

## BAB IV

### HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

#### A. Faktor yang menjadi pertimbangan majelis hakim dalam menolak gugatan pada Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015.

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek dalam suatu putusan pengadilan yang menjadikan apakah suatu putusan pengadilan tersebut memuat adanya adanya kepastian hukum (*ex aequo et bono*) dan memuat adanya kepastian hukum atau tidak. Pertimbangan hakim sangat penting disikapi sehingga suatu pertimbangan hakim harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Erat kaitannya dengan memeriksa dan mengadili perkara permohonan keberatan hak uji materiil di Mahkamah Agung memerlukan adanya dalil-dalil yang menjadi dasar permohonan diajukan oleh pemohon yang telah memenuhi syarat. Dalam dalil-dalil yang diajukan setidaknya telah memiliki bukti awal bahwa suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang menjadi obyek permohonan telah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dan dalam surat permohonan terdapat pihak termohon, dalam hal perkara permohonan keberatan hak uji materiil ini sesuai dengan Pasal 1 ayat (5) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil Peraturan adalah badan atau pejabat tata usaha negara yang mengeluarkan peraturan perundang-undangan. Mahkamah Agung sebelum

memeriksa apakah pemohon yang mengajukan keberatan hak uji materiil mempunyai kepentingan dengan berlakunya suatu peraturan yang akan diujikan dan memiliki kedudukan hukum pada pemohon untuk mengajukan suatu permohonan keberatan hak uji materiil.

Berdasarkan hasil penelitian diketahui bahwa pemohon keberatan hak uji materiil dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 adalah Handoko, S.H., M.Kn., M.H.Adv., berkewarganegaraan Indonesia, bertempat tinggal di Jalan Tamansiswa 153 Kota Yogyakarta, pekerjaan Advokat sebagai pemohon melawan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta (DIY) yang bertempat kedudukan Komplek Kepatihan, Danurejan, Yogyakarta 55213, dalam hal ini sebagai termohon dalam perkara permohonan keberatan hak uji materiil terhadap Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 perihal “Penyeragaman Policy Pemberian Hak Atas Tanah Kepada Seorang WNI Non Pribumi. Berdasarkan pertimbangan hakim dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 tersebut, pemohon mempunyai kepentingan mengajukan permohonan, karena dengan dikeluarkan peraturan tersebut terdapat pembatasan hak-hak yang seharusnya di dapatkan dan kemudian tidak didapatkan. Pemohon dalam hal ini merasa dirugikan dalam pemberlakuan objek permohonan keberatan hak uji materiil. Atas dasar tersebut pemohon dalam hal ini secara yuridis pemohon memiliki kedudukan hukum sebagai pemohon.

Pertimbangan majelis hakim yang termuat dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 tentang perkara permohonan keberata hak uji materiil terhadap Instruksi Wakil Kepala Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor K.898/I/A/1975 tanggal 5 Maret 1975 perihal “Penyeragaman Policy Pemberian Hak Atas Tanah kepada Seorang WNI Non Pribumi” pada tingkat pertama dan terakhir adalah sebagai berikut :

“Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan keberatan hak uji materiil dari pemohon adalah sebagaimana tersebut diatas :

Menimbang bahwa yang menjadi objek permohonan keberatan hak uji materiil permohonan adalah Instruksi Wakil Kepala Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor K.898/I/A/1975 tanggal 5 Maret 1975 perihal “Penyeragaman Policy Pemberian Hak Atas Tanah kepada Seorang WNI Non Pribumi”.

