
PERTANGGUNGJAWABAN ATAS PENGGUNAAN DISKRESI OLEH PEJABAT PEMERINTAH DARI SUDUT PANDANG HUKUM ADMINISTRASI NEGARA

Muhammad Khaerul Luthfi

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia

Jl. Kaliurang KM 14,5 Sleman Yogyakarta 55584

Korespondensi penulis : 21912026@students.uii.ac.id

Abstract *Central and regional governments have free will over their positions, and their actions impact their positions within the government area in question. On the other hand, officials in private areas are only responsible for their positions as long as statutory regulations give them the authority. Thus, almost every country based on law has a government that is responsible for serving the community and is accountable to all its citizens. This research is normative research, the approach used is a statutory regulation approach and a conceptual approach. The results of this research are (1) In general, policy regulations give officials the authority to issue policies without going through the legislative process. These regulations must not deviate from or conflict with the rules above and must not arbitrarily violate the human rights or obligations of citizens. This regulation also remains valid within the scope of the law and general principles of good governance; (2). Because this authority cannot be separated and is part of the designated position, this responsibility falls directly on government officials who carry out discretionary actions. Thus, when the office holder then takes action, they will experience the related juridical consequences. When there are elements of maladministration, such as abuse of authority, and officials act in the name of their position, they have official responsibilities. A person can be held criminally responsible for actions carried out by government officials if they have malicious intent, for example, using their authority intentionally to obtain benefits for themselves, other people, or companies, resulting in financial losses to the state.*

Keywords: *Accountability, Discretion, State Administrative Law*

Asbtrak Pemerintah pusat dan daerah memiliki kehendak bebas atas jabatannya, dan tindakan mereka berdampak pada jabatan mereka dalam wilayah pemerintahan yang dimaksud. Di sisi lain, pejabat di wilayah pribadi hanya bertanggung jawab atas jabatan mereka selama peraturan perundang-undangan memberikan mereka kewenangan. Dengan demikian, hampir setiap negara yang berdasarkan hukum memiliki pemerintah yang bertanggung jawab untuk melayani masyarakat dan bertanggung jawab kepada seluruh warga negaranya. Penelitian ini merupakan penelitian normatif, pendekatan yang digunakan adalah pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Hasil dari penelitian ini, yaitu (1) Secara umum Peraturan kebijaksanaan memberikan pejabat otoritas untuk mengeluarkan kebijakan tanpa melalui proses legislatif. Peraturan ini tidak boleh menyimpang atau bertentangan dengan aturan di atasnya dan tidak boleh melanggar hak asasi atau kewajiban warga negara secara sewenang-wenang. Peraturan ini juga tetap berlaku dalam ruang lingkup undang-undang dan asas-asas umum pemerintahan yang baik; (2). Karena kewenangan tersebut tidak dapat dipisahkan dan merupakan bagian dari jabatan yang ditetapkan, tanggung jawab tersebut tertuju langsung pada pejabat pemerintahan yang melakukan tindakan diskresi. Dengan demikian, ketika pemegang jabatan kemudian melakukan tindakan, mereka akan mengalami konsekuensi yuridis yang terkait. Ketika ada unsur maladministrasi, seperti penyalahgunaan wewenang, dan pejabat bertindak atas nama jabatan, mereka memiliki tanggung jawab jabatan. Seseorang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana atas tindakan yang dilakukan oleh pejabat pemerintahan jika terdapat niat jahat dalam diri mereka, misalnya, menggunakan wewenang mereka secara sengaja untuk memperoleh keuntungan bagi diri mereka sendiri, orang lain, atau perusahaan, sehingga mengakibatkan kerugian finansial negara.

Kata Kunci: Pertanggungjawaban, Diskresi, Hukum Administrasi Negara

Received Mei 30, 2024; Revised Juni 18, 2024; Juli 01, 2024

Muhammad Khaerul Luthfi, 21912026@students.uii.ac.id

PENDAHULUAN

Setiap kewenangan pemerintah memiliki batasan dan pengasan menurut undang-undang yang dilakukan oleh pemerintah. Hal ini bertujuan untuk melindungi individu atau masyarakat. Penggunaan wewenang oleh pemerintah yang berkaitan dengan pengaturan, pengawasan, maupun penentuan sanksi oleh lembaga pemerintah harus disertai dengan adanya tanggungjawab, karena konsep hukum administrasi menyatakan bahwa pemberian kewenangan harus disertai dengan pengujian dan adanya kesalahan yang timbul dalam penggunaan wewenang tersebut akan berakhir di pengadilan, sehingga menjamin perlindungan hukum bagi semua orang. Secara teoritik wewenang didapatkan dari sumber peraturan yang lahir dan diikuti oleh pemerintah berdasarkan 3 (tiga) hal, yakni atribusi, delegasi dan mandat. ¹

