

**PERUBAHAN KEWENANGAN PENJABAT KEPALA  
DAERAH DALAM SURAT EDARAN MENDAGRI  
NOMOR 821/5492/SJ TENTANG PERSETUJUAN  
KEPADA PENJABAT SEMENTARA KEPALA  
DAERAH DALAM ASPEK KEPEGAWAIAN  
PERANGKAT DAERAH MENURUT  
*SIYASAH DUSTURIYAH***

**SKRIPSI**



Diajukan oleh:

SALMAN  
NIM. 170105045

Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Prodi Hukum Tata Negara

**FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY BANDA ACEH  
2023 M/ 1445 H**

**PERUBAHAN KEWENANGAN PENJABAT KEPALA DAERAH  
DALAM SURAT EDARAN MENDAGRI NO. 821/5492/SJ  
TENTANG PERSETUJUAN KEPADA PENJABAT SEMENTARA  
KEPALA DAERAH DALAM ASPEK KEPEGAWAIAN  
PERANGKAT DAERAH MENURUT *SIYASAH DUSTURIYAH***

**SKRIPSI**

Diajukan Kepada Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Universitas Islam Negeri (UIN) Ar-Raniry Banda Aceh  
Sebagai Salah Satu Beban Studi Program Sarjana (S-1)  
dalam Ilmu Hukum Tata Negara

Oleh:

**SALMAN**

NIM. 170105045

Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum  
Prodi Hukum Tata Negara

Disetujui Untuk Dimunaqasyahkan Oleh:

Pembimbing I,

**Prof. Dr. Muhammad Maulana, M.Ag**  
NIP. 197204261997031002

Pembimbing II,

**Dr. Mahdalena Nasrun, MHI**  
NIP. 197903032009012011

**PERUBAHAN KEWENANGAN PENJABAT KEPALA  
DAERAH DALAM SURAT EDARAN MENDAGRI NO.  
821/5492/SJ TENTANG PERSETUJUAN KEPADA  
PENJABAT SEMENTARA KEPALA DAERAH DALAM  
ASPEK KEPEGAWAIAN PERANGKAT DAERAH  
MENURUT SIYASAH DUSTURIYAH  
SKRIPSI**

Telah Diuji Oleh Panitia Ujian *Munaqasyah* Skripsi  
Fakultas Syaria'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry  
Dan Dinyatakan Lulus Serta Diterima  
Sebagai Salah Satu Beban Studi  
Progam Sarjana (S-1)  
Dalam Ilmu Hukum Tata Negara

Pada Hari/Tanggal: Jumat, 23 Desember 2023 M  
10 Jumadil Akhir 1445 H

Di Darussalam, Banda Aceh  
Panitia Ujian *Munaqasyah* Skripsi:

Ketua,  


Prof. Dr. Muhammad Maulana, M. Ag  
NIP. 197204261997031002

Sekretaris,



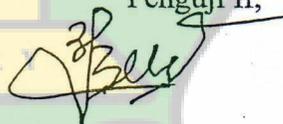
Dr. Mahdalena Nasrun, M.HI  
NIP. 197903032009012011

Penguji I,



H. Edi Darmawijaya, S.Ag., M.Ag  
NIP. 197001312007011023

Penguji II,



Bustamam Usman, S.H.I., MA  
NIDN. 2110057802

Mengetahui,

Dekan Fakultas Syaria'ah dan Hukum  
UIN Ar-Raniry Banda Aceh



  
Prof. Dr. Kamaluzzaman, M.sh  
NIP. 1978091720009121006



**KEMENTERIAN AGAMA**  
**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI AR-RANIRY BANDA ACEH**  
**FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM**  
Jl. Sheikh Abdur Rauf Kopelma Darussalam Banda Aceh

**LEMBARAN PERNYATAAN KEASLIAN KARYA ILMIAH**

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Salman  
NIM : 170105045  
Prodi : Hukum Tata Negara  
Fakultas : Syari'ah dan Hukum

Dengan ini menyatakan bahwa dalam penulisan skripsi ini, saya:

1. *Tidak menggunakan ide orang lain tanpa mampu mengembangkan dan mempertanggung jawabkannya.*
2. *Tidak melakukan plagiasi terhadap naskah karya orang lain.*
3. *Tidak menggunakan karya orang lain tanpa menyebutkan sumber asli atau tanpa izin milik karya.*
4. *Mengerjakan sendiri karya ini dan mampu bertanggung jawab atas karya ini.*

Bila dikemudian hari ada tuntutan dari pihak lain atas karya saya, dan telah melalui pembuktian yang dapat dipertanggung jawabkan dan ternyata memang ditemukan bukti bahwa saya telah melanggar pernyataan ini, maka saya siap untuk dicabut gelar akademik saya atau diberikan sanksi lain berdasarkan aturan yang berlaku di Fakultas Syari'ah Dan Hukum UIN Ar-Raniry.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya.

Banda Aceh, 05 Desember 2023

Yang menyatakan,



Salman

## ABSTRAK

Nama/Nim : Salman/170105045  
Fakultas/Prodi : Syari'ah & Hukum/Hukum Tata Negara  
Judul Skripsi : Perubahan Kewenangan Penjabat Kepala Daerah Dalam Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/Sj Tentang Persetujuan Kepada Penjabat Sementara Kepala Daerah Dalam Aspek Kepegawaian Perangkat Daerah Menurut *Siyasah Dusturiyah*  
Tanggal Munaqasyah : 23 Desember 2023  
Tebal Skripsi : 64 Halaman  
Pembimbing I : Prof. Dr. Muhammad Maulana, M.Ag  
Pembimbing II : Dr. Mahdalena Nasrun, MHI  
Kata Kunci : *Kewenangan Penjabat Kepala Daerah, Surat Edaran, Siyasah Dusturiyah*

Penjabat kepala daerah memiliki kewenangan yang bersifat terbatas, karena penjabat sementara kepala daerah hanya mengisi kekosongan jabatan sementara waktu. Namun surat edaran yang dikeluarkan oleh Menteri Dalam Negeri No. 821/5492/SJ tentang persetujuan Menteri Dalam Negeri Kepada Pelaksana Tugas/Penjabat/Penjabat Sementara Kepala Daerah dalam Aspek Kepegawaian Perangkat Daerah, bertentangan dengan Peraturan Pemerintah (PP) No. 49 Tahun 2008. Fokus penelitian dalam skripsi ini pertama, bagaimana perubahan substansi kewenangan penjabat kepala daerah dalam SE Mendagri tentang persetujuan Mendagri kepada penjabat sementara kepala daerah dalam hal aspek kepegawaian kedua, bagaimana aspek legalitas pemberlakuan SE Mendagri yang secara substansi bertentangan dengan PP dan ketiga, bagaimana tinjauan *siyasah dusturiyah* terhadap perbedaan substansi pada SE dengan PP. Dalam penelitian ini penulis menggunakan metode penelitian hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan kepustakaan. Hasil penelitian yang penulis lakukan: Pertama, SE Mendagri secara substantif mengubah kewenangan penjabat sementara kepala daerah dalam aspek kepegawaian (mutasi dan pemberhentian) yang dalam PP No. 49 Tahun 2008 diatur atas izin dari mendagri hanya cukup melaporkan saja. Kedua, meskipun SE Mendagri tidak termasuk dalam hierarki peraturan perundang-undangan melainkan peraturan kebijakan namun tetap diakui keberadaannya selama diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan dan pembentukannya harus mengikuti asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik. Ketiga, *siyasah dusturiyah* mengatur pembentukan peraturan perundang-undangan dengan lima kriteria yaitu; sesuai dan tidak bertentangan dengan syari'at Islam, meletakkan persamaan kedudukan manusia di depan hukum dan pemerintahan, tidak memberatkan masyarakat yang akan melaksanakannya, menciptakan rasa keadilan dalam masyarakat, menciptakan kemaslahatan dan menolak kemudharatan.

## KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Dengan memanjatkan segala puji dan syukur ke hadirat Allah *Subhanahu Wa Ta'ala* yang telah melimpahkan rahmat-Nya serta kesehatan kepada penulis, sehingga penulis telah dapat menyelesaikan skripsi ini. Tidak lupa shalawat dan salam penulis sampaikan kepada Nabi besar Muhammad *Salallahu 'Alaihi Wa Sallam* beserta keluarga dan sahabat beliau yang telah membimbing kita kealam yang penuh ilmu pengetahuan ini.

Dengan segala kekurangan dan kelemahan akhirnya penulis mampu dalam menyelesaikan suatu karya ilmiah yang berjudul: ***Perubahan Kewenangan Penjabat Kepala Daerah Dalam Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ Tentang Persetujuan Kepada Penjabat Kepala Daerah Dalam Aspek Kepegawaian Perangkat Daerah Menurut Siyasa Dusturiyah***. Skripsi ini ditulis untuk menyelesaikan tugas akhir yang merupakan salah satu syarat dalam rangka menyelesaikan studi sekaligus untuk memperoleh gelar sarjana (S1) pada Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry Banda Aceh.

Dalam penulisan karya ilmiah ini, telah banyak pihak yang membantu penulis sehingga skripsi ini dapat terselesaikan. Pada kesempatan ini, dengan segala kerendahan hati penulis mengucapkan terimakasih banyak kepada:

1. Bapak Prof. Kamaruzzaman, M.sh selaku Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry Banda Aceh.
2. Bapak Edi Yuhermansyah, S.HI., LL.MM selaku Ketua Program Studi Hukum Tata Negara, Bapak Husni A. Jalil, M.A selaku Sekretaris Program Studi Hukum Tata Negara beserta seluruh Dosen dan Staff Program Studi Hukum Tata Negara.

3. Ibu Dr. Mahdalena Nasrun, MHI selaku Penasehat Akademik, Bapak Drs. Muslim Zainuddin, M.Si selaku Dosen Metodologi Penelitian dan Bapak Ildi Karim Makinara, S.H.I., M.H selaku Dosen Metodologi Penelitian Hukum yang telah mengarahkan penulis dari awal penelitian ini.
4. Bapak Edi Darmawijaya, S.Ag., M.Ag selaku Ketua Laboratorium Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry Banda Aceh.
5. Bapak Prof. Dr. Muhammad Maulana, M. Ag selaku pembimbing I dan Ibu Dr. Mahdalena Nasrun, MHI selaku Pembimbing II yang telah banyak meluangkan waktu dan membimbing penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.
6. Ucapan cinta dan terimakasih sebesar-besarnya penulis utarakan kepada Ayahanda Bapak Alm. Ruslan dan Ibunda Ibu Nur Aini, yang telah memberikan kasih sayang serta motivasi dalam menempuh pendidikan yang begitu istimewa. Kemudian terimakasih juga kepada Abang Amrullah dan Kakak Asdiati yang telah mendukung dan memberikan perhatiannya. Serta seluruh keluarga yang selalu setia mendukung dalam segala kondisi selama penulisan skripsi ini berjalan.
7. Para sahabat seperjuangan Unit 2 Hukum Tata Negara dan Hukum Tata Negara Angkatan 2017, Paok Wacana (Musrafiyan, Abdurrahim, Azkia Namira, Cut Miftahul Jannah, Difa Mutya Dara, M. Reza Taqwa, Mufti Dayanti, Salman, Sela Nur Regina, Wilda Khumsa), Parte Engas (Abral, Alwi Thamara, Ahdi Murtadha, Nusrat Mahfud, Feby, Lismadia, Maya Kasdayanti, Monalisa, Riva Purnama, Safriadi, Nilda Savitra, Tiara Afwanda, Santi), Mas Riwantoro yang selalu menyemangati dan terkhusus kepada Fatharani Akmar yang telah menemani dan memotivasi dalam pengerjaan skripsi ini.

8. Keluarga besar Paguyuban Kabupaten Aceh Selatan, yaitu Himpunan Mahasiswa Aceh Selatan (HAMAS) Banda Aceh dan Ikatan Pemuda Pelajar dan Mahasiswa Labuhanhaji Barat (IPPEMALBAR) Banda Aceh.
9. Keluarga besar organisasi mahasiswa internal UIN Ar-Raniry Banda Aceh, yaitu Himpunan Mahasiswa Hukum Tata Negara (HIMATARA) Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry Banda Aceh.
10. Serta seluruh pihak yang membantu menyelesaikan skripsi ini, yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu.

Penulis mengucapkan terima kasih atas bantuan dan semangat yang diberikan kepada penulis sehingga dapat menyelesaikan penulisan karya tulis ilmiah ini, semoga bantuan dan kebaikan yang penulis dapatkan diberikan balasan oleh Allah Swt. sebagai Yang Maha Memberi ganjaran dan pahala setimpal.

Akhirnya penulis menyadari bahwa skripsi ini masih jauh dari kata sempurna yang dikarenakan terbatasnya pengetahuan referensi penulisan dan pengalaman penulis. Oleh karena itu penulis mengharapkan adanya kritik dan saran yang bersifat membangun dari berbagai pihak guna memperbaiki kekurangan yang ada di waktu mendatang dan mampu memberikan kontribusi yang bernilai positif dalam bidang ilmu.

Banda Aceh, 05 Des 2023

Penulis,

Salman

## TRANSLITERASI ARAB-LATIN DAN SINGKATAN

Dalam skripsi ini banyak dijumpai istilah yang berasal dari bahasa Arab ditulis dengan huruf latin, oleh karena itu perlu pedoman untuk membacanya dengan benar. Pedoman Transliterasi yang penulis gunakan untuk penulisan kata Arab berdasarkan Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri P dan K Nomor: 158 Tahun 1987 – Nomor: 0543 b/u/1987. Adapun Pedoman Transliterasi yang penulis gunakan untuk penulisan kata Arab adalah sebagai berikut:

### 1. Konsonan

No.	Arab	Latin	Ket	No.	Arab	Latin	Ket
1	ا	Tidak dilambangkan		16	ط	ṭ	t dengan titik di bawahnya
2	ب	B		17	ظ	ẓ	z dengan titik di bawahnya
3	ت	T		18	ع	‘	
4	ث	Ṣ	s dengan titik di atasnya	19	غ	gh	
5	ج	J		20	ف	f	
6	ح	ḥ	h dengan titik di bawahnya	21	ق	q	

7	خ	Kh		22	ك	k	
8	د	D		23	ل	l	
9	ذ	Ẓ	z dengan titik di atasnya	24	م	m	
10	ر	R		25	ن	n	
11	ز	Z		26	و	w	
12	س	S		27	ه	h	
13	ش	Sy		28	ع	'	
14	ص	Ṣ	s dengan titik di bawahnya	29	ي	y	
15	ض	Ḍ	d dengan titik di bawahnya				

## 2. Konsonan

Konsonan Vokal Bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

a. Vokal Tunggal Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin
-------	------	-------------

◌َ	<i>Fathah</i>	A
◌ِ	<i>Kasrah</i>	I
◌ُ	<i>Dammah</i>	U

### b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya gabungan huruf, yaitu:

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan Huruf
◌ِ ي	<i>Fathah dan ya</i>	Ai
◌ِ و	<i>Fathah dan wau</i>	Au

Contoh:

كيف = *kaifa*,

هول = *hauला*

### 3. Maddah

*Maddah* atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu:

Harkat dan	Nama	Huruf dan tanda
------------	------	-----------------

Huruf		
أِي	<i>Fathah</i> dan <i>alif</i> atau <i>ya</i>	Ā
ي	<i>Kasrah</i> dan <i>ya</i>	Ī
وُ	<i>Dammah</i> dan <i>wau</i>	Ū

Contoh:

قَالَ = *qāla*

رَمَى = *ramā*

قِيلَ = *qāla*

يَقُولُ = *yaqūlu*

#### 4. Ta *Marbutah* (ة)

Transliterasi untuk ta *marbutah* ada dua.

##### a. Ta *marbutah* (ة) hidup

Ta *marbutah* (ة) yang hidup atau mendapat harkat *fathah*, *kasrah* dan *dammah*, transliterasinya adalah t.

##### b. Ta *marbutah* (ة) mati

Ta *marbutah* (ة) yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah h.

##### c. Kalau pada suatu kata yang akhir huruf ta *marbutah* (ة) diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta *marbutah* (ة) itu ditransliterasikan dengan h.

Contoh:

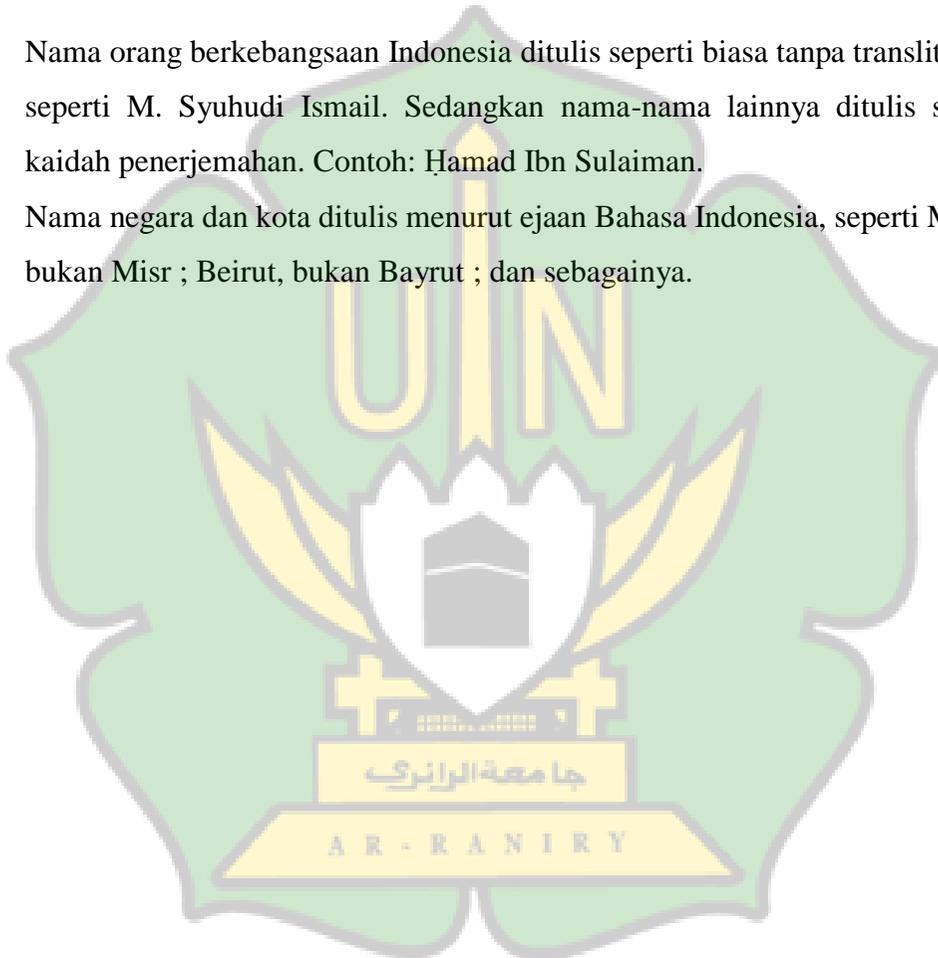
رُوضَةُ الْأَطْفَالِ : *raudah al-atfāl/ raudatul atfāl*

الْمَدِينَةُ الْمُنَوَّرَةُ : *al-Madīnah al-Munawwarah/al-Madīnatul Munawwarah*

طَلْحَةُ : *Talḥah*

### **Modifikasi**

1. Nama orang berkebangsaan Indonesia ditulis seperti biasa tanpa transliterasi, seperti M. Syuhudi Ismail. Sedangkan nama-nama lainnya ditulis sesuai kaidah penerjemahan. Contoh: Ḥamad Ibn Sulaiman.
2. Nama negara dan kota ditulis menurut ejaan Bahasa Indonesia, seperti Mesir, bukan Misr ; Beirut, bukan Bayrut ; dan sebagainya.



