjadi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (untuk seterusnya disebut UUDN RI Tahun 1945).

UU PPP 2004 kemudian dicabut dengan UU PPP dan jenis serta hierarki peraturan perundang-undangan kembali berubah. Tap. MPR yang sebelumnya tidak eksplisit termasuk jenis peraturan perundang-undangan kembali ditegaskan sebagai jenis peraturan perundang-undangan. Perda yang sebelumnya tidak mengenal hierarki tetapi hanya dibagi menjadi Peraturan Daerah Provinsi (untuk seterusnya disebut Perda Provinsi), Peraturan Daerah Kabupaten/Kota (untuk seterusnya disebut Perda Kabupaten/Kota), dan Peraturan Desa/peraturan setingkat berubah menjadi Perda Provinsi hierarkinya lebih tinggi dari Perda Kabupaten/Kota.

Perubahan yang tidak terjadi mulai TAP. MPRS/1966 sampai dengan UU PPP adalah bahwa hierarki peraturan perundang-undangan diukur atas dasar jenis peraturan perundang-undangan. Menurut Bagir Manan, pengaturan macam atau jenis peraturan perundang-undangan dalam hukum positif merupakan sesuatu yang unik karena sepanjang yang diketahui tidak ada suatu negara lain yang menetapkan hal semacam itu. Pemahaman mengenai peraturan perundang-undangan biasanya mengikuti pengertian umum yang diidentifikasi oleh dunia ilmu pengetahuan (ilmu hukum) dengan cara menemukan ciri-ciri umum peraturan perundang-undangan, yaitu berupa aturan-aturan yang bersifat umum dan abstrak untuk dibedakan dengan aturan yang bersifat konkret individual (ketetapan atau *beschikking*).¹ Penemuan mengenai macam atau jenis peraturan perundang-undangan dengan berbagai cirinya merupakan kegiatan keilmuan. Sebab itu, setiap upaya untuk menentukan secara hukum mengenai macam atau jenis peraturan perundang-undangan dalam undang-undang akan segera menampakkan berbagai kelemahan yang sulit diatasi pada saat diuji berdasarkan ciri-ciri umum suatu peraturan perundang-undangan.²

Philipus M. Hadjon mengemukakan bahwa dibandingkan dengan negara lain, tidak ada negara yang merumuskan pola hierarki seperti pola TAP. MPRS/1996 dan pola Pasal 7 ayat (1) UU PPP 2004 (Pasal 7 ayat (1) UU PPP). Berdasarkan studi perbandingan konstitusi yang telah dilakukan tidak ada suatu negara pun dari negara Uni Eropa yang merumuskan bentuk aturan hukum seperti pola TAP. MPRS/1996 dan Pasal 7 ayat (1) UU PPP 2004 (Pasal 7 ayat (1) UU PPP). Latar belakang pola perumusan yang demikian ialah historis konstitusi negara-negara yang tersebut dengan pola *bottom-up* dan bukan pola *top-down*. Dengan demikian konstitusi hanya mengkonstair apa yang telah dikenal dalam

¹ Bagir Manan, Fungsi dan Materi Peraturan Perundang-undangan, dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar, Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia, Edisi Revisi, Alumni, Bandung, 1997, hlm. 128.

² Id., hlm. 130-131.

praktik ketatanegaraan dan sisi lain memungkinkan perkembangan bentuk baru aturan hukum secara konstitusional.³

Pengaturan jenis peraturan perundang-undangan dalam undang-undang secara terperinci berdasarkan Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (1) UU PPP yang kemudian jenis peraturan perundang-undangan itu dijadikan dasar penentuan hierarkinya inilah yang menjadi fokus penelitian ini untuk ditemukan problematikanya untuk kemudian dilakukan penataan. Dalam rangka menemukan problematik dan penataan tersebut juga akan dilakukan perbandingan dengan pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dalam sistem hukum Jerman, Prancis, dan Belanda.

Dari menemukan problematik dan penataan serta perbandingan hukum dengan negara lain tersebut, kebaruan (*novelty*) yang diberikan penelitian ini meliputi dua hal. Pertama, pengaturan jenis peraturan perundang-undangan tidak lagi dengan model terperinci sebagaimana pengaturan dalam UU PPP maupun peraturan perundang-undangan sebelumnya tetapi menjadi berdasarkan kelompok aturannya dengan sistem terbuka. Sistem terbuka ini untuk menampung perkembangan jenis baru peraturan perundang-undangan yang muncul dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan. Kedua, penetapan hierarki peraturan perundang-undangan dari yang awalnya berdasarkan jenis aturannya berubah berdasarkan kelompok aturannya. Berdasarkan pola baru ini hierarki peraturan perundang-undangan meliputi: (1) peraturan perundang-undangan yang dibuat Majelis Perwusyawaratan Rakyat (untuk seterusnya disebut MPR) sebagai badan pembentuk undang-undang dasar (*Grond Wetgever*); (2) produk hukum legislatif yaitu peraturan perundang-undangan yang dibuat Dewan Perwakilan Rakyat (untuk seterusnya disebut DPR) dan Presiden; (3) peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh badan atau pejabat pemerintahan tingkat pusat (Presiden, Menteri, dan lain-lain); dan (4) peraturan perundang-undangan tingkat daerah. Penentuan hierarki peraturan perundang-undangan

³ Philipus M. Hadjon. Analisis Terhadap UU No.10 th. 2004 tentang PEMBENTUKAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN. Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Tanpa Tahun, hlm. 3-4.

pada kelompok yang sama diukur dari kedudukan badan atau pejabat pembuat aturannya.

Berdasarkan uraian latar belakang permasalahan di atas, ditetapkan rumusan masalah sentral yang dikaji di dalam tulisan ini, yakni apakah problematik jenis dan hierarki perundang-undangan dalam UU PPP dan bagaimanakah penataan atas problematik tersebut? Penelitian ini adalah penelitian doktrinal dan *reform oriented research*. Penelitian doktrinal berarti penelitian ini berbasis pada bahan kepustakaan yang fokus pada analisis bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.⁴

Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini meliputi bahan hukum primer yang berkarakter *mandatory authority*⁵ yaitu UU PPP dan UU lain yang terkait topik penelitian maupun yang sifatnya *persuasive authority*⁶ yaitu undang-undang yang berhubungan dengan pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Jerman, Prancis, dan Belanda yang menjadi bahan perbandingan. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang tidak memiliki *authority* tetapi mendiskusikan atau menganalisis doktrin-doktrin hukum⁷ atau dengan kata lain bahan yang mengulas bahan hukum primer⁸ yang dalam penelitian ini meliputi buku teks, artikel jurnal, disertasi, tesis, laporan penelitian, makalah seminar, dan kamus hukum yang relevan dengan topik penelitian. Penelitian doktrinal ini bertujuan memberikan eksposisi sistematis mengenai UU PPP, menganalisis hubungan antara UU PPP dengan UU lain yang terkait dengan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan serta menjelaskan bagian-bagian yang sulit untuk dipahami dari UU PPP terkait jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan.⁹

⁴ Terry Hutchinson. *Researching and Writing in Law*, Lawbook Co, Pymont NSW, 2002, hlm. 9.

⁵ Suzanne E. Rowe. 2000. *Legal Research, Legal Writing, and Legal Analysis: Putting Law School into Practice*, 29 Stetson Law Review 1193, hlm.3.

⁶ Id.

⁷ Morris L. Cohen dan Kent C. Olson, *Legal Research*, West Publishing Co, St. Paul, Minn, 1992, hlm. 6.