Menimbang, bahwa objek Hak Uji Materiil (Instruksi Kepala Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor K.898/I/A/1975 tanggal 5 Maret 1975) bukan termasuk peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan juncto Pasal 1 ayat (1) Perma nomor 01 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil

Menimbang, bahwa oleh karena obyek permohonan hak uji materiil dimaksud bukan merupakan peraturan perundang-undangan di bawah undang undang sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 31 ayat (1) Undang Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang perubahan pertama Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 dan Pasal 1 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil. Oleh karenanya Mahkamah Agung tidak berwenang untuk mengujinya, dan permohonan keberatan hak uji materiil dari Pemohon tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan keberatan hak uji materiil dari Pemohon dinyatakan tidak dapat diterima, maka Pemohon dihukum untuk membayar biaya perkara, dan oleh karenanya terhadap substansi permohonan *a quo* tidak perlu dipertimbangkan lagi;

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dengan Undang Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang Undang Nomor 3 Tahun 2009, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil, serta peraturan perundang-undangan lain yang terkait;”

Pertimbangan hakim dalam memutus perkara permohonan keberatan hak uji materiil hendaknya memuat adanya pokok persoalan mengenai suatu perkara pertentangan suatu peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang akan diajukan di mahkamah agung. Termuat dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 telah memuat adanya persoalan pokok yang telah dipertimbangkan oleh majelis hakim baik dari pemohon dan termohon yang termuat dalam paragraph pertama dan kedua dalam pertimbangan hakim yang telah menimbang maksud dan tujuan pemohon keberatan hak uji materiil dari pemohon. Persoalan pokok yang diajukan oleh pemohon yang menjadi maksud dan tujuan adalah sebagai berikut :

1. Bahwa dengan adanya Instruksi Wakil Kepala Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor K.898/I/A/1975 telah bertentangan dengan Undang Undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, yaitu :
  - a. Pasal 9 ayat (1) UUPA : *“Hanya warga negara Indonesia dapat mempunyai hubungan yang sepenuhnya dengan bumi, air, dan ruang angkasa, dalam batas-batas ketentuan pasal 1 dan 2.”* Letak pertentangan yakni bahwa surat Instruksi Wakil Kepala Derah DIY Nomor K.898/I/A/1975 telah membedakan jenis warga negara

Indonesia dan warga negara Indonesia non pribumi sementara dalam pasal diatas tidak mengenal adanya perbedaan.

- b. Pasal 20 ayat (2) UUPA : "Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain." Letak pertentangan yakni bahwa pengalihan yang harus dilakukan "pelepasan" terlebih dahulu, maka itu namanya bukan pengalihan, melainkan "memaksa" untuk menghapus "hak milik"; sementara secara hukum antara "pelepasan" berbeda dengan "pengalihan". Pelepasan menjadikan hak milik menjadi hangus dan pengalihan dari semula hak milik tidak hapus. Adapun pelepasan menjadi tanah negara dapat ditemukan pada Pasal 27 huruf (a) angka (2) yang berbunyi "hak milik hapus bila : a. tanahnya jatuh kepada negara; 2. Karena penyerahan dengan sukarela oleh pemiliknya".
- c. Pasal 21 ayat (1) UUPA : "Hak milik adalah hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan dalam pasal 6". Letak pertentangan yakni bahwa adanya pembatasan hak milik dan hanya diberikan status lain seperti hak guna bangunan, maka WNI yang tergolong non pribumi akan dirugikan kepentingan dengan banyaknya biaya, tenaga, dan waktu untuk perpanjang Hak Guna Bangunan, padahal telah memenuhi syarat untuk memiliki suatu "Hak Milik" sesuai dengan Pasal 21 ayat (1) UUPA.