Dilihat dari kewenangannya seluruh jajaran pemerintah dari tingkat bawah ke atas diberikan suatu wewenang bebas yang melekat pada jabatannya atau disebut kewenangan diskresi. Namun perlu diingat bahwa wewenang bebas ini tidak diberikan oleh undang-undang untuk melakukan sesuatu dengan jabatannya secara absolute, tetapi ada batasan. Wewenang diskresi inipun diharapkan terhindar dari kemauan personal dari seorang pejabat secara private, sebab undang-undang tetap memberikan tanggung jawab untuk mempertanggung jawabkan penggunaan diskresi tersebut menurut hukum yang berlaku untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat. ²

Kebijakan dari pemerintah berpotensi melahirkan perbuatan yang merugikan masyarakat seperti adanya penyalahgunaan kewenangan atau diskresi secara berlebihan. Bahkan sering ditemui bahwa kasus kriminalisasi kebijakan ini dilaksanakan saat menjalankan tugas sebagai lembaga negara dengan alasan bahwa tindakan yang dilakukan bertujuan untuk penegakkan hukum. Kebijakan publik bukan merupakan proses yang sederhana akan tetapi membutuhkan proses yang panjang dan kompleks. Sisi lain kebijakan publik juga merupakan proses politik sehingga kompleksnya permasalahan dalam kebijakan publik dibutuhkan tahapan-tahapan dengan tujuan mempermudah pemahaman terhadap berlakunya sebuah kebijakan. Untuk itu dalam menyusun kebijakan

¹ Ridwan H.R., *Diskresi Dan Tanggungjawab Pemerintah* (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm. 188-190.

² Adam Setiawan and Nehru Asyikin, "Tanggung Jawab Jabatan dan Tanggung Jawab Pribadi dalam Penggunaan Diskresi Sebagai Instrumen Pelayanan Publik (Public Service)," *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada* 32, no. 1 (2020): 81-82, <https://doi.org/10.22146/jmh.48017>.

yang berkualitas dibutuhkan waktu yang cukup agar tidak berpeluang timbulnya resistensi ketika kebijakan itu diimplementasikan.³

SF Marbun dan Mahfud MD dalam memandang diskresi/*freis ermessen* menyatakan bahwa tercakup dalam pengertian itu adalah kewenangan pemerintah untuk membuat peraturan perundang-undangan yang belum ada pengaturannya. Mengutip Utrecht, SF Marbun dan Mahfud menyatakan juga bahwa pemerintah mempunyai *droit function* yaitu kekuasaan untuk menafsirkan baik memperluas atau mempersempit sendiri mengenai ketentuan yang bersifat enunsiatif.⁴

Diskresi dapat juga digunakan untuk menyelesaikan permasalahan dari penyelenggaraan pemerintah berupa kebijakan yang tidak diatur dalam suatu ketentuan hukum yang menjadi pedoman dalam menjalankan pemerintahan. Pasal 6 Undang-Undang Administrasi Pemerintahan memperjelas definisi diskresi yang menyatakan bahwa diskresi merupakan hak setiap pejabat pemerintah dalam menggunakan kewenangannya untuk mengambil keputusan.⁵ Akan tetapi penggunaan diskresi tetap pada koridor yang ditentukan oleh undang-undang dan terdapat konsekuensi yuridis bagi pejabat yang menjalankan diskresinya.

Penggunaan diskresi oleh pemerintah (*freis ermessen*) sebagai instrumen untuk mengatur jalannya pelayanan publik (*public service*) terhadap warga negara, terkadang ada kalanya diskresi tersebut merugikan kepentingan warga negara. Untuk itu menarik untuk ditelusuri lebih komprehensif mengenai tanggung jawab jabatan dan tanggung jawab pribadi dalam penggunaan diskresi.

RUMUSAN MASALAH

Dari penjelasan permasalahan diatas dapat ditarik dua rumusan masalah yaitu Apakah yang dimaksud dengan diskresi oleh pejabat pemerintah? dan Bagaimanakah bentuk pertanggungjawaban atas penggunaan diskresi oleh pejabat pemerintah jika dikaji dari sudut pandang Hukum Administrasi Negara?

³ Suwanto, "Diskresi, Lembaga Komunikasi dan Informatika di Kota Yogyakarta," *Masyarakat Telematika dan Informasi* 3, no. 2 (2012), hlm. 94.

⁴ Bivitri Susanti, "Menyoal Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia," *Jentera: Jurnal Hukum* 1, no. 2 (2017), hlm. 138.

⁵ Muhammad Taufiqurrahman, "Kedudukan Diskresi Pejabat Pemerintah," *Jurnal Retentum* 1, no. 01 (2019), hlm. 18, <https://doi.org/10.46930/retentum.v1i01.299>.

TUJUAN PENELITIAN

Tujuan dilakukannya penelitian ini adalah untuk *pertama* mengetahui maksud dan penjelasan mengenai diskresi yang dilakukan oleh pejabat pemerintah. *Kedua* untuk mengetahui bentuk pertanggungjawaban atas penggunaan diskresi oleh pemerintah yang ditinjau dari hukum administrasi negara.