⁸ Bruce Bott and Ruth Talbot-Stokes. *Effective Legal Research*, 4th Edition, LexisNexis Butterworths, Australia, 2000, hlm. 113.

⁹ Terry Hutchinson, *Developing Legal Research Skills: Expanding the Paradigm*. Melbourne University Law Review, Vol. 32, 2008, hlm. 1068.

Sementara itu, *reform-oriented research* untuk mengevaluasi secara intensif UU PPP untuk ditemukan kekurangannya terkait dengan pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan yang kemudian diberi rekomendasi untuk dilakukan perubahan.¹⁰ Inti dari *reform-oriented research* adalah rekomendasi atau saran perbaikan¹¹ yang dalam penelitian ini berupa rekomendasi perubahan UU PPP terkait pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan.

Penelitian ini menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan perbandingan. Pemilihan penggunaan kedua pendekatan tersebut berdasarkan pertimbangan tertentu mengacu pada topik penelitian. Penggunaan pendekatan peraturan perundang-undangan berdasarkan alasan bahwa jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan telah diatur dalam UU PPP sehingga dengan demikian pendekatan peraturan perundang-undangan mutlak diperlukan. Pendekatan peraturan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang diketengahkan.¹² Dalam penelitian ini pendekatan peraturan perundang-undangan dilakukan untuk menelaah UU PPP dan UU serta regulasi lain yang terkait dengan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan.

Pendekatan perbandingan dilakukan dengan melakukan studi perbandingan hukum. Penggunaan pendekatan perbandingan dilandasi pertimbangan bahwa untuk mendapatkan pemahaman komprehensif mengenai pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan tidak dapat dihindarkan untuk melihat dan mempelajari pengalaman negara lain yang juga mengatur jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan. Pengalaman negara lain itu akan menjadi semacam "lentera pemandu" bagi penelitian ini untuk melakukan hal yang sama. P.M. Bakshi menyatakan bahwa perbandingan hukum dilakukan dengan tujuan menemukan hukum di negara lain untuk dipertimbangkan apakah dapat diterima dengan atau tanpa memodifikasinya

¹⁰ Terry Hutchinson. *The Doctrinal Method: Incorporating Interdisciplinary Methods in Reforming the Law*, Erasmus Law Review, No. 3, 2015, hlm. 132.

¹¹ Id.

¹² Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005, hlm.93.

dalam rangka menjadi petunjuk untuk pembaruan atau pembangunan hukum.¹³ Perbandingan hukum dilakukan dengan pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Jerman, Prancis, dan Belanda. Pemilihan Jerman, Prancis, dan Belanda berdasarkan dua alasan. Pertama, Jerman, Prancis, dan Belanda sama dengan Indonesia yaitu sama-sama menganut sistem hukum *civil law*. Oleh karena itu, pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di kedua negara tersebut dapat menjadi referensi untuk penataan pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia. Kedua, alasan teknis berupa kemudahan memperoleh bahan hukum kedua negara tersebut.

Pembahasan

Problematik Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Problematik Jenis Peraturan Perundang-undangan

Problematik atau problematis adalah adjektiva dari nomina “problem” yang memiliki pengertian belum dapat dipecahkan¹⁴ atau bermasalah.¹⁵ Sementara kata “problem” sendiri berarti masalah atau persoalan.¹⁶ Dikenal dan populer penggunaan istilah problematika tetapi tidak ditemukan dalam kamus maupun tesaurus Bahasa Indonesia.

Kepustakaan Bahasa Inggris mengenal istilah *problem (noun)* yang artinya “something that is difficult to deal with or understand”¹⁷ dan *problematic (adjective)* yang berarti “full of problems”. Selain itu, dikenal pula istilah *problematical (adjective)* yang memiliki pengertian sama dengan *problematic*.¹⁸

Jadi, problematik jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan memiliki pengertian bahwa jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan

¹³ P.M. Bakshi. *Legal Research and Law Reform*, 2nd, dalam SK Verma and M Afzal Wani (eds), *Legal Research and Methodology*, Indian Law Institute, New Delhi, 2001, hlm. 111.

¹⁴ Tim Redaksi Kamus Bahasa Indonesia. *Kamus Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta, 2008, hlm. 1215.

¹⁵ Tim Redaksi Tesaurus Bahasa Indonesia Pusat Bahasa, *Tesaurus Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa Departemen Nasional, Jakarta, 2008, hlm. 386.

¹⁶ Supra No. 14.

¹⁷ Martin H. Manser, *Oxford Learner's Pocket Dictionary*, New Edition, Oxford University Press, Oxford, 1991, hlm. 328.

¹⁸ www.collinsdictionary.com, diakses 1 Agustus 2018.

berdasarkan UU PPP bermasalah. Dari bermasalahnya jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan tersebut perlu dilakukan penataan.

Problematik pengaturan jenis peraturan perundang-undangan dalam UU PPP meliputi dua macam. Pertama, penempatan UUDN RI Tahun 1945 dan Tap. MPR ke dalam jenis peraturan perundang-undangan. Kedua, pengaturan jenis peraturan perundang-undangan dengan pola terperinci.

Penempatan UUDN RI Tahun 1945 dan Tap. MPR ke dalam jenis peraturan perundang-undangan dalam UU PPP menimbulkan pertentangan pendapat di antara ahli hukum. Bagir Manan setuju bahwa UUDN RI Tahun 1945 adalah termasuk jenis peraturan perundang-undangan.¹⁹ Menurutnya, UUDN RI Tahun 1945 merupakan kaidah yang bersifat khusus dilihat dari penetapan dan tata cara untuk mengubahnya berbeda dengan peraturan perundang-undangan lain. Dengan demikian, tidak menyalahi semangat UUDN RI Tahun 1945 jika UUDN RI Tahun 1945 digolongkan sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan dengan urutan posisi paling atas.²⁰

Hamid S. Attamimi menolak UUDN RI Tahun 1945 dan Tap. MPR digolongkan ke dalam jenis peraturan perundang-undangan tetapi menempatkannya di atas UU adalah benar.²¹ UUDN RI Tahun 1945 yang berisi Pancasila sebagaimana terdapat dalam pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaannya dan berisi aturan-aturan pokok negara dalam Batang Tubuhnya tidak dapat disamakan kedudukannya dengan UU.²² Sementara itu, Tap. MPR mengandung norma-norma hukum yang sama tetapi setingkat lebih rendah dari norma hukum UUDN RI Tahun 1945 dan dapat dikelompokkan ke dalam

¹⁹ Bagir Manan, *Macam-macam Peraturan Perundang-undangan dan Keputusan Pemerintah R.I. antara Tahun 1945-1949*, dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Revisi, Alumni, Bandung, 1997, hlm. 180.

²⁰ Bagir Manan, *Dasar-dasar Konstitusional Peraturan Perundang-undangan*, dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Revisi, Alumni, Bandung, 1997, hlm. 106-107.

²¹ Hamid S. Attamimi. 1990. *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I-Pelita IV*, Disertasi Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990, hlm. 287.