2. Bahwa menurut pemohon dengan adanya Instruksi Wakil Kepala Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor K.898/I/A/1975 telah bertentangan dengan Undang Undang Nomor 29 Tahun 1999 tentang Pengesahan *International Convention On The Elimination Of All Forms Of Racial Discrimination 1965* (Konvensi internasional tentang penghapusan Segala Diskriminasi Ras 1965), yaitu dalam pasal :
  - a. Pasal 2 ayat (1) huruf (c) UU No. 29 tahun 1999 : “Setiap warga negara Pihak harus melakukan tindakan-tindakan yang efektif untuk meninjau kebijakan-kebijakan Pemerintah, baik di tingkat nasional maupun daerah, dan mengubah, mencabut, atau menghapus undang-undang atau peraturan yang berdampak menciptakan atau melestarikan diskriminasi ras di manapun.” Letak pertentang yang didalilkan pemohon yakni bahwa dalam kebijakan (*policy*) dari Instruksi Wakil Kepala daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 telah melahirkan adanya diskriminasi ras dengan mengkategorikan adanya warga negara Indonesia pribumi dan non pribumi yang hingga saat ini masih berlaku dalam kebijakan tentang pertanahan di DIY. Negara Indonesia yang telah meratifikasi yang menjadi Undang Undang Nomor 29 Tahun 1999 sehingga harusnya tidak memperbolehkan adanya aturan yang masih diskriminatif.
  - b. Pasal 5 huruf (d) angka (v) dan Pasal 5 huruf (c) angka (iii) Undang Undang Nomor 29 tahun 1999 : “untuk memenuhi kewajiban-

kewajiban dasar yang dicantumkan dalam pasal 2 Konvensi ini, negara-negara pihak melarang dan menghapus segala bentuk diskriminasi ras serta menjamin hak setiap orang tanpa membedakan ras, warna kulit, asal bangsa dan suku bangsa, untuk diperlakukan sama di depan hukum, terutam untuk menikmati hak di bawah ini : (d) hak sipil lainnya, khususnya : (v) Hak untuk memiliki kekayaan baik atas nama sendiri atau bersama dengan orang lain; (e) Hak ekonomi, social, dan budaya, khususnya : (iii) Hak atas perumahan. Letak pertentangan yang diajukan oleh pemohon yakni dengan adanya Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 telah membuat diskriminasi kepada WNI Non Pribumi dengan tidak memperbolehkan WNI Non Pribumi membeli dan memiliki suatu rumah tinggal dengan status hak milik atas nama sendiri hanya didasarkan pada warna kulitnya, padahal secara perundang-undangan sudah memenuhi syarat untuk memiliki suatu hak milik yaitu dengan WNI.

3. Bahwa dengan adanya Instruksi Wakil Kepala Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor K.898/I/A/1975 telah bertentangan dengan Undang Undang Nomor 12 tahun 2006 tentang Kewarganegaraan yang terdapat dalam Pasal 2 yang berisi : “ Yang menjadi Warga Negara Indonesia adalah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan Undang-Undang sebagai warga negara”. Letak

pertentangan yakni bahwa dalam pasal tersebut tidak ada penggolongan wani pribumi dan non pribumi bahwa yang ada adalah “orang Indonesia asli” dengan orang bangsa lain yang telah menjadi WNI” yang tidak ada perbedaan dalam penggolongan WNI, kecuali pada Pasal 6 ayat (1) UUD 1945 Amandemen ketiga yang membahas tentang calon Presiden dan Wakil Presiden yakni bahwa presiden adala orang asli Indonesia asli yang diubah redaksinya dalam Amandemen UUD 1946 yang ketiga yang semakin menjelaskan orang Indonesia asli yang berbunyi “Calon Presiden dan calon Wakil Presiden harus warga negara Indonesia sejak kelahirannya dan tidak pernah menerima kewarganegaraan lain karena kehendaknya sendiri”.

4. Bahwa menurut pemohon dalam permohonannya Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 telah bertentangan dengan Undang Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis yaitu dalam :
  - a. Pasal 4 huruf (a) Undang Undang Nomor 40 Tahun 2008 :

“Tindakan diskriminatif ras dan etnis berupa : a. memperlakukan perbedaan, pengecualian, pembatasan, atau pemilihan berdasarkan pada ras dan etnis, yang mengakibatkan pencabutan atau pengurangan pengakuan, perolehan, atau pelaksanaan hak asasi manusia dan kebebasan dasar dalam suatu kesetaraan di bidang sipil, politik, ekonomi, sosial, dan budaya”. Letak pertentangan yang diajukan

pemohon yakni dengan adanya Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY terdapat pembedan dalam bidang sipil dan ekonomi tidak dapat membeli dan memiliki tanah dengan status hak milik. Secara *a contrario* WNI pribumi dapat memiliki hak atas tanah dengan proses jual beli tanpa melakukan “pelepasan hak“, sedangkan WNI Non Pribumi harus mengajukan permohonan hak dari “Hak milik yang dilepaskan (sudah dihapus)”. Hal tersebut didasarkan karena rasa keturunannya, yaitu tidak berkulit coklat seperti halnya WNI Pribumi.