METODE PENELITIAN

Penelitian ini merupakan jenis penelitian normatif dengan menggunakan studi kepustakaan.⁶ Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Jenis data dalam penelitian ini dengan memanfaatkan data primer berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bayhan hukum tersier. Kemudian dilakukan dengan mengkaji peraturan kebijakan pemerintah khususnya terkait diskresi pemerintah baik pusat maupun daerah. Sehingga jenis data yang akan dikumpulkan bahan hukum berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.⁷ Analisis data dalam penelitian ini tetap mempertahankan bahan hukum primer, sekunder dan tersier yang berkaitan dengan kebijakan diskresi yang kemudian dianalisis menggunakan metode deskriptif kualitatif untuk menggambarkan secara jelas hasil yang diperoleh dalam penelitian ini.⁸

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

1. Maksud dan Penjelasan Mengenai Diskresi Yang Dilakukan Oleh Pejabat Pemerintah

Seringkali ditemui dalam praktik keputusan diskresi itu dikeluarkan dalam berbagai produk hukum seperti keputusan baik yang dikeluarkan oleh eksekutif pusat maupun eksekutif paling bawah. Dalam hal ini suatu Keputusan dapat diklasifikasikan menjadi 2 (dua) yaitu sebagai keputusan dalam bentuk pengaturan dan suatu aturan untuk mengatur berdasarkan kebutuhan pemerintah. Tentu saja setiap tindakan diskresi ini memiliki dampak secara langsung yakni kebijakan itu diperuntukkan untuk apa, sebab dalam segi hukum juga akan dikaji muatannya sebagai keputusan (*beschikking*),

⁶ Mukti Fajar and Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris* (Jakarta: Pustaka Pelajar, 2013), hlm. 34.

⁷ Soerjono Soekanto and Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013), hlm. 124.

⁸ Nanang Martono, *Metode Penelitian Kuantitatif: Analisis Isi Dan Analisis Data Sekunder* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010), hlm. 63.

atau peraturan kebijakan (*beleidsregel/policy*), sebab secara substansi pengujiannya akan berbeda. Peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undangan sehingga tidak dapat diuji secara hukum (*wetmatigheid*). Pengujian terhadap peraturan kebijakan dapat dilihat dari segi kemanfaatan dengan melihat azas-azas penyelenggaraan pemerintah Layak. Adapun Pejabat Administrasi Pemerintahan atau Badan yang memiliki kewenangan untuk menetapkan keputusan diskresi adalah, Presiden, Menteri, Petinggi TNI dan Para Kepala Matra, Kapolri, Legislatif dan Komisi Lembaga, Gubernur, Bupati dan Walikota, Pejabat Eselon I di Pemerintah Pusat dan Provinsi, Sekretaris Daerah Kabupaten/Kota, Pimpinan Badan (Kapolres dan Camat).⁹

Ketentuan penyelenggaraan pemerintah diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UUAP). Didalam UUAP menjelaskan secara khusus hubungan antara negara dengan warga negara. Dalam administrasi pemerintah terdapat beberapa asas, yang paling mendasar adalah larangan mengenai penyalahgunaan wewenang, namun di sisi lain pemerintah diberikan kewenangan penuh dalam membuat kebijakan maupun aturan hukum yang menyimpang dari asas legalitas.¹⁰

Pada dasarnya, meskipun tindakan bebas pejabat ini untuk memenuhi kekosongan legalitas, sebagai jalan keluar dari kakunya produk hukum, sebab dalam legalitas itu sendiri tindakan wajib diatur dalam suatu ketentuan peraturan perundang-undangan. Akan tetapi, legalitas tidak selamanya tersedia untuk melakukan tindakan berdasarkan hukum tersebut. Maka adanya diskresi bagi pejabat administrasi menjadikan alternatif yang dapat dijadikan suatu tindakan cepat tanggap untuk melakukan pelayanan kepada publik. Meskipun diperlukan, adanya kalanya diskresi tersebut dimanfaatkan sebagai celah untuk bertindak demi kepentingan politik dan ekonomi, maka terdapat batasan yang cukup yang telah diatur oleh undang-undang agar kesemuanya itu tidak terjadi.¹¹

⁹ Lutfil Ansori, "Efektivitas Penggunaan Diskresi Dalam Rangka Mewujudkan Pemerintahan yang Baik," *Jurnal Yuridis* 2, no. 1 (2015), 139, <https://doi.org/10.35586/v2i1.165>.

¹⁰ Janpatar Simamora, "Efektivitas Penggunaan Diskresi Dalam Rangka Mewujudkan Pemerintahan Yang Baik," *Jurnal Visi UHN* 18, no. 1 (2010), hlm. 45.

¹¹ Badan Litbang Diklat Mahkamah Agung, "Titik Singgung Pertanggungjawaban Diskresi Pejabat Pemerintah Dalam Aspek Hukum Pidana Dan Administrasi," 2017, <https://ebook.bldk.mahkamahagung.go.id/index.php/product/21-titik-singgung-pertanggungjawaban-diskresi-pejabat-pemerintah-dalam-aspek-hukum-pidana-dan-administrasi/>.

