

## Diskresi sebagai Tindak Pidana Korupsi: Kajian Kriminologi dan Hukum terhadap Fenomena Pejabat Otoritas

BENNY IRAWAN

Dosen Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa  
email : ben\_untirta@yahoo.com

**Abstract.** Corruption is categorized as extraordinary crime, due to its effect in affecting country image and rocking country's sociopolitical stability. Despite high demand against corruption, Indonesia's law enforcement is still unable to diminish corruption. For several corruption actors, the motive behind their corrupt behavior could be traced back to their authority. This writing focused on such situation: a corrupt civil officer was accused as corruption crime actor due to his/her discretionary power. It means, the corruption under questioned was perpetrated under certain authority in taking decision. Being trapped by discretionary power, this actor has been accused as an outlaw, although the money or facilities resulted from such corruption weren't enjoyed personally by him.

*Keywords:* discretion, corruption, civil officer

**Abstrak.** Korupsi dikategorikan sebagai kejahatan luarbiasa, karena dapat memengaruhi citra negara, sekaligus mengguncang kestabilan sosial politik sebuah pemerintahan. Kendati tuntutan pemberantasan korupsi di dalam negeri sangat tinggi, kenyataannya, para penegak hukum Indonesia belum mampu menghapuskan korupsi. Bagi beberapa aktor korupsi, motif di balik perilaku korupnya bersumber pada wewenang yang dimiliki. Tulisan ini berfokus pada situasi di mana pejabat publik tersangka korupsi dituduh melakukan kejahatan karena kuasa diskresinya. Ini berarti, korupsi yang dituduhkan padanya merupakan konsekuensi dari wewenang pengambilan keputusan. Terperangkap oleh kuasa diskresinya, kategori tertuduh semacam ini tetap dikenai dakwaan korupsi, kendati uang atau fasilitas yang diperolehnya tidak dinikmatinya secara pribadi.

*Kata Kunci:* diskresi, korupsi, pejabat sipil

### Pendahuluan

*Acts defined by law as criminal and committed by state officials in the pursuit of their job as representative of state (WJ.Chamblish)*

Korupsi merupakan salah satu bentuk kejahatan modern atau inkonvensional. Atau disebut juga kejahatan kerah putih (*white collar crime*). Salah satu ciri bentuk kejahatan kerah putih adalah kejahatan yang dilakukan oleh orang-orang berdasar sebagai istilah kepada para pejabat. Dalam kekuasaan menjalankan jabatan terdapat sudut yang menggoda (*power seduction*) yakni kekuasaan diskresi (*discretionary power*), yakni suatu jenis kekuasaan untuk menggunakan kewenangan berdasarkan kreatifitas pejabat itu. Kekuasaan itu diberikan oleh undang-undang dengan maksud agar jabatan yang disandang dapat dijalankan

sebagaimana mestinya. Dalam kondisi itulah jabatan rawan diselewengkan, karena bersamaan dengan menjalankan kebijakan untuk publik, dengan mudah diselipkan niat untuk menarik keuntungan pribadi atau kelompok. Agar terhindar dari jerat hukum, teknik korupsi dipercanggih. Sehingga terjadi transformasi modus operandi korupsi, termasuk dengan cara menebar / mendistribusi jaringan pertanggungjawaban (*distribution of responsibility*) sehingga terbentuk semacam kleptokrasi, yaitu birokrasi yang korup. Oleh karena itu, jabatan yang diduduki biasanya didukung oleh kelompok kepentingan, sehingga seorang pejabat harus membayar "utang dukungan" (Tb. R. Nitibaskara, 2009: 46).

Namun, ada beberapa pejabat yang terperangkap menjadi koruptor karena tugas mereka yang melekat pada jabatan itu. Secara

kebetulan tanda tangan para pejabat yang harus ada dalam kebijakan itu. Hingga merekalah yang bertanggungjawab jika ternyata kebijakan itu menimbulkan kerugian negara dan ujung-ujungnya dianggap korupsi. Padahal dana yang dihasilkan pun tidak dinikmati oleh pejabat tersebut.

Sebelumnya mereka punya jabatan yang bagus, kekayaan yang tidak sedikit, dan karir yang cemerlang, tetapi tiba-tiba harus masuk penjara karena tertimpa suatu kasus. Kasus yang terjadi membuat mereka divonis sebagai seorang koruptor.