- b. Pasal 7 huruf (d) Undang Undang Nomor 40 Tahun 2008 yang berisi : “Untuk penyelenggaraan perlindungan terhadap warga negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, pemerintah dan pemerintah daerah wajib : d. melakukan tindakan yang efektif guna memperbaiki, mengubah, mencabut, atau membatalkan peraturan perundang-undangan yang mengandung diskriminasi ras dan etnis”. Letak pertentangan dalam Pasal ini berlaku mutatis mutadis dalam menjelaskan letak pertentangan dalam Pasal 2 ayat (1) huruf (c) Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965.
- c. Pasal 9 Undang Undang Nomor 40 Tahun 2008 yang berisi : “setiap warga negara berhak memperoleh perlakuan yang sama untuk mendapatkan hak-hak sipil, politik, ekonomi, sosial, dan budaya

sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, tanpa pembedaan ras dan etnis”. Letak pertentangan Pasal ini berlaku mutatis mutandis dalam menjelaskan letak pertentangan dalam Pasal 5 huruf (d) angka (v) dan Pasal 5 huruf (e) angka (iii) Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965.

Hak uji materiil terhadap suatu peraturan perundang-undangan dalam suatu pertimbangan hakim telah memuat adanya analisa yuridis terhadap fakta-fakta yang ada dalam perkara permohonan keberatan hak uji materiil. Analisa yuridis dalam pertimbangan hakim telah dikemukakan hakim yakni bahwa objek permohonan keberatan hak uji materiil yakni Instruksi Wakil Gubernur Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 harus memenuhi syarat menjadi peraturan perundang undangan di bawah undang-undang.

Parameter yang dapat digunakan dalam menentukan suatu peraturan terletak di bawah undang-undang adalah Pasal 7 dan Pasal 8 Undang Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang Undangan. Melihat dalam ketentuan Pasal 7 yakni Ayat (1) “Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas: a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat; c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; d. Peraturan Pemerintah; e. Peraturan Presiden; f. Peraturan Daerah Provinsi; dan g.

Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.” Ayat (2) “Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).” Dan Pasal 8 Ayat (1) “Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) 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” kemudian Ayat (2) yang berisi “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.”

Berdasarkan hasil penelitian diketahui bahwa majelis Hakim dalam memutus perkara permohonan keberatan hak uji materiil ini beracuan pada Pasal 7 Ayat (1) yang melihat pada sisi jenis dan hirarki peraturan perundang undangan saja. Dari ketentuan Pasal 7 tersebut diketahui bahwa Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 bukan termasuk dalam hirarki peraturan perundang-undangan. Sedangkan majelis hakim kurang

memerhatikan pada ketentuan Pasal 8 yang memuat adanya jenis peraturan perundang undangan selain yang terdapat dalam Pasal 7 yang 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.

Analisis yuridis lain yang dikemukakan majelis hakim dalam pertimbangannya memutus perkara permohonan keberatan hak uji materiil yakni majelis hakim berpendapat bahwa majelis hakim tidak berwenang dalam memutus perkara permohonan yang diajukan tersebut. Hal tersebut berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 31 Ayat (1) Undang Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Pertama Atas Undang Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung yang menjelaskan bahwa Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Ketentuan Pasal 31 sejalan dengan Pasal 1 ayat (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil yang menjelaskan bahwa Hak Uji Materiil adalah hak Mahkamah Agung untuk menilai materi muatan Peraturan Perundang-undangan

di bawah undang-undang terhadap Peraturan Perundang-undangan tingkat lebih tinggi.