**DAFTAR LAMPIRAN**

<b>Lampiran 1</b> : SK Penetapan Pembimbing Skripsi.....	63
<b>Lampiran 2</b> : Surat Edaran Mendagri Nomor 821/5492/SJ.....	64
<b>Lampiran 3</b> : Daftar Riwayat Hidup.....	64



## DAFTAR ISI

<b>LEMBARAN JUDUL</b>		
<b>PENGESAHAN PEMBIMBING</b> .....		<b>ii</b>
<b>PENGESAHAN SIDANG</b> .....		<b>iii</b>
<b>PERNYATAAN KEASLIAN KARYA TULIS</b> .....		<b>iv</b>
<b>ABSTRAK</b> .....		<b>v</b>
<b>KATA PENGANTAR</b> .....		<b>vi</b>
<b>PEDOMAN TRANSLITERASI</b> .....		<b>ix</b>
<b>DAFTAR LAMPIRAN</b> .....		<b>xiv</b>
<b>DAFTAR ISI</b> .....		<b>xv</b>
<b>BAB SATU</b>	<b>PENDAHULUAN</b> .....	<b>1</b>
	A. Latar Belakang Masalah .....	1
	B. Rumusan Masalah .....	6
	C. Tujuan Penelitian .....	6
	D. Kajian Pustaka .....	7
	E. Penjelasan Istilah .....	12
	F. Metode Penelitian .....	14
	G. Sistematika Pembahasan .....	16
<b>BAB DUA</b>	<b>KEWENANGAN PENJABAT KEPALA DAERAH DAN KONSEP SIYASAH DUSTURIYAH</b> .....	<b>18</b>
	A. Tugas dan Wewenang Penjabat Kepala Daerah .....	18
	B. Surat Edaran Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia .....	27
	C. Tiga Prinsip Dalam Peraturan Perundang-Undangan ....	34
	D. Pengertian dan Dasar Hukum <i>Fiqh Siyasa Dusturiyah</i> .....	37
	E. Konsep Wewenang dan Kekuasaan Penguasa dalam <i>Siyasa Dusturiyah</i> .....	39
<b>BAB TIGA</b>	<b>SUBSTANSI DAN ASPEK LEGALITAS SURAT EDARAN MENDAGRI DALAM TINJAUAN SIYASAH DUSTURIYAH</b> .....	<b>47</b>
	A. Perubahan Substansi Tentang Kewenangan Penjabat Kepala Daerah Dalam Surat Edaran Mendagri .....	47
	B. Aspek Legalitas Pemberlakuan Surat Edaran Mendagri .....	51
	C. Tinjauan <i>Siyasa Dusturiyah</i> Terhadap Perbedaan Substansi Peraturan Yang Berbeda Hierarki .....	60
<b>BAB EMPAT</b>	<b>PENUTUP</b> .....	<b>66</b>
	A. Kesimpulan.....	66
	B. Saran .....	67
<b>DAFTAR PUSTAKA</b> .....		<b>68</b>
<b>DAFTAR RIWAYAT HIDUP</b> .....		<b>72</b>
<b>LAMPIRAN</b> .....		<b>73</b>

# BAB SATU

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Indonesia sebagai negara hukum secara konstitusional telah diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD Negara Indonesia. Sebagai negara hukum maka seluruh aspek yang berhubungan dengan tata negara juga menjadi objek pokok yang harus diatur dalam penyelenggaraan negara. Hal ini secara eksplisit menegaskan eksistensi negara yang harus diatur dengan hukum termasuk dalam perundang-undangan sebagai unsur penting bagi penyelenggaraan pemerintahan negara yang berasaskan hukum. Berdasarkan teori negara hukum yang dirumuskan oleh F.J. Stahl bahwa unsur-unsur utama dari negara hukum ada empat yaitu perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pembatasan kekuasaan, penyelenggaraan pemerintahan menurut undang-undang dan adanya peradilan administrasi yang berdiri sendiri.<sup>1</sup>

Untuk berdiri tegaknya satu negara sehingga dapat disebut sebagai negara hukum adalah salah satunya adanya pembatasan kekuasaan. Hal ini dimaksudkan untuk membatasi kekuasaan negara dari kemungkinan menjadi sumber penindasan dan tindakan sewenang-wenang penguasa. Sebab setiap kekuasaan pasti memiliki kecenderungan untuk berkembang menjadi sewenang-wenang. Jimly Asshiddiqie mengutip adagium yang begitu populer dari Lord Acton: *“Power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely”*<sup>2</sup>, yang berarti: kekuasaan cenderung untuk disalahgunakan dan kekuasaan mutlak pasti dipersalahgunakan. Dari pernyataan tersebut menunjukkan bahwa kekuasaan

---

<sup>1</sup> Rio Trifo Inggiz, Toto Kushartono, Aliesa Amanita, “Kedudukan Surat Edaran Dikaitkan Dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 Juncto Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan”, *Jurnal Dialektika Hukum* Vol. 1 No. 1 Tahun 2019, hlm. 2

<sup>2</sup> Jimly Asshiddiqie, *Prinsip Pokok Negara Hukum*, Dikutip Dari Situs [Http://www.jimly.com/pemikiran/view/11](http://www.jimly.com/pemikiran/view/11), Diakses Pada Hari Sabtu, 10 Oktober 2022, Pukul 19.09 WIB.

memiliki potensi besar untuk disalahgunakan sehingga menimbulkan upaya untuk membatasi kekuasaan agar tidak timbulnya kesewenang-wenangan. Sebagai upaya membatasi kekuasaan absolut pada satu orang saja, maka kekuasaan dibagi kepada tiga organ yaitu eksekutif, legislatif dan yudikatif. Dari ketiga cabang kekuasaan tersebut berwenang untuk mengeluarkan produk hukum dapat berupa *regeling* (peraturan Perundang-undangan), berupa *beschikking* (keputusan), dan *beleidsregel* (peraturan kebijaksanaan). Dalam setiap produk hukum memiliki jenis, kedudukan dan fungsi yang berbeda beda, baik dari segi formil, materil dan luas keberlakuan produk hukum tersebut.

Salah satu aspek penting dalam hukum tata negara adalah pengaturan tentang tata pemerintahan baik yang mengatur kewenangannya, tugas-tugasnya, serta pembatasan kekuasaan yang harus dilaksanakan secara baik dan konsisten. Ketentuan yang menjadi fokus kajian dalam skripsi ini adalah tentang kewenangan Penjabat Kepala Daerah yang ditugaskan oleh atasannya yaitu Mendagri yang telah memperoleh persetujuan Presiden dalam bentuk SK pengangkatan untuk melaksanakan tugas sebagai Kepala Daerah yang bersifat sementara dan temporer setelah masa tugas Kepala Daerah yang dipilih oleh masyarakat selesai masa tugasnya yang ditetapkan dengan keputusan Presiden.

Sebagai Penjabat Kepala Daerah Sementara maka kewenangan dan kekuasaannya bersifat terbatas yang tidak sama dengan kewenangan Kepala Daerah Defenitif yang telah dipilih oleh masyarakat dan telah diangkat dan ditetapkan sebagai Kepala Daerah sesuai dengan aturan hukum yang berlaku. Kepala Daerah Definitif memiliki kewenangan yang luas dalam menjalankan fungsinya sebagai Kepala Daerah terutama untuk kepentingan kemajuan, kesejahteraan dan kemakmuran rakyat. Untuk itu aturan hukum yang mengatur tentang tugas dan fungsi Kepala Daerah telah menjabarkan secara jelas tentang seluruh kewenangan tersebut.

Sedangkan Penjabat Kepala Daerah sebagai pihak yang mengisi kekosongan jabatan sementara waktu, oleh sebab itu menurut surat edaran Badan

Kepegawaian Negara (BKN) Nomor 2/SE/VII/2019 Tahun 2019 tentang Kewenangan Pelaksana Harian dan Pelaksana Tugas dalam Aspek Kepegawaian, tidak berwenang dalam mengambil keputusan dan/atau tindakan yang bersifat strategis yang berdampak pada perubahan status hukum pada aspek organisasi, kepegawaian, dan alokasi anggaran.

Adapun yang dimaksud dengan keputusan maupun tindakan yang bersifat strategis adalah keputusan/tindakan yang memiliki dampak besar seperti penetapan perubahan rencana strategis dan rencana kerja pemerintah, sedangkan yang dimaksud dengan perubahan status hukum kepegawaian artinya melakukan pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian pegawai oleh pejabat sementara dalam hal ini baik Pelaksana harian (Plh) ataupun Pelaksana Tugas (Plt) Kepala Daerah.

- Lebih lanjut wewenang dari Plh/Plt pada aspek kepegawaian antara lain:
- a. Melaksanakan tugas sehari-hari pejabat definitif sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan;
  - b. Menetapkan sasaran kerja pegawai dan penilaian prestasi kerja pegawai;
  - c. Menetapkan surat kenaikan gaji berkala;
  - d. Menetapkan cuti selain cuti di luar tanggungan negara dan cuti yang akan dijalankan di luar negeri;
  - e. Menetapkan surat tugas/surat perintah pegawai;
  - f. Menjatuhkan hukuman disiplin pegawai tingkat ringan;
  - g. Menyampaikan usul mutasi kepegawaian kecuali perpindahan antar instansi;
  - h. Memberikan izin belajar;
  - i. Memberikan izin mengikuti seleksi jabatan pimpinan tinggi/administrasi; dan
  - j. Mengusulkan pegawai untuk mengikuti pengembangan kompetensi.

Berdasarkan ketentuan Pasal 132A ayat (1) huruf a dan ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 49 Tahun 2008 tentang Perubahan Ketiga atas

Peraturan Pemerintah No. Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan, Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah, menegaskan bahwa “Penjabat Kepala Daerah atau Pelaksana Tugas Kepala Daerah dilarang melakukan mutasi pegawai”. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri. Masih dengan larangan mutasi oleh penjabat sementara juga diatur dalam Surat Kepala Badan Kepegawaian Negara No. K26.-30/V. 100-2/99 dalam angka 2 huruf a, menjelaskan bahwa penjabat kepala daerah tidak memiliki kewenangan mengambil atau menetapkan keputusan yang memiliki akibat hukum (*civil effect*) pada aspek kepegawaian untuk melakukan mutasi pegawai yang berupa pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian dalam/dari jabatan ASN, menetapkan keputusan hukuman disiplin yang berupa pembebasan dari jabatan atau pemberhentian dengan tidak hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai pegawai negeri sipil, kecuali setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.

Jadi dapat disimpulkan bahwa dalam menjalankan tugasnya, Plh ataupun Plt tidak berwenang mengambil keputusan dan/atau tindakan yang bersifat strategis yang dapat menimbulkan perubahan status hukum pada aspek organisasi, kepegawaian, dan alokasi anggaran.

Namun Surat Edaran yang dikeluarkan oleh Menteri Dalam Negeri dengan No. 821/5492/SJ tentang persetujuan Menteri Dalam Negeri Kepada Pelaksana Tugas/Penjabat/Penjabat Sementara Kepala Daerah dalam Aspek Kepegawaian Perangkat Daerah, merupakan hal yang bertentangan dengan Peraturan Pemerintah No. 49 Tahun 2008 yang mengatur berbeda dan berlawanan dengan hirarki peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Dengan demikian dapat diartikan bahwa surat edaran yang dikeluarkan oleh Mendagri merupakan cacat hukum dan dikhawatirkan dapat disalahgunakan di tahun-tahun politik ini.

Kedudukan surat edaran sendiri tidak disebutkan dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, sedangkan Undang-Undang dan Peraturan Pemerintah jelas disebutkan dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 2011. Dalam peraturan perundang-undangan juga dikenal asas *Lex Superiori Derogat Legi Inferiori* yang mengartikan bahwa peraturan yang lebih tinggi mengesampingkan aturan hukum yang lebih rendah<sup>3</sup>, pun termasuk asas *Lex Specialis Derogat Legi Generalis* yang menyatakan aturan hukum khusus mengesampingkan aturan hukum yang umum<sup>4</sup>. Namun dapatkah SE Mendagri ini dipandang sebagai aturan khusus, ini akan diuraikan lebih lanjut dalam penelitian penulis. Pembentukan peraturan perundang-undangan tidak boleh terjadi tumpang tindih (berbenturan) antara satu aturan dengan aturan lainnya, tidak boleh ada rumusan yang kabur sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan multitafsir.<sup>5</sup>

Dalam *siyasah dusturiyah* pun dikenal peraturan perundang-undangan pun dibentuk dengan tujuan mewujudkan kemaslahatan dan untuk memenuhi kebutuhan manusia.<sup>6</sup> Dengan dikeluarkannya surat edaran Mendagri No. 821/5492/SJ tersebut apakah akan mewujudkan kemaslahatan atau ditakutkan malah menimbulkan kemungkarannya karena dijadikan sebagai alat kepentingan bagi sebagian kelompok saja, sebab di tahun mendatang akan diselenggarakan pemilihan serentak.

Dari uraian di atas, penulis tertarik untuk meneliti bagaimana kedudukan hukum Surat Edaran Mendagri ini dalam posisi hierarki peraturan perundang-undangan dan bagaimana peraturan perundang-undangan dalam kajian *siyasah*

---

<sup>3</sup> Nurfaqih Irfani, "Asas Lex Superior, Lex Specialis, Dan Lex Posterior: Pemaknaan, Problematika, Dan Penggunaannya Dalam Penalaran Dan Argumentasi Hukum". *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 16, No. 3 September 2020, hlm. 311.

<sup>4</sup> Ibid, hlm. 313.

<sup>5</sup> E. Fernando M. Manullang, *Legisme, Legalitas Dan Kepastian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2016), hlm. 159.

<sup>6</sup> H. A. Djazuli, *Fiqh Siyasah Implementasi Kemaslahatan Umat Dalam Rambu-Rambu Syari'ah*, (Jakarta: Kencana, 2003), hlm. 47

*dusturiyah* dengan judul Perubahan Kewenangan Penjabat Kepala Daerah Dalam Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/Sj Tentang Persetujuan Kepada Penjabat Sementara Kepala Daerah Dalam Aspek Kepegawaian Perangkat Daerah Menurut Siyasah Dusturiyah.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang yang telah penulis paparkan di atas, maka yang menjadi rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana perubahan substansi tentang kewenangan penjabat kepala daerah dalam Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ tentang persetujuan Mendagri kepada penjabat kepala daerah dalam melaksanakan kewenangannya?
2. Bagaimana aspek legalitas pemberlakuan Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ yang secara substansi bertentangan dengan Peraturan Pemerintah yang mengatur aspek hukum yang boleh dilakukan Penjabat Kepala Daerah?
3. Bagaimana tinjauan *siyasah dusturiyah* terhadap perbedaan substansi ketentuan pada dua aturan hukum yang berbeda hierarkinya?

## **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah sebelumnya, tujuan penelitian ini dimaksudkan:

1. Untuk mengetahui tentang perubahan substansi tentang kewenangan penjabat kepala daerah dalam Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ tentang persetujuan Mendagri kepada penjabat kepala daerah dalam melaksanakan kewenangannya.
2. Untuk mengetahui tentang aspek legalitas pemberlakuan Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ yang secara substansi bertentangan dengan

Peraturan Pemerintah yang mengatur aspek hukum yang boleh dilakukan Pejabat Kepala Daerah.

3. Untuk mengetahui tinjauan *siyasah dusturiyah* terhadap perbedaan substansi ketentuan pada dua aturan hukum yang berbeda hierarkinya.

#### **D. Kajian Pustaka**

Penelitian ini menjadi salah satu acuan penulis dalam melakukan penelitian yang dilakukan. Dari penelitian terdahulu penulis tidak menemukan penelitian dengan judul yang sama seperti judul yang penulis angkat. Namun penulis mengangkat beberapa penelitian terdahulu untuk dijadikan referensi dalam memperkaya bahan kajian pada penelitian penulis. Berikut ini penulis cantumkan beberapa penelitian terdahulu:

*Pertama*, jurnal oleh Irhas Novianti Yasma'un dengan judul *Kajian Yuridis Penerbitan Surat Edaran Mahkamah Agung Berkaitan Dengan Dasar Hukum Pelaksanaan Putusan Perkara Pidana*<sup>7</sup>, yang membahas pertimbangan Surat Edaran Mahkamah Agung berkaitan dengan Pasal 270 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Hasil penelitian ini adalah membuktikan bahwa Surat Edaran Mahkamah Agung tidak memiliki kekuatan hukum untuk melaksanakan pelaksanaan putusan perkara pidana. Dengan menganalisis pertimbangan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 terkait dengan Pasal 270 Kitab Undang-Undang Acara Pidana. Pertimbangan tersebut menjadi latar belakang diterbitkannya Surat Edaran Mahkamah Agung yang kemudian menjadi dasar pelaksanaan putusan perkara pidana.

*Kedua*, jurnal oleh Vestwansan Dipa Prasetya dengan judul *Kedudukan Surat Edaran Mahkamah Agung Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun*

---

<sup>7</sup>Irhas Novianti Yasma'un, "Kajian Yuridis Penerbitan Surat Edaran Mahkamah Agung Berkaitan Dengan Dasar Hukum Pelaksanaan Putusan Perkara Pidana". *Novum : Jurnal Hukum*, Vol. 7 No. 2 April 2020, hlm. 70.

*2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*<sup>8</sup>, yang membahas Masalah yang penulis jadikan dasar penelitian ini adalah bagaimana kedudukan surat edaran Mahkamah Agung berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Hasil penelitian ini adalah yang pertama. Pasal 8 Ayat 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Pengaturan tersebut terkait dengan fungsi lain, yaitu administrasi, nasihat, pengawasan, dan keadilan. Namun demikian, penulis berpendapat, untuk menentukan letak SEMA dalam hierarki peraturan perundang-undangan, kita harus memperhatikan hal-hal tertentu.

*Ketiga*, jurnal oleh Cholida Hanum dengan judul *Analisis Yuridis Kedudukan Surat Edaran Dalam Sistem Hukum Indonesia*<sup>9</sup>, yang membahas banyaknya terdapat surat edaran yang menuai polemik dan bermasalah dalam tataran implementasinya sebut saja surat edaran Kabupaten Bireuen, Aceh tentang standarisasi warung kopi/cafe dan restoran sesuai syariat Islam, kemudian surat edaran Pemkab gunung kidul tentang kewajiban siswa berbusana muslim. Dan kedudukan surat edaran dalam sistem hukum di Indonesia serta bagaimana prosedur yang dilakukan terhadap surat edaran yang bermasalah. Hasil penelitian ini Surat edaran tersebut harus dilakukan pembatalan sebab surat edaran yang sejatinya menjadi ranah pengadilan administrasi dalam hal pembatalannya belum diatur ketentuan hukumnya dalam peraturan perundang-undangan.

*Keempat*, jurnal oleh Rio Trifo Inggiz, Toto Kushartono, Aliesa Amanita dengan judul *Kedudukan Surat Edaran Dikaitkan Dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 Juncto Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang*

---

<sup>8</sup> Vestwansan Dipa Prasetya, “Kedudukan Surat Edaran Mahkamah Agung Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan”. *Jurnal JOM Fakultas Hukum Universitas Riau*, Vol. VII No. I Januari-Juni 2020, hlm. 1.

<sup>9</sup> Cholida Hanum, “Analisis Yuridis Kedudukan Surat Edaran Dalam Sistem Hukum Indonesia”. *Jurnal Humani (Hukum Dan Masyarakat Madani)*, Vol. 10 No. 2 Nov 2020, hlm. 138.

*Pembentukan Peraturan Perundang undangan*<sup>10</sup>, yang membahas tentang Indonesia yang merupakan negara hukum mempunyai kewenangan untuk mempunyai kewenangan membuat produk hukum, salah satunya jenisnya adalah Surat Edaran, namun dalam penggunaan Surat Edaran tersebut seringkali pejabat yang berwenang tidak tepat dalam memanfaatkan Surat Edaran. Surat Edaran tidak sesuai dengan fungsi dan posisinya. Surat Edaran harus tepat dalam penggunaannya dilihat dari dasar kewenangan pembuatannya, baik dari segi formal, material, dan penerapan yang luas, sehingga Surat Edaran ini digunakan sesuai dengan fungsi dan posisinya.

*Kelima*, Skripsi oleh Desi Fitriyani dengan judul *Keabsahan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1963*,<sup>11</sup> yang membahas kedudukan SEMA dalam sistem hukum di Indonesia, serta bagaimana keabsahan dari SEMA nomor 3 Tahun 1963 yang telah mencabut beberapa pasal dalam BW. Apakah norma yang dicabut oleh SEMA tersebut harus diikuti ataukah justru norma dalam pasal undang-undang tersebut tetap berlaku karena SEMA tidak memiliki pijakan untuk mencabut suatu norma undang-undang.

*Keenam*, Jurnal Oleh Firzhal Arzhi Jiwantara dengan judul *Kedudukan Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Dan Badan Kepegawaian Negara Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia*,<sup>12</sup> yang membahas tentang perspektif jenis dan hierarki Peraturan Perundang-Undangan yaitu Surat Keputusan Bersama antar kementerian/lembaga non departemen maupun Surat Keputusan Bersama antar lembaga negara dari optik Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-

---

<sup>10</sup>Rio Trifo Inggiz, Dkk, "Kedudukan Surat Edaran Dikaitkan Dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 Juncto Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan perundang-Undangan, *Jurnal Dialektika Hukum* Vol. 1 No. 1 Tahun 2019, hlm. 1.

<sup>11</sup> Desi Fitriani, "Keabsahan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1963". *Skripsi Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin 2022*.

<sup>12</sup> Firzhal Arzhi Jiwantara, "Kedudukan Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Dan Badan Kepegawaian Negara Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia". *Jurnal Jatiswara*, Vol. 34 No. 3 November 2019, hlm. 260.

undangan tidak termasuk di dalam jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 7 ayat (1), dan jenis Peraturan Perundang-undangan lainnya sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

*Ketujuh*, jurnal oleh Ni Made Krisnayanthi dengan judul *Analisis Peraturan Menteri Hukum dan HAM Nomor 10 Tahun 2020 dan Surat Edaran Nomor 497 Tahun 2020*<sup>13</sup>, yang membahas memperluas wawasan tentang Permenkumham No. 10/2020 dan SE No. PAS-497.PK.01.04.04 Tahun 2020 serta mengetahui yang menjadi persyaratan untuk narapidana mendapatkan pembebasan bersyarat dan cuti menjelang bebas mengetahui perbedaan hak integrasi serta asimilasi Ketika keadaan normal dengan keadaan periode Covid-19.

*Kedelapan*, jurnal oleh Amrizal J. Prang dengan judul *Eksistensi Dan Efektivitas Surat Edaran Larangan Kangkang*,<sup>14</sup> yang membahas Surat edaran yang dikeluarkan pemerintah atau pejabat administrasi negara di kota Lhokseumawe, keberadaannya sebagai bagian dari peraturan kebijakan dari kewenangan bebas (*vrije bevoegdheid*) pemerintah dalam bertindak, berdasarkan prinsip *freies ermessen* atau diskresi. Dalam pelaksanaan pemerintahan, kebijakan ini tidak lain sebagai bagian dari operasional penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan sehingga tidak dapat mengubah ataupun menyimpangi peraturan perundang-undangan. Realitasnya, peraturan kebijakan ini belum efektif dilaksanakan pada masyarakat, akibat tidak ditaati pelaksanaannya oleh sebagian masyarakat Lhokseumawe, baik yang bersifat *compliance*, *identification*, atau *internalization*.