Kasus mantan Gubernur Bank Indonesia Burhanuddin Abdullah, divonis 3 tahun penjara, ditambah denda Rp 2.100 juta, karena terbukti menyelewengkan dana YPPI dan merugikan negara 100 milyar. Burhanuddin Abdullah bebas bersyarat karena sudah menjalani masa tahanan 2 tahun atau 2/3 dari masa tahanan serta membayar denda Rp 200 juta kepada Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) ([www.poskota.co.id](http://www.poskota.co.id) 20/8/2011).

Kronologis: Pengadilan tindak pidana korupsi memvonis Burhanuddin karena dinilai menyalahi wewenang jabatannya dengan menyetujui pencairan dana Yayasan Pengembangan Perbankan Indonesia (YPPI) sebesar Rp 100 Milyar. Dana ini digunakan anggota DPR guna kepentingan amandemen undang-undang BI dan sebagian lainnya digunakan untuk penyelesaian kasus hukum sejumlah pejabat BI, namun pada bulan Agustus 2009 Mahkamah Agung memperpanjang masa hukuman Burhanuddin menjadi 3 tahun dengan pertimbangan Burhanuddin pernah menerima tanda jasa dari Negara dan tidak menggunakan dana korupsi untuk diri sendiri (liputan 6.com 20/8/2011).

Kasus lainnya yaitu mantan ketua Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) Theo F Tuemion divonis 6 tahun penjara dalam kasus program tahun investasi Indonesia atau program investment year 2003-2004. Program tersebut dilaksanakan untuk menggalakkan investasi ke Indonesia yang saat itu sedang mengalami krisis ekonomi dan investasi akibat tragedi bom di Bali. Theo F Tuemion diadili dan dituntut 6 tahun penjara karena dianggap merugikan Negara sebesar Rp 23,115 milyar.

Kasus lain, Rokhmin Dahuri yang menjabat sebagai Menteri Kelautan dan Perikanan, yang bersangkutan dijatuhi pidana 7 tahun penjara atau denda Rp 200 juta karena dianggap terkait kasus korupsi dana *non budgeter* (pungutan tidak sah) Departemen Kelautan dan Perikanan (DKP) selama periode 18 April 2002 hingga 23 Maret 2005. Dana *non budgeter* tersebut berasal dari sumbangan pejabat eselon I dan kepala dinas

Provinsi digunakan untuk kepentingan Institusi bukan untuk kepentingan pribadi, bahkan seluruh mekanisme dan aliran dana dicatat dan dibukukan dengan baik. Pada November 2009 setelah menjalani 2/3 masa pidana yaitu sekitar 3 tahun 6 bulan, Rokhmin Dahuri mendapatkan pembebasan bersyarat dari lapas Cipinang ([www.kickandy.com](http://www.kickandy.com) 11/9/2011).

Kasus lain terjadi di daerah Banten. Aman Sukarso, mantan Sekda Serang dianggap bersalah karena telah membuat Surat Keputusan Otorisasi Tambahan mendahului perubahan APBD 2005, tentang kegiatan penanganan jalan dan *drainase* lingkungan Pasar Induk Rawu dan membuat memo kepada kepala BPKD. Atas memo itu kepala BPKD menerbitkan SK yang membebaskan biaya pembangunan jalan lingkar dan *drainase* PIR dari pos pemeliharaan jalan dan jembatan yang bukan peruntukannya. Dana pemeliharaan jalan dan jembatan dibayarkan kepada direktur PT Sinar Ciomas Raya Contractor, Chasan Sohib untuk memenuhi tagihan PT SCRC yang membangun jalan lingkar dan drainase PIR yang tidak direncanakan ([imnbanten.wordpress.com](http://imnbanten.wordpress.com), 11/09/2011).