²² Id., hlm. 288.

aturan dasar negara atau aturan pokok negara yang berbeda dengan UU.²³ Pandangan Hamid S. Attamimi ini diikuti Maria Farida Soeprapto.²⁴

Menurut Hans Kelsen, dalam penataan hierarki dari tatanan hukum suatu negara konstitusi atau undang-undang dasar merupakan yang tertinggi dalam hukum nasional.²⁵ Konstitusi adalah tingkat tertinggi dari hukum positif²⁶ yaitu hukum yang dibuat oleh negara.²⁷ Konstitusi tidak hanya bermakna formil tetapi juga materiil. Konstitusi dalam arti formil adalah dokumen yang khidmat, seperangkat norma hukum yang hanya dapat diubah di bawah peninjauan preskripsi khusus, tujuannya adalah untuk membuat perubahan konstitusi ini lebih sulit. Konstitusi dalam pengertian materiil terdiri atas aturan-aturan yang mengatur pembentukan norma hukum umum, khususnya pembuatan peraturan perundang-undangan.²⁸

Pasal 3 ayat (1) UU PPP sendiri menetapkan UUDN RI Tahun 1945 sebagai hukum dasar bagi pembentukan peraturan perundang-undangan. Pengertian tentang hukum dasar dijelaskan oleh Penjelasan Pasal 3 ayat (1) sebagai berikut:

“Yang dimaksud dengan “hukum dasar” adalah norma dasar bagi Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang merupakan sumber hukum bagi Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di bawah Undang-Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”.

Kedudukan UUDN RI Tahun 1945 sebagai hukum dasar menjadi masalah ketika Pasal 7 ayat (1) menempatkannya ke dalam jenis peraturan perundang-undangan. Menurut Safri Nugraha, bagaimana suatu yang dikatakan hukum dasar dan sumber dari peraturan perundang-undangan masuk juga dalam kategori peraturan perundang-undangan, maka lebih tepat adalah menempatkan UUDN RI

²³ Id., hlm. 289.

²⁴ Maria Farida Indrati Soeprapto. Ilmu Perundang-undangan Dasar-dasar dan Pembentukannya, Kanisius, Yogyakarta, 1998, hlm.48-49.

²⁵ Hans Kelsen. *General Theory of Law and State*, Translated by Anders Wedberg, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1949, hlm. 124.

²⁶ Hans Kelsen. *Introduction to the Problems of Legal Theory*, A Translation of the First Edition of the *Reine Rechtslehre of Pure Theory of Law* translated by Bonnie Litschewski Paulson and Stanley L. Paulson, Clarendon Press, Oxford, 1992, hlm. 64.

²⁷ Andrew Altman. *Arguing about Law: An Introduction to Legal Philosophy*, Wadsworth Publishing Company, Belmont, Tanpa Tahun, hlm. 32.

²⁸ Hans Kelsen. *Pure Theory of Law*, Translation from the Second (Revised and Enlarged) German Edition by Max Knight, The Lawbook Exchange, Ltd, Clark, New Jersey, 2005, hlm. 222.

Tahun 1945 sebagai hukum dasar/sumber dari peraturan perundang-undangan sehingga pengelompokannya di luar hirarki peraturan perundang-undangan.²⁹

Pengaturan jenis peraturan perundang-undangan pola terperinci ala Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (1) problematik karena tidak akan pernah tuntas sebab tidak sesuai dengan teori tentang peraturan perundang-undangan maupun bertentangan dengan pengertian peraturan perundang-undangan berdasarkan Pasal 1 angka 2 UU PPP sebagai berikut:

Peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Dengan demikian, setiap peraturan yang memenuhi ketentuan Pasal 1 angka 2 UU PPP dapat dimasukkan ke dalam jenis peraturan perundang-undangan meskipun diluar yang disebut Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (1) UU PPP. Unsur pokok dari peraturan perundang-undangan adalah isinya memuat norma hukum yang mengikat secara umum untuk membedakannya dari Keputusan Tata Usaha Negara. Berdasarkan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dua kali terakhir dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang dimaksud Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

Menurut John Austin harus dipisahkan secara tegas antara *law* dengan *particular commands*. Pada saat isi perintahnya menyatakan mengharuskan secara umum untuk melakukan atau menahan diri dari melakukan suatu kelompok

²⁹ Safri Nugraha, Beberapa Materi Muatan UU. No.10 Tahun 2004 yang Perlu dilakukan Perubahan, Makalah Disampaikan pada Sosialisasi Naskah Akademik RUU Perubahan Atas Undang-Undang No.10 Tahun 2004, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 16 November 2009, hlm. 4.

tindakan maka perintah itu adalah *law* atau *rule*. Sementara itu, *particular command* jika perintahnya mengharuskan tindakan khusus atau spesifik yang berarti perintah itu adalah khusus atau sewaktu-waktu.³⁰

Law atau *rule* itulah yang oleh Hans Kelsen dikatakan sebagai *general norm* yang tidak menunjuk pada suatu kejadian yang tidak terulang tetapi kelompok kejadian serupa disebut juga *general rule*.³¹ Kelsen kemudian menyatakan bahwa tidak ada keraguan bahwa hukum tidak hanya mengenal norma umum tetapi juga norma individual yaitu norma yang menentukan perilaku satu individu dalam satu situasi yang tidak berulang dan yang karenanya hanya berlaku untuk satu kasus tertentu dan mungkin dipatuhi atau diterapkan hanya sekali.³² Norma hukum individual juga 'hukum' karena norma seperti itu bagian tidak terpisahkan dari tata hukum dalam arti yang sama dengan norma hukum umum yang menjadi dasar dari norma hukum individual itu dibentuk. Norma hukum individual, misalnya putusan pengadilan yang hanya mengikat untuk kasus tertentu.³³ Adolf Julius Merkl menyatakan bahwa antara norma umum dan norma individual berarti "*between abstract and concrete norm*."³⁴

Jeroen Kiewiet mengemukakan bahwa inti sari dari *rule* adalah keumumannya (*generality*) yang kontras dengan *particular command*.³⁵ Keumuman dari *rule* itu berarti memaksa legislator untuk merancang undang-undang yang dapat dikenakan kepada semua orang yang menjadi sasaran dari undang-undang itu.³⁶ Peraturan dikenakan kepada semua orang tidak berarti semua orang di dunia, tetapi hanya mereka yang berada di dalam wilayah suatu negara.³⁷ Berlaku bagi setiap orang juga harus dimaknai tidak harus selalu berlaku bagi semua orang di mana peraturan perundang-undangan itu dibuat tetapi dapat

³⁰ Hans Kelsen, supra no. 25, hlm. 38.

³¹ Id.

³² Id.

³³ Id.

³⁴ Stanley L. Paulson, *How Merkl's Stufenbaulehre Informs Kelsen's Concept of Law*, *Revus*, 21, 2013, hlm. 31.

³⁵ Jeroen Kiewiet, *The Individual Case and the General Rule*, *dspace.library.uu.nl*, 2015, hlm. 109.

³⁶ Id., hlm. 111.