---

<sup>13</sup> Ni Made Krisnayanthi, "Analisis Peraturan Menteri Hukum Dan HAM Nomor 10 Tahun 2020 Dan Surat Edaran Nomor 497 Tahun 2020". *Jurnal Kertha Negara*, Vol. 10 No. 1 2022, hlm. 100.

<sup>14</sup> Amrizal J. Prang, "Eksistensi Dan Efektivitas Surat Edaran Larangan Kangkang". *Jurnal Media Syariah*, Vol. XIV No. 2 Juli – Desember 2012, hlm. 213.

*Kesembilan*, jurnal oleh Muhammad Nur Miswari dkk, dengan judul *Kedudukan Surat Edaran Gubernur Aceh Nomor 450/21770 Tentang Larangan Mengadakan Pengajian Selain Dari I'tiqad Ahlussunnah Waljamaah Yang Bersumber Dari Mazhab Syafi'iyah Terhadap Qanun Nomor 8 Tahun 2014 Tentang Pokok-Pokok Syariat Islam*<sup>15</sup> yang membahas Surat Edaran Gubernur Aceh Nomor 450/21770 tentang Larangan Mengadakan Pengajian Selain Dari I'tiqad Ahlussunnah Waljamaah yang bersumber Hukum Mazhab Syafi'iyah oleh Pelaksana Tugas (Plt) Gubernur Aceh menimbulkan permasalahan baru seperti pembubaran pengajian secara paksa oleh kelompok yang namai dirinya pejuang ASWAJA, dan juga Surat Edaran Gubernur Aceh tersebut telah mengurangi hak-hak warga negara yang dilindungi oleh konstitusi, Kepala Ombudsman Aceh memberi pendapat agar SE tersebut dicabut karena dengan dikeluarkannya SE tersebut akan memunculkan intoleransi antar umat beragama dan berpotensi masuk kedalam ranah maladministrasi.

*Kesepuluh*, Jurnal oleh Muhtadi dengan judul *Penerapan Teori Hans Kelsen Dalam Tertib Hukum Indonesia*<sup>16</sup>, yang membahas pengaturan susunan dan tertib hukum Indonesia dalam hirarki norma berdasarkan *Stufenbautheorie* Hans Kelsen.

Penelitian yang penulis lakukan setidaknya dapat dibedakan dari penulisan karya ilmiah sebelumnya walaupun tidak terlepas dari langkah awal yang penulis lakukan adalah penelusuran terhadap penelitian terdahulu, yang membedakannya ialah dari segi objek yang penulis teliti adalah SE Mendagri No.

---

<sup>15</sup> Muhammad Nur Miswari, Dkk, "Kedudukan Surat Edaran Gubernur Aceh Nomor 450/21770 Tentang Larangan Mengadakan Pengajian Selain Dari I'tiqad Ahlussunnah Waljamaah Yang Bersumber Dari Mazhab Syafi'iyah Terhadap Qanun Nomor 8 Tahun 2014 Tentang Pokok-Pokok Syariat Islam". *Jurnal IURIS STUDIA: Jurnal Kajian Hukum*, Vol. 2 No. 2 Juni 2021, hlm. 241.

<sup>16</sup> Muhtadi, "Pengaturan Susunan Dan Tertib Hukum Indonesia Dalam Hirarki Norma Berdasarkan Stufenbautheorie Hans Kelsen". *Jurnal Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 5 No. 2 September-Desember 2012, hlm. 293.

821/5492/SJ dalam posisinya dalam hierarki peraturan perundang-undangan dengan tinjauan *siyasah dusturiyah*.

## E. Penjelasan Istilah

Adapun beberapa istilah yang peneliti gunakan dalam penelitian ini diberikan penjelasan agar tidak membingungkan pembaca, beberapa istilah yang penulis gunakan adalah:

### 1. Pejabat Kepala Daerah

Pejabat Kepala Daerah adalah Pejabat yang ditetapkan oleh Presiden untuk Gubernur dan Pejabat yang ditetapkan oleh Menteri Dalam Negeri untuk Bupati dan Walikota untuk melaksanakan tugas, wewenang dan kewajiban kepala daerah dalam kurun waktu tertentu.<sup>17</sup>

Pejabat kepala daerah yang dimaksud dalam tulisan ini adalah Pejabat (Pj), Pejabat sementara (Pjs), Pelaksana tugas (Plt) Kepala Daerah yang mengisi kekosongan jabatan kepala daerah baik di tingkat provinsi dan kabupaten/kota di Indonesia.

### 2. Surat Edaran Mendagri

Surat Edaran adalah produk hukum yang isinya secara materil mengikat umum namun bukanlah peraturan perundang-undangan. Sebab bukan peraturan perundang-undangan, maka surat edaran merupakan sebuah instrumen administratif yang bersifat internal. Surat edaran telah menjadi bagian dari kebijakan lembaga negara, termasuk lembaga peradilan bahkan pemerintah daerah yaitu bupati dan walikota.<sup>18</sup>

Menteri Dalam Negeri (Mendagri) adalah jabatan pemimpin dalam Kementerian Dalam Negeri yang bertugas dibawah dan bertanggung jawab

---

<sup>17</sup> Lihat Permendagri No. 35 Tahun 2013 Tentang Tata Cara Pelantikan Kepala Daerah Dan/Atau Wakila Kepala Daerah

<sup>18</sup> Cholida Hanum, "Analisis Yuridis Kedudukan Surat Edaran Dalam Sistem Hukum Indonesia". *Jurnal Humani (Hukum Dan Masyarakat Madani)*, Vol. 10 No. 2 Nov 2020, hlm. 138.

kepada Presiden. Kementerian Dalam Negeri memiliki tugas menyelenggarakan urusan di bidang pemerintahan dalam negeri untuk membantu Presiden dalam menyelenggarakan pemerintahan negara.<sup>19</sup>

Surat edaran yang dimaksud dalam tulisan ini adalah surat edaran yang dikeluarkan oleh Mendagri No. 821/5492/SJ tentang persetujuan kepada pejabat kepala daerah dalam aspek kepegawaian perangkat daerah.

### 3. *Siyasah Dusturiyah*

Kata *siyasah* yang berasal dari kata *sasa*, berarti mengatur, mengurus dan memerintah; atau pemerintahan, politik dan pembuatan kebijaksanaan. Sedangkan Secara terminologis, Abdul Wahab Khallaf mendefinisikan bahwa *siyasah* adalah “pengaturan perundangan yang diciptakan untuk memelihara ketertiban dan kemaslahatan serta mengatur keadaan”.<sup>20</sup>

Sementara asal kata *dusturi* berasal dari bahasa Persia. Semula, artinya “seorang yang memiliki otoritas, baik dalam bidang politik maupun agama”. Dalam perkembangannya, kata *dusturi* digunakan untuk menunjukkan anggota kependetaan (pemuka agama) *Zoroaster* (Majusi). Setelah mengalami penyerapan ke dalam bahasa Arab, kata *dustur* berkembang pengertiannya menjadi asas, dasar, dan pembinaan. Menurut istilah, *dustur* berarti kumpulan kaidah yang mengatur dasar dan hubungan kerjasama antar sesama anggota masyarakat dalam sebuah negara, baik yang tidak tertulis (konvensi) maupun yang tertulis (konstitusi).<sup>21</sup> Dengan demikian dapat diambil kesimpulan *siyasah dusturiyah* adalah bagian *fiqh siyasah* yang membahas masalah perundang-undangan Negara.

---

<sup>19</sup> Lihat Perpres No. 114 Tahun 2021 Tentang Kementerian Dalam Negeri

<sup>20</sup> Muhammad Iqbal, *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, Cet-1, (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 3-4

<sup>21</sup> Jubair Situmorang, *Politik Ketatanegaraan Dalam Islam (Siyasah Dusturiyah)*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012), hlm. 19

## F. Metode Penelitian

Pada prinsipnya dalam setiap penulisan karya ilmiah selalu memerlukan data-data yang lengkap dan objektif serta mempunyai metode dan cara tertentu sesuai dengan permasalahan yang hendak dibahas. Langkah-langkah yang ditempuh adalah sebagai berikut:

### 1. Pendekatan penelitian

Metode yang digunakan dalam penulisan karya ilmiah ini adalah metode penulisan hukum normatif, yaitu cara penulisan yang didasarkan pada analisis terhadap beberapa asas hukum dan teori hukum serta peraturan perundang-undangan yang sesuai dan berkaitan dengan permasalahan dalam tulisan ini. Penelitian hukum normatif ini adalah suatu prosedur dan cara penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari segi normatifnya.<sup>22</sup>

Sedang pendekatan masalah yang digunakan dalam penulisan penelitian ini adalah terdiri dari 2 pendekatan yakni pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).<sup>23</sup>

### 2. Jenis penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*Library Research*), yakni suatu kajian yang menggunakan literatur kepustakaan dengan cara mempelajari buku-buku, maupun informasi lainnya yang ada relevansinya dengan ruang lingkup pembahasan. Maka jenis penelitian ini disebut dengan penelitian hukum normatif, penelitian hukum normatif adalah metode penelitian hukum yang dilakukan dengan meneliti bahan pustaka atau data-data primer dan sekunder.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Johny Ibrahim, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayu Media Publishing, 2006), hlm. 57

<sup>23</sup> Soerjono Soekanto, Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Rajawali Press, 2001), hlm. 14

<sup>24</sup> Bambang Sungono, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2009), hlm. 189.

### 3. Sumber data

Penelitian ini menggunakan teknik pengambilan sumber data kepastakaan (*Library Research*), yaitu metode pengumpulan data yang dilakukan dengan cara kepastakaan baik dari buku, catatan, laporan penelitian terdahulu yang memiliki keterkaitan dengan penelitian ini. Dalam operasionalnya, sumber data terbagi kepada:

#### a. Bahan hukum primer

Data primer adalah bahan-bahan hukum yang sifatnya mengikat atau berhubungan dengan permasalahan yang terkait, dan merupakan bahan dasar dalam setiap pembahasan masalah, seperti peraturan perundang-undangan: UU 12/2011, PP 49/2008, SE Mendagri No. 821/5492/SJ dan peraturan perundangan lain yang berkaitan dengan penelitian ini.

#### b. Bahan hukum sekunder

Data sekunder adalah pengambilan sumber data yang diperoleh dari bacaan-bacaan buku-buku seperti yang sering penulis kutip diantaranya buku *Ilmu Perundang-Undangan; Teori Hierarki Norma Hukum*; dan buku pendukung lainnya, jurnal ilmiah, surat kabar, skripsi, tesis, internet, artikel dan lainnya yang memiliki keterkaitan dengan penelitian ini.

#### c. Bahan hukum tersier

Data tersier adalah data hukum sebagai pelengkap kedua data sebelumnya yaitu data primer dan data sekunder, hal ini mencakup Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), jurnal hukum, kamus hukum, ensiklopedia dan artikel-artikel yang berkaitan dengan penelitian ini.

---

#### 4. Teknik pengumpulan data

Teknik yang digunakan untuk mengumpulkan data dalam penelitian ini yaitu dengan cara membaca serta mempelajari buku-buku, peraturan perundang-undangan, makalah, skripsi, jurnal ilmiah, internet, teori-teori para sarjana hukum/ahli yang memiliki keterkaitan dengan penelitian ini.

#### 5. Objektivitas dan validitas data

Keabsahan data sangat diperlukan dalam sebuah penelitian kualitatif, guna untuk menyanggah balik yang dituju kepada peneliti. Keabsahan data juga dilakukan untuk menjelaskan apakah penelitian itu benar-benar dalam mengumpulkan data dan benar-benar merupakan sebuah penelitian ilmiah.<sup>25</sup>

#### 6. Teknik analisis data

Dalam penelitian ini penulis akan menggunakan teknik analisis deskriptif yaitu peneliti memaparkan apa adanya tentang suatu peristiwa hukum atau kondisi hukum. Peristiwa hukum adalah peristiwa yang beraspek hukum, terjadi di suatu tempat tertentu pada saat tertentu.<sup>26</sup>

#### 7. Pedoman Penulisan Skripsi

Teknik penulisan skripsi ini penulis berpedoman pada buku pedoman Penulisan Karya Ilmiah Mahasiswa, yang diterbitkan oleh Fakultas Syariah dan Hukum UIN Ar-Raniry Darussalam Banda Aceh Tahun 2019.

### **G. Sistematika Pembahasan**

Sistematika pembahasan bertujuan untuk mempermudah pemahaman dan penelaah penelitian. Dalam penulisan ini, sistematika penulisan terdiri atas empat bab. Pada bab satu penulis akan menguraikan mengenai latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kajian kepustakaan, penjelasan istilah, metode penelitian dan sistematika pembahasan.

---

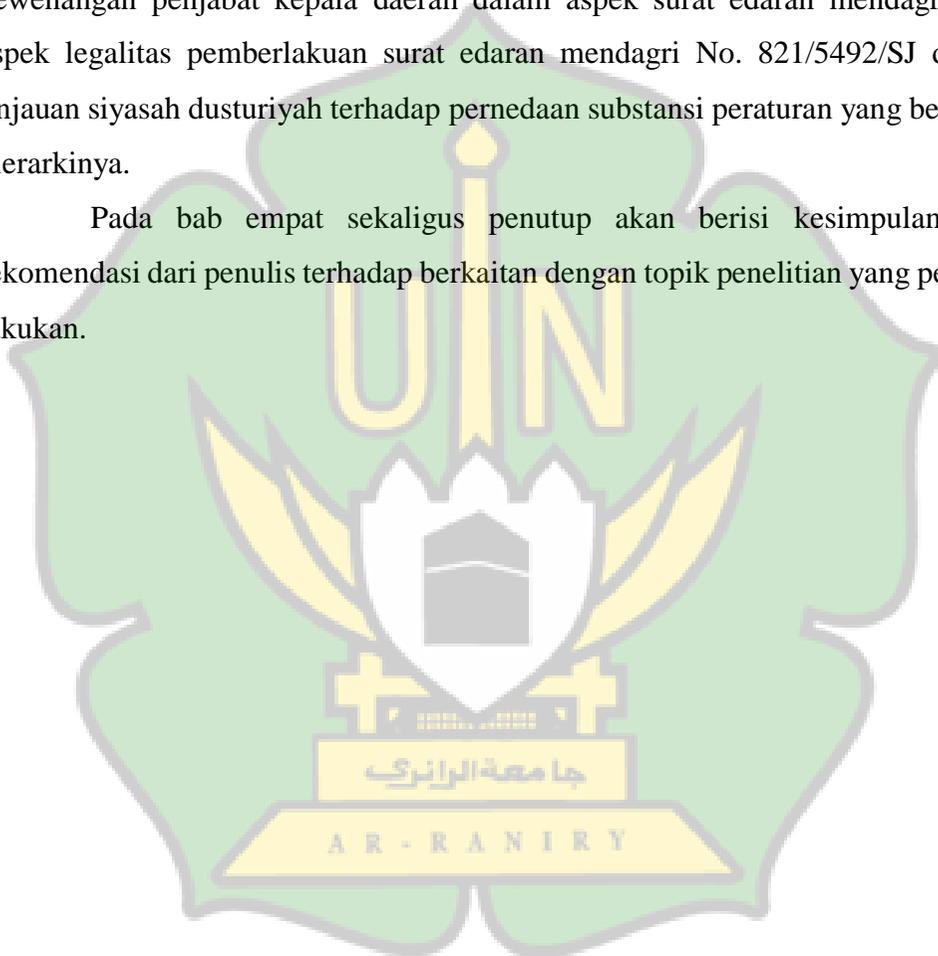
<sup>25</sup>Moleong, Lexy J., *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2007), hlm. 320.

<sup>26</sup>I Made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif Dalam Justifikasi Teori Hukum*, (Jakarta: Fajar Interpratama Mandiri, 2016), hlm. 152.

Pada bab dua akan menjelaskan landasan teori yang memuat di dalamnya tugas dan wewenang pejabat kepala daerah, surat edaran dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia, tiga prinsip dalam perundang-undangan, serta konsep siyasah dusturiyah.

Pada bab tiga akan menjelaskan tentang perubahan substansi kewenangan pejabat kepala daerah dalam aspek surat edaran mendagri dan aspek legalitas pemberlakuan surat edaran mendagri No. 821/5492/SJ dalam tinjauan siyasah dusturiyah terhadap penerapan substansi peraturan yang berbeda hierarkinya.

Pada bab empat sekaligus penutup akan berisi kesimpulan dan rekomendasi dari penulis terhadap berkaitan dengan topik penelitian yang penulis lakukan.



## **BAB DUA**

### **KEWENANGAN PENJABAT KEPALA DAERAH DI INDONESIA DAN KONSEP SIYASAH DUSTURIYAH**

#### **A. Tugas dan Wewenang Penjabat Kepala Daerah**

##### **1. Pengertian Penjabat Kepala Daerah**

Pengertian Penjabat menurut KBBI yaitu pemegang jabatan sementara; orang yang melakukan jabatan orang lain untuk sementara.<sup>27</sup> Pejabat artinya orang yang mempunyai jabatan atau orang yang memangku suatu jabatan atau pangkat. Jadi orang yang memangku jabatan disebut pejabat, sedangkan orang yang hanya menjabat jabatan itu untuk sementara disebut “penjabat”.<sup>28</sup> Penjabat Gubernur yang selanjutnya disebut Pj Gubernur adalah ASN yang menduduki jabatan pimpinan tinggi madya yang ditetapkan oleh Presiden, untuk melaksanakan tugas dan wewenang gubernur karena terdapat kekosongan jabatan gubernur dan wakil gubernur. Sedang penjabat Bupati atau Penjabat Wali Kota adalah ASN yang menduduki jabatan pimpinan tinggi pratama yang ditetapkan oleh Menteri, untuk melaksanakan tugas dan wewenang bupati dan wali kota karena terdapat kekosongan jabatan bupati dan wakil bupati serta wali kota dan wakil wali kota.<sup>29</sup>

Penjelasan mengenai penjabat kepala daerah ini juga disebut dalam Permendagri No. 35 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelantikan Kepala Daerah dan/atau Wakil Kepala Daerah pada Pasal 1 Poin 5 menjelaskan: “Penjabat Kepala Daerah adalah pejabat yang ditetapkan oleh Menteri Dalam Negeri

---

<sup>27</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia, diakses melalui <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/penjabat>, pada tanggal 11 September 2023

<sup>28</sup> Fabian Riza Kurnia, Rizari, Tinjauan Yuridis Kewenangan Penjabat Sementara (PJS) Kepala Daerah Pada Masa Cuti Kampanye Kepala Daerah Petahana, *Jurnal Transformasi: Manajemen Pemerintahan* Vol 11 No. 2 2019, hlm. 87

<sup>29</sup> Lihat Permendagri No. 4 Tahun 2023 tentang Penjabat Gubernur, Penjabat Bupati, dan Penjabat Wali Kota

untuk Bupati dan Walikota untuk melaksanakan tugas, wewenang dan kewajiban kepala daerah dalam kurun waktu tertentu”.

Adapun yang dimaksudkan dengan penjabat dalam tulisan ini yaitu Penjabat, Pelaksana Tugas (PLT) dan Penjabat Sementara (Pjs) Kepala Daerah yang diangkat oleh Menteri Dalam Negeri (Mendagri) untuk sementara waktu dalam hal mengisi kekosongan jabatan baik di tingkat Provinsi maupun Kabupaten/Kota di Indonesia yang berakhirnya masa jabatan dikarenakan Pemilihan Kepala Daerah (PILKADA) dilakukan serentak pada tahun 2024.

## 2. Tugas dan Wewenang Penjabat Kepala Daerah

Tugas dalam KBBI memiliki arti “yang wajib dikerjakan atau yang ditentukan untuk dilakukan”, sedangkan wewenang dalam KBBI memiliki arti “hak dan kekuasaan untuk bertindak”, wewenang atau kewenangan dapat diartikan sebagai hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu.

Penjabat kepala daerah ditunjuk untuk memimpin suatu wilayah baik setingkat provinsi maupun kabupaten/kota untuk melaksanakan tugas dan kewenangan tertentu baik secara administratif pemerintahan maupun secara yuridis. Adapun tugas dan wewenang penjabat kepala daerah secara yuridis formal yaitu:

### a. Tugas Penjabat Kepala Daerah

Berikut tugas dan wewenang Pjs gubernur, Pjs bupati, dan Pjs wali kota selama masa kampanye Pilkada menurut Pasal 9 Ayat (1) Permendagri Nomor 1 Tahun 2018: memimpin pelaksanaan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan kebijakan yang ditetapkan bersama Dewan Perwakilan Rakyat Daerah; memelihara ketentraman dan ketertiban masyarakat; memfasilitasi penyelenggaraan pemilihan gubernur dan wakil gubernur, bupati dan wakil bupati, wali kota dan wakil

wali kota yang definitif serta menjaga netralitas Pegawai Negeri Sipil; dan melakukan pembahasan rancangan Peraturan Daerah dan dapat menandatangani Peraturan Daerah setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri; dan melakukan pengisian pejabat berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.

Lalu, pada ayat (2) pasal yang sama disebutkan bahwa dalam melaksanakan tugas dan wewenang Pjs Gubernur, Pjs Bupati, dan Pjs Wali Kota bertanggung jawab dan wajib menyampaikan laporan pelaksanaan tugas kepada Menteri. Larangan Pejabat Kepala Daerah setidaknya ada 4 hal yang dilarang dilakukan Pejabat Kepala Daerah yakni melakukan mutasi pegawai, lalu membatalkan perizinan yang telah dibuat pejabat sebelumnya. Kemudian, membuat kebijakan tentang pemekaran daerah yang bertentangan dengan pejabat sebelumnya, dan membuat kebijakan yang bertentangan dengan program pemerintah sebelumnya. Namun, larangan itu dikecualikan jika pejabat kepala daerah mendapat persetujuan dari Menteri Dalam Negeri.