Dalam kasus yang sama, Ahmad Rivai, Mantan Pjs Bupati Serang, dianggap bersalah karena menandatangani daftar pengantar Surat Permintaan Pembayaran Nomor 900/03-BT/2005 tertanggal 19 Mei 2005 dan mengirim surat ke Kepala Dinas PU Kabupaten Serang bernomor 620/1088/Pemb. Dan memerintahkan kepala BPKD untuk membayar tagihan dari PT SCRC menggunakan dana bantuan *block grant* dari Pemprov Banten untuk membayar pembangunan jalan lingkar dan *drainase* PIR 5 miliar rupiah walaupun proyek itu tak pernah direncanakan oleh Subdin Pengairan maupun Subdin Bina Marga DPU Serang ([imnbanten.wordpress.com](http://imnbanten.wordpress.com), diakses pada 11/09/2011).

Kedua terdakwa telah dituntut penjara empat tahun dan dipotong masa tahanan berikut denda 200 juta rupiah subsidair enam bulan kurungan oleh JPU. Walaupun Rivai dan Aman dianggap tidak memperkaya diri sendiri, tetapi karena kebijakannya dianggap terbukti melawan hukum dengan melakukan perbuatan memerikaya orang lain yaitu Direktur PT Sinar Ciomas Raya Contractor (SCRC) Tb. Chasan Sohib. Sehingga JPU meminta majelis hakim Pengadilan Negeri Serang menyatakan terdakwa bersalah melakukan tindak pidana korupsi sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 2 ayat (1) jo pasal 18 UU RI Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana diubah dalam UU RI Nomor 20 Tahun 2001, tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi ([imnbanten.wordpress.com](http://imnbanten.wordpress.com), diakses pada 11/09/2011).

Putusan Mahkamah Agung kepada kedua

terdakwa (Ahmad Rifai dan Aman Sukarso), kepada Ahmad Rifai divonis bebas; sementara Aman Sukarso divonis selama 5 tahun penjara serta denda 200 juta rupiah. Dalam putusan kasasi MA menyatakan, Aman terbukti melakukan tindak pidana korupsi perbaikan jalan lingkaran selatan pasar induk Rawu senilai 5 miliar pada tahun 2005. Mahkamah Agung menyebutkan Aman Sukarso terbukti telah mengkoordinasikan dan mengeluarkan surat perintah untuk membayar tagihan dari Tb Hasan Sohib direktur utama PT. Sinar Ciomas Raya Contractor (SCRC), atas pekerjaan pembangunan jalan lingkaran selatan pasar induk Rawu. Dana yang digunakan untuk pembayaran pembangunan tersebut adalah dana hibah Provinsi Banten sebesar Rp 15 milyar (antikorupsiateng.wordpress.com, 19/9/2011).

Dari beberapa contoh kasus di atas dapat dilihat sebuah fenomena tindak pidana korupsi sangat erat kaitannya dengan diskresi, yang akan mengarah kepada pelanggaran pidana walaupun pelaku tidak menikmati hasil kejahatan tersebut. Diskresi dianggap perbuatan melawan hukum walaupun bukan karena keinginan sendiri dan bukan untuk kepentingan sendiri, tetapi dapat menguntungkan pihak lain sehingga dapat dianggap merugikan Negara.

Sebagai pejabat dalam menjalankan jabatannya terkandung sesuatu hal yang paradoks (bertentangan). Pada satu sisi kekuasaan dibatasi oleh hukum sementara pada sisi lain dilepas dan diserahkan kepada otoritas individu pejabat. Jika di dalam menjalankan jabatan kewenangan dipersempit atau diperketat dapat dipastikan birokrasi tidak berjalan karena seorang pejabat akan sulit mengambil keputusan dengan sempitnya pilihan bertindak sehingga terkadang seorang pejabat hanya menjadi robot. Sebaiknya jika diskresi dilepas atau longgar ada potensi untuk terjadi tindakan yang melebihi wewenang (*excess du pouvoir*) yang akan mengarah kepada perbuatan melawan hukum (korupsi) (Tb. Nitibaskara, 2009: 46).

Tulisan ini bermaksud mengkaji bagaimana seorang pejabat yang melaksanakan diskresi otoritas jabatannya dan tidak menikmati hasil perbuatan melawan hukum, tetapi tetap dipidana sebagai koruptor karena dianggap merugikan Negara.

Tujuan penulisan ini untuk mengetahui batasan diskresi yang tidak melebihi wewenang yang dimiliki oleh seorang pejabat. Adapun pendekatan penelitian menggunakan metode deskriptif analitis.