Karena telah dijelaskan sebelumnya bahwa Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY tidak termasuk dalam hierarki peraturan perundang-undangan berdasarkan ketentuan pada Pasal 7 ayat (1) Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011 maka Mahkamah Agung tidak berwenang dalam menguji atau menilai objek permohonan keberatan hak uji materiil tersebut.

**B. Akibat hukum dari Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 dalam perkara permohonan keberatan hak uji materiil terhadap Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975**

Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 membawa akibat hukum terhadap sistem peraturan perundang-undangan yang ada di DIY yang berkaitan dengan pertanahan.

1. Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 Mengakibatkan Pertentangan Asas Hukum.

Diketahui dari hasil penelitian bahwa dengan pemberlakuan obyek sengketa dalam perkara hak uji materiil terdapat pertentangan asas hukum apabila obyek permohonan masih berlaku. Hasil Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 menolak permohonan keberatan hak uji materiil menjadikan pertentangan asas hukum. Terjadi pertentangan asas

hukum yakni *asas lex speciali derogat legi generali* (peraturan yang lebih khusus akan mengesampingkan peraturan hukum yang umum), Maksudnya adalah asas hukum yang menunjuk hukum mana yang lebih didahulukan (untuk diberlakukan) adalah bersifat khusus (*specialis*) yang kemudian mengesampingkan aturan yang bersifat umum (*general*)<sup>1</sup>, Asas tersebut terdapat dalam Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975.

Bertentangan dengan asas hukum lain yakni *Asas lex superior derogat legi inferior* (peraturan yang lebih tinggi akan mengesampingkan peraturan yang lebih rendah), Maksudnya adalah ketentuan yang lebih tinggi yang dapat mengesampingkan ketentuan yang lebih rendah. Menurut Hans Kelsen, asas hukum ini sesuai dengan hierarki peraturan perundang undangan atau *Stufenbau der Rechtsordnung* bahwa kekuatan mengikat suatu peraturan atau norma terletak pada peraturan yang lebih tinggi karena peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi<sup>2</sup>. Apabila terdapat pertentangan maka yang lebih rendah suatu peraturan yang dikesampingkan oleh peraturan yang lebih tinggi.<sup>3</sup> Asas tersebut terdapat dalam ketentuan Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria,

---

<sup>1</sup> Shinta Agustina, "Implementasi Asas Lex Specialis Derogat Legi Generali Dalam Sistem Peradilan Pidana", *Journal Fakultas Hukum Andalas*, Jilid 44, No. 4, 2015, hlm 2.

<sup>2</sup> Abintoro Prakoso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Yogyakarta, LaksBang PRESSindo, 2007, hlm. 175.

<sup>3</sup> Hana Farah Dhiba, "Penerapan Asas Lex Superior Derogate Legi Inferiori (Asas Hierarki) dan Asas Timba Balik Dalam Pengambilan Keputusan Kebijakan Bebas Visa Kunjungan (BVK) di Indonesia", *Journal Fakultas Ilmiah Pengantar Ilmu Hukum dan Keimigrasian*, Vol. 1, No. 1, 2019, hlm 6.

Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965 yang telah disahkan berdasarkan Undang Undang Nomor 29 tahun 1999 tentang Pengesahan *International Convention On The Elimination Of All Forms Of Racial Discrimination* 1965, Undang Undang Nomor 12 Tahun 2004 tentang Kewarganegaraan, dan Undang Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis yang kesemua peraturan tersebut lebih tinggi tingkatanya dalam sistem tata urutan perundang undangan.