#### b. Wewenang Pejabat Kepala Daerah

Menurut Permendagri No. Tahun Pasal 15 ayat (1) dan (2) Pj Gubernur, Pj Bupati, dan Pj Wali Kota memiliki tugas, wewenang, dan larangan Gubernur, Bupati, dan Wali Kota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai pemerintahan daerah. Adapun yang diatur dalam Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah pada Pasal 25 menyatakan :<sup>30</sup>

- 1) Memimpin penyelenggaraan pemerintahan daerah berdasarkan kebijakan yang ditetapkan bersama DPRD

---

<sup>30</sup> Ramli, Tugas, Wewenang Serta Kewajiban Kepala Daerah Menurut Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, *Jurnal Ilmu Hukum dan administrasi* Vol 2 No. 1 Maret 2020 hlm. 45

- 2) Mengajukan rancangan perda
- 3) Menetapkan perda yang telah mendapat persetujuan bersama DPRD
- 4) Menyusun dan mengajukan rancangan perda tentang APBD kepada DPRD untuk dibahas dan ditetapkan bersama
- 5) Mengupayakan terlaksananya kewajiban daerah
- 6) Mewakili daerahnya di dalam dan di luar pengadilan, dan dapat menunjuk kuasa hukum untuk mewakilinya sesuai dengan peraturan perundang-undangan
- 7) Melaksanakan tugas dan wewenang lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Adapun pembatasan kewenangan Pejabat Kepala Daerah karena keberadaannya berdasarkan penunjukan selama menjabat, hal ini diatur detail dalam Pasal 132A Ayat (1) dan (2) Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 49 Tahun 2008 tentang Pemilihan, Pengesahan Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Berikut bunyinya. "(1) Pejabat kepala daerah atau pelaksana tugas kepala daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 130 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 131 ayat (4), atau yang diangkat untuk mengisi kekosongan jabatan kepala daerah karena mengundurkan diri untuk mencalonkan/dicalonkan menjadi calon kepala daerah/wakil kepala daerah, serta kepala daerah yang diangkat dari wakil kepala daerah yang menggantikan kepala daerah yang mengundurkan diri untuk mencalonkan/dicalonkan sebagai calon kepala daerah/wakil kepala daerah dilarang: melakukan mutasi pegawai; membatalkan perijinan yang telah dikeluarkan pejabat sebelumnya dan/atau mengeluarkan perijinan yang bertentangan dengan yang dikeluarkan pejabat sebelumnya; membuat kebijakan tentang pemekaran daerah yang bertentangan dengan kebijakan pejabat sebelumnya; dan membuat kebijakan yang bertentangan dengan kebijakan

penyelenggaraan pemerintahan dan program pembangunan pejabat sebelumnya. (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri."

Penjabat kepala daerah walaupun bersifat sementara, pada dasarnya merupakan pengganti dari kepala daerah sehingga membuatnya memiliki kewenangan yang sama dengan kewenangan yang melekat pada kepala daerah defenitif. Hal ini terbukti bahwa tidak ada peraturan yang membatasi kewenangan penjabat kepala daerah hingga lahirnya Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2008. Dengan berpedomankan Pasal 132 A ayat (1) terdapat pembatasan kewenangan penjabat kepala daerah sebagai berikut: "Penjabat kepala daerah atau pelaksana tugas kepala daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 130 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 131 ayat (4), atau yang diangkat untuk mengisi kekosongan jabatan kepala daerah karena mengundurkan diri untuk mencalonkan/dicalonkan menjadi calon kepala daerah/wakil kepala daerah, serta kepala daerah yang diangkat dari wakil kepala daerah yang menggantikan kepala daerah yang mengundurkan diri untuk mencalonkan/dicalonkan sebagai calon kepala daerah/wakil kepala daerah dilarang:

- 1) Melakukan mutasi pegawai;

Kepegawaian daerah adalah suatu sistem dan prosedur yang diatur dalam perundang-undangan. Dalam sistem kepegawaian secara nasional, pegawai negeri sipil (PNS) memiliki posisi penting untuk penyelenggaraan pemerintahan dan difungsikan sebagai alat pemersatu bangsa.<sup>31</sup> Sejalan dengan kebijakan desentralisasi, maka ada sebagian kewenangan di bidang kepegawaian diserahkan kepada daerah untuk dikelola dalam sistem kepegawaian daerah. Sebagai

---

<sup>31</sup> Max Boli Sabon, *Hukum Otonomi Daerah*, Jakarta: Universitas Atma Jaya, 2011, hlm.

konsekuensi desentralisasi sistem manajemen kepegawaian menggunakan gabungan antara *unified system* dan *separated system*, artinya ada bagian-bagian kewenangan yang tetap menjadi kewenangan pusat dan ada bagian-bagian kewenangan yang diserahkan kepada daerah untuk dilaksanakan oleh Pembina kepegawaian daerah.<sup>32</sup>

2) Membatalkan perijinan yang telah dikeluarkan pejabat sebelumnya dan/atau mengeluarkan perijinan yang bertentangan dengan yang dikeluarkan pejabat sebelumnya;

Menurut Sjachran Basah, izin adalah perbuatan hukum administrasi negara bersegi satu yang mengaplikasikan peraturan dalam hal konkreto berdasarkan persyaratan dan prosedur sebagaimana yang ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan. Sedangkan menurut Ateng Syafrudin izin bertujuan menghilangkan halangan sehingga suatu hal yang dilarang menjadi boleh. Dalam menerbitkan perizinan harus memenuhi lima unsur, yaitu: instrument yuridis, peraturan perundang-undangan, organ pemerintah, peristiwa konkret serta prosedur dan persyaratan.<sup>33</sup>

Penjabat kepala daerah dengan masa jabatan singkat yang hanya maksimal satu tahun menjadi satu alasan dilarangnya Penjabat kepala daerah untuk mengeluarkan perijinan, karena diterbitkannya suatu perizinan selalu dibarengi dengan batas waktu izin tersebut. Bagaimana jadinya jika ijin yang dikeluarkan masih berlaku sedangkan Pejabat kepala daerah yang mengeluarkan perijinan tersebut telah habis masa jabatan dan digantikan pejabat kepala daerah yang baru, dan pajabat kepala daerah yang baru tidak sependapat

---

<sup>32</sup> Ibid, hlm. 213

<sup>33</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hlm. 201

dengan Pejabat sebelumnya mengenai perijinan tersebut. sudah pasti pihak yang diberikan izin merasa dirugikan yang pada akhirnya menimbulkan sederet persoalan.

- 3) Membuat kebijakan tentang pemekaran daerah yang bertentangan dengan kebijakan pejabat sebelumnya;

Pemekaran daerah merupakan salah satu tipe dari pembentukan daerah. Secara filosofis tujuan pemekaran daerah terdapat dua kepentingan, yaitu pendekatan pelayanan umum pemerintahan kepada masyarakat dan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat setempat.<sup>34</sup> Di dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, perihal pemekaran daerah diatur pada Pasal 4 ayat (3), (4) serta Pasal 5 ayat (1) sebagai berikut: “Pembentukan daerah dapat berupa penggabungan beberapa daerah atau bagian daerah yang bersandingan atau pemekaran dari satu daerah menjadi dua daerah atau lebih”. Pada ayat (4) disebutkan bahwa pemekaran dari satu daerah menjadi dua daerah atau lebih sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat dilakukan setelah mencapai batas maksimal usia penyelenggaraan pemerintahan. Sementara, pada Pasal 5 ayat (1) disebutkan: ‘Pembentukan daerah sebagaimana dimaksud pada pasal 4 harus memenuhi syarat administratif, teknis dan fisik kewilayahan”.

- 4) Membuat kebijakan yang bertentangan dengan kebijakan penyelenggaraan pemerintahan dan program pembangunan pejabat sebelumnya;

Menurut Werf yang dimaksud dengan kebijakan adalah usaha mencapai tujuan tertentu dengan sasaran tertentu dan dalam urutan tertentu. Sedangkan kebijakan pemerintah mempunyai pengertian

---

<sup>34</sup> Siswanto Sunarno, *Hukum Pemerintahan Daerah Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika 2008), hlm. 15

baku yaitu suatu keputusan yang dibuat secara sistematis oleh pemerintah dengan maksud dan tujuan tertentu yang menyangkut kepentingan umum. Kebijakan pemerintah pusat bisa berupa Peraturan Pemerintah (PP), Keputusan Menteri (Kepmen) dan lain-lain.

### 3. Teori Kewenangan

Salah satu bentuk dari kekuasaan adalah kewenangan. Namun, keduanya memiliki perbedaan pada dimensi keabsahan (legitimasi). Jika kekuasaan tidak selalu harus diikuti oleh legitimasi atau keabsahan, maka kewenangan adalah kekuasaan yang harus memiliki keabsahan (*legitimate power*). Artinya, kewenangan merupakan kekuasaan, akan tetapi kekuasaan tidak selalu berupa kewenangan. Apabila kekuasaan politik dirumuskan sebagai kemampuan menggunakan sumber-sumber untuk mempengaruhi proses pembuatan dan pelaksanaan keputusan politik maka kewenangan merupakan hak moral untuk membuat dan melaksanakan keputusan politik sedangkan yang dimaksud dengan urusan adalah segala aktivitas yang dapat dilaksanakan sebagai hasil dari kewenangan yang ada. Manifestasi dari kewenangan adalah adanya hak untuk menjalankan aktivitas-aktivitas. Berdasarkan pada kewenangan tersebut, urusan baru bisa diberikan ketika seseorang atau sekelompok orang atau sebuah institusi telah diberikan kewenangan sebelumnya.

Mengenai kewenangan, Barhamudin mengatakan sebagai berikut: “wewenang adalah pengertian yang berasal dari hukum organisasi pemerintahan, yang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintahan oleh subjek hukum publik di dalam hubungan hukum publik. Selanjutnya *H.D. Stout* menyatakan bahwa wewenang adalah keseluruhan hak dan kewajiban

yang secara eksplisit diberikan oleh pembuat undang-undang kepada subjek hukum publik.<sup>35</sup>

Perolehan kekuasaan pemerintahan dalam negara hukum haruslah berasal dari hukum itu sendiri atau peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan pada umumnya tidak memuat substansi pengaturan secara merinci (detail). Oleh karena itu, untuk melaksanakan ketentuan tersebut diperlukan pengaturan yang lebih lanjut agar bentuk instrumen hukum yang lebih rendah dapat mengaturnya lebih jelas terhadap peraturan yang lebih tinggi kedudukannya. Pembentukan instrumen hukum ini oleh suatu lembaga atau badan pemerintahan harus terlebih dulu mendapat pelimpahan kewenangan atau mandat yang dinyatakan dalam peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, baik dalam bentuk instrumen hukum yang akan dibuat maupun batasan substansi materi muatan yang akan dibentuk nantinya. Pelimpahan kewenangan tersebut terdiri atas beberapa macam yaitu:<sup>36</sup>

a. Kewenangan Atribusi

Pelimpahan kewenangan atribusif adalah pemberian kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh UUD atau UU kepada Lembaga Negara atau pemerintahan.

b. Kewenangan Delegasi

Pendelegasian memiliki arti penyerahan, berupa pelimpahan tanggung jawab kepada orang lain, sedang wewenang adalah hak dan kekuasaan untuk bertindak, kekuasaan untuk membuat keputusan, kekuasaan untuk memerintah atau melaksanakan fungsi hukum yang

---

<sup>35</sup> Barhamuddin, "Penyalahgunaan Kewenangan Pejabat Pemerintahan Dan Ruang Lingkupnya Menurut Undang-Undang Administrasi Pemerintahan", *Jurnal* Vol 17 No 2 Mei 2019 hlm. 182

<sup>36</sup> Zaelani, Pelimpahan Kewenangan Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, *Jurnal Legislasi Indonesia* Vol 9 No. 1 April 2012 hlm. 122-128

boleh dan tidak boleh dilaksanakan.<sup>37</sup> Delegasi adalah pelimpahan kewenangan pembentukan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang lebih rendah, baik pelimpahan dinyatakan dengan tegas maupun tidak.

c. Mandat

Mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lainnya atas namanya.

d. Diskresi

Diskresi adalah keputusan dan/atau tindakan yang dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam menyelenggarakan pemerintahan, dalam hal peraturan perundang-undangan tidak mengatur, tidak lengkap, tidak jelas, dan/atau memberikan pilihan.

## **B. Surat Edaran Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia**

### **1. Pengertian Surat Edaran**

Surat edaran adalah surat tertulis yang berisi pemberitahuan resmi atau himbuan yang ditujukan kepada pihak-pihak tertentu di dalam suatu instansi, lembaga, atau organisasi.<sup>38</sup> Pejabat pemerintahan dalam menjalankan tugas pemerintahan, banyak mengeluarkan berbagai kebijakan yang berupa peraturan-peraturan, petunjuk-petunjuk, pedoman-pedoman instruksi, pengumuman dan surat edaran.<sup>39</sup> Dalam menjalankan sebuah pemerintahan tentu pemerintah selalu menemui permasalahan-permasalahan yang kompleks, sehingga perlu ditangani dengan segera akan tetapi peraturan

---

<sup>37</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia, *Pusat Bahasa Indonesia*.

<sup>38</sup> Sumarlan Efendi, *Tesis*, “Analisis Kedudukan Surat Edaran Dalam Peraturan Perundang-Undangan Perspektif Siyasah Dusturiyah”, UIN Fatmawati Sukarno Bengkulu, 2023, hlm. 62

<sup>39</sup> Sjachran Basah, *Eksistensi Dan Tolak Ukur Baadan Peradilan Administrasi Negara Di Indonesia*, (Bandung: Alumni 1985), hlm. 151

perundang-undangan yang sifatnya umum tidak menjangkau permasalahan-permasalahan yang konkret dalam kehidupan bernegara. Pasal 1 angka 17 UU Administrasi Pemerintahan mengatur AAUPB secara normatif adalah prinsip yang digunakan sebagai acuan wewenang bagi pejabat pemerintahan dalam mengeluarkan keputusan atau tindakan dalam melakukan penyelenggaraan pemerintahan.

Berdasarkan teori tersebut, maka suatu edaran tergolong ke dalam *beleidsregel* yang mana tunduk pada asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik. Selain itu surat edaran juga harus tunduk pada asas pembuatan peraturan kebijakan yang baik (*begensilen van behoorlijke regelgeving*). Peraturan kebijakan yang mengikat publik akan menimbulkan permasalahan bila dalam pembuatannya tidak mematuhi asas pembentukan peraturan perundang-undangan baik dari aspek formil maupun segi materiil.<sup>40</sup>

Selanjutnya, menurut Permendagri No. 55 Tahun 2010 pasal 1 butir 43 dijelaskan bahwa surat edaran adalah naskah dinas yang berisi pemberitahuan, penjelasan, dan/atau petunjuk cara melaksanakan hal tertentu yang dianggap penting dan mendesak. Surat edaran tidak juga dikategorikan sebagai peraturan perundang-undangan, bukan juga suatu norma hukum sebagaimana norma dari suatu peraturan perundang-undangan. Sehingga surat edaran tidak dapat dijadikan dasar hukum untuk menganulir peraturan menteri, apalagi peraturan berhierarki lainnya (hierarki yang lebih tinggi). Adapun ciri-ciri dari peraturan kebijakan adalah:

- a. Peraturan tersebut langsung maupun tidak langsung didasarkan pada ketentuan undang-undang formal

---

<sup>40</sup> Cholida Hanum, Analisis Yuridis Kedudukan Surat Edaran Dalam Sistem Hukum Indonesia, *Jurnal Humani (Hukum Dan Masyarakat Madani)* Vol 10 No 2 Nov 2020 hlm. 147

- b. Peraturan tersebut tidak tertulis yang dikeluarkan oleh pemerintah berdasarkan kewenangan dalam melaksanakan tugasnya di pemerintahan
- c. Peraturan tersebut memberikan petunjuk secara umum.<sup>41</sup>

Menurut Indroharto, pembuatan peraturan kebijakan harus melihat unsur-unsur berikut:

- a. Peraturan kebijakan tidak boleh bertentangan dengan peraturan dasar yang dijabarkan itu
- b. Peraturan kebijakan tidak boleh bertentangan dengan nalar akal sehat
- c. Peraturan kebijakan harus dibuat dan dipersiapkan dengan cermat
- d. Muatan dari peraturan kebijakan harus memberikan kejelasan mengenai kewajiban dan juga hak dari warga yang menjadi objeknya
- e. Dasar pertimbangan dan tujuan haruslah jelas
- f. Harus memenuhi syarat kepastian hukum<sup>42</sup>

## 2. Kedudukan Surat Edaran

Dalam rangka penyusunan tertib peraturan perundang-undangan, perlu dibedakan dengan tegas antara putusan-putusan yang bersifat mengatur (*regeling*) dari putusan-putusan yang bersifat penetapan administratif (*beschikking*).<sup>43</sup> Semua pejabat tinggi pemerintahan yang memegang kedudukan politis berwenang mengeluarkan keputusan-keputusan yang bersifat administratif, misalnya untuk mengangkat dan memberhentikan pejabat, membentuk dan membubarkan kepanitiaan, dan sebagainya. Secara hukum, semua jenis putusan tersebut dianggap penting dalam perkembangan

---

<sup>41</sup> Ibid

<sup>42</sup> Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 2003), hlm 45-46

<sup>43</sup> Bagir Manan, *Kecendrungan Histories Pasal 18 UUD 1945*, (Jakarta: UNISCA, 2016), hlm. 3.

hukum nasional. Akan tetapi, pengertian peraturan perundang-undangan dalam arti sempit perlu dibatasi ataupun sekurang-kurangnya dibedakan secara tegas karena elemen pengaturan (*regeling*) kepentingan publik dan menyangkut hubungan-hubungan hukum atau hubungan hak dan kewajiban di antara sesama warga negara dan antara warga negara dengan negara dan pemerintah.

Apabila dikaitkan dengan Surat Edaran Menteri, maka dapat diurai beberapa Kedudukan surat edaran Menteri adalah sebagai berikut:

- a. Surat Edaran Menteri Bukan Peraturan Perundang-undangan, hal itu dikarenakan Surat Edaran Menteri tidak memuat tentang Norma tingkah laku (Larangan, Perintah, Ijin dan pembebasan), Kewenangan (Berwenang dan tidak berwenang), dan penetapan.<sup>44</sup>
- b. Surat Edaran adalah naskah dinas yang berisi pemberitahuan, penjelasan dan/atau petunjuk cara melaksanakan hal tertentu yang dianggap penting dan mendesak
- c. Surat Edaran tidak dapat dijadikan dasar hukum untuk menganulir peraturan Menteri, apalagi Peraturan Presiden atau Peraturan Pemerintah tetapi semata-mata hanya untuk memperjelas makna dari peraturan yang ingin diberitahukan.
- d. Surat Edaran mempunyai derajat lebih tinggi dari surat biasa, karena surat edaran memuat petunjuk atau penjelasan tentang hal-hal yang harus dilakukan berdasarkan peraturan yang ada. Surat Edaran bersifat pemberitahuan, tidak ada sanksi karena bukan norma
- e. Surat Edaran merupakan suatu PERINTAH pejabat tertentu kepada bawahannya/orang di bawah binaannya.
- f. Surat Edaran sering dibuat dalam bentuk Surat Edaran Menteri, Surat Edaran tidak mempunyai kekuatan mengikat keluar karena pejabat

---

<sup>44</sup> M. Solly Lubis, *Pergeseran Garis Politik Dan Perundang-Undangan Mengenai Pemerintah Daerah*, (Bandung: Alumni 2001), hlm.8

yang menerbitkannya tidak memiliki dasar hukum menerbitkan surat edaran.

- g. Pejabat penerbit Surat Edaran tidak memerlukan dasar hukum karena Surat Edaran merupakan suatu peraturan kebijakan yang diterbitkan semata-mata berdasarkan kewenangan bebas namun perlu perhatikan beberapa faktor sebagai dasar pertimbangan penerbitannya:
- h. Hanya diterbitkan karena keadaan mendesak.
- i. Terdapat peraturan terkait yang tidak jelas yang butuh ditafsirkan.
- j. Substansi tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.
- k. Dapat dipertanggungjawabkan secara moral dengan prinsip-prinsip pemerintahan yang baik.
- l. Surat Edaran adalah suatu perintah atau penjelasan yang tidak berkekuatan hukum, tidak ada sanksi hukum bagi yang tidak mematuhi.