³⁷ I.C. van der Vlies. *Buku Pegangan Perancang Peraturan Perundang-undangan*, Alih Bahasa Linus Doludjawa, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2005, hlm. 155.

saja peraturan perundang-undangan itu hanya berlaku untuk kelompok orang-orang tertentu. Misalnya, undang-undang tentang Kepolisian atau Tentara Nasional Indonesia berlaku umum tetapi hanya untuk mereka anggota Kepolisian atau anggota Tentara Nasional Indonesia.³⁸

Makna mengikat secara umum dari peraturan perundang-undangan dijelaskan Indroharto sebagai berikut:

”...Sedang bersifat umum norma-norma hukum yang diterapkan itu, seperti yang pernah dikatakan di muka dapat mengenai soal waktu, tempat, orang dan fakta hukum. Aspek-aspek umum ini hendaknya diartikan secara relatif. Sebab dapat saja umpamanya suatu peraturan yang bersifat umum itu tidak selalu berlaku bagi setiap orang, di semua tempat dan di segala waktu. Bekerjanya peraturan umum demikian itu biasanya terikat pada suatu tempat, waktu, dan kategori orang-orang tertentu. Ukuran yang relevan untuk mengatakan suatu peraturan itu bersifat umum adalah apabila fakta hukumnya dapat diterapkan berulang-ulang. Setiap kali ada kejadian atau perbuatan yang merupakan fakta hukum seperti yang diatur dalam keputusan itu, maka peraturan tersebut dapat berlaku untuk diterapkan.”³⁹

Problematis Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Hans Kelsen menyebut hierarki peraturan perundang-undangan sebagai *the stufenbaulehre* atau *doctrine of hierarchical structure*.⁴⁰ Hierarki peraturan perundang-undangan menjadi hal yang sangat penting dalam *rule of law* di mana di situ ditentukan bagaimana peraturan perundang-undangan pada tingkatan yang berbeda dilaksanakan dalam praktik.⁴¹

Kelsen mengemukakan bahwa sistem hukum terdiri atas hierarki norma-norma. Tidak ada norma sebagai norma individual yang tidak terkoordinasi tetapi sebagai suatu sistem di mana setiap norma memiliki tempat yang tepat. Semua norma dapat dilacak dari norma dasar (*grundnorm*) yang membentuk sistem

³⁸ A'an Efendi dan Freddy Poernomo. *Hukum Administrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, hlm. 48.

³⁹ Indroharto. 2014. *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara* Buku I Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, hlm. 232.

⁴⁰ *Stanley L. Paulson, Stanley L. Paulson*. supra no. 34, hlm. 30.

⁴¹ Michael Clegg et.al. *he Hierarchy of Laws Understanding and Implementing the Legal Frameworks that Govern Elections, International Foundation for Electoral Systems, Arlington, VA, 2011, hlm. 1.*

norma-norma. Norma-norma itu ada dalam hierarki dengan norma dasar di puncak.⁴²

Menurut Kelsen, dalam hierarki peraturan perundang-undangan berarti bahwa norma hukum memperoleh keabsahan (*validity*), di mana norma hukum itu menerima delegasi dari norma yang dianggap ada (atau sah) yang memiliki hierarki yang lebih tinggi. Norma hukum yang memberikan delegasi tersebut juga memperoleh keabsahannya dengan cara yang sama dari norma hukum yang lebih tinggi lagi dan demikian seterusnya sampai mencapai pada norma dasar (*basic norm*) yang keabsahannya tidak lagi berasal dari delegasi berdasarkan norma, tetapi presupposisi transendental (mungkin juga kultural) yang harus dibuat dalam rangka untuk mengetahui keabsahan norma hukum lain.⁴³ Norma dasar tidak dibentuk menurut prodesur hukum yang diatur dalam undang-undang yang dibuat oleh suatu organ. Norma dasar tidak dibuat dengan kehendak undang-undang atau tidak dibuat dengan cara tertentu dengan tindakan menurut undang-undang. Norma dasar bukanlah norma hukum positif.⁴⁴

Masih menurut Kelsen berdasarkan *the pure theory of law* yang diajukannya norma dasar itu berfungsi sebagai dasar hipotesis (*hypothetical foundation*) yaitu memberikan persangkaan bahwa norma dasar itu adalah sah maka sistem hukum selanjutnya berarti juga sah.⁴⁵ Norma dasar menjadi dasar dari undang-undang oleh legislator pertama dan terus berlanjut pada semua undang-undang dalam sistem hukum yang bertumpu pada undang-undang pertama itu.⁴⁶

Pengaturan hierarki peraturan perundang-undangan berdasarkan jenis peraturan perundang-undangan berdasarkan Pasal 7 ayat (1) UU PPP sangat menyulitkan untuk menentukan peraturan perundang-undangan mana yang hierarkinya lebih tinggi atau lebih rendah dari yang lain. Dimulai dari hierarki UU

⁴² J.O. Rachuonyo, *Kelsen's Grundnorm in Modern Constitution-Making: The Kenya Case*, Law and Politics in Africa, Asia and Latin America, Vol. 20, No. 4, 1987, hlm. 416.

⁴³ Martti Koskenniemi, *Hierarchy in International Law: A Sketch*, EJIL, Vol. 8, 1998, hlm. 566-567.

⁴⁴ J.O. Rachuonyo, supra no. 42, hlm. 416.

⁴⁵ Hans Kelsen, *Introduction to the Problems of Legal Theory*, Translated by Bonnie Litschewski Paulson and Stanley L. Paulson, Clarendon Press, Oxford, 1992, hlm. 58.

⁴⁶ Id.

dengan UU. Apakah ada hierarki antara UU dengan UU? Permasalahan ini muncul berhubungan dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) UU PPP bahwa salah satu materi muatan UU adalah karena perintah UU. Problematikanya apakah UU yang memerintahkan diatur dengan UU berkedudukan lebih tinggi atau tidak ada hierarki antara keduanya karena sama-sama UU. Problematik lainnya apakah UU yang materi muatannya karena perintah UU dapat disebut sebagai peraturan delegasi? Sesuai lampiran UU PPP, peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dapat mendelegasikan kewenangan mengatur lebih lanjut kepada Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah. Pendelegasian kewenangan salah satunya dapat dilakukan dari UU kepada UU lainnya. Dengan demikian, menurut UU PPP peraturan delegasi dapat berbentuk UU.

Edward C. Page menyatakan bahwa peraturan delegasi adalah peraturan perundang-undangan yang legitimasinya berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh UU kepada menteri atau departemen. Peraturan delegasi hanya dapat dibuat ketika ada ketentuan yang jelas dalam UU untuk melakukannya, yaitu ketika pemerintah diberikan kewenangan hukum untuk membuat peraturan delegasi. Konsekuensinya, setiap peraturan delegasi harus berisi tentang ketentuan khusus dalam UU bahwa pemerintah berwenang untuk membuat peraturan delegasi. Semua peraturan delegasi menurut Edward C. Page memiliki induk UU.⁴⁷

Beranjak dari pandangan Edward C. Page tersebut maka ada dua karakteristik dari peraturan delegasi. Pertama, pembuatnya bukan badan legislatif tetapi kekuasaan di luar pembentuk UU dalam hal ini adalah pemerintah. Kedua, peraturan delegasi dibuat oleh pemerintah hanya kalau ada perintah dari UU. Dengan demikian, tidak ada peraturan delegasi bentuknya UU.

Problematik hierarki selain antara UU dengan UU juga antara UU dengan Perppu. Problematik itu adalah apakah tepat UU PPP menempatkan UU dan Perppu pada posisi hierarki yang sama? Hal ini sangat patut dipertanyakan sebab UU dan Perppu memiliki perbedaan yaitu yang satu merupakan produk legislasi (dibuat DPRD dan Presiden) sementara yang satunya produk regulasi (dibuat

⁴⁷ Edward C Page, *Governing by Numbers Delegated Legislation and Everyday Policy-Making*, Hart Publishing, Oxford-Portland, 2001, hlm. 20.

Presiden). Perppu itu sendiri jika dilihat dari ketentuan dalam UUDN RI Tahun 1945 bukanlah jenis peraturan perundang-undangan tersendiri tetapi PP yang memuat materi muatan UU. Materi muatan UU tetapi dibuat dalam bentuk PP karena dibuat tidak dalam kondisi normal tetapi dalam keadaan kegentingan yang memaksa.