Pertalian antara jabatan antara kelembagaan satu dengan lain senyatanya ditujukan untuk memberikan kepastian dan perlindungan baik kepada masyarakat ataupun kepada pejabat administrasi tersebut, sehingga dalam hukum administrasi negara tidak dipungkiri adanya kewenangan bebas yang digunakan.¹² Seperti halnya menilai relasi antara administrasi negara dan politik, ternyata tindakan diskresif inipun menjadi objek perdebatan tersendiri bagi para ilmuwan. Perdebatan antara kubu *discretionists* dan *instrumentalists* yang paling mencolok telah ditunjukkan oleh Spicer (1995) dan Harmon (1995), yaitu perdebatan intelektual antara Friedrich (1990) dan Finer (1991) ketika mempersoalkan legitimasi diskresi terutama menyangkut pertanggungjawaban terhadap pemimpin politik yang dipilih atau mewakili rakyat, atau yang dikenal sebagai prinsip akuntabilitas publik.¹³

Mengacu pada sistem hukum Indonesia, memang tidak ada hukum tanpa pengecualian (*no law without escape clause*). Namun, ada beberapa bentuk pengecualian. *Pertama*; pengecualian atas dasar hukum itu sendiri yang disebut hukum pengecualian. Misalnya, aturan umum menyatakan: “di masa damai, tentara dilarang menduduki dan memakai tanah dan atau rumah milik penduduk tanpa persetujuan pemilik. Di masa perang, tentara dapat menduduki tanah dan atau rumah penduduk tanpa izin, tetapi dengan kompensasi.¹⁴ *Kedua*; tindakan yang menghapus sifat melawan (melanggar) hukum (*wederrechtelijk*), seperti berkenaan dengan pilihan dokter menyelamatkan ibu atau bayi (dalam kandungan). Menyelamatkan ibu harus didahulukan. Dokter tidak dapat didakwa membunuh (bayi) karena menunjukkan ada unsur keterpaksaan (*force majeure*).¹⁵ *Ketiga*; pengecualian atas dasar kedudukan jabatan, baik dalam bentuk imunitas atau privilege. Kita mengenal ungkapan “*The King can do no wrong*” atau “Presiden tidak dapat diganggu gugat”. Segala ucapan anggota badan perwakilan (parlemen), dalam sidang (paripurna, komisi, panitia khusus, tim khusus) tidak dapat menjadi objek peradilan (perdata maupun pidana).¹⁶

Adapun dari perspektif hukum administrasi, kekuasaan diskresi adalah kekuasaan yang bertujuan, bukan kekuasaan buta. Asepki aksiologi dari kekuasaan

¹² Muhamad Rakhmat, “Buku: Hukum Administrasi Negara Indonesia,” *Repository Buku Dan Jurnal* 1, no. 1 (2017), hlm. 37.

¹³ Suwanto, *op.cit.*, hlm. 88.

¹⁴ Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, *Bunga Rampai Memperkuat Peradaban Hukum Dan Ketatanegaraan Indonesia* (Jakarta: Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, 2019), hlm. 5.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

diskresi adalah pengupayaan tujuan hidup paling fundamental dari negara yaitu *public good*. Penertian yang fundamental dari negara, yaitu asas legalitas merupakan sarana dalam rangka *public good*. Oleh sebab itu dalam *public good* tidak dapat dikesampingkan oleh asas legalitas (tujuan tidak boleh dikesampingkan oleh sarana).¹⁷ Apakah hal itu bertentangan dengan asas legalitas dari suatu negara hukum? Untuk negara Republik Indonesia, kekuasaan membuat peraturan atas inisiatif sendiri oleh administrasi negara didasarkan pada Pasal 22 ayat 1 UUD 1945. Inisiatif administrasi negara ini tidak keluar dari pengawasan bidang legislatif (lihat Pasal 22 ayat 2 dan 3 UUD 1945). Kebebasan yang diperlukan administrasi negara ini yang menjadi konsekuensi turut sertanya pemerintah dalam kehidupan rakyat yang terkenal dengan nama *freies ermessen* (bahasa Jerman) atau *pouvoir discretionnaire* (bahasa Prancis) atau asas diskresi (bahasa Indonesia) atau *vrij Bestundang-undangrszorg* (bahasa Belanda).¹⁸

Diskresi diatur pada Bab VI, Pasal 22 s/d 32 UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan. Pasal 23 UU Nomor 30 Tahun 2014, menetapkan Diskresi Pejabat Pemerintahan meliputi:

- a. Pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan suatu pilihan Keputusan dan/atau Tindakan;
- b. Pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundangundangan yang tidak mengatur;
- c. Pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena ketentuan peraturan perundang-undangan tidak lengkap atau tidak jelas; dan
- d. Pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena adanya stagnasi pemerintahan guna kepentingan yang lebih luas.¹⁹