### 3. Teori Perundang-Undangan

Jika membahas teori perundang-undangan tidaklah lepas dari teori *stufenbau theorie* oleh Hans Kelsen, yang mengajarkan bahwa sistem hukum tertata secara hierarkis bahwa suatu aturan hukum tertentu bersumber kepada ketentuan aturan hukum lainnya yang lebih tinggi.<sup>45</sup> Norma yang lebih tinggi menjadi sumber bagi pembentukan norma yang lebih rendah. Keseluruhan kaidah-kaidah hukum tertata secara hierarkis ke dalam suatu sistem yang memuncak kepada satu kaidah tertinggi yang disebut dengan *Grundnorm*.<sup>46</sup> Dengan demikian Kelsen memaknai bahwa aturan hukum itu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang, aturan hukum yang lebih tinggi kedudukannya

---

<sup>45</sup> Ricca Anggraeni, *Ilmu Perundang-Undangan Pengaruh Kewenangan Terhadap Jenis Peraturan Perundang-Undangan dan Implikasinya Terhadap Hierarki Peraturan Perundang-Undangan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2019), hlm. 2

<sup>46</sup> Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2011), hlm. 44

menjadi sumber bagi aturan hukum yang lebih rendah dan seterusnya hingga pada satu norma hukum yang tidak bersumber di atasnya lagi yang dimaknai dengan norma hukum dasar atau menurut Hans Nawiasky sebagai norma fundamental (*Staatsfundamentalnorm*)<sup>47</sup>. Hans Nawiasky merumuskan hierarki norma itu lebih rinci sehingga lebih mudah dimengerti, Nawiasky membuat urutan hierarki norma hukum meliputi:<sup>48</sup>

- a. Norma fundamental negara (*Staatsfundamentalnorms*)
- b. Undang-undang dasar tertulis (*staatgrundgesetz*)
- c. Undang-undang formal (*formellgesetz*), dan
- d. Peraturan perundang-undangan pelaksanaan dan peraturan daerah otonom, hingga keputusan-keputusan gubernur dan bupati/walikota (*verordnung en autonomie satzung*)

Sedangkan dalam buku Ricca Anggraeni perumusan norma oleh Nawiasky dibentuk dalam pengelompokan, yakni:<sup>49</sup>

- a. Kelompok I : *Staatsfundamentalnorm* (norma fundamental negara)
- b. Kelompok II : *Staatgrundgesetz* (aturan pokok negara)
- c. Kelompok III : *formell gesetz* (aturan formal)
- d. Kelompok IV : *verordnung and autonomie satzung* (peraturan pelaksanaan dan peraturan otonom)

Merujuk pada pengelompokan tersebut, kelompok I memiliki karakteristik:

- a. Sudah ditetapkan terlebih dahulu
- b. Merupakan syarat berlakunya suatu konstitusi

---

<sup>47</sup> Jimly Asshiddiqie, *Teori Hierarki Norma Hukum*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2021) hlm. 33

<sup>48</sup> Ibid, hlm. 34

<sup>49</sup> Ricca Anggraeni, *Ilmu Perundang-Undangan Pengaruh Kewenangan Terhadap Jenis Peraturan Perundang-Undangan dan Implikasinya Terhadap Hierarki Peraturan Perundang-Undangan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2019), hlm. 4

Kelompok II memiliki karakteristik;

- a. Merupakan norma hukum tunggal
- b. Memiliki aturan-aturan yang masih bersifat pokok dan hanya secara garis besar
- c. Mengatur di dalamnya pembagian kekuasaan, dan mengatur hubungan antar lembaga-lembaga negara

Kelompok III:

- a. Merupakan norma hukum yang lebih konkret dan terperinci
- b. Dapat langsung berlaku di masyarakat
- c. Norma-normanya tidak bersifat tunggal namun sudah berpasangan
- d. Dibentuk oleh lembaga legislative

Kemudian kelompok terakhir IV:

- a. Merupakan peraturan yang terletak di bawah undang-undang
- b. Berfungsi menyelenggarakan ketentuan di bawah undang-undang
- c. Peraturan pelaksana bersumber dari kewenangan delegasi
- d. Peraturan otonom bersumber dari kewenangan atribusi.

#### 4. Hierarki Peraturan-Undang-Undang Dalam UU No. 12 Tahun 2011

Menurut Undang-Undang No. 12 tahun 2011 hierarki peraturan yang berlaku di Indonesia dijelaskan dalam Pasal 7 dan Pasal 8, berikut bunyi Pasal-Pasal tersebut:

- a. Pasal 7 ayat (1) Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:
  - 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
  - 2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;

- 3) Undang-Undang/peraturan pemerintah pengganti Undang-Undang;
- 4) Peraturan pemerintah;
- 5) Peraturan presiden;
- 6) Peraturan Daerah provinsi; dan
- 7) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

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.

Ayat (2) 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.

### **C. Tiga Prinsip Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan**

Pembuatan aturan perundang-undangan haruslah dilaksanakan dengan baik agar tidak terjadinya tumpang tindih aturan, konflik norma antara satu aturan dengan aturan lain baik itu posisinya berada lebih tinggi maupun aturan dibawahnya. Oleh karena itu, ada tiga prinsip yang bisa dipakai bila terdapat konflik antar peraturan perundang-undangan, yakni<sup>50</sup> :

---

<sup>50</sup> Nurfaqih Irfani, "Asas Lex Superior, Lex Specialis, Dan Lex Posterior : Pemaknaan, Problematika Dan Penggunaannya Dalam Penalaran Dan Argumentasi Hukum" *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 16 No. 3 September 2020, hlm. 311-313.

### 1. Asas *Lex Superior Derogat Legi Inferiori*

Asas *lex superior derogat legi inferiori* bermakna undang-undang (norma/aturan hukum) yang lebih tinggi meniadakan keberlakuan undang-undang (norma/aturan hukum) yang lebih rendah. Menentukan apakah suatu norma memiliki kedudukan yang lebih tinggi dari norma lainnya tentunya bukan suatu hal yang sulit karena negara hukum pada umumnya memiliki bangunan tatanan hukum tertulis yang tersusun secara hirarkis. Dalam sistem hukum Indonesia, jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan diatur dalam ketentuan Pasal 7 dan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

### 2. Asas *Lex Posterior Derogat Legi Priori*

Asas *lex posterior derogat legi priori* bermakna undang-undang (norma/aturan hukum) yang baru meniadakan keberlakuan undang-undang (norma/aturan hukum) yang lama. Asas ini hanya dapat diterapkan dalam kondisi norma hukum yang baru memiliki kedudukan yang sederajat atau lebih tinggi dari norma hukum yang lama. Hal ini berkaitan dengan penjelasan sebelumnya, bahwa hubungan antar norma merupakan hubungan antara “superordinasi” dan “subordinasi” dimana validitas norma yang lebih rendah selalu bersumber dari norma yang lebih tinggi. Oleh karenanya, tidaklah mungkin peraturan yang lebih rendah meniadakan peraturan yang lebih tinggi sekalipun peraturan yang lebih rendah itu merupakan peraturan yang berlaku belakangan. Penetapan asas ini, sebagaimana halnya penetapan asas *lex superior*, bukanlah hal yang sulit karena terdapat ukuran yang pasti dalam menentukan peraturan mana yang merupakan peraturan yang baru, yaitu dengan melihat waktu mulai berlakunya secara kronologis.

Dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, penerapan asas ini sudah lazim dipraktikkan dengan mencantumkan suatu norma derogasi (*derogation norm*) dalam ketentuan penutup peraturan yang dibentuk. Norma tersebut menyatakan bahwa dengan berlakunya peraturan yang baru maka

peraturan yang lama dinyatakan dicabut dan tidak berlaku. Hal ini telah diadopsi dalam teknik penyusunan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Lampiran II UU No. 12 Tahun 2011.

### 3. Asas *Lex Specialis Derogat Legi Generali*

Asas *lex specialis derogat legi generali* bermakna undang-undang (norma/aturan hukum) yang khusus meniadakan keberlakuan undang-undang (norma/aturan hukum) yang umum. Menerapkan asas *lex specialis* bukanlah suatu hal yang mudah mengingat tidak adanya ukuran yang pasti untuk menentukan secara mutlak bahwa suatu aturan hukum adalah bersifat khusus terhadap aturan hukum lainnya yang bersifat umum. Hubungan umum-khusus antara suatu peraturan dan peraturan lainnya bersifat relatif. Adakalanya suatu peraturan berkedudukan sebagai *lex specialis*, namun dalam hubungannya dengan peraturan lain dapat pula berkedudukan sebagai *lex generalis*.

Bagir Manan dalam bukunya “Hukum Positif Indonesia” sebagaimana dikutip oleh A.A. Oka Mahendra dalam artikelnya yang berjudul “Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan” mengemukakan bahwa ada beberapa hal yang dapat dijadikan pedoman dalam menerapkan asas *lex specialis derogat legi generali*, yaitu sebagai berikut<sup>51</sup> :

- a. ketentuan yang didapati dalam aturan hukum umum tetap berlaku, kecuali yang diatur khusus dalam aturan hukum khusus tersebut;
- b. ketentuan *lex specialis* harus sederajat dengan ketentuan *lex generalis* (misalnya, undang-undang dengan undang-undang); dan
- c. ketentuan *lex specialis* harus berada dalam lingkungan hukum (rezim) yang sama dengan *lex generalis*, misalnya: Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUH Dagang) merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) karena berada dalam lingkungan hukum yang sama, yaitu lingkungan hukum keperdataan.

---

<sup>51</sup> Ibid

## **D. Pengertian dan Dasar Hukum *Fiqh Siyasah Dusturiyah***

### 1. Pengertian *Fiqh Siyasah Dusturiyah*

*Fiqh Siyasah* merupakan *tarkib idhofi* yang tersusun dari dua kata berbahasa Arab, yaitu kata *fiqh* dan kata *siyasah*. Agar diperoleh pemahaman yang benar tentang apa yang dimaksud dengan *Fiqh Siyasah*, maka perlu dijelaskan pengertian masing-masing kata dari segi bahasa dan istilah. Secara etimologi (bahasa) *fiqh* adalah pemahaman. Sedangkan *fiqh* secara terminologi (istilah) adalah pengetahuan tentang hukum syar'i mengenai amal perbuatan (praktis) yang diperoleh dari dalil tafshili (terinci), yakni hukum-hukum khusus yang diambil dari al-Qur'an dan as-Sunnah. Jadi *fiqh* adalah pengetahuan mengenai hukum islam yang bersumber dari al-Qur'an dan Sunnah yang disusun oleh mujtahid melalui jalan penalaran dan ijtihad.

Kata *siyasah* berasal dari kata *sasa*. Kata ini dalam kamus Lisan al-Arab berarti mengatur, mengurus dan memerintah. Jadi *siyasah* menurut bahasa mengandung beberapa arti, yaitu mengatur, mengurus, memerintah, memimpin, membuat kebijaksanaan, pemerintahan dan politik. Secara terminologis dalam kitab Lisan al-Arab, yang dimaksud dengan kata *siyasah* adalah mengatur atau memimpin sesuatu dengan cara yang membawa kepada kemaslahatan.

Dari uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa *fiqh siyasah* ialah ilmu yang mempelajari hal-ihwal urusan umat dan negara dengan segala bentuk hukum, pengaturan, dan kebijaksanaan yang dibuat oleh pemegang kekuasaan yang sejalan dengan dasar-dasar ajaran syariat untuk mewujudkan kemaslahatan umat.

### 2. Dasar Hukum *Siyasah Dusturiyah*

Al-Qur'an merupakan pedoman utama umat Islam dalam segala urusannya. Al-Qur'an tidak hanya sebagai penunjuk jalan bagi seorang muslim guna merengkuh kebahagiaan di dunia dan akhirat, namun juga sebagai obat yang mampu menyembuhkan berbagai macam penyakit. Di dalamnya terkandung banyak hukum yang sengaja didesain oleh Tuhan demi kemaslahatan umatnya. Mulai dari akhlak, hukum, sosial budaya, tatanegara hingga masalah politik. Secara implisit di dalam Al-Qur'an memang tidak terdapat kata politik, namun hal-hal yang terkait dengannya terdapat banyak ayat yang mengupasnya, terutama yang terkait dengan Khilafah, Imamah, Wilayah dan lain sebagainya. Hal itu tak lain dimaksudkan demi terciptanya keadilan dan tegaknya undang-undang yang mengarah kepada kemaslahatan sesuai dengan kehendak Allah swt.

Di antara sekian ayat yang menyinggung permasalahan *siyasa* di antaranya:

وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ

*Artinya: (juga lebih baik dan lebih kekal bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhan dan melaksanakan salat, sedangkan urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarah di antara mereka. Mereka menginfakkan sebagian dari rezeki yang Kami anugerahkan kepada mereka; (QS. Asy-Syura: 38)*

Dalam ayat ini Allah Swt menjelaskan kepada kita bahwa segala persoalan yang muncul dalam setiap kebijakan yang menyangkut hajat hidup kaum muslimin harus diselesaikan dengan jalan musyawarah berdiskusi bersama mencari solusi terbaik. Bukan dengan cara suara voting suara terbanyak, karena terkadang suara mayoritas itu bukan menjadi solusi terbaik untuk semuanya. Suara terbanyak sering sekali disalah gunakan untuk meluluskan kepentingan golongan tertentu saja tanpa memikirkan golongan minoritas.

لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنْصُرُهُ ۖ وَرُسُلَهُ ۖ بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ

*Artinya: Sungguh, Kami telah mengutus rasul-rasul Kami dengan bukti-bukti yang nyata dan kami turunkan bersama mereka kitab dan neraca (keadilan) agar manusia dapat berlaku adil. Dan Kami menciptakan besi yang mempunyai kekuatan, hebat dan banyak manfaat bagi manusia, dan agar Allah mengetahui siapa yang menolong (agama)-Nya dan rasul-rasul-Nya walaupun (Allah) tidak dilihatnya. Sesungguhnya Allah Mahakuat, Mahaperkasa. (QS. Al-Hadid: 25)*

## **E. Konsep Wewenang dan Kekuasaan Penguasa dalam *Siyasah Dusturiyah***

### **1. Pendapat Ulama Tentang Wewenang dan Kekuasaan Penguasa**

*Siyasah dusturiyah* merupakan bagian *fiqh siyasah* yang membahas masalah perundang-undangan negara. Dalam bagian ini dibahas antara lain konsep-konsep konstitusi (undang-undang dasar negara dan sejarah lahirnya perundang-undangan dalam suatu negara), legislasi (bagaimana cara perumusan undang-undang), lembaga demokrasi dan *syura* yang merupakan pilar penting dalam perundang-undangan tersebut.<sup>52</sup> Tujuan dibuatnya peraturan perundang-undangan adalah untuk mewujudkan kemaslahatan manusia dan untuk memenuhi kebutuhan manusia.

Negara didirikan atas dasar fungsi manusia sebagai khalifah Allah (pengatur dan pengelola) di muka bumi yang mengemban kekuasaan sebagai amanah-Nya. Oleh sebab itu, manusia dalam menjalani hidup ini harus selalu sesuai dengan perintah-Nya dalam rangka mencapai kesejahteraan di dunia dan akhirat.<sup>53</sup> Dengan demikian, secara umum dapat dikatakan bahwa manusia harus selalu memperlihatkan dan melaksanakan *amar ma'ruf* dan

---

<sup>52</sup> Muhammad Iqbal, *Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 177

<sup>53</sup> Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum : Suatu Studi Tentang Prinsip Prinsipnya Di Lihat Dari Segi Hukum Islam Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*, Cet. I: (Jakarta : Bulan Bintang, 1992), hlm. 12

*nahi munkar* yang mengandung makna perintah untuk senantiasa melakukan kebaikan dan mencegah kerusakan, sebagaimana yang diajarkan dalam Islam.<sup>54</sup>

Apabila manusia berkuasa di muka bumi, maka kekuasaan itu diperolehnya sebagai suatu pendelegasian kewenangan dari Allah Swt., karena Allah Swt adalah sumber dari segala kekuasaan. Al-Qur'an menegaskan bahwa Allah Swt sebagai pemilik kekuasaan yang Dia dapat limpahkan kepada siapa saja yang Dia kehendaki. Kekuasaan yang dimiliki manusia hanyalah sekedar amanah dari Allah Swt Yang Maha Kuasa. Oleh karena itu, manusia dalam menunaikan amanah itu hendaklah berpegang pada prinsip-prinsip umum hukum Allah sebagai berikut:

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۗ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا

*Artinya: “Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat”. (QS. An-Nisa’: 58)*

Dalam ayat ini, Allah menjelaskan kepada kita bahwa fiqh siyasah yang harus diterapkan oleh seorang khalifah Allah dimuka bumi ini adalah sistem siyasah yang dibangun dengan nilai nilai amanah dan keadilan. Seorang pemimpin atau khalifah harus menjadikan nilai amanah dan keadilan dalam setiap kebijakan yang dibuat oleh nya. Setiap tugas yang dibebankan kepadanya harus diselesaikan dengan penuh rasa tanggung jawab tanpa membeda bedakan orang atau golongan tertentu yang berkaitan dengan kebijakan yang ia buat. Kebijakan yang dibangun tanpa dilandasi dengan

---

<sup>54</sup> Zahratul Idami, “Prinsip Pelimpahan Kewenangan Kepada Ulil Amri Dalam Penentuan Hukuman Ta’zir, Macamnya Dan Tujuannya”, *Jurnal Hukum Samudera Keadilan*, Vol. 10 No. 1 Januari-Juni 2015, hlm. 23

keadilan dan responsibility (amanah) akan sia sia tidak akan bisa membawa kemakmuran dan kesuksesan sebagai apapun kebijakan tersebut dibuat.

Ibnu Taimiyah adalah pelopor pembaharuan dalam Islam dan seorang penganjur ijtihad dalam rangka kembali kepada Al Qur'an dan sunah, dalam teori kenegaraannya lebih memfokuskan pada peran *syari'ah* dalam negara. Beliau memahami apapun bentuk pemerintahan dalam Islam adalah semata-mata alat *syari'ah*. Dengan demikian jika perkataan amanah dibawa dalam konteks kekuasaan negara, maka perkataan tersebut dapat dipahami sebagai suatu pendelegasian atau pelimpahan kewenangan dan karena itu kekuasaan dapat disebut sebagai mandat yang bersumber atau berasal dari Allah Swt.

Pada masa setelah periode Imam Mazhab, para ulama kelihatannya berupaya mempopulerkan sebuah istilah lain yaitu *siyash syar'iyah*. Istilah ini digunakan untuk menunjuk aspek-aspek fiqih yang pelaksanaannya melibatkan negara. Akar dari istilah ini sebetulnya sudah ditemukan dalam surat Umar selaku khalifah kepada para gubernurnya yang berisi bimbingan dan petunjuk apabila mereka harus menyelesaikan sengketa antar penduduk.<sup>55</sup>

*Syara'* menentukan bahwa hanya kebijakan negara atau penguasalah (*ulil amri*) yang bisa menentukan bentuk hukuman apa yang diberikan dan sesuai dengan kejahatan yang dilakukan. *Ulil amri* diberi kewenangan untuk menetapkan jarimah dan hukuman *ta'zir* ini, namun mereka tidak diberi kebebasan mutlak yang dapat menghalalkan yang haram ataupun mengharamkan yang halal. *Ulil amri* harus tetap berpegang teguh kepada ketentuan-ketentuan umum yang ada dalam nash-nash *syara'* dan harus sesuai dengan ruh *syari'ah* dan kemaslahatan umum.<sup>56</sup>

---

<sup>55</sup> Alyasa' Abubakar, Artikel, *Pengertian Fiqih Dan Perkembangannya*, Diakses Di Alyasa' Abubakar.Com, Dimuat Bulan Juli 2013, Diakses Tgl 1 Januari 2023, Pukul 14.30. hlm. 3.

<sup>56</sup> Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2006), hlm. 4

Para ulama lebih banyak berbicara tentang *imamah* (kepemimpinan) ketika membahas masalah kepemimpinan dan masalah yang terkait dengannya, bahwa kepemimpinan itu merupakan tugas atau amanah bagi seorang pemimpin. Hal itu tentu saja sangat bisa dimaklumi, mengingat seorang imam hanyalah aktor utama dari tugas *imamah* yang tersebut. Di antara definisi *imamah* adalah apa yang disebutkan oleh Ibn Khaldun yang mengatakan bahwa *imamah* adalah pengganti peran dari pemilik syari'at dalam menjaga agama dan dunia. Imam al-Mawardi juga mengatakan bahwa *imamah* atau kepemimpinan adalah penggantian peran kenabian dalam menjaga agama dan dunia. Dalam pandangan ulama lainnya, kebanyakan dari mereka mengatakan hal yang sama tentang pengertian *imamah* tersebut bahwa pada intinya tugas seorang pemimpin itu adalah untuk mewujudkan dan menegakkan kemaslahatan rakyat. Definisi lain, sebagaimana yang dijelaskan oleh al-Hilli, al-Ashbahani, dan al-Qausyaji antara lain adalah;<sup>57</sup>

- a. Seorang pemimpin adalah figur umum yang akan diikuti dan menjadi panutan bagi orang yang berada di bawah kepemimpinannya.
- b. Ketika seorang pemimpin adalah panutan, maka ia harus bisa memberikan contoh terbaik, baik dalam menjalankan perintah maupun meninggalkan larangan, dan
- c. Seorang pemimpin adalah orang yang menguasai agama sekaligus mengetahui tentang pengaturan dan tata kelola masalah kehidupan dunia.