Bahwa Perppu bukan merupakan jenis peraturan perundang-undangan tersendiri tetapi merupakan PP dapat dibaca Pasal 22 UUDN RI Tahun 1945 yang menetapkan sebagai berikut:

- (1) Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.
- (2) Peraturan pemerintah itu harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut.
- (3) Jika tidak mendapat persetujuan, maka peraturan pemerintah itu harus dicabut.⁴⁸

Menurut Jimly Asshiddiqie bentuk Perppu adalah PP sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (2) UUDN RI Tahun 1945.⁴⁹ Perppu adalah peraturan perundang-undangan berbaju PP tetapi berisi UU. Perppu adalah undang-undang dalam arti material.⁵⁰ Atas dasar alasan bahwa UU dengan Perppu berisi materi muatan yang sama (materi muatan UU) inilah mungkin yang menjadi dasar dari UU PPP menempatkan UU dan Perppu pada hierarki yang sama. Pendapat ini dapat diterima meskipun juga dapat ditentang. UU dan Perppu memiliki perbedaan dilihat dari pembentuk dan prosedur pembentukannya. Perppu yang dibuat Presiden harus diajukan kepada DPR yang dari pengajuan itu dapat lahir dua kemungkinan keputusan. DPR menyetujuinya dan Perppu ditetapkan menjadi UU atau ditolak yang implikasinya Perppu harus dicabut.

Problematis hierarki selanjutnya adalah antara PP dengan Perpres. Jika hanya melihat sekilas Pasal 7 ayat (1) UU PPP maka seakan-akan tidak ada persoalan karena jelas PP lebih tinggi dari Perpres. Dari penelusuran lebih dalam ditemukan problematis hierarki antara dua jenis peraturan perundang-undangan

⁴⁸ Majelis Permusyawaratan Rakyat Indonesia Republik Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Sekretariat Jenderal MPR RI, 2011, hlm. 138.

⁴⁹ Jimly Asshiddiqie, Perihal Undang-Undang, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, hlm. 80.

⁵⁰ Id., hlm. 87.

tersebut. Materi muatan PP adalah materi muatan yang diperintahkan oleh UU sedangkan Perpres materi muatannya dapat karena perintah UU atau PP. Jika Perpres materi muatannya diperintahkan PP maka menjadi logis PP lebih tinggi dari Perpres tetapi jika materi muatan PP dan Perpres sama-sama diperintah UU apakah PP masih lebih tinggi dibandingkan Perpres? Karena induk peraturan yang memerintahkan sama maka PP tidak dapat dikatakan lebih tinggi dari Perpres atau sebaliknya Perpres lebih rendah dari PP. Hal ini akan lebih menyulitkan lagi karena banyak Peraturan Menteri dan Perda Provinsi/Perda Kab/Kota yang juga merupakan perintah dari UU. Apakah peraturan perundang-undangan jenis ini memiliki hierarki sama dengan PP atau Perpres karena sumber perintahnya sama-sama UU. Seandainya hierarkinya sama maka akan menjadi janggal produk hukum yang dibuat Menteri sama dengan produk hukumnya Presiden atau produk hukum Pemerintah Daerah berkedudukan sama dengan produk hukumnya Pemerintah Pusat.

Ini belum termasuk peraturan perundang-undangan di luar Pasal 7 ayat (1) UU PPP yang juga merupakan perintah dari UU, di mana posisi hierarki peraturan perundang-undangan jenis itu. Misalnya, Peraturan Bank Indonesia yang diperintahkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia atau Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Apakah Peraturan Bank Indonesia memiliki hierarki yang sama dengan PP atau Perpres karena sama-sama perintah UU? Tidak mudah untuk menjawabnya dengan cepat.

Pengaturan Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-undangan dalam Sistem Hukum Jerman dan Prancis

Jerman

Sistem hukum Jerman pada prinsipnya adalah *civil law* yang berakar baik pada hukum Jermanik maupun resepsi hukum Romawi.⁵¹ Jerman adalah negara republik federal yang demokratis dan sosial (kesejahteraan). Negara Jerman

⁵¹ Erika de Wet, Holger Hestermeyer dan Rüdiger Wolfrum, *The Implementation of International Law in Germany and South Africa*, Pretoria University Law Press, Pretoria, 2015, hlm. 4.

dibagi dalam tiga cabang kekuasaan yaitu kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudisial atau kehakiman. Jerman sebagai negara federal maka peraturan perundang-undangan tidak hanya dibuat pada tingkat federal tetapi juga pada tingkat *Land* (negara bagian) di mana tiap *Land* memiliki konstitusi dan undang-undang yang dibuat oleh parlemen *Land*.⁵²

Berdasarkan *Basic Law for the Federal Republic of Germany* atau Konstitusi Jerman pada Article 20 Section (3) ditetapkan bahwa “*the legislature shall be bound by the constitutional order, the executive and the judiciary by law and justic.*”⁵³ Berdasarkan ketentuan ini kekuasaan legislatif atau pembentuk undang-undang terikat pada konstitusi, kekuasaan eksekutif dan yudisial atau kehakiman tunduk pada UU dan keadilan. Berhubungan dengan Article 20 Section 3, Article 31 menetapkan bahwa “*federal law shall take precedence over Landlaw.*”⁵⁴ Menurut ketentuan ini, UU federal lebih tinggi atau didahulukan/diutamakan daripada UU *Land*.

Berdasarkan *Article 20 Section (3) dan Article 31* Konstitusi Jerman maka jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan Jerman adalah sebagai berikut:

1. *Basic Law* atau Konstitusi Jerman.
2. Produk hukum yang dibuat kekuasaan legislatif/pembentuk undang-undang;
3. Produk hukum yang dibuat kekuasaan eksekutif.
4. Produk hukum yang dibuat pemerintah federal lebih tinggi dibandingkan produk hukum buatan pemerintah *Land*.

Menurut Raymond Young, hierarki peraturan perundang-undangan undangan (*the hierarchy of legal rules*) Jerman adalah sebagai berikut:

- (a) *The Basic Law* atau konstitusi dan perubahannya;
- (b) *Statute law* (*gesetz* dalam pengertian sempit yaitu undang-undang dan termasuk kitab undang-undang yang dibuat oleh parlemen, dan *gesetz* dalam

⁵² Raymond Youngs, *English, French & German Comparative Law, Third Edition, Routledge, London and New York, 2014*, hlm. 19.

⁵³ *Deutscher Bundestag. Basic Law for the Federal Republic of Germany, Translation Revised by Professor Christian Tomuschat and Professor Donald P. Kommers in Cooperation with the Language Service of the German Bundestag, 2010*, hlm. 27.

⁵⁴ Id.

arti luas yaitu setiap peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh lembaga yang berwenang);

(c) *Regulations* (*rechtsverordnungen* yaitu peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh kekuasaan eksekutif yang di dalamnya meliputi pemerintah, menteri dan badan-badan pemerintah yang diberikan kewenangan oleh undang-undang atau kadang-kadang oleh *the Basic Law*); dan

(d) *Bye-laws* (*satzungen* yaitu peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh institusi-institusi publik selain negara sesuai ruang lingkup kewenangannya, misalnya pemerintah lokal (*Land*).⁵⁵

Berdasarkan uraian di atas, pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan Jerman nampak jelas perbedaannya dengan Indonesia. Jenis peraturan perundang-undangan tidak ditetapkan secara sangat rinci seperti Indonesia tetapi berdasarkan badan atau lembaga yang membuat peraturan perundang-undangan. Di bawah konstitusi ada UU yang dibuat badan legislatif, di bawah UU ada regulasi yang dibuat oleh kekuasaan eksekutif, dan paling bawah ada *bye-law* yang produk hukumnya pemerintah lokal.