Namun nyatanya, dalam undang-undang ini meniadakan esensi kebebasan. Pasal 25 ayat (1) UU Nomor 30 Tahun 2014 secara tidak langsung menetapkan, tindakan bebas/diskresi tidak adapat dilakukan apabila berkenaan dengan perubahan alokasi dana, hal ini diwajibkan mendapatkan persetujuan dari atasan pejabat, agar tidak terjadi pembebanan dana yang berdampak pada keuangan negara (Pasal 23 huruf a, b

¹⁷ Yusri Munaf, "Diskresi Sebagai Kebebasan Bertindak Pemerintah (Tinjauan Konseptual Dan Empris)," *Jurnal Kajian Pemerintah: Journal of Government, Social and Politics* 4, no. 1 (2018), hlm. 12, [https://doi.org/10.25299/jkp.2018.vol4\(1\).2165](https://doi.org/10.25299/jkp.2018.vol4(1).2165).

¹⁸ Sahya Anggara, *Hukum Administrasi Negara* (Bandung: Pustaka Setia, 2018), hlm. 59.

¹⁹ [ResearchGate | Find and share research, https://www.researchgate.net/](https://www.researchgate.net), diakses 7 Juni 2024.

dan c). Peristiwa yang diharuskan adanya persetujuan atasan pejabat, yaitu bencana alam, adanya suatu keadaan darurat dan akibat penggunaan diskresi tersebut membuat kepanikan dan keresahan pada masyarakat. Maka pengaturan ini diharuskan untuk melakukan pelaporan atau pemberitahuan resmi kepada atasan pejabat (Pasal 23 ayat 2).²⁰

Aspek lain yang perlu diperhatikan adalah keterkaitan konsep negara hukum untuk bertindak atas nama kepentingan negara, ketertiban atau kepentingan umum, bahkan penggunaan diskresi, secara substantif dapat menggerogoti negara hukum. Oleh karena itu, di sinilah peran “asas-asas umum pemerintahan yang baik, peran etika jabatan publik, peran kontrol publik (langsung maupun melalui perwakilan), ada jaminan hak rakyat untuk menggugat keputusan atau tindakan yang merugikan dan peran kekuasaan kehakiman yang *independen, fair, dan impartial*.”²¹

2. Bentuk Pertanggungjawaban Atas Penggunaan Diskresi Oleh Pemerintah Yang Ditinjau Dari Hukum Administrasi Negara

Dasar teori dari diskresi adalah pertimbangan mengenai perkembangan situasi dan kondisi. Penggunaan diskresi pada dasarnya tidak dilakukan secara bebas berdasarkan makna dan pengertiannya, sebab dalam wilayah administrasi dilakukan dengan penuh tanggung jawab, dalam hal menerbitkan keputusan dan kebijakan telah diberikan batasan-batasan dan konsekuensi yuridis kepada para pejabat ditingkat atas sampai tingkat bawah. Namun yang menjadi permasalahan belum adanya batasan yang dapat dijadikan acuan, justru secara harfiah pembatasan ini hanya pada wilayah wewenangnya dalam melayani masyarakat, dan tanggung jawab ini tidak bersinggungan pada kepentingan pribadi dan kelompok. Maka dalam prakteknya, seharusnya ada keleluasan yang tidak merugikan keuangan negara dan pejabat yang menerbitkan diskresi dilakukan karena dasar kemanusiaan.²²

Batasan atau rambu-rambu dalam penggunaan diskresi adalah Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (AUPB). Dalam hal pertanggungjawaban atas keputusan diskresi dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu: (1) sebagai tanggung jawab jabatan, dan (2) sebagai tanggung jawab pribadi. Sebagai tanggungjawab jabatan, apabila bertindak

²⁰ H. M. Laica Marzuki, “Menyoal Diskresi Yang Terpasung (Mengkritisi Undang-Undang Administrasi Pemerintahan),” *Amanna Gappa*, no. 1 (2017), hal. 4-5, <https://doi.org/10.20956/ag.v2i2.2505>.

²¹ Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, *op.cit.*, hlm. 5.

²² Ishviati Joenaini Koenti, “Diskresi Dalam Penanggulangan Bencana Di DIY Dengan Paradigma Kontinjensi,” *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM* 23, no. 3 (2016), hlm. 467.

untuk dan atas nama jabatan (*ambtshalve*) yang di dalamnya tidak ada unsur maladministrasi. Sebagai tanggungjawab pribadi, apabila dalam penggunaan wewenang tersebut terdapat unsur maladministrasi. Setiap penyelenggaraan urusan pemerintahan yang didalamnya ada unsur maladministrasi dan merugikan warga negara, tanggung jawab dan tanggung gugatnya dibebankan kepada pribadi orang yang melakukan tindakan maladministrasi tersebut.²³