### **Tindak Pidana Korupsi dan Kejahatan Kerah Putih (*White Collar Crime*)**

Kejahatan Kerah Putih oleh Hazel Croall

dirumuskan sebagai berikut:

*white collar crime is defined as the abuse of a legitimate occupational role which is regulated by law. Selanjutnya dikatakan: the term white collar crime with fraud, embezzlement and other offences associated with high status employees. (B. Lopa, 2001:35)*

Hazel Croall mengatakan bahwa kejahatan kerah putih merupakan kejahatan yang selalu menggerogoti aset perusahaan dalam jumlah besar dengan cara menipu, menggelapkan dan cara-cara licik lainnya, serta dilakukan oleh orang-orang yang memegang posisi menentukan di dalam birokrasi/perusahaan tersebut. Karena pendapatan mereka lebih dari cukup, maka mereka adalah termasuk orang-orang yang sudah mapan hidupnya (B. Lopa, 2001: 36).

Dengan posisi yang tinggi dan menentukan (*high status employees*), maka leluasa mereka melakukan perbuatan tidak terpuji tersebut. Dengan pengaruh materi yang semakin kuat, kecenderungan kejahatan ini akan semakin menjadi-jadi dan modus operandinya pun akan semakin canggih. Antara lain melalui teknik-teknik yang tidak mudah dilacak. Umumnya mereka melakukan pemalsuan-pemalsuan dokumen yang sangat rapi, sehingga sulit diketahui kalau palsu dan melalui penyalahgunaan komputer yang dapat memindahkan dana jutaan dollar dalam beberapa detik saja seperti sering terjadi di negara-negara maju (B.Lopa, 2001: 36).

Pada umumnya skandal-skandal kejahatan kerah putih (*white collar crime*) tidak mudah dilacak. Hazel Croall mengatakan, adanya ketidakmampuan mengetahui secara dini terjadinya penyimpangan yang justru biasanya dilakukan secara tertutup oleh pejabat-pejabat penting yang berwenang mengambil keputusan di lingkungan perusahaan/birokrasi yang bersangkutan. Selain itu, disebabkan juga terjadinya persekongkolan di antara sesama oknum pejabat di lingkungan perusahaan/birokrasi itu, tanpa atau dengan bekerja sama pihak luar, sehingga mereka berusaha sedapat-dapatnya untuk menutup-nutupi skandal yang terjadi (B.Lopa, 2001: 35).

Salah satu bentuk kejahatan kerah putih adalah tindak pidana korupsi. Menurut Andi Hamzah, korupsi berasal dari kata Latin *Corruptio*, atau *Corruptus* yang kemudian muncul dalam bahasa Inggris dan Perancis *Corruption*. Dalam bahasa Belanda *Korruptie*, dan selanjutnya dalam bahasa Indonesia dengan sebutan "Korupsi". J.M. Echols dan H. Shadily menerjemahkan korupsi secara harfiah, berarti jahat atau busuk. Sedangkan A.I.N Kramer ST. menerjemahkannya sebagai busuk, rusak atau dapat disuapi (D. Prinst, 2001: 1).

J. Pope (2003: 6-7) mengatakan, korupsi adalah mencakup perilaku pejabat-pejabat sektor publik, baik politisi maupun pegawai negeri, yang memerkaya diri mereka secara tidak pantas dan melanggar hukum, atau orang-orang dekat dengan mereka, dengan menyalahgunakan kekuasaan yang dipercayakan kepada mereka. R. Klitgaard, dkk, mendefinisikan korupsi adalah menggunakan jabatan untuk kepentingan pribadi (2002: 2).

Definisi yang lebih luas diberikan oleh Bambang Poernomo, yaitu : (a) Memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung atau diketahui atau patut disangka dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara; (b) Menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu badan dengan menyalahgunakan kewenangan karena jabatan atau kedudukan yang secara langsung atau tidak langsung dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara; (c) Kejahatan tertentu dalam kitab undang-undang hukum pidana yang menyangkut kekuasaan umum, pekerjaan pembangunan, penggelapan atau pemerasan yang berhubungan dengan jabatan; (d) Memberikan hadiah atau janji kepada pegawai negeri dengan mengingat sesuatu kekuasaan atau wewenang yang melekat pada jabatan atau kedudukannya; (e) Tidak melapor setelah pemberian atau janji kepada yang berwajib dalam waktu yang sesingkat-singkatnya tanpa alasan yang wajar sehubungan dengan kejahatan jabatan.

Korupsi ada, jika seseorang secara tidak sah meletakkan kepentingan pribadinya di atas kepentingan rakyat serta cita-cita yang menurut sumpah akan dilayaninya. Korupsi itu muncul dalam banyak bentuk dan menyangkut penyalahgunaan instrumen-instrumen kebijakan, apakah kebijakan mengenai tarif, sistem penegakan hukum, keamanan umum, pelaksanaan kontrak, pengembalian pinjaman, dan hal-hal lain, atau menyangkut prosedur-prosedur sederhana (O.C. Kaligis, 2006: 72).

Korupsi dapat berupa janji, ancaman, atau keduanya; dapat dimulai oleh seorang pegawai negeri atau pihak lain yang mempunyai kepentingan. Dapat mencakup tindakan penghilangan jejak atau pun komisi; dapat melibatkan jasa yang sah maupun tidak sah; dan dapat terjadi di dalam maupun di luar organisasi pemerintah (O.C. Kaligis, 2006: 73).

Dalam perkembangannya, korupsi tidak sekedar suatu tindakan yang dilakukan oleh seorang pelaku yang melakukan pelanggaran hukum semata. Ada indikasi dan kecenderungan yang menarik, di sebagian kejahatan korupsi, diduga terjadi kombinasi antara penyalahgunaan kewenangan atau memperdagangkan pengaruh

dari penyelenggaraan negara dan/atau elite kekuasaan politik tertentu yang bertemu dengan kepentingan bisnis dari kalangan privat (B. Widjojanto, 2010: 2).

Dari pendapat para sarjana di atas, dapat disimpulkan bahwa korupsi tidak lain adalah menyalahgunakan jabatan, kewenangan dan kekuasaan yang dimiliki untuk memerkaya diri sendiri atau orang lain dengan cara melawan hukum sehingga dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Pengertian korupsi di atas sesuai dengan isi Pasal 3 Undang-undang Tindak Pidana Korupsi yang mengatakan:

Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Pasal 3 Undang-undang Tindak Pidana Korupsi di atas menyiratkan bahwa pelaku tindak pidana korupsi harus memangku suatu jabatan atau kedudukan. Kemudian jabatan atau kedudukan tersebut secara otomatis memunyai wewenang. Dengan demikian penyalahgunaan wewenang, kesempatan dan sarana yang ada karena jabatan atau kedudukan tersebut menggunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang melekat pada jabatan atau kedudukan yang dijabat atau diduduki oleh pelaku tindak pidana korupsi untuk tujuan lain dari maksud diberikannya kewenangan, kesempatan atau sarana tersebut (E. Setiadi, 2010: 4).

Beberapa bentuk penyalahgunaan wewenang yang dapat dilakukan oleh pemerintah dapat diutarakan sebagai berikut (Eni Rohyani, 2010: 8):

Perbuatan melawan hukum sebagai padanan dari *onrechmatige overheidsdaad*, yaitu perbuatan yang disengaja maupun tidak disengaja melanggar UU, peraturan-peraturan formal yang berlaku, keputusan dalam masyarakat yang seharusnya dipatuhi oleh penguasa, yang menimbulkan kerugian bagi individu. Suatu keputusan disebut melawan hukum apabila (1) melanggar batas-batas yang ditentukan oleh hukum; dan (2) digunakan dengan cara yang tidak sesuai dengan tujuan pemberian wewenang.

Perbuatan menyalahgunakan wewenang sebagai padanan dari *detournement de pouvoir*, yaitu perbuatan penggunaan wewenang untuk mencapai kepentingan umum yang lain daripada kepentingan umum yang dimaksud oleh peraturan

yang menjadi dasar kewenangannya itu dan merugikan pihak lain, atau menggunakan wewenangnya untuk tujuan lain dari tujuan wewenang yang diberikan oleh undang-undang. Dasar pengujian perbuatan menyalahgunakan wewenang bertolak pada pemikiran bahwa pemberian wewenang dimaksudkan untuk tujuan tertentu, yang dapat diketahui dari sejarah lahirnya peraturan tersebut.