**Tabel perbandingan norma hukum yang bertentangan**

<b><i>Asas lex specialis derogat legi generalis</i></b>	<b><i>Asas superiori derogat legi inferiori</i></b>
Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975.  <i>“Sebagaimana diketahui policy Pemerintah Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta hingga sekarang belum memberikan hak milik atas tanah kepada seorang Warganegara Indonesia non Pribumi yang memerlukan tanah; Guna penyeragaman policy pemberian hak atas tanah dalam wilayah Daerah Istimewa Yogyakarta kepada seorang</i>	Undang Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, yaitu : <ul style="list-style-type: none"> <li>• Pasal 9 Ayat (1)</li> <li>• Pasal 20 Ayat (2)</li> <li>• Pasal 21 Ayat (1)</li> </ul>
	Undang Undang Nomor 29 Tahun 1999 tentang Pengesahan Internasional Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination 1965, yaitu : <ul style="list-style-type: none"> <li>• Pasal 2 Ayat (1) huruf c</li> </ul>

<p><i>Warganegara Indonesia non Pribumi, dengan ini diminta : Apabila ada seorang warga negara Indonesia non Pribumi membeli tanah hak milik rakyat, hendaknya diproseskan sebagaimana biasa, ialah dengan melalui pelepasan hak, sehingga tanahnya kembali menjadi tanah Negara yang dikuasai langsung oleh Pemerintah Daerah DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA dan kemudian yang berkepentingan/melepaskan supaya mengajukan permohonan kepada Kepala Daerah untuk mendapatkan sesuatu hak”</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Pasal 5 huruf d angka V</li> </ul>
	<p>Undang Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan, dalam Pasal 2</p>
	<p>Undang Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis, yaitu :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Pasal 4 huruf a</li> <li>• Pasal 7 huruf d</li> <li>• Pasal 9</li> </ul>

Pemberlakuan obyek permohonan yakni Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 di Yogyakarta dapat menimbulkan dualisme norma hukum dalam bidang pertanahan. Maka seharusnya pemerintah daerah DIY dengan pemerintah pusat dapat mensinergikan peraturan perundang-undangan yang berlaku agar tidak terdapat peraturan yang bertentangan. Dengan terdapatnya norma hukum yang bertentangan dapat menimbulkan multi tafsir dalam sistem hukum pertanahan di DIY.

2. Kejelasan Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 sebagai peraturan perundang undangan.

Termuat dalam Putusan Nomor 13 P/HUM/2015 objek permohonan yakni Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 bukan termasuk ke dalam peraturan perundang-undangan yang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang Undangan. Hal tersebut menimbulkan masalah baru dalam pengolongan Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 tergolong dalam jenis peraturan apa, dikarenakan Majelis Hakim dalam putusan Nomor 13 P/HUM/2015 tidak memberikan solusi hukum atas pertentangan yang diajukan oleh pemohon. Majelis hakim hanya menolak permohonan keberatan hak uji materiil yang diajukan dengan pertimbangan bahwa obyek permohonan tidak termasuk dalam ketentuan Pasal 7 ayat (1) Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011, secara tidak langsung majelis hakim Mahkamah Agung berpendapat dalam putusannya Nomor 13 P/HUM/2015 menerangkan bahwa Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 tidak termasuk dalam kualifikasi jenis peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia karena tidak masuk dalam ketentuan Pasal 7 Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Berkaitan dengan kualifikasi objek permohonan yakni Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 Majelis Hakim Yang memeriksa dan mengadili hanya melihat secara legalistik suatu peraturan saja. Apabila dikaji dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 (selanjutnya disebut Perma Nomor 1 Tahun 2011) Pasal 1 ayat (2) dijelaskan bahwa Peraturan Perundang-Undangan adalah kaidah hukum tertulis yang mengikat umum di bawah undang-undang, maka dalam menentukan apakah obyek permohonan tersebut tersemasuk kualifikasi dari Pasal 1 ayat (1) Perma Nomor 1 Tahun 2011.