Prinsip *responsabiliti de l' administration* merujuk pada tanggung jawab pemerintah atas tindakannya yang merugikan rakyat, sedangkan tanggung jawab yang merujuk pada ketentuan bahwa negara memberikan ganti rugi baik karena melakukan kesalahan (*pour taute*) ataupun tanpa melakukan kesalahan (*sans faute*) disebut *responsabiliti de l'Etat*. Berdasarkan kasus Blanco, *Tribunal des Conflicts* (pengadilan yang menangani sengketa kewenangan antara pengadilan umum dan pengadilan administrasi) pada tahun 1873 mengemukakan prinsip bahwa adanya perbedaan antara tanggung jawab negara akan kesalahan yang dilakukan oleh pejabatnya (*faute de service*); dengan tanggung jawab perdata berdasarkan kesalahan pribadi (*faute personel*).²⁴

Di samping itu, UUAP juga memberikan batasan terhadap pelaksanaan diskresi. Dijelaskan dalam Pasal 24 bahwa diskresi dapat digunakan oleh pejabat pemerintah sepanjang memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, tetapi dalam Pasal 29 UUAP menjelaskan bahwa diskresi yang bertentangan dengan ketentuan tetap dapat dilaksanakan, selama kebijakan yang dikeluarkan pejabat pemerintah ini disetujui dan dilaporkan kepada atasan. Menurut Peraturan Pemerintah Republik Indonesianomor 48 Tahun 2016 Tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif Kepada Pejabat Pemerintahan, pada peraturan tersebut beberapa penggunaan diksresi yang menjadi parameter untuk para pejabat dalam pandangan hukum admnistrasi disebutkan pada pasal 5 Sanksi Administratif ringan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 huruf a peraturan tersebut.

Kemudian Pasal 7 menyebutkan Sanksi Administratif sedang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 huruf b dikenakan bagi Pejabat Pemerintahan apabila tidak:

²³ [ResearchGate | Find and share research, https://www.researchgate.net/](https://www.researchgate.net/), diakses 7 Juni 2024.

²⁴ Adam Setiawan and Nehru Asyikin, *op.cit.*, hal. 101.

- a. memperoleh persetujuan dari Atasan Pejabat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dalam penggunaan Diskresi yang berpotensi mengubah alokasi anggaran;
- b. memberitahukan kepada Atasan Pejabat sebelum penggunaan Diskresi dan melaporkan kepada Atasan Pejabat setelah penggunaan Diskresi dalam hal penggunaan Diskresi menimbulkan keresahan masyarakat, keadaan darurat, mendesak dan/atau terjadi bencana alam;
- c. menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan dalam waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja setelah permohonan diterima secara lengkap oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan jika ketentuan peraturan perundang-undangan tidak menentukan batas waktu kewajiban;
- d. menetapkan keputusan untuk melaksanakan putusan pengadilan paling lama 5 (lima) hari kerja sejak putusan pengadilan ditetapkan;
- e. mengembalikan uang ke kas negara dalam hal Keputusan yang mengakibatkan pembayaran dari uang negara dinyatakan tidak sah; atau
- f. melaksanakan Keputusan dan/atau Tindakan yang sah dan Keputusan yang telah dinyatakan tidak sah atau dibatalkan oleh Pengadilan atau pejabat yang bersangkutan atau atasan yang bersangkutan.

Merujuk kepada ketentuan dalam Undang-undang No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan Pasal 6 ayat (2) huruf e jo ayat (1) UU 30/2014 dinyatakan bahwa menggunakan diskresi sesuai dengan tujuannya merupakan salah satu hak yang dimiliki oleh pejabat pemerintahan dalam mengambil keputusan dan/atau tindakan. Lebih lanjut Pasal 22 ayat (1) UU 30/2014 menyatakan bahwa Diskresi hanya dapat dilakukan oleh pejabat pemerintahan yang berwenang dengan tujuan sebagaimana diatur dalam pasal 22 ayat (2, yakni

- a. melancarkan penyelenggaraan pemerintahan;
- b. mengisi kekosongan hukum;
- c. memberikan kepastian hukum; dan
- d. mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum.

Makna stagnasi sendiri diartikan sebagai tidak adanya pergerakan dari pemerinah, karena adanya kebuntuan dalam pelaksanaan program pelayanan publik.

Maka suatu kebijakan dapat terlaksana karena adanya tindakan bebas/diskresi tersebut. Pada konteks ini, tanggungjawab tersebut akan tertuju langsung pada pejabat pemerintahan yang melaksanakan tindakan diskresi, berlandas pada prinsip “*deen bevoegheid zonder verantwoordelijkheid*” bahwa tiada suatu kewenangan tanpa adanya pertanggungjawaban oleh pembuat karena kewenangan tersebut tidak dapat terpisahkan dan menjadi satu komponen pada jabatan yang ditetapkan. Hal inilah yang dinamakan tanggungjawab pejabat publik karena tidak hanya melekat pada diri pembuat tetapi juga pada jabatannya.²⁵