Lebih lanjut, Abd al-Karim Zaidan dalam pernyataannya menekankan pada tiga hal pokok yang harus dilakukan oleh seorang pemimpin, yaitu: 1) Melayani orang-orang yang berada di bawah kepemimpinannya. 2) Menegakkan keadilan. 3) Merealisasikan kemaslahatan untuk manusia. Dan hal ini bisa dijadikan sebagai barometer keberhasilan sebuah kepemimpinan,

---

<sup>57</sup> Abd al-Rahman bin Muhammad bin Khaldun, *Muqaddimah Ibn Khaldun* (Riyādh: Dār 'Alam al-Kutub, 1996), hlm. 337

yaitu jika sang pemimpin mampu melayani orang yang dipimpinnya, bisa berbuat adil dan dapat membaca serta menghasilkan kebijakan yang berpihak pada kemaslahatan rakyat atau orang yang berada di bawah kepemimpinannya, maka ia dapat dikatakan sebagai seorang pemimpin yang berhasil.<sup>58</sup>

Sebagai sebuah teori hukum Islam, maka kaidah *تَصَرُّفُ الْإِمَامِ عَلَى الرَّاعِيَّةِ مَنُوطٌ بِالْمَصْلَحَةِ* senantiasa memperhatikan berbagai kemaslahatan masyarakat. Jika kemaslahatan itu bertentangan dengan satu sama lain, maka didahulukan kemaslahatan umum dari kemaslahatan pribadi dan diharuskan menolak kemudaratn yang lebih besar dengan jalan meninggalkan dan melaksanakan yang lebih sedikit mudaratnya.<sup>59</sup>

Mewujudkan kemaslahatan manusia adalah tujuan utama yang terkandung dalam kaidah *تَصَرُّفُ الْإِمَامِ عَلَى الرَّاعِيَّةِ مَنُوطٌ بِالْمَصْلَحَةِ*. Setidaknya ada dua hal yang menjadi inti dari kemaslahatan yang terkandung dalam kaidah ini, yaitu pencapaian dalam menarik kemanfaatan dan mencegah kemudaratn.<sup>60</sup> Perbuatan masyarakat akan memiliki nilai jika mengarah kepada upaya dengan sadar untuk menemukan kebaikan dibalik proses menarik manfaat dan menghindari keburukan dalam proses menghindari kerusakan.<sup>61</sup>

Kemasalahatan pokok mencakup lima hal (*al-kulliyat al-khams*) yang dipandang oleh para ulama sebagai landasan dasar tujuan syariat yang harus dijaga. Kelima landasan dasar itu adalah perlindungan terhadap agama,

---

<sup>58</sup> Abd al-Karīm Zaidān, *al-Wajīz fī Syarh al-Qawā'id al-Fiqhiyyah* (Beirūt: Muassasah al-Risālah, 2004), hlm.122

<sup>59</sup> Umar Shihab, *Kontekstualitas Al-Qur'an, Kajian Tematik Atas Ayat-Ayat Hukum dalam Alquran* (Cet; ke-3; Jakarta: Piramida, 2005), hlm. 216-217

<sup>60</sup> Al-Syātībī, Abu Ishaq. *al-Muwāfaqāt fī Uṣūl al-Syarī'ah* (Juz II; Beirut: Dār al-Ma'rifah, t.th), h. 13.

<sup>61</sup> TM. Hasbi Ash Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam* (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), h. 186-187

perlindungan terhadap jiwa, perlindungan terhadap akal, perlindungan terhadap keturunan dan perlindungan terhadap harta.<sup>62</sup>

Perbuatan hukum masyarakat selanjutnya dihadapkan pada sejauh mana tindakan tersebut dapat berafiliasi dengan kelima hal yang dianggap paling sakral dan sangat dilindungi dalam kehidupan masyarakat, itulah sebabnya semua bentuk peraturan perundang-undangan yang dirumuskan oleh seorang pemimpin harus berlandaskan pada kelima bentuk kemaslahatan tersebut, yaitu mewujudkan kemaslahatan agama, mewujudkan kemaslahatan jiwa, mewujudkan kemaslahatan akal, mewujudkan kemaslahatan keturunan dan mewujudkan kemaslahatan harta.

Karena itu, seorang pemimpin harus bisa menjaga dan melindungi kemaslahatan agama dalam bernegara. Dengan kata lain, seorang pemimpin negara tidak boleh memaksakan sebuah agama tertentu oleh karena pemaksaan agama secara jelas dapat diartikan bahwa agama adalah sesuatu yang urgen, maka tidak ada paksaan di dalamnya, begitu pula untuk memeluknya.

Kaidah *تَصَرَّفُ الْأِمَامُ عَلَى الرَّاعِيَّةِ مَنْوُطٌ بِالْمَصْلَحَةِ* dapat dikatakan bahwa kaidah ini sangat terkait dengan kebijakan seorang pemimpin dalam mengatur kemaslahatan setiap rakyatnya, terutama menyangkut kehidupan orang banyak. Dengan kata lain, kaidah ini memberikan batasan yang pasti terhadap kebijakan seorang pemimpin dalam mengatur segala bentuk kepemimpinan, baik dalam bentuk perintah bagi orang yang memimpin untuk melakukan segala tindakan dengan dasar maslahat yang ingin diraih untuk semua orang yang ada di bawah kepemimpinannya, sekaligus adanya larangan bagi mereka untuk melakukan tindakan yang dapat mendatangkan bahaya atau kerugian bagi orang-orang yang dipimpinnya. Diantara penerapan kaidah ini adalah apa

---

<sup>62</sup>Muhammad Amin bin Muhammad Mukhtar al-Juknīy al-Syanqīṭiy, *al-Maṣāliḥ al-Mursalah* (Saudi Arabiyah; Al-Jāmi'ah al-Madinah al-Munawwarah, 1410 H.), h. 4

yang telah disebutkan oleh al-Suyuthi dalam *al-Asybah wa al-Nadhair*, diantaranya adalah:<sup>63</sup>

- a. Ketika seorang pemimpin membagi harta zakat kepada delapan *ashnaf* (kelompok) yang merupakan para *mustahiq* (yang berhak menerima zakat), maka ia tidak boleh mengutamakan salah satu kelompok dari yang lainnya ketika kebutuhan mereka sama.
- b. Jika seorang pemimpin hendak memakzulkan sebagian dari tentaranya karena sebab tertentu, maka hal itu diperbolehkan, namun jika tanpa ada sebab yang melatarbelakanginya tidak diperbolehkan.
- c. Sebagaimana yang disebutkan oleh al-Mawardi, tidak bolehnya seorang pemimpin mengangkat orang yang *fasiq* sebagai imam dalam salat, walaupun kami berpendapat tentang sahnya shalat di belakang mereka, karena hal itu hukumnya makruh. Dan seorang pemegang kekuasaan diwajibkan untuk memperhatikan kemaslahatan orang yang dipimpinnya, dan tidak ada maslahatnya ketika ia mengajak kepada hal yang makruh hukumnya.
- d. Seorang pemimpin (imam) dilarang membagikan zakat kepada yang berhak (*mustahiq*) dengan cara membeda-bedakan diantara orang-orang yang tingkat kebutuhannya sama.
- e. Seorang pemimpin tidak boleh mendahulukan pembagian harta *baitul mal* kepada seorang yang kurang membutuhkannya dan mengakhirkan mereka yang lebih membutuhkan.

Hal ini jika dikaitkan dengan Indonesia misalnya negara yang menganut pemisahan kekuasaan menjadi tiga yaitu Kekuasaan Legislatif, Kekuasaan Eksekutif dan Kekuasaan Yudikatif. Bentuk kekuasaan di atas inilah yang kemudian adanya pelimpahan kekuasaan kepada negara. Dalam Islam yang membuat hukum adalah Allah, namun kemudian untuk hukum

---

<sup>63</sup>Abd al-Rahmān bin Abi Bakr al-Suyūthi, *al-Asybah wa al-Nadzair* (Dār al-Kutub al-Ilmiyah, 1990), h. 121

yang tidak ditetapkan oleh Allah baik dalam sumber Al Qur'an ataupun Hadis, maka diberikan kekuasaan kepada ulil amri atau waliyatul amri untuk menentukan hukumnya atau menetapkan jarimah apa saja yang bisa ditetapkan ancaman hukumannya. Inilah yang harus dilakukan oleh waliyatul amri dalam hal ini pelimpahannya diberikan kepada kekuasaan Legislatif, Eksekutif dan Yudikatif untuk menentukan dan melaksanakannya.

## 2. Manfaat dan Fungsi Kewenangan dari Penguasa dalam *Siyasah Dusturiyah*

Menurut al-Ghazali, pemerintahan Islam memiliki kekuasaan dan menjadi alat untuk melaksanakan syari'at, mewujudkan kemaslahatan rakyat, serta menjamin ketertiban urusan dunia dan agama.<sup>64</sup> Manfaat dan fungsi dari kewenangan oleh penguasa adalah dengan diberikannya kewenangan kepada penguasa (eksekutif) sebagai pelaksana untuk menetapkan hukum/aturan baik berupa jarimah dan *ta'zir*, apabila perbuatan tersebut tidak diatur dalam hukum *syara'*. Pelaksana tertinggi dari kekuasaan ini adalah pemerintah (eksekutif) sebagai kepala negara dibantu oleh para pembantunya (kabinet atau dewan menteri) juga pemimpin teritorial/wilayah yaitu kepala daerah (gubernur dan bupati).

---

<sup>64</sup> Suyuthi Pulungan, *Fiqh Siyasah : Ajaran, Sejarah Dan Pemikiran*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 1994), hlm. 260

**BAB TIGA**  
**PERUBAHAN SUBSTANSI DAN ASPEK LEGALITAS**  
**SURAT EDARAN MENDAGRI NO. 821/5492/SJ**  
**DALAM TINJAUAN SIYASAH DUSTURIYAH**

**A. Perubahan Substansi Wewenang Penjabat Kepala Daerah**

1. Surat Edaran Menteri Dalam Negeri No. 821/5492/SJ

Surat edaran adalah produk hukum yang isinya secara materiil mengikat umum amun bukanlah peraturan perundang-undangan. Oleh karena bukan peraturan perundang-undangan maka surat edaran merupakan sebuah instrumen administratif yang bersifat internal.<sup>65</sup> Surat edaran merupakan sebuah peraturan kebijakan yang di dalam isinya tidak merubah, tidak menambahi, tidak menganulir peraturan yang dihantarkan sehingga peraturan yang dihantarkan tetap utuh dan tidak bermakna ambigu, begitu pula tidak boleh adanya sanksi dalam surat edaran.

Berikut ini isi yang tertuang dalam surat edaran Mendagri :

- a. Berdasarkan ketentuan Pasal 71 ayat (2) dan Pasal 162 ayat (3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Wali Kota Menjadi Undang-Undang, mengatur bahwa :
  - 1) Gubernur atau Wakil Gubernur, Bupati atau Wakil Bupati, dan Walikota atau Wakil Walikota dilarang melakukan penggantian

---

<sup>65</sup>Cholida Hanum, "Analisis Yuridis Kedudukan Surat Edaran Dalam Sistem Hukum Indonesia". *Jurnal Humani (Hukum Dan Masyarakat Madani)*, Vol. 10 No. 2 Nov 2020, hlm. 138.

pejabat 6 (enam) bulan sebelum tanggal penetapan pasangan calon sampai dengan akhir masa jabatan kecuali dengan persetujuan tertulis dari Menteri.

- 2) Gubernur, Bupati, dan Walikota yang akan melakukan pengangkatan pejabat di lingkungan Pemerintah Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota dalam jangka waktu 6 (enam) bulan terhitung sejak tanggal pelantikan harus mendapat persetujuan tertulis Menteri.
- b. Berdasarkan ketentuan Pasal 132A ayat (1) huruf a dan ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 49 Tahun 2008 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Pemerintah No. 6 Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan, Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah, menegaskan bahwa “Penjabat Kepala Daerah atau Pelaksana Tugas Kepala Daerah dilarang melakukan mutasi pegawai”. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.
- c. Berkenaan dengan larangan mutasi sebagaimana tersebut di atas, dalam angka 2 huruf a Surat Kepala Badan Kepegawaian Negara Nomor K/26-30/V/100-2/99 tanggal 19 Oktober 2015 hal penjelasan atas Kewenangan Penjabat Kepala Daerah, menjelaskan bahwa, Penjabat Kepala Daerah tidak memiliki kewenangan mengambil atau menetapkan keputusan yang memiliki akibat hukum (*civil effect*) pada aspek kepegawaian untuk melakukan mutasi pegawai yang berupa pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian dalam/dari jabatan ASN, menetapkan hukuman disiplin yang berupa pembebasan dari jabatan atau pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai pegawai negeri sipil, kecuali setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.

- d. Berkenaan dengan ketentuan tersebut di atas, dengan ini Menteri Dalam Negeri memberikan persetujuan tertulis kepada Pelaksana Tugas (Plt), Penjabat (Pj), dan Penjabat sementara (Pjs) Gubernur/Bupati/Walikota untuk melakukan :
- 1) Pemberhentian, pemberhentian sementara, penjatuhan sanksi dan/atau tindakan hukum lainnya kepada pejabat/Aparatur Sipil Negara di lingkungan pemerintah daerah provinsi/kabupaten/kota yang melakukan pelanggaran disiplin dan/atau tindak lanjut proses hukum sesuai peraturan perundang-undangan.
  - 2) Persetujuan mutasi antar daerah dan/atau antarinstansi pemerintah sesuai dengan ketentuan dan persyaratan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Dengan demikian, tidak perlu lagi mengajukan permohonan persetujuan tertulis sebagaimana ketentuan dimaksud pada huruf a sampai dengan huruf c di atas.
- e. Pelaksana tugas (Plt), Penjabat (Pj), dan Penjabat Sementara (Pjs) Gubernur/Bupati/Walikota agar melaporkan kepada Menteri Dalam Negeri paling lambat 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak dilakukannya tindakan kepegawaian sebagaimana dimaksud pada huruf c.

Dengan demikian memandang surat edaran Mendagri No. 821/5492/SJ di atas sejauh diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan di atasnya sebagaimana disebutkan dalam Pasal 8 UU No. 12 tahun 2011 berlaku dan mengikat secara hukum. Namun bila diperhatikan kembali alasan dikeluarkannya surat edaran Mendagri tersebut tidak dijelaskan diperintah oleh peraturan perundang-undangan di atasnya, tetapi berdasarkan alasan efisiensi dan efektivitas dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah khususnya dalam aspek kepegawaian perangkat daerah maka dari itu surat edaran Mendagri ini dikeluarkan.

Melihat dari muatan isi yang dikandung dalam surat edaran Mendagri merupakan bentuk sebuah kebijakan dari Menteri Dalam Negeri, baiknya hal ini diatur dalam Keputusan Mendagri dengan berlandaskan peraturan pemilu ataupun peraturan yang berkaitan lainnya.

Adapun perbedaan substansi yang diatur oleh surat edaran Mendagri tersebut adalah:

a. Pemberhentian

Pemberhentian, pemberhentian sementara, penjatuhan sanksi dan/atau tindakan hukum lainnya kepada pejabat/Aparatur Sipil Negera di lingkungan pemerintah daerah provinsi/kabupaten/kota yang melakukan pelanggaran disiplin dan/atau tindak lanjut proses hukum sesuai peraturan perundang-undangan.

b. Mutasi

Persetujuan mutasi antardaerah dan/atau antarinstansi pemerintahan sesuai dengan ketentuan dan persyaratan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Pelaksana Tugas (Plt), Pejabat (Pj), dan Pejabat Sementara (Pjs) Gubernur/Bupati/Walikota agar melaporkan kepada Menteri Dalam Negeri paling lambat 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak dilakukannya tindakan kepegawaian.<sup>66</sup>

Kewenangan yang diberikan oleh Mendagri ini kepada Pelaksana Tugas, Pejabat, dan Pejabat Sementara Kepala Daerah untuk bisa melakukan pemberhentian, pemberhentian sementara, penjatuhan sanksi ataupun mutasi ini tanpa perlu mendapatkan izin secara tertulis dari Mendagri (yang sebelumnya diatur demikian) tetapi hanya cukup melaporkan saja. Hal ini memangkas begitu saja prosedural dan dianggap dapat menyebabkan tindakan kesewenang-wenangan oleh pejabat kepala daerah (*abuse of*

---

<sup>66</sup> Lihat Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ

*power*) hingga sentralisasi kekuasaan kepada Plt, Pj maupun Pjs kepala daerah karena secara tidak langsung posisinya dianggap setara dengan Mendagri.<sup>67</sup>

## **B. Aspek Legalitas Pemberlakuan Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ**

### 1. Kedudukan Surat Edaran Dalam Sistem Hukum Indonesia

Surat edaran bukan merupakan suatu peraturan perundang-undangan melainkan sebuah produk kebijakan, walaupun demikian Mahkamah Agung (MA) mengklasifikasikan surat edaran dari segi pembentukan sebagai peraturan perundang-undangan. Surat edaran ini dapat diartikan sebagai surat pengantar untuk mengantarkan sebuah produk kebijakan dan di dalamnya tidak merubah, menambah-nambahi, tidak menganulir peraturan yang dihantarkannya, sehingga peraturan yang dihantarkan tetap utuh dan tidak bermakna ambigu akibat dari dikeluarkannya surat edaran tersebut.

Peraturan kebijakan (*beleidsregel*) dibentuk sebagai perwujudan *Fries Ermessen* (*discretionary power*) yaitu kewenangan yang berkarakter *Fries Ermessen* dalam bentuk tertulis dan mengikat pada warga.<sup>68</sup> Materi muatan pengaturannya memuat aturan umum (*algemene regel*) tersendiri yang melampaui cakupan kaidah (*materialsphere*) peraturan perundang-undangan yang dibuat pengaturan secara operasional. Lembaga yang membuat peraturan kebijakan (*beleidsregel*) tidak memiliki kewenangan membentuk perundangundangan namun secara tidak langsung mengikat para warga sebagaimana halnya dengan kaidah-kaidah "*juridische regels*", sehingga dapat disimpulkan bahwa bentuk peraturan kebijakan bukanlah peraturan

---

<sup>67</sup> "Polemik Surat Edaran Mendagri, Pengamat Politik Bisa Timbul *Abuse Of Power*" Dalam <https://M.Metrotvnews.Com/Play/NOICYD0M-Polemik-Surat-Edaran-Mendagri-Pengamat-Politik-Bisa-Timbul-Abuse-Of=Power> Diakses Pada 16 November 2022, Pukul 10:38 WIB

<sup>68</sup> Hotma P. Sibuea, 2010, *Asas-Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*, Jakarta: Erlangga, hlm. 70.

perundang-undangan.<sup>69</sup> Pembentukan peraturan kebijakan (*beleidsregel*) didasarkan pada adanya *beoordelingsruimte* (ruang pertimbangan) agar mengambil tindakan hukum publik yang bersifat pengaturan yang diberikan pembentuk undang-undang kepada pejabat atau badan-badan pemerintahan atas inisiatif sendiri. Inisiatif ini berupa tindakan nyata yang positif guna menyelesaikan masalah-masalah penyelenggaraan pemerintahan yang dihadapi pada saat tertentu yang memerlukan pengaturan.

Berdasarkan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 terdapat hierarki dalam peraturan perundang-undangan yang mana hal ini sejalan dengan teori Hans Nawiasky dalam bukunya "*Allgemeine Rechtslehre*" pengembangan dari teori gurunya tentang jenjang norma bahwa suatu norma hukum negara selalu berlapis-lapis dan berjenjang yakni norma yang berada di bawah bersumber dari norma yang ada di atasnya hingga sampai pada norma yang paling tinggi yang disebut sebagai sebagai norma dasar. Pengembangan dari teori tersebut, Hans Nawiasky menyatakan bahwa selain norma itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis, norma hukum juga berkelompok. Kelompok-kelompok norma menurut Nawiasky adalah sebagai berikut:

- a. *Staatsfundamentálnorm* (norma fundamental negara)
- b. *Staatsgrundgezets* (aturan dasar negara)
- c. *Formell Gesetz* (*undang-undang formal*)
- d. *Verordnung dan Autonome Satzung* (aturan pelaksana dan aturan otonom).

Berdasarkan teori tersebut, peraturan yang dibentuk oleh pemerintah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi, misalnya peraturan daerah tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang, ataupun peraturan bupati tidak boleh bertentangan dengan peraturan daerah. Undang-

---

<sup>69</sup> Biro Hukum Kementerian PPN/Bappenas, 2012, *Kajian Kedudukan Hukum Peraturan (Regeling) Dan Peraturan Kebijakan (Beleidsregel) di Bawah Peraturan Menteri PPN/ Kepala Bappenas*, Jakarta: Biro Hukum Kementerian PPN/ Bappenas, hlm. 8-9.

undang Dasar 1945 dan undang-undang Pemerintah daerah nomor 23 Tahun 2014 tidak merinci jenis dan macam peraturan perundang-undangan yang disebut peraturan daerah. Dalam pasal 18 ayat (6) UUD 1945 hanya menyatakan bahwa pemerintah daerah berwenang untuk membuat peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan (*medebewind*).

Berdasarkan pemaparan tersebut dapat kita pahami bahwa peraturan perundang-undangan diakui eksistensinya serta memiliki kekuatan hukum yang mengikat luas. Akan tetapi dalam prakteknya, tak jarang ditemukan produk-produk peraturan kebijakan (*beleidregel, policy rule*) yang memiliki ciri yang berbeda dari peraturan perundang-undangan. Peraturan kebijakan tidak lepas dari terminologi *freies ermessen* yakni pejabat atau lembaga tata usaha negara yang terkait merumuskan suatu kebijakan berupa bentuk “*juridische regels*” seperti contohnya pedoman, pengumuman, surat edaran serta mengumumkan kebijakan tersebut.<sup>70</sup> *Freies ermessen* merupakan salah satu sarana yang memebrikan badan atau pejabat administrasi untuk bergerak atau melakukan tindakan tanpa sepenuhnya terikat pada peraturan perundang-undangan.<sup>71</sup> Pemberian *freies ermessen* sejatinya adalah konsekuensi dari dianutnya konsepsi negara kesejahteraan (*welfare state*).<sup>72</sup> Unsur-unsur *freies ermessen* dalam konsepsi negara hukum, yaitu: 1) *Freies ermessen* ditujukan untuk melaksanakan tugas-tugas pelayanan publik 2) *Freies ermessen* merupakan sikap tindak aktif dari pejabat administrasi negara 3) *Freies ermessen* sebagai sikap tindak tersebut diambil atas inisiatif sendiri 4) *Freies ermessen* sebagai sikap tindak bertujuan untuk menyelesaikan

---

<sup>70</sup> Philipus M. Hadjon, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, (Yogyakarta, Penerbit Gadjah mada University Pers, 2005), hlm. 130

<sup>71</sup> Marcus Lukman, Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan dalam Bidang Perencanaan dan Pelaksanaan Rencana Pembangunan di daerah serta Dampaknya terhadap Pembangunan Materi Hukum Tertulis Nasional, Disertasi, (Bandung: Universitas Padjajaran, 1996), hlm. 205.