Dengan pola pengaturan jenis peraturan perundang-undangan seperti itu tidak menyulitkan untuk menentukan hierarkinya. UU yang dibuat kekuasaan legislatif dengan sendirinya berkedudukan lebih tinggi dibandingkan regulasi produknya kekuasaan eksekutif dan produk pemerintah lokal pasti lebih rendah dari regulasi apalagi UU. Untuk mengukur hierarki peraturan perundang-undangan yang satu kelompok (misalnya regulasi yang dikeluarkan menteri dengan regulasi badan-badan pemerintah lainnya) cukup dilihat kedudukan badan yang menerbitkan peraturan tersebut. Sistem hierarki peraturan perundang-undangan Jerman yang seperti ini menutup kemungkinan produk kekuasaan eksekutif apalagi pemerintah lokal memiliki posisi yang sama dengan UU yang dibuat oleh legislatif.

⁵⁵ *Raymond Youngs*, supra no. 49, hlm., 19.

Prancis

Sama dengan Jerman, Prancis adalah negara yang termasuk keluarga *civil law*.⁵⁶ Republik Prancis diatur dengan Konstitusi Prancis tanggal 4 Oktober 1958. Prancis adalah *centralized country* dengan sistem semi presidensial yang disebut *rationalized parlementarism*.⁵⁷ Kepala negara adalah Presiden yang dipilih langsung oleh mereka warga negara Prancis yang memiliki hak pilih untuk setiap lima tahun sekali. Presiden menunjuk Perdana Menteri dari mayoritas parlemen. Parlemen terdiri atas dua kamar yaitu *the National Assembly* dan *the Senate*.⁵⁸

Sistem peraturan perundang-undangan Prancis diatur dengan hierarki peraturan perundang-undangan secara ketat.⁵⁹ Pengaturan hierarki peraturan perundang-undangan Prancis adalah sebagai berikut:

- (a) Konstitusi dan hukum yang mengubahnya;
- (b) Perjanjian internasional (*international treaties*) yang diratifikasi, dipublikasi, dan dilaksanakan oleh pihak lain dalam perjanjian internasional tersebut;
- (c) *Lois (le pouvoir legislate)* yaitu kekuasaan membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan secara jelas oleh konstitusi kepada parlemen yang dibagi menjadi:
 - (i) *Lois organiques* yaitu undang-undang yang diuraikan sebagai *lois organiques* dalam konstitusi dan kedudukannya di antara konstitusi dan undang-undang biasa (*ordinary statutes*). *Lois organiques* berkaitan dengan pelaksanaan kekuasaan publik, misalnya pemilihan umum dan urusan peradilan, yang secara terperinci dimasukkan dalam konstitusi dan prosedur khusus dalam parlemen dibutuhkan untuk pembuatannya;
 - (ii) *Lois ordinance* yaitu undang-undang biasa untuk melaksanakan sisa kekuasaan pembuatan undang-undang oleh parlemen.

⁵⁶ <https://www.loc.gov/law/>, diakses 1 Agustus 2018.

⁵⁷ *Stephane Cottin and Jerome Rabenou, Researching French Law*, Global Lex (Mei 2015), www.nyulaglobal.org/globallex/France.html, diakses 1 Agustus 2018.

⁵⁸ Id.

⁵⁹ Id.

(d) Kekuasaan membentuk peraturan perundang-undangan oleh pemerintah yang dalam hal ini adalah Perdana Menteri dan menteri-menterinya (*le pouzoir reglementaire*).⁶⁰ Peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh Presiden atau Perdana Menteri disebut *decrets* sedangkan yang dibuat oleh menteri-menteri dan atau kekuasaan subordinasi, seperti *prefect* atau *mayor* disebut *arétés*.⁶¹

Pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan Prancis memiliki kesamaan dengan Jerman tetapi terdapat perbedaan. Penetapan jenis peraturan perundang-undangan juga atas dasar pembentuk aturannya. Ini memudahkan untuk mengukur hierarkinya di mana produk hukum buatan parlemen lebih tinggi dibandingkan produk hukum pemerintah. Untuk hierarki produk hukum pemerintah tinggal dilihat dari kedudukan badan atau lembaga pemerintah yang membuat aturan. Perbedaannya dengan Jerman, di bawah konstitusi ada perjanjian internasional serta mengenal hierarki internal antara UU dengan UU. UU organik memiliki derajat yang lebih tinggi daripada UU biasa. Dengan hierarki yang demikian UU (hanya UU organik) dapat memerintahkan diatur lebih lanjut dengan UU (UU biasa) dan UU yang memerintahkan pengaturan lebih lanjut hierarkinya lebih tinggi dari UU yang diminta untuk mengatur lebih lanjut tersebut.

Belanda

Hukum Belanda termasuk dalam rumpun hukum *civil law* atau *continental law*.⁶² Belanda adalah negara monarki konstitusional artinya kekuasaan Raja Belanda diatur dengan konstitusi.⁶³ Organisasi Negara Belanda dibagi dalam tiga cabang kekuasaan yaitu kekuasaan kehakiman yang independen dari legislatif dan

⁶⁰ *Raymond Youngs*, supra no 52, hlm. 18.

⁶¹ *Id.*, hlm. 19.

⁶² www.dutchcivillaw.com/content/legalsystem011.htm, diakses 1 Agustus 2018.

⁶³ *Netherlands Institute for Multiparty Democracy and Intituut voor Publiek en Politiek, The Dutch Political System in a Nutshell, Instituut voor Publiek an Politiek, The Hague/Amterdam, 2008*, hlm. 8.

eksekutif, kekuasaan legislatif dibagi antara parlemen dan pemerintah, dan kekuasaan eksekutif oleh pemerintah.⁶⁴

Parlemen Belanda yaitu *States Genaral (Staten-Generaal)* terdiri atas Kamar Kedua (*Tweede Kamer*) dan Kamar Pertama (*Eerste Kamer*) yang dikenal juga sebagai Senat.⁶⁵ Tugas pokok parlemen Belanda adalah membuat UU dengan bekerja sama dengan pemerintah.⁶⁶

Konstitusi Belanda menentukan secara langsung kekuasaan legislatif kepada Pemerintah Pusat, Provinsi, Kota dan Dewan Air (*Water Boards*) tetapi kekuasaan legislatif yang utama berada pada Pemerintah Pusat.⁶⁷ Produk hukum yang dibuat Pemerintah Pusat (Parlemen) disebut UU (*Acts of Parliament/Acts*). UU dapat mendelegasikan kewenangan membuat UU kepada otoritas publik yang lebih rendah, seperti Kabinet, Menteri, dan Sekretaris Negara. Produk hukum yang dibuat oleh Menteri atau Sekretaris Negara ini disebut *Orders in Council* atau *Ministerial Regulations*.⁶⁸ Produk hukum yang dibuat Provinsi atau Kota dikenal dengan sebutan *Provincial Ordinance* atau *Municipal Ordinance*.⁶⁹ Sementara itu, Dewan Air membuat produk hukum yang disebut *Keuren*.⁷⁰

Di Belanda, pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. *Constitutional norms*
2. *International and European Law*
3. *Parliamentary Acts*
 - a. *Organic Acts of Parliament*
 - b. *Ordinary Acts of Parliament*
4. *Orders in council*
5. *Case law*
6. *Administrative rules*.⁷¹

⁶⁴ Id., hlm. 11.

⁶⁵ Id., hlm. 31.

⁶⁶ Id., hlm. 32.