Pada konteks ini, tanggungjawab tersebut akan tertuju langsung pada pejabat pemerintahan yang melaksanakan tindakan diskresi, berlandas pada prinsip “*deen bevoegheid zonder verantwoordelijkheid*” bahwa tiada suatu kewenangan tanpa adanya pertanggungjawaban oleh pembuat karena kewenangan tersebut tidak dapat terpisahkan dan menjadi satu komponen pada jabatan yang ditetapkan, maka akan konstan ketika si pemegang jabatan kemudian melakukan perbuatan maka akan timbul konsekuensi yuridis yang mengikutinya. Hal inilah yang dinamakan tanggungjawab pejabat publik karena tidak hanya melekat pada diri pembuat tetapi juga pada jabatannya. Sehingga untuk menilik aspek pertanggungjawabannya maka terdapat beberapa kedudukan yang dapat dipersalahkan ketika pejabat publik bertindak tidak sesuai dengan apa yang dikehendaki perundang-undangan.²⁶

Sedangkan pertanggung jawaban pribadi dalam pelaksanaan kehendak bebas/diskresi itu dapat terjadi karena keadaan penggunaan diskresi dipengaruhi oleh faktor eksternal yang mengarah pada keuntungan pihak lain dengan melanggar hukum yang berlaku (*writing unwriting*). Penggunaan diskresi yang dapat menjadi tanggung jawab dan tanggung gugat pribadi dalam keadaan apabila perbuatan pemerintah (keputusan atau tindakan) itu jika ditinjau dari segi norma pemerintahan tidak mengandung cacat hukum (kekurangan yuridis dalam aspek kewenangan, prosedur dan substansi), namun dilihat dari segi norma perilaku aparat terdapat cacat hukum yang mengandung unsur maladministrasi berupa *detournement de puouvoir*.

²⁵ Markus Todo Doli Sianturi and Ni Putu Niti Suari Giri, “Pertanggungjawaban Pejabat Publik Dalam Menetapkan Diskresi Pada Situasi Darurat Menurut Undang-Undang Administrasi Pemerintahan,” *Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum* 10, no. 6 (2022), hlm. 13-14, <https://doi.org/10.24843/KS.2022.v10.i06.p07>.

²⁶ *Ibid.*

Sebagaimana pendapat S.A de Smith yang menegaskan bahwa setiap penggunaan diskresi yang mengandung unsur maladministrasi membawa konsekuensi tanggung jawab pribadi dan melahirkan hak gugat bagi pihak-pihak yang berkepentingan.²⁷

Kemudian, tanggung jawab jabatan terjadi ketika pejabat bertindak untuk dan atas nama jabatan, sedangkan tanggung jawab pribadi terjadi apabila diskresi terdapat unsur maladministrasi berupa penyalahgunaan wewenang. Diskresi pejabat pemerintahan dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana bilamana terdapat niat jahat dalam diri pejabat berupa kesengajaan menggunakan diskresi untuk memperoleh keuntungan sehingga menimbulkan kerugian keuangan negara.²⁸

PENUTUP

Berdasarkan penjabaran dari jawaban permasalahan di atas, maka dapat dilihat garis besar yang didapatkan, yakni:

1. Secara umum Peraturan kebijaksanaan memberikan pejabat otoritas untuk mengeluarkan kebijakan tanpa melalui proses legislatif. Peraturan ini tidak boleh menyimpang atau bertentangan dengan aturan di atasnya dan tidak boleh melanggar hak asasi atau kewajiban warga negara secara sewenang-wenang. Peraturan ini juga tetap berlaku dalam ruang lingkup undang-undang dan asas-asas umum pemerintahan yang baik.
2. Karena kewenangan tersebut tidak dapat dipisahkan dan merupakan bagian dari jabatan yang ditetapkan, tanggung jawab tersebut tertuju langsung pada pejabat pemerintahan yang melakukan tindakan diskresi. Dengan demikian, ketika pemegang jabatan kemudian melakukan tindakan, mereka akan mengalami konsekuensi yuridis yang terkait. Ketika ada unsur maladministrasi, seperti penyalahgunaan wewenang, dan pejabat bertindak atas nama jabatan, mereka memiliki tanggung jawab jabatan. Seseorang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana atas tindakan yang dilakukan oleh pejabat pemerintahan jika terdapat niat jahat dalam diri mereka, misalnya, menggunakan wewenang mereka secara sengaja untuk memperoleh keuntungan bagi diri mereka sendiri, orang lain, atau perusahaan, sehingga mengakibatkan kerugian finansial negara.

²⁷ Indra Kumiawan, "Tanggung Jawab Pejabat Pemerintah Dalam Menerapkan Diskresi Menurut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan," *Grondwet* 2, no. 2 (2023), hlm. 256.

²⁸ Mustika Sari Muhsin, "Ajian Yuridis Terhadap Penyalahgunaan Kewenangan Diskresi Oleh Pejabat Pemerintahan Menurut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan," *Lex Administratum* 7, no. 3 (2019), hlm. 63, <https://ejournal.unsrat.ac.id/v3/index.php/administratum/article/view/27934>.