Obyek permohonan Yakni Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 haruslah juga dikaji menggunakan unsur-unsur yang terkandung dalam Pasal 1 ayat (2) Perma Nomor 1 tahun 2011 yang berisi 3 unsur yaitu :

a. Unsur tertulis

Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 memiliki nomor surat yang resmi dikeluarkan oleh Pemerintah Daerah DIY, Instruksi tersebut juga dapat ditemukan bentuk dokumennya, dan Instruksi tersebut telah termuat dalam Lembaran Daaerah DIY.

b. Unsur Mengikat Umum

Suatu Surat Edaran dapat digolongkan sebagai peraturan apabila surat edaran tersebut terdapat karakteristik umum dan abstrak. Unsur mengikat umum dari surat instruksi tersebut terkandung dalam paragraf kedua, yang mengatur tentang pemberian hak atas tanah dalam wilayah DIY. Hal tersebut memperjelas bahwa peraturan tersebut bersifat umum bagi siapa saja yang ingin memiliki hak atas tanah di DIY.

Indikator yang dapat digunakan untuk mengukur sifat umum dari suatu peraturan perundang undangan yaitu :

- 1) Waktu : idealnya suatu peraturan tidak berlaku hanya untuk waktu tertentu saja, melainkan dapat berlaku untuk masa yang panjang atau berlaku untuk waktu yang tidak ditentukan. Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 tidak menentukan jangka waktu berlakunya instruksi, atas dasar tersebut menjadikan instruksi tersebut masuk dalam kriteria indikator waktu.
- 2) Tempat : suatu peraturan perundang undangan yang bersifat umum tidak hanya berlaku pada tempat tertentu, peraturan tersebut seharusnya berlaku pada lingkungan yang lebih luas. Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 berlaku di seluruh Daerah Istimewa Yogyakarta. Berdasarkan

alasan tersebut instruksi ini memenuhi indikator sifat umum tempat berlakunya surat edaran.

- 3) Orang : suatu peraturan perundang undangan tidak boleh hanya berlaku pada suatu subyek hukum saja, peraturan perundang undangan haruslah ditujukan pada kelompok yang lebih besar atau setiap orang. Pada Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 sangat jelas memberikan keterkaitan subyek hokum yang dituju yaitu WNI Non Pribumi yang rung lingkupnya besar dan tidak spesifik pada satu orang saja.
- 4) Fakta Hukum : Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.878/I/A/1975 tidak mengikat hanya pada suatu fakta hukum tertentu saja, objek permohonan tersebut mengikat pada fakta hukum yang berulang-ulang. Suatu peraturan perundang-undangan yang telah diundangkan mengikat pada sejumlah keadaan yang tidak tertentu. Objek permohonan berlaku mengikat subyek hukum yakni WNI Non Pribumi tidak hanya pada satu waktu tertentu saja, akan tetapi mengikat pada setiap WNI Non Pribumi yang hendak memiliki hak milik atas suatu tanah.

c. Terletak di bawah Undang-Undang

Majelis hakim Mahkamah Agung Dalam putusannya Nomor 13 P/HUM/2015 menentukan kualifikasi obyek permohonan yang

tidak terdapat dalam hieraki Pasal 7 Undang Undang Nomor 12 tahun 2011 yang jelas bahwa Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 tidak termasuk dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Karena obyek permohonan tidak masuk dalam Pasal 7 maka parameter yang dapat dipakai adalah Pasal 8 Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang menyatakan :

“Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) 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.” ayat (1)

“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.” ayat (2)

Mengingat bahwa obyek permohonan adalah peraturan yang ditetapkan oleh Provinsi yang berarti Gubernur DIY. Maka dalam menentukan bahwa kewenangan obyek permohonan maka dasar hukum yang digunakan adalah Undang Undang Nomor 3 Tahun 1950 Tentang Pembentukan Daerah Istimewa Yogyakarta (selanjutnya disingkat UU 3 Tahun 1950) dan Undang Undang Nomor 22 tahun 1948 tentang Penetapan Aturan-Aturan Pokok Mengenai Pemerintah Sendiri Di Daerah-Daerah Yang Berhak Mengatur Dan Mengurus Rumah Tangganya Sendiri (selanjutnya disebut UU 22 Tahun 1948).