⁶⁷ www.dutchcivillaw.com/content/legalsystem011.htm, diakses 1 Agustus 2018.

⁶⁸ Id.

⁶⁹ Id.

⁷⁰ Oswald Jansen and George Middeldorp, *Researching Dutch Law, Global Lex* (Mei 2015), www.nyulaglobal.org/globallex/Netherlands.html, diakses 1 Agustus 2018.

⁷¹ *Netherlands Council of State, Notes sur la hiérarchie des normes–Notes on the hierarchy of norms, Séminaire ACA Europe du 18 décembre 2013 – ACA Europe Séminaire-December 18, 2013.*

Pengaturan jenis dan hierarki Belanda memiliki kesamaan dengan Prancis di mana di bawah konstitusi adalah perjanjian internasional dan hukum Eropa serta mengenal hierarki internal antara UU organik dengan UU biasa. Dengan demikian, di Belanda dapat ada hierarki antara UU dengan UU yaitu UU organik hierarkinya lebih tinggi dibandingkan UU biasa. Putusan pengadilan juga merupakan sumber hukum tetapi sesuai tradisi *civil law* peraturan perundang-undangan berposisi lebih superior dibandingkan dengan putusan pengadilan.⁷²

Pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Belanda sama dengan Jerman dan Prancis memudahkan untuk mengukur peraturan perundang-undangan mana dengan posisi lebih tinggi dibanding peraturan perundang-undangan lainnya. Produk kekuasaan legislatif lebih tinggi dari produk hukum pemerintah dan produk hukum pemerintah dilihat dari kedudukan atau badan pemerintah yang menerbitkan produk hukum.

Penataan Jenis dan Hirarki Peraturan Perundang-undangan

Problematisasi pengaturan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dalam UU PPP memerlukan penataan. Hal pertama yang harus dilakukan adalah mengubah atau mencabut UU PPP dengan UU PPP yang baru. Penataan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dengan mengubah pola terperinci untuk penetapan jenis peraturan perundang-undangan menjadi pola kelompok peraturan perundang-undangan tanpa merinci secara detail jenis peraturan perundang-undangannya.

Pola baru pengaturan jenis peraturan perundang-undangan tersebut sesuai teori tentang peraturan perundang-undangan bahwa ciri utamanya adalah memuat norma hukum yang mengikat secara umum. Selain itu, pola tersebut sesuai dengan hasil perbandingan pengaturan jenis peraturan perundang-undangan di Jerman, Prancis, dan Belanda.

Pengaturan jenis peraturan perundang-undangan berdasarkan pola kelompok peraturan perundang-undangan sekaligus menentukan hierarkinya

⁷² www.dutchcivillaw.com/content/legalsystem011.htm, diakses 1 Agustus 2018.

dalam UU PPP perubahan atau UU PPP baru di masa yang akan datang yang meliputi sebagai berikut:

1. UUD sebagai produk hukum MPR;
2. UU sebagai produk regulasi yang dibuat DPR dan Presiden;
3. Peraturan tingkat pusat yang dibuat oleh badan atau pejabat pemerintahan tingkat pusat;
4. Peraturan tingkat daerah yang dibuat badan atau pejabat pemerintahan daerah.

Penetapan jenis peraturan perundang-undangan atas dasar kelompok peraturan perundang-undangan tersebut akan dapat membuat terus berkembang jenis peraturan perundang-undangan baru sesuai kebutuhan dan praktik penyelenggaraan pemerintahan. Di samping itu, memudahkan menentukan hierarkinya. UU lebih tinggi dibandingkan peraturan Pemerintah Pusat dan paling bawah adalah peraturan Pemerintah Daerah. Untuk kelompok peraturan yang sama, misal peraturan tingkat pusat maka hierarkinya dilihat dari kedudukan badan atau pejabat yang membuatnya. Jadi, tidak memungkinkan Peraturan Menteri memiliki hierarki yang sama dengan Perpres apalagi Perda memiliki hierarki yang sama dengan PP atau Perpres.

Penutup

Problematis pengatur jenis peraturan perundang-undangan meliputi dua macam. Pertama, menempatkan UUDN RI Tahun 1945 dan Tap. MPR ke dalam jenis peraturan perundang-undangan yang menimbulkan perbedaan pendapat di kalangan ahli hukum. Ada yang menyatakan setuju bahwa UUDN RI Tahun 1945 dan Tap. MPR adalah jenis peraturan perundang-undangan tetapi ada yang menolaknya dengan alasan UUDN RI Tahun 1945 adalah aturan dasar negara atau aturan pokok negara bukan jenis peraturan perundang-undangan. Kedua, menggunakan pola terperinci untuk menetapkan jenis peraturan perundang-undangan. Hal ini sulit karena sesuai Pasal 1 angka 2 UU PPP maupun teori peraturan perundang-undangan bahwa ciri utama dari peraturan perundang-undangan adalah berisi norma hukum yang mengikat secara umum. Jadi, sepanjang terpenuhi kriteria tersebut maka suatu peraturan termasuk jenis

peraturan perundang-undangan. Menetapkan jenis peraturan perundang-undangan dengan terperinci sulit karena tidak akan pernah tuntas.

Problematis hierarki peraturan perundang-undangan muncul dari penetapan jenis peraturan perundang-undangan dengan pola terperinci tersebut. Problematis itu adalah kesulitan untuk menentukan hierarkinya karena satu jenis peraturan perundang-undangan dapat memerintahkan diatur lebih lanjut dengan jenis peraturan perundang-undangan yang sama (UU memerintahkan UU) atau jenis peraturan perundang-undangan yang ada hierarkinya tetapi memiliki induk peraturan perundang-undangan yang sama (PP, Perpres, Permen atau Perda berinduk pada UU atau Perpres dan Perda berinduk pada PP).

Penataan problematis jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dengan mengubah pola terperinci penentuan jenis peraturan perundang-undangan menjadi pola kelompok peraturan perundang-undangan tanpa merinci secara detail jenis peraturan perundang-undangannya. Kelompok peraturan perundang-undangan itu sekaligus merupakan hierarkinya dan untuk kelompok aturan sejenis hierarkinya dilihat dari kedudukan badan atau pejabat yang membuat aturan.

Pengaturan jenis peraturan perundang-undangan yang sekaligus menentukan kedudukan hierarkinya tersebut adalah sebagai berikut:

1. UUDN RI Tahun 1945 dan Tap. MPR yang merupakan produk hukumnya MPR sebagai badan pembentuk undang-undang dasar (*Grond Wetgever*).
2. UU yang merupakan produk legislasi (DPR dan Presiden). Pada bagian ini dapat dipecah menjadi dua antara UU yang diperintah UUDN RI Tahun 1945 dengan hierarki yang lebih tinggi dibandingkan UU bukan hasil perintah UUDN RI Tahun 1945 (sebagaimana pola di Prancis dan Belanda). Hal ini untuk mengatasi kesulitan menempatkan hierarki UU yang pembuatannya karena diperintahkan oleh UU lainnya.
3. Peraturan perundang-undangan di luar UU yang dibuat oleh badan atau pejabat pemerintahan pada pemerintah pusat. Pada kelompok peraturan perundang-undangan ini tidak perlu ditentukan secara detail jenis peraturan perundang-undangannya tetapi meliputi semua peraturan perundang-

undangan yang dibuat oleh badan atau pejabat pemerintahan tingkat daerah. Untuk mengukur hierarki peraturan perundang-undangan pada kelompok ini dilihat dari kedudukan badan atau pejabat pemerintahan yang membuatnya (misalnya peraturan yang dibuat Presiden lebih tinggi dibandingkan yang dibuat Menteri dan seterusnya).

4. Peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh badan atau pejabat pemerintahan tingkat daerah. Peraturan perundang-undangan pada kelompok ini dengan sendirinya memiliki hierarki yang lebih rendah daripada peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh badan atau pejabat pemerintahan pada pemerintah pusat.

Pengaturan jenis peraturan perundang-undangan di atas, selain memudahkan menentukan hierarkinya juga menentukan kewenangan pengujiannya. UU menjadi wilayah kewenangan Mahkamah Konstitusi sementara peraturan perundang-undangan di bawahnya menjadi kewenangan Mahkamah Agung. Hal ini untuk mengatasi perdebatan pengujian Perppu (berdasarkan UU PPP hierarkinya sama dengan UU) apakah menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi atau bukan. Selain itu, penentuan jenis peraturan perundang-undangan berdasarkan kelompok peraturan perundang-undangannya juga tidak akan menimbulkan pertentangan dengan karakteristik peraturan perundang-undangan yaitu bersifat umum dan abstrak.

Daftar Pustaka

Buku:

A'an Efendi, dan Freddy Poernomo, *Hukum Administrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2017.

Andrew Altman, Arguing about Law: An Introduction to Legal Philosophy, Wadsworth Publishing Company, Belmont, Tanpa Tahun.

Bagir Manan, Fungsi dan Materi Peraturan Perundang-undangan, dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Edisi Revisi, Alumni, Bandung, 1997.

- _____, *Macam-macam Peraturan Perundang-undangan dan Keputusan Pemerintah R.I. antara Tahun 1945-1949, dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar. Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia, Edisi Revisi. Alumni, Bandung, 1997.*
- _____, *Dasar-dasar Konstitusional Peraturan Perundang-undangan, dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar. Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia, Edisi Revisi, Alumni, Bandung, 1997.*
- Deutscher Bundestag, Basic Law for the Federal Republic of Germany. Translation Revised by Professor Christian Tomuschat and Professor Donald P. Kommers in Cooperation with the Language Service of the German Bundestag, 2010.*
- Edward C Page, Governing by Numbers Delegated Legislation and Everyday Policy-Making, Hart Publishing, Oxford-Portland 2001.*
- Erika de Wet, Holger Hestermeyer dan Rüdiger Wolfrum, *The Implementation of International Law in Germany and South Africa, Pretoria University Law Press, Pretoria, 2015.*
- P.M. Bakshi, Legal Research and Law Reform, 2nd, dalam SK Verma and M Afzal Wani (eds), Legal Research and Methodology, New Delhi, Indian Law Institute, New Delhi, 2001.*
- Bruce Bott dan Ruth Talbot-Stokes, Effective Legal Research, 4th Edition, LexisNexis Butterworths, Australia, 2000.*
- Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara Buku I Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2014.*
- Hans Kelsen, General Theory of Law and State, Translated by Anders Wedberg. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, Massachusetts, 1949.*
- _____, *Introduction to the Problems of Legal Theory, A Translation of the First Edition of the Reine Rechtslehre of Pure Theory of Law translated by Bonnie Litschewki Paulson and Stanley L. Pauson, Clarendon Press, Oxford, 1992.*
- _____, *Pure Theory of Law, Translation from the Second (Revised and Enlarged) German Edition by Max Knight, The Lawbook Exchange, Ltd, Clark, New Jersey, 2005.*
- I.C. van der Vlies, *Buku Pegangan Perancang Peraturan Perundang-undangan. Alih Bahasa Linus Doludjawa, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2005.*
- Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang, Konstitusi Press, Jakarta, 2006.*
- Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Sekretariat Jenderal MPR RI, 2011.*
- Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan Dasar-dasar dan Pembentukannya, Kanisius, Yogyakarta, 1998.*
- Martin H. Manser, Oxford Learner's Pocket Dictionary, New Edition, Oxford University Press, Oxford, 1991.*
- Michael Clegg, et.al, The Hierarchy of Laws Understanding and Implementing the Legal Frameworks that Govern Elections. International Foundation for Electoral Systems, Arlington, VA, 2011.*
- Morris L. Cohen, dan Kent C. Olson, Legal Research, West Publishing Co, St. Paul Minn, 1992.*

Netherlands Institute for Multiparty Democracy and Intituut voor Publiek en Politiek, The Dutch Political System in a Nutshell, Instituut voor Publiek an Politiek, The Hague/Amterdam, 2008.

Peter Mahmud Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005.

P.M. Bakshi, Legal Research and Law Reform, 2nd, dalam SK Verma and M Afzal Wani (eds), Legal Research and Methodology, New Delhi, Indian Law Institute, New Delhi, 2001.

Raymond Youngs, English, French & German Comparative Law, Third Edition, Routledge, London and New York, 2014.

Tim Redaksi Kamus Bahasa Indonesia, *Kamus Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta, 2008.

Tim Redaksi Tesaurus Bahasa Indonesia Pusat Bahasa, *Tesaurus Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa Departemen Nasional, Jakarta, 2008.

Disertasi:

Hamid S. Attamimi, "Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I-Pelita IV", Disertasi Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990.

Jurnal/Makalah:

Jeroen Kiewiet, "*The Individual Case and the General Rule*" *dspace.library.uu.nl: 101-119, 2015.*

O Rachuonyo, "Kelsen's Grundnorm in Modern Constitution-Making: The Kenya Case. Law and Politics in Africa", Asia and Latin America 20: 416-430, 1987.

Philipus M. Hadjon, Analisis Terhadap UU No.10 th. 2004 tentang PEMBENTUKAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN. Fakultas Hukum Universitas Airlangga.

Martti Koskeniemi, "Hierarchy in International Law: A Sketch", EJIL 8: 566-686, 1998.

Netherlands Council of State. 2013. Notes sur la hiérarchie des normes–Notes on the hierarchy of norms. Séminaire ACA Europe du 18 décembre 2013 – ACA Europe Séminaire-December 18.

Safri Nugraha, "Beberapa Materi Muatan UU. No.10 Tahun 2004 yang Perlu dilakukan Perubahan", Makalah Disampaikan pada Sosialisasi Naskah Akademik RUU Perubahan Atas Undang-Undang No.10 Tahun 2004, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 16 November, 2009.

Stanley L. Paulson, "How Merkl's Stufenbaulehre Informs Kelsen's Concept of Law", *Revus 21: 29-45, 2013.*

Suzanne E. Rowe, "Legal Research, Legal Writing, and Legal Analysis: Putting Law School into Practice", 29 Stetson Law Review 1193: 1-19, 2000

Terry Hutchinson, "The Doctrinal Method: Incorporating Interdisciplinary Methods in Reforming the Law", Erasmus Law Review 3: 130-138, 2015.

_____, *“Developing Legal Research Skills: Expanding the Paradigm”*,
Melbourne University Law Review 32: 1065-1095, 2008.

Internet:

Oswald Jansen and George Middeldorp, “Researching Dutch Law”, Global Lex (Mei 2015). www.nyulaglobal.org/globalex/Netherlands.html, diakses 1 Agustus 2018.

Stephane Cottin and Jerome Rabenou, “Researching French Law”, Global Lex (Mei 2015), www.nyulaglobal.org/globalex/France.html, diakses 1 Agustus 2018. www.collinsdictionary.com, diakses 1 Agustus 2018.

www.dutchcivillaw.com/content/legalsystem011.htm, diakses 1 Agustus 2018.

<https://www.loc.gov/law>, diakses 1 Agustus 2018.