<sup>72</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta, UII Press, 2002) hlm. 178

permasalahan-permasalahan penting yang timbul secara tiba-tiba 5) Sikap tindak tersebut dapat dipertanggungjawabkan kepada Tuhan YME juga kepada hukum.<sup>73</sup>

Secara yuridis, pengaturan surat edaran tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun bagian dari *freis ermessen* (prinsip kebebasan bertindak yang diberikan kepada pemerintah untuk mencapai tujuan pemerintahan yang dibenarkan menurut hukum) dari pemerintah untuk mengeluarkan apapun yang dianggap baik dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan manapun.

Secara filosofis, surat edaran menteri merupakan hal yang dianggap kebutuhan teknis untuk memperjelas norma-norma yang ada di atasnya yang belum jelas, sehingga diatur lebih lanjut melalui surat edaran.

Secara sosiologis, surat edaran sangat dibutuhkan dalam kondisi yang mendesak dan untuk memenuhi kekosongan aturan hukum, namun demikian jangan sampai peraturan menteri bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.<sup>74</sup>

Dasar pembentukan peraturan kebijakan (*beleidsregel*) terletak pada adanya *beoordelingsruimte* (ruang pertimbangan). Menurut J.B.J. M. Ten Berge adalah kebebasan yang diizinkan peraturan perundang-undangan bagi organ pemerintahan untuk membuat keputusan dapat dibedakan dalam kebebasan kebijaksanaan dan kebebasan penilaian.<sup>75</sup> Dilihat dari segi sifat materi Peraturan Kebijakan menurut Ten Berge: “Peraturan Kebijakan (*beleidsregel*) hanya bias timbul bila wewenang-wewenang pemerintahan

---

<sup>73</sup> Sjachran Basah, *Eksistensi dan tolak Ukur Badan Peradilan Administrasi Negara di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1985), hlm. 151

<sup>74</sup> Kedudukan Surat Edaran Menteri Dalam Sistem Hukum Indonesia, <https://www.sap.law>. Top/kedudukan-surat-edaran-menteri-dalam-negeri-dalam-sistem-hukum—indonesia/, diakses pada 20 September 2023.

<sup>75</sup> Githa Angela Sihotang, Pujiyono dan Nabitatus Sa'adah, 2017, “Diskresi dan Tanggung Jawab Pejabat Publik pada Pelaksanaan Tugas dalam Situasi Darurat”, *Jurnal Law Reform*, Volume 13, No.1 Maret 60-69, hlm. 63.

tidak terikat secara mutlak. Peraturan Kebijakan dalam praktek pemerintahan, ...melalui aturanaturan kebijakan diberi isi pada norma-norma yang hendak ditetapkan guna kepentingan perlindungan. Aturan-aturan kebijakan diberi isi norma-norma yang hendak ditetapkan guna kepentingan perlindungan. Aturan-aturan kebijakan tidak bersandar pada suatu wewenang umum yang ditarik dari undang-undang dan karena itu bukan merupakan peraturan perundang-undangan. Suatu konsekuensi penting dari hal ini adalah bahwa warga (masyarakat) tidak dapat diikat oleh aturan-aturan kebijakan. Namun organ pelaksana memang mengikat diri sendiri.”

Surat Edaran diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat maka (pembentukan) Surat Edaran harus diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Ternyata tidak ada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (dari pada Surat Edaran) yang memerintahkan pembentukan (ataupun pengeluaran/penerbitan) Surat Edaran. Surat Edaran sendiri tidak memuat elemen pengingatan (unsur “Mengingat”) yang merupakan dan sebagai landasan hukum pembentukan Surat Edaran tersebut.<sup>76</sup>

Menurut teori tersebut, maka surat edaran tergolong ke dalam *beleidsregel* yang mana juga harus tunduk pada asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik. Selain itu ia juga harus tunduk pada asas pembuatan peraturan kebijakan yang baik (*beginselen van behoorlijke regelgeving*). Peraturan kebijakan yang mengikat publik akan menimbulkan permasalahan apabila dalam pembuatannya tidak mematuhi asas pembentukan peraturan perundang-undangan baik asas formil maupun asas materil. Adapun beberapa ciri dari peraturan kebijakan adalah: 1) Peraturan tersebut langsung maupun tidak langsung didasarkan pada ketentuan undang-undang formal 2)

---

<sup>76</sup> Ni Luh Gede Astariyani dan Bagus Hermanto, “Paradigma Keilmuan Dalam Menyoal Eksistensi Peraturan Kebijakan Dan Peraturan Perundang-Undangan: Tafsir Putusan Mahkamah Agung”, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol 16 No. 4 - Desember 2019 : 433-477, hlm. 441.

Peraturan tersebut tidak tertulis yang dikeluarkan oleh pemerintah berdasarkan kewenangan dalam melaksanakan tugasnya di pemerintahan 3) Peraturan tersebut memberikan petunjuk secara umum.

Peraturan kebijakan tetap di sebut sebagai peraturan perundang-undangan selama memenuhi point-point berikut ini: 1) Berupa peraturan tertulis yang mempunyai bentuk dan format tertentu; ditetapkan atau dibuat oleh pejabat yang berwenang baik di tingkat pemerintahan pusat maupun pemerintahan daerah yang mana dibuat dengan berdasarkan kewenangan peraturan perundang-undangan, baik bersifat atribusi maupun bersifat delegasi; 2) Berisi muatan norma hukum yang mengikat secara umum, artinya bahwa norma hukum tersebut ditujukan untuk orang banyak bukan hanya untuk individu tertentu saja namun juga berlaku bagi siapapun 3) Pembentukan peraturan daerah tersebut telah diatur sebelumnya dalam perundang-undangan tertentu.<sup>77</sup>

## 2. Implikasi Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ

Implikasi diterbitkannya surat edaran Mendagri ini dikhawatirkan dapat menyebabkan :

### a. *Abuse of Power* (Penyalahgunaan Wewenang)

Penyalahgunaan wewenang oleh pejabat kepala daerah dikhawatirkan terjadi akibat timbulnya surat edaran Mendagri tersebut, dikarenakan lemahnya birokrasi menjadikan luasnya Pejabat Kepala Daerah dalam memberhentikan dan melakukan mutasi. Hal ini jika dilakukan tanpa pengawasan dalam pengertian meminta izin tertulis dari Mendagri dikhawatirkan tidak hanya pada penyalahgunaan wewenang saja tetapi berujung kepada tindakan korupsi, kolusi dan nepotisme.

---

<sup>77</sup> Hotma P. Sibuea, *Asas-asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan dan Asas-asas Umum Pemerintahan yang Baik*, (Jakarta, Erlangga, 2010), hlm. 74

Penyalahgunaan diartikan dalam tiga (3) wujud (Hiariej, 2012):<sup>78</sup>

1) Penyalahgunaan wewenang untuk melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau untuk menguntungkan kepentingan pribadi, kelompok atau golongan. 2) Penyalahgunaan wewenang dalam arti bahwa tindakan pejabat tersebut adalah benar ditujukan untuk kepentingan umum, tetapi menyimpang dari tujuan apa kewenangan tersebut diberikan oleh undang-undang atau peraturan-peraturan lain 3) Penyalahgunaan wewenang dalam arti menyalahgunakan prosedur yang seharusnya dipergunakan untuk mencapai tujuan tertentu, tetapi telah menggunakan prosedur lain agar terlaksana.

Persoalan korupsi ini merupakan hasil dari penyalahgunaan kewenangan, masalah korupsi sendiri seakan tak pernah habis untuk dikaji, secara sosiologi hukum, banyaknya kasus penyalahgunaan wewenang di Indonesia terjadi disebabkan oleh (Rianto, 2012):<sup>79</sup> 1) Kekuasaan yang tidak dapat dikendalikan; 2) Memiliki pandangan bahwa “orang yang memiliki wewenang dapat bertindak bebas”; 3) Lemahnya penegakan hukum terhadap perilaku penyalahgunaan wewenang; 4) Moral dan mental yang lemah 5) Tuntutan ekonomi, dan 6) Pengawasan yang lemah.

b. Melawan Melanggar Aturan Yang Lebih Tinggi Berdasarkan Asas *Lex Superior Derogat Legi Inferior*

Berdasarkan asas *lex superior derogat legi inferior*, surat edaran Mendagri No. 821/5492/SJ melanggar aturan yang sebelumnya mengatur berbeda dan hierarkinya lebih tinggi yakni Pasal 71 ayat (2) dan Pasal 162 ayat (3) UU No. 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah

---

<sup>78</sup> Hiariej, E. O., *Teori dan Hukum Pembuktian*, (Jakarta: Erlangga, 2012)

<sup>79</sup> Rianto, A, *Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor, 2012), hlm. 40

Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang, mengatur bahwa:

- 1) Gubernur atau Wakil Gubernur, Bupati atau Wakil Bupati, dan Walikota atau Wakil Walikota dilarang melakukan penggantian pejabat 6 (enam) bulan sebelum tanggal penetapan pasangan calon sampai dengan akhir masa jabatan kecuali mendapat persetujuan tertulis dari Menteri.
- 2) Gubernur, Bupati, atau Walikota yang akan melakukan penggantian pejabat di lingkungan Pemerintah Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota, dalam jangka waktu 6 (enam) bulan terhitung sejak tanggal pelantikan harus mendapatkan persetujuan tertulis dari Menteri.

Dan juga Pasal 132A ayat (1) huruf a dan ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 49 Tahun 2008 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan, Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah, menegaskan bahwa “Penjabat Kepala Daerah atau Pelaksana Tugas Kepala Daerah dilarang melakukan mutasi pegawai”. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.

Ketentuan mutasi pegawai oleh penjabat kepala daerah juga dilarang oleh Surat Kepala Badan Kepegawaian Negara Nomor K.26-30A/100-2/99 dalam angka 2 huruf a, tanggal 19 Oktober 2015 hal penjelasan atas Kewenangan Penjabat Kepala Daerah, menjelaskan bahwa, Penjabat Kepala Daerah tidak memiliki kewenangan mengambil atau menetapkan keputusan yang memiliki akibat hukum (*civil effect*) pada aspek kepegawaian untuk melakukan mutasi pegawai yang berupa pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian dalam/dari jabatan ASN,

menetapkan keputusan hukuman disiplin yang berupa pembebasan dari jabatan atau pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai pegawai negeri sipil, kecuali setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.

## 2. Upaya Hukum Terhadap Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ

Upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap surat edaran jika dinilai diskriminatif adalah dengan cara *judicial review* atau pengujian produk perundang-undangan. *Judicial review* merupakan mekanisme dalam menilai suatu produk hukum dengan batu uji peraturan-peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi secara hierarkis.<sup>80</sup> *Brewer Carrias* menyatakan bahwa pengujian produk hukum ini sangat penting dilakukan dengan tujuan sebagai usaha untuk menjamin tindakan eksekutif dan legislatif sesuai dengan hukum tertinggi.<sup>81</sup>

Mahkamah Agung sebagai lembaga yang diperintahkan atas pengujian produk hukum ini oleh UUD 1945 Pasal 24A ayat (1) mengamanatkan bahwa Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Sehingga lembaga MA berwenang menguji seluruh peraturan perundang-undangan yang kedudukannya berada di bawah undang-undang secara hierarkis, contohnya peraturan daerah, peraturan menteri, peraturan presiden dan sebagainya. Pertanyaan selanjutnya adalah bagaimana dengan surat edaran. Melihat dari putusan-putusan yang telah dihasilkan oleh MA, pernah ada surat edaran dari Dirjen Minerba dan Panas Bumi yang dibatalkan oleh MA tepatnya surat

---

<sup>80</sup> Ni'matul Huda, Riri Nazriyah, *Teori Dan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, (Bandung: Nusamedia, 2001), hlm. 34

<sup>81</sup> *Ibid.* hlm 127

edaran Dirjen Minerba dan Panas Bumi No. 03E/31/DJB/2009 tentang perizinan pertambangan mineral dan batubara.<sup>82</sup>

Pertimbangan majelis hakim agung pada masa itu adalah walaupun surat edaran tidak termasuk dalam urutan peraturan perundang-undangan, tetapi berdasarkan penjelasan Pasal 7 UU No. 10 Tahun 2004 tentang tata cara pembentukan peraturan perundang-undangan, surat edaran dapat dikategorikan sebagai bentuk peraturan perundang-undangan. Dengan putusan MA ini menegaskan bahwa surat edaran dapat dimintakan pengujian kepada Mahkamah Agung apabila dinilai bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yakni undang-undang.

### C. Analisis Fiqh Siyasah Dusturiyah Terhadap Perbedaan Aturan

*Siyasah dusturiyah* adalah bagian dari *fiqh siyasah* yang membahas masalah perundang-undangan negara agar sejalan dengan syariat Islam. Dalam pengertian, undang-undang itu harus mengacu dan mencerminkan prinsip-prinsip hukum Islam, yang digali dari Al-Qur'an dan as-sunnah, baik mengenai aqidah, ibadah, akhlak, muamalah, maupun semua yang berhubungan dengan ketatanegaraan.<sup>83</sup>

Secara kebahasaan *fiqh* mengisyaratkan bahwa tujuan *siyasah* adalah mengatur dan membuat kebijaksanaan atas sesuatu yang bersifat politis untuk mencapai sesuatu. Secara terminologis, Abdul Wahhab Khallaf mendefinisikan bahwa *siyasah* adalah pengaturan perundang-undangan yang diciptakan untuk memelihara ketertiban dan kemaslahatan serta mengatur keadaan. Oleh sebab itu, di dalam fiqh siyasah dusturiyah biasanya dibatasi hanya membahas pengaturan dan perundang-undangan yang dituntut oleh ihwal kenegaraan dari segi

---

<sup>82</sup> Direktori Putusan Mahkamah Agung Di [www.Mahkamahagung.Go.Id](http://www.Mahkamahagung.Go.Id) Diakses Pada 12 Desember 2022

<sup>83</sup> Jubair Situmorang, *Politik Kenegaraan Dalam Islam*, (Bandung, Pustaka Setia, 2012), hlm. 20.

persesuaian dengan prinsip-prinsip agama dan merupakan realisasi kemaslahatan serta memenuhi kebutuhannya.<sup>84</sup>

Jadi dapat disimpulkan bahwa *fiqh siyasah dusturiyah* merupakan salah satu aspek dari hukum Islam yang membahas pengaturan dan pengurusan kehidupan manusia dalam bernegara demi tercapainya kemaslahatan bagi manusia. Sumber yang digunakan dalam *fiqh siyasah* sama dengan sumber hukum yang digunakan dalam membahas *fiqh* lain, dalam *fiqh siyasah* sendiri juga menggunakan ilmu *ushul fiqh* dan *qawaid fiqhiyyah*. Penggunaan metode ini pada *fiqh siyasah* lebih penting ditimbang dengan *fiqh-fiqh* lain karena permasalahan ini tidak dijelaskan secara terperinci di dalam Al-Qur'an maupun Hadis.<sup>85</sup> Sumber hukum yang digunakan dalam *fiqh siyasah* secara umum yaitu:

1. Al-Qur'an, al-qur'an merupakan sumber pokok yang utama dalam agama Islam yang dijadikan sebagai dasar dalam menentukan hukum. Al-qur'an adalah kalam Allah yang diwahyukan kepada Nabi Muhammad melalui perantara Malaikat Jibril, untuk disampaikan kepada umat manusia agar dijadikan sebagai pedoman hidup.
2. Sunnah, sunnah merupakan sumber hukum kedua setelah al-qur'an yaitu segala sesuatu yang bersumber dari Nabi Muhammad, baik itu dalam bentuk *qaul* (ucapan), *fi'il* (perbuatan), maupun *taqrir* (ketetapan atau diamnya Rasulullah terhadap apa yang diperbuat sahabat).
3. Al-Qiyas, Qiyas dalam *fiqh siyasah* digunakan untuk mencari '*illat* atas suatu hukum. Dengan penggunaan qiyas, hukum dari suatu masalah dapat diterapkan pada masalah yang lain meski masa dan tempat yang berbeda. Jika masalah-masalah yang disebutkan mempunyai '*illat* hukum yang sama dengan masalah yang disebutkan pertama. Penggunaan qiyas sendiri sangat bermanfaat, terutama dalam memecahkan masalah-masalah baru,

---

<sup>84</sup> H.A. Dzajuli, *Fiqh Siyasah*, (Jakarta, Prenadamedia, 2018), hlm. 21

<sup>85</sup> Suyuthi Pulungan, *Fiqh Siyasah : Ajaran, Sejarah Dan Pemikiran*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 1994), hlm. 30

- pun demikian tidak semua masalah-masalah baru dapat diselesaikan dengan qiyas. Namun demikian dapat digunakan metode-metode lainnya.
4. *Al-maslahah al-mursalah*, pada prinsipnya adalah menetapkan hukum berdasarkan kemaslahatan yang ketentuan hukumnya tidak terdapat dalam nas, baik al-Qur'an maupun al-Sunnah. Al-Syatibi, salah satu Ulama' Mazhab Maliki mengatakan bahwa masalah mursalah adalah setiap prinsip syara' yang tidak disertai nas khusus, namun sesuai dengan tindakan syara' serta maknanya diambil dari dalil-dalil syara'. Makna prinsip tersebut adalah sah sebagai dasar hukum dan dapat dijadikan bahan rujukan sepanjang ia telah menjadi prinsip dan digunakan oleh syara' yang qat'y. Masalah yang dapat diterima adalah masalah yang bersifat hakiki, yaitu meliputi lima jaminan dasar, yaitu: keselamatan keyakinan agama; keselamatan jiwa; keselamatan akal; keselamatan keluarga dan keturunan serta keselamatan harta benda. Kelima jaminan dasar itu merupakan tiang penyangga kehidupan dunia agar manusia dapat hidup aman dan sejahtera.
  5. *Sadd al-dzariah* dan *fath al-dzariah*, dalam *fiqh siyasah* *Sadd al-dzariah* digunakan sebagai upaya pengendalian masyarakat untuk menghindari kemafsadatan. Dan *fath al-dzariah* digunakan sebagai upaya perekayasaan masyarakat untuk kemaslahatan.
  6. *Al-adah*, sumber hukum ketiga yang banyak digunakan dalam *fiqh siyasah* adalah *al-adah*. *Al-'adah* mengacu pada kebiasaan atau tradisi masyarakat yang telah berlangsung secara terus-menerus dan diakui sebagai norma oleh masyarakat. Dalam konteks *fiqh siyasah*, *al-'adah* dapat menjadi dasar bagi pembentukan kebijakan dan hukum yang tidak secara langsung diatur oleh syariat Islam. Adah ini ada dua macam, yaitu : *al-adah as sohihah* yaitu adat yang tidak menyalahi *Syara'*, sedangkan *al-adah al-fasida* yaitu adat yang bertentangan dengan *Syara'*. Penggunaan *al-'adah* dalam *fiqh siyasah* melibatkan pengamatan terhadap praktik-praktik umum di

masyarakat yang telah menjadi kebiasaan dan tradisi. Jika suatu tindakan atau aturan dianggap sesuai dengan al-'adah dan tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariat Islam, maka dapat dianggap sebagai dasar yang sah dalam konteks *fiqh siyasah*. Namun, *al-'adah* tidak boleh bertentangan dengan prinsip-prinsip pokok syariat Islam. Jika suatu kebiasaan atau tradisi menyalahi nilai-nilai atau hukum Islam, maka tidak boleh diakui sebagai dasar hukum dalam *fiqh siyasah*.

7. *Al-istihsan, al-istihsan* sering diartikan perubahan dalil yang dipakai seorang mujtahid. Dalam hubungan itu dalil yang satu ke dalil yang lainnya menurutnya lebih kuat. Menurut Ibn Arabiy: “melaksanakan dalil yang kuat di antara dua dalil”. *Al-istihsan* adalah istilah dalam bahasa Arab yang artinya “menganggap suatu hal sebagai baik”. Dalam konteks hukum Islam, istilah ini merujuk pada penggunaan penilaian pribadi seorang ahli hukum untuk menemukan solusi terbaik bagi masalah agama yang tidak dapat dipecahkan hanya dengan merujuk pada dalil. Penggunaan *istihsan* muncul terutama ketika Islam menyebar ke wilayah-wilayah baru dan dihadapkan pada situasi atau lingkungan yang baru. *Istihsan* termasuk salah satu dari empat metode *ijtihad*, yaitu pendekatan interpretatif terhadap hukum Islam. Meskipun statusnya diperdebatkan di kalangan ulama Islam, *istihsan* diakui sebagai salah satu sumber hukum Islam.
8. *Istishab, istishab* menurut bahasa berarti mencari sesuatu yang selalu menyertai, sedangkan menurut ahli *ushul fiqh* adalah membiarkan berlangsungnya suatu hukum yang sudah ditetapkan pada masa lampau dan masih memerlukan ketentuannya sampai sekarang kecuali ada dalil yang mengubahnya. Ibn Qayyim mendefinisikan *istishab* sebagai pertahankan apa yang telah mapan atau bantah apa yang tidak ada. Yaitu penilaian, baik negatif atau positif, berlanjut sampai ada bukti perubahan keadaan. Kelangsungan ini tidak dibuktikan oleh bukti positif tetapi oleh ketiadaan adanya bukti baru.