Pasal 4 ayt (1) UU tahun 1950 menjelaskan bahwa urusan rumah tangga dan kewajiban lain termasuk dalam Pasal 23 dan 24 UU 22 Tahun 1948 yang intinya menentukan bahwa Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Selanjutnya disebut DPRD) yang mengatur rumah tangganya daerahnya. Wewenang Kepala Daerah yakni mengawasi pekerjaan DPRD dan DPD sesuai ketentuan dalam Pasal 36 yang hal tersebut diperjelas dalam penjelasan umum butir II angka 14 yang menyatakan bahwa hak *medebewind* yakni penguasaan pemerintah pusat kepada daerah dan desa di daerah

untuk melaksanakan tugas tertentu menurut Pasal 24 hak tersebut hanya diserahkan kepada DPRD dan DPD, maka Kepala Daerah tidak disertai hak *Medebewind*. Dari rangkaian penjelasan tersebut dapat dipahami bahwa Kepala Daerah tidak berwenang untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya. Dapat dipahami bahwa Instruksi Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 merupakan tindakan yang melampaui kewenangan yang dilakukan oleh pembuatnya.

Uraian diatas apabila dikaji menggunakan Pasal 31 ayat (2) Undang Undang Nomor 14 Tahun 1985 yang diubah terakhir dengan Undang Undang Nomor 3 Tahun 2009 yang menyatakan bahwa Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan Perundang-Undangan di bawah Undang-Undang atas alasan bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku. Dapat disimpulkan bahwa Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 termasuk dalam lingkup Pasal 1 Perma 1 Tahun 2011.

Hal tersebut kemudian bantah oleh Pihak Pemerintah Daerah DIY, menurut Bogie Nugroho, S.H. Kepala Sub bagian Sengketa Hukum Pemerintah Daerah DIY menjelaskan bahwa memang Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 bukan

termasuk dalam hierarki peraturan perundang-undangan dalam Pasal 7 ayat (1) Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011, namun sebuah *beleidsregel* (peraturan kebijakan). Terminologi yang dapat digunakan di Indonesia sebagai padanan konsep *beleidsregel* di Belanda terdapat dua istilah yang dipakai yakni peraturan kebijaksanaan dan peraturan kebijakan. Menurut R.M. Girindro Pringgodigdo, kebijaksanaan adalah serangkaian tindakan dan kegiatan yang telah direncanakan oleh pemerintah dengan melibatkan pakar, non pemerintah atau swasta untuk mencapai tujuan yang dicita citakan yakni menjaga kesejahteraan masyarakat Yogyakarta. Sedangkan kebijakan adalah keputusan yang bersifat pengaturan atau keputusan tertulis atau lisan yang berkaitan erat dengan wewenang atau kekuasaan diskresioner atau prinsip *freies ermessen*.<sup>4</sup>

Putusan Mahkamah Agung Nomor 13 P/HUM/2015 menjadikan awal dari panjangnya ketidak jelasan suatu peraturan tersebut. Dalam putusan tersebut secara tidak langsung menjelaskan bahwa peraturan tersebut tidak masuk kriteria Pasal 7 Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011. Kemudian pemohon dalam perkara ini Handoko mengajukan kasus di Pengadilan Tata Usaha Negara, termuat dalam Putusan 179 K/TUN/2017 yang menjelaskan

---

<sup>4</sup> Soebechi, Judicial Review di Indonesia, *Varia Peradilan Tahun XXVI*, Nomor 299, Oktober 2010, hlm 28.

bahwa obyek sengketa bukan termasuk keputusan tata usaha negara yang memenuhi syarat.

Dalam putusan lain yakni Putusan Nomor 132/Pdt.G/2017/PNYk penggugat dalam kasus ini Handoko dalam perkara Perbuatan Melawan Hukum. Majelis Hakim masih berpendapat bahwa Instruksi Wakil Kepala Daerah DIY Nomor K.898/I/A/1975 masih berlaku.