DAFTAR PUSTAKA

- Adam Setiawan and Nehru Asyikin. "Tanggung Jawab Jabatan dan Tanggung Jawab Pribadi dalam Penggunaan Diskresi Sebagai Instrumen Pelayanan Publik (Public Service)." *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada* 32, no. 1 (2020): 73–88. <https://doi.org/10.22146/jmh.48017>.
- Badan Litbang Diklat Kumdil Mahkamah Agung. "Titik Singgung Pertanggungjawaban Diskresi Pejabat Pemerintah Dalam Aspek Hukum Pidana Dan Administrasi," 2017. <https://ebook.bldk.mahkamahagung.go.id/index.php/product/21-titik-singgung-pertanggungjawaban-diskresi-pejabat-pemerintah-dalam-aspek-hukum-pidana-dan-administrasi/>.
- Bivitri Susanti. "Menyoal Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia." *Jentera: Jurnal Hukum* 1, no. 2 (2017): 128–43.
- H. M. Laica Marzuki. "Menyoal Diskresi Yang Terpasung (Mengkritisi Undang-Undang Administrasi Pemerintahan)." *Amanna Gappa*, no. 1 (2017): 6. <https://doi.org/10.20956/ag.v25i2.2505>.
- Indra Kurniawan. "Tanggung Jawab Pejabat Pemerintah Dalam Menerapkan Diskresi Menurut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan." *Grondwet* 2, no. 2 (2023): 251–64.
- Ishviati Joenaini Koenti. "Diskresi Dalam Penanggulangan Bencana Di DIY Dengan Paradigma Kontinjensi." *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM* 23, no. 3 (2016): 461–85. <https://doi.org/10.20885/iustum.vol23.iss3.art6>.
- Janpatar Simamora. "Efektivitas Penggunaan Diskresi Dalam Rangka Mewujudkan Pemerintahan Yang Baik." *Jurnal Visi UHN* 18, no. 1 (2010).
- Julista Mustamu. "Diskresi Dan Tanggungjawab Administrasi Pemerintahan." *SASI* 17, no. 2 (2011): 1–9. <https://doi.org/10.47268/sasi.v17i2.349>.
- Lutfil Ansori. "Efektivitas Penggunaan Diskresi Dalam Rangka Mewujudkan Pemerintahan yang Baik." *Jurnal Yuridis* 2, no. 1 (2015): 135–50. <https://doi.org/10.35586/v2i1.165>.
- Markus Todo Doli Sianturi and Ni Putu Niti Suari Giri. "Pertanggungjawaban Pejabat Publik Dalam Menetapkan Diskresi Pada Situasi Darurat Menurut Undang-Undang Administrasi Pemerintahan." *Kertha Semaya : Journal Ilmu Hukum* 10, no. 6 (2022): 1306–16. <https://doi.org/10.24843/KS.2022.v10.i06.p07>.
- Muhamad Rakhmat. "Buku: Hukum Administrasi Negara Indonesia." *Repository Buku Dan Jurnal* 1, no. 1 (2017).
- Muhammad Taufiqurrahman. "Kedudukan Diskresi Pejabat Pemerintah." *Jurnal Retentum* 1, no. 01 (2019). <https://doi.org/10.46930/retentum.v1i01.299>.
- Mukti Fajar and Yulianto Achmad. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*. Jakarta: Pustaka Pelajar, 2013.
- Mustika Sari Muhsin. "Ajian Yuridis Terhadap Penyalahgunaan Kewenangan Diskresi Oleh Pejabat Pemerintahan Menurut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan." *Lex Administratum* 7, no. 3 (2019). <https://ejournal.unsrat.ac.id/v3/index.php/administratum/article/view/27934>.
- Nanang Martono. *Metode Penelitian Kuantitatif: Analisis Isi Dan Analisis Data Sekunder*. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010.
- Ridwan H.R. *Diskresi Dan Tanggungjawab Pemerintah*. Yogyakarta: FH UII Press, 2014.
- Sahya Anggara. *Hukum Administrasi Negara*. Bandung: Pustaka Setia, 2018.
- Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia. *Bunga Rampai Memperkuat Peradaban Hukum Dan Ketatanegaraan Indonesia*. Jakarta: Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, 2019.
- Soerjono Soekanto and Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013.
- Suwarto. "Diskresi, Lembaga Komunikasi dan Informatika di Kota Yogyakarta." *Masyarakat Telematika dan Informasi* 3, no. 2 (2012): 87–96.
- Yusri Munaf. "Diskresi Sebagai Kebebasan Bertindak Pemerintah (Tinjauan Konseptual Dan Empris)." *Jurnal Kajian Pemerintah: Journal of Government, Social and Politics* 4, no. 1 (2018): 10–24. [https://doi.org/10.25299/jkp.2018.vol4\(1\).2165](https://doi.org/10.25299/jkp.2018.vol4(1).2165).