Dalam menetapkan sebuah peraturan perundang-undangan pemerintah haruslah memerhatikan kriteria pembentukan peraturan perundang-undangan menurut *fiqh siyasah* yaitu tidak boleh bertentangan atau harus sesuai dengan ajaran syariat Islam. Dalam siyasah syar'iyah pembentukan peraturan perundang-undangan terdapat lima kriteria yaitu:

1. Sesuai dan tidak bertentangan dengan syariat Islam.
2. Meletakkan persamaan kedudukan manusia (*al-musawah*) di depan hukum dan pemerintahan.
3. Tidak memberatkan masyarakat yang akan melaksanakannya (*'adam al-haraj*).
4. Menciptakan rasa keadilan dalam masyarakat (*tahqiq al-'adalah*).
5. Menciptakan kemaslahatan dan menolak kemudharatan (*jalb al-maslahih wa daf al-mafasid*)

Apabila manusia (pemerintah) berkuasa di muka bumi, maka kekuasaan itu diperolehnya sebagai suatu pendelegasian kewenangan dari Allah Swt., karena Allah Swt adalah sumber dari segala kekuasaan. Al Qur'an menegaskan bahwa Allah Swt sebagai pemilik kekuasaan yang Dia dapat limpahkan kepada siapa saja yang Dia kehendaki, demikian pula Dia mampu merenggut kekuasaan dari siapa saja yang Dia kehendaki. Kekuasaan yang dimiliki manusia hanyalah sekedar amanah dari Allah Swt Yang Maha Kuasa. Oleh karena itu manusia dalam menunaikan amanah itu hendaklah berpegang pada prinsip-prinsip umum hukum Allah sebagai berikut: 1. Prinsip Kekuasaan sebagai Amanah Perkataan amanah tercantum dalam Al Qur'an surah al-Nisa' (4): 58 yang artinya: "Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruhkamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-

baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha melihat.”<sup>86</sup>

Dari ayat di atas dapat dipahami bahwa 1) manusia diwajibkan menyampaikan amanah kepada yang berhak menerimanya dan 2) manusia diwajibkan menetapkan hukum dengan adil. Perkataan amanah yang secara leksikal berarti “tenang dan tidak takut.” Jika kata tersebut dijadikan kata sifat, maka ia mengandung pengertian “segala sesuatu yang dipercayakan seseorang kepada orang lain dengan rasa aman.” Maka dari itu, pemerintah sebagai pemegang kekuasaan yang diberikan oleh Allah Swt di dunia haruslah amanah dan memberikan kemaslahatan bagi masyarakat dalam setiap pengambilan kebijakan yang mencerminkan kepentingan umum sehingga terciptanya keadilan dan kemakmuran di dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

---

<sup>86</sup> Zahratul Idami, “Prinsip Pelimpahan Kewenangan Kepada Ulil Amri Dalam Penentuan Hukuman *Ta'zir*, Macamnya Dan Tujuannya”, *Jurnal Hukum Samudera Keadilan*, Vol. 10 No. 1 Januari-Juni 2015, hlm. 23.

## BAB EMPAT PENUTUP

### A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan pada bab-bab sebelumnya, maka dapat ditarik beberapa kesimpulan sebagai berikut:

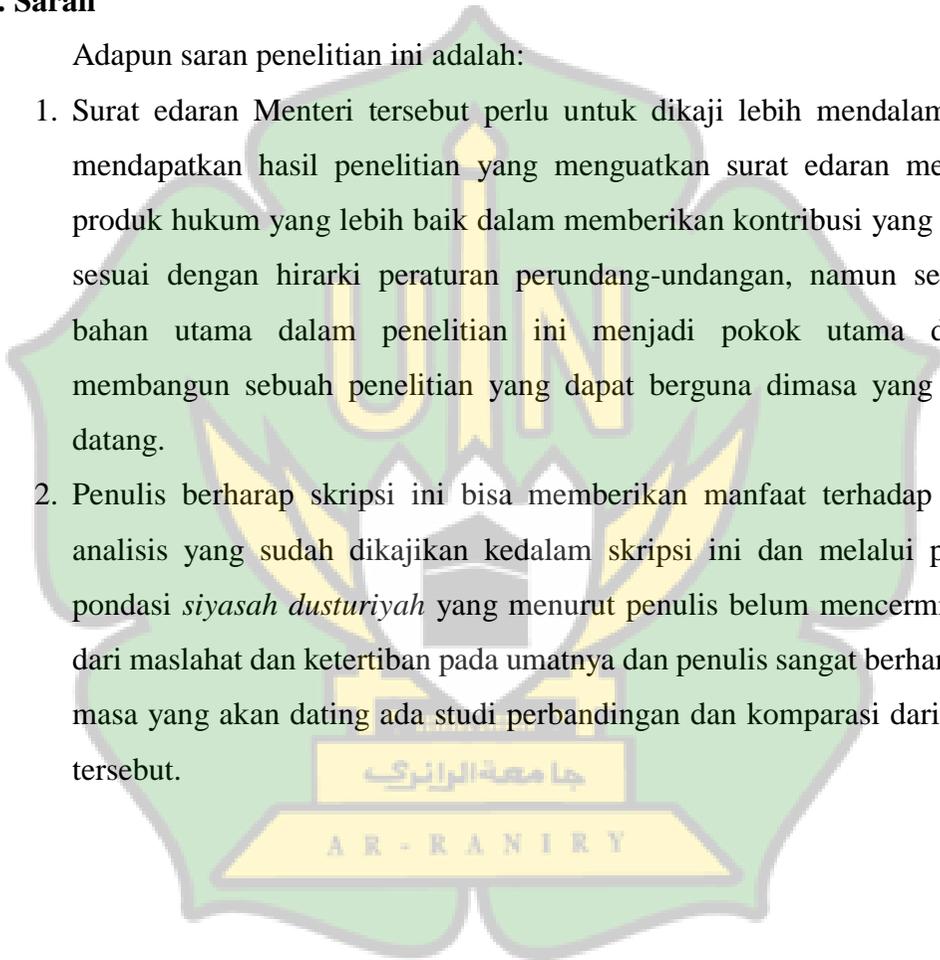
1. Perubahan substantif yang didapatkan pada Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ tentang persetujuan Mendagri kepada pejabat kepala daerah dalam melaksanakan kewenangannya dituangkan terhadap beberapa ketentuan yakni, pada ketentuan Pasal 71 ayat (2) dan Pasal 162 ayat (3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Wali Kota Menjadi Undang-Undang, dan aturan ini ditetapkan oleh peraturan di atasnya serta berhubungan dengan aturan lainnya seperti pemecatan ataupun mutasi yang berhubungan dengan kebijakan Menteri dalam negeri.
2. Legalitas dari pemberlakuan tersebut merupakan suatu aturan yang lahir dari aturan perundang-undangan, dan jika dilihat secara yuridis pengaturan surat edaran tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun merupakan bagian dari *freis ermessen* (prinsip kebebasan bertindak yang diberikan kepada pemerintah untuk mencapai tujuan pemerintahan yang dibenarkan menurut hukum) selama itu tidak bertentangan dengan aturan lainnya.
3. Siyasah dusturiyah mengajarkan tentang pentingnya ilmu peraturan perundang-undangan yang dijelaskan dalam sumber hukum dalam Islam, yaitu: 1) Sesuai dan tidak bertentangan dengan syariat Islam. 2) Meletakkan persamaan kedudukan manusia (*al-musawah*) di depan

hukum dan pemerintahan. 3) Tidak memberatkan masyarakat yang akan melaksankannya (*'adam al-haraj*). 4) Menciptakan rasa keadilan dalam masyarakat (*tahqiq al-'adalah*). 5) Menciptakan kemaslahatan dan menolak kemudharatan (*jalb al-maslahih wa daf al-mafasid*).

## B. Saran

Adapun saran penelitian ini adalah:

1. Surat edaran Menteri tersebut perlu untuk dikaji lebih mendalam dan mendapatkan hasil penelitian yang menguatkan surat edaran menjadi produk hukum yang lebih baik dalam memberikan kontribusi yang besar sesuai dengan hirarki peraturan perundang-undangan, namun sebagai bahan utama dalam penelitian ini menjadi pokok utama dalam membangun sebuah penelitian yang dapat berguna dimasa yang akan datang.
2. Penulis berharap skripsi ini bisa memberikan manfaat terhadap hasil analisis yang sudah dikajikan kedalam skripsi ini dan melalui pokok pondasi *siyasa dusturiyah* yang menurut penulis belum mencerminkan dari maslahat dan ketertiban pada umatnya dan penulis sangat berharap di masa yang akan datang ada studi perbandingan dan komparasi dari teori tersebut.



## DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad Wardi Muslich. *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*. Jakarta: Sinar Grafika, 2006.
- Amrizal J. Prang, “Eksistensi Dan Efektivitas Surat Edaran Larangan Kangkang”. *Jurnal Media Syariah*, Vol. XIV No. 2 Juli – Desember 2012.
- Bagir Manan *Kecendrungan Histories Pasal 18 UUD 1945*. Jakarta: UNISCA, 2016.
- Bambang Sungono. *Metodologi Penelitian Hukum*. Jakarta: Raja GrafindoPersada, 2009.
- Biro Hukum Kementerian PPN/Bappenas, *Kajian Kedudukan Hukum Peraturan (Regeling) Dan Peraturan Kebijakan (Beleidregel) di Bawah Peraturan Menteri PPN/ Kepala Bappenas*, Jakarta: Biro Hukum Kementerian PPN/ Bappenas, 2012.
- Cholida Hanum, Analisis Yuridis Kedudukan Surat Edaran Dalam Sistem Hukum Indonesia, *Jurnal Humani (Hukum Dan Masyarakat Madani)* Vol 10 No 2 Nov 2020.
- Desi Fitriani, “Keabsahan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 1963”. *Skripsi Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin 2022*.
- E. Fernando M. Manullang. *Legisme, Legalitas Dan Kepastian Hukum*. Jakarta: Kencana, 2016.
- Fabian Riza Kurnia, Rizari, Tinjauan Yuridis Kewenangan Penjabat Sementara (PJS) Kepala Daerah Pada Masa Cuti Kampanye Kepala Daerah Petahana, *Jurnal Transformasi:Manajemen Pemerintahan* Vol 11 No. 2 2019.
- Firzhal Arzhi Jiwantara, “Kedudukan Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Dan Badan Kepegawaian Negara Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia”. *Jurnal Jatiswara*, Vol. 34 No. 3 November 2019.
- Githa Angela Sihotang, Pujiyono dan Nabitatus Sa’adah, “Diskresi dan Tanggung Jawab Pejabat Publik pada Pelaksanaan Tugas dalam Situasi Darurat”, *Jurnal Law Reform*, Volume 13, No.1 Maret 60-69, 2017.
- H. A. Djazuli. *Fiqh Siyasah Implementasi Kemaslahatan Umat Dalam Rambu-Rambu Syari’ah*. Jakarta: Kencana, 2003.
- Hotma P. Sibuea. *Asas-Asas Negara Hukum, Peraturan Kebijakan dan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik*. Jakarta: Erlangga, 2010.
- I Made Pasek Diantha. *Metodologi Penelitian Hukum Normatif Dalam Justifikasi*

- Teori Hukum*. Jakarta: Fajar Interpratama Mandiri, 2016.
- Indroharto. *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 2003.
- Irhas Novianti Yasma'un, "Kajian Yuridis Penerbitan Surat Edaran Mahkamah Agung Berkaitan Dengan Dasar Hukum Pelaksanaan Putusan Perkara Pidana". *Novum : Jurnal Hukum*, Vol. 7 No. 2 April 2020.
- Jimly Asshiddiqie. *Teori Hierarki Norma Hukum*. Jakarta: Konstitusi Press, 2021.
- Johny Ibrahim. *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayu Media Publishing, 2006.
- Jubair Situmorang. *Politik Kenegaraan Dalam Islam*. Bandung, Pustaka Setia, 2012.
- Kamus Besar Bahasa Indonesia, *Pusat Bahasa Indonesia*.
- M. Solly Lubis. *Pergeseran Garis Politik Dan Perundang-Undangan Mengenai Pemerintah Daerah*. Bandung: Alumni 2001.
- Moleong, Lexy J.. *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Bandung: Remaja Rosdakarya, 2007.
- Muhammad Iqbal. *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*. Cet-1, Jakarta: Kencana, 2014.
- \_\_\_\_\_. *Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, Jakarta: Kencana, 2014.
- Muhammad Nur Miswari, Dkk, "Kedudukan Surat Edaran Gubernur Aceh Nomor 450/21770 Tentang Larangan Mengadakan Pengajian Selain Dari I'tiqad Ahlussunnah Waljamaah Yang Bersumber Dari Mazhab Syafi'iyah Terhadap Qanun Nomor 8 Tahun 2014 Tentang Pokok-Pokok Syariat Islam". *Jurnal IURIS STUDIA: Jurnal Kajian Hukum*, Vol. 2 No. 2 Juni 2021.
- Muhammad Tahir Azhary. *Negara Hukum : Suatu Studi Tentang Prinsip Prinsipnya Di Lihat Dari Segi Hukum Islam Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*. Cet. I: Jakarta : Bulan Bintang, 1992.
- Muhtadi, "Pengaturan Susunan Dan Tertib Hukum Indonesia Dalam Hirarki Norma Berdasarkan Stufenbauthetheorie Hans Kelsen". *Jurnal Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 5 No. 2 September-Desember 2012.
- Ni Luh Gede Astariyani dan Bagus Hermanto, "Paradigma Keilmuan Dalam Menyoal Eksistensi Peraturan Kebijakan Dan Peraturan Perundang-Undangan: Tafsir Putusan Mahkamah Agung", *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol 16 No. 4 - Desember 2019 : 433-477.
- Ni Made Krisnayanthi, "Analisis Peraturan Menteri Hukum Dan HAM Tahun

- 2020 Dan Surat Edaran Nomor 497 Tahun 2020". *Jurnal Kertha Negara*, Vol. 10 No. 1 2022.
- Ni'matul Huda, Riri Nazriyah. *Teori Dan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*. Bandung: Nusamedia, 2001.
- Nurfaqih Irfani, "Asas Lex Superior, Lex Specialis, Dan Lex Posterior: Pemaknaan, Problematika, Dan Penggunaannya Dalam Penalaran Dan Argumentasi Hukum". *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 16, No. 3 September 2020.
- Permendagri No. 35 Tahun 2013 Tentang Tata Cara Pelantikan Kepala Daerah Dan/Atau Wakil Kepala Daerah.
- Permendagri No. 4 Tahun 2023 tentang Penjabat Gubernur, Penjabat Bupati, dan Penjabat Wali Kota.
- Perpres No. 114 Tahun 2021 Tentang Kementerian Dalam Negeri.
- Rianto, A. *Sosiologi Hukum*. Jakarta: Yayasan Pustaka Obor, 2012.
- Ricca Anggraeni. *Ilmu Perundang-Undangan Pengaruh Kewenangan Terhadap Jenis Peraturan Perundang-Undangan dan Implikasinya Terhadap Hierarki Peraturan Perundang-Undangan*. Jakarta: Rajawali Pers, 2019.
- Rio Trifo Inggiz, Dkk, "Kedudukan Surat Edaran Dikaitkan Dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 Juncto Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan perundang-Undangan, *Jurnal Dialektika Hukum* Vol. 1 No. 1 Tahun 2019 Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, *Jurnal Ilmu Hukum dan administrasi* Vol 2 No. 1 Maret 2020.
- Sjachran Basah. *Eksistensi Dan Tolak Ukur Baadan Peradilan Administrasi Negara Di Indonesia*. Bandung: Alumni 1985.
- Soerjono Soekanto, Sri Mamuji. *Penelitian Hukum Normatif*. Jakarta: Rajawali Press, 2001.
- Surat Edaran Mendagri No. 821/5492/SJ tentang Persetujuan Menteri Dalam Negeri Kepada Pelaksana Tugas/Pejabat/Pejabat Sementara Kepala Daerah Dalam Aspek Kepegawaian Perangkat Daerah.
- Suyuthi Pulungan. *Fiqh Siyasah : Ajaran, Sejarah Dan Pemikiran*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994.
- Vestwansan Dipa Prasetya, " Kedudukan Surat Edaran Mahkamah Agung Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan". *Jurnal JOM Fakultas Hukum Universitas Riau*, Vol. VII No. I Januari-Juni 2020.
- Widodo Dwi Putro. *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*. Yogyakarta:

Genta Publishing, 2011.

Zahratul Idami, "Prinsip Pelimpahan Kewenangan Kepada Ulil Amri Dalam Penentuan Hukuman *Ta'zir*, Macamnya Dan Tujuannya", *Jurnal Hukum Samudera Keadilan*, Vol. 10 No. 1 Januari-Juni 2015.







**MENTERI DALAM NEGERI  
REPUBLIK INDONESIA**

Jakarta, 14 September 2022

Nomor : 821/5492/SJ  
Sifat : Penting  
Lampiran : -  
Hal : Persetujuan Menteri Dalam Negeri  
Kepada Pelaksana Tugas/Penjabat/  
Penjabat Sementara Kepala Daerah  
dalam Aspek Kepegawaian Perangkat  
Daerah

Yth. 1. Gubernur  
2. Bupati/Walikota  
di  
Seluruh Indonesia

Dalam rangka efisiensi dan efektivitas penyelenggaraan pemerintahan daerah, khususnya dalam aspek kepegawaian perangkat daerah, dengan hormat disampaikan hal-hal sebagai berikut:

1. Berdasarkan ketentuan Pasal 71 ayat (2) dan Pasal 162 ayat (3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang, mengatur bahwa:
  - a. Gubernur atau Wakil Gubernur, Bupati atau Wakil Bupati, dan Walikota atau Wakil Walikota dilarang melakukan penggantian pejabat 6 (enam) bulan sebelum tanggal penetapan pasangan calon sampai dengan akhir masa jabatan kecuali mendapat persetujuan tertulis dari Menteri.
  - b. Gubernur, Bupati, atau Walikota yang akan melakukan penggantian pejabat di lingkungan Pemerintah Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota, dalam jangka waktu 6 (enam) bulan terhitung sejak tanggal pelantikan harus mendapatkan persetujuan tertulis dari Menteri.
2. Berdasarkan ketentuan Pasal 132A ayat (1) huruf a dan ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2008 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2005 tentang Pemilihan, Pengesahan, Pengangkatan, dan Pemberhentian Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah, menegaskan bahwa "Penjabat Kepala Daerah atau Pelaksana Tugas Kepala Daerah dilarang melakukan mutasi pegawai". Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dikecualikan setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.
3. Berkenaan dengan larangan mutasi sebagaimana tersebut di atas, dalam angka 2 huruf a Surat Kepala Badan Kepegawaian Negara Nomor K.26-30/V.100-2/99 tanggal 19 Oktober 2015 Hal Penjelasan atas Kewenangan Penjabat Kepala Daerah, menjelaskan bahwa, Penjabat Kepala Daerah tidak memiliki kewenangan mengambil atau menetapkan keputusan yang memiliki akibat hukum (*civil effect*) pada aspek kepegawaian untuk melakukan mutasi pegawai yang berupa pengangkatan, pemindahan, dan pemberhentian dalam/dari jabatan ASN, menetapkan keputusan hukuman disiplin yang berupa pembebasan dari jabatan atau pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai pegawai negeri sipil, kecuali setelah mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri.

4. Berkenaan dengan ketentuan tersebut di atas, dengan ini Menteri Dalam Negeri memberikan persetujuan tertulis kepada Pelaksana Tugas (Plt), Penjabat (Pj), dan Penjabat Sementara (Pjs) Gubernur/Bupati/Walikota untuk melakukan:

- a. Pemberhentian, pemberhentian sementara, penjatuhan sanksi dan/atau tindakan hukum lainnya kepada pejabat/Aparatur Sipil Negera di lingkungan pemerintah daerah provinsi/kabupaten/kota yang melakukan pelanggaran disiplin dan/atau tindak lanjut proses hukum sesuai peraturan perundang-undangan.
- b. Persetujuan mutasi antardaerah dan/atau antarinstansi pemerintahan sesuai dengan ketentuan dan persyaratan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Dengan demikian, tidak perlu lagi mengajukan permohonan persetujuan tertulis sebagaimana ketentuan dimaksud pada angka 1 (satu) sampai dengan angka 3 (tiga) di atas.

5. Pelaksana Tugas (Plt), Penjabat (Pj), dan Penjabat Sementara (Pjs) Gubernur/Bupati/Walikota agar melaporkan kepada Menteri Dalam Negeri paling lambat 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak dilakukannya tindakan kepegawaian sebagaimana dimaksud pada angka 3 (tiga).

Demikian disampaikan untuk menjadi perhatian dalam pelaksanaannya.

Menteri Dalam Negeri,

Muhammad Tito Karnavian

Tembusan Yth.:

1. Presiden Republik Indonesia;
2. Wakil Presiden Republik Indonesia;
3. Menteri Koordinator Bidang Politik, Hukum, dan Keamanan;
4. Menteri Sekretaris Negara;
5. Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi;
6. Menteri Keuangan;
7. Ketua Badan Pemeriksa Keuangan;
8. Ketua Komisi Pemberantasan Korupsi; dan
9. Kepala Badan Kepegawaian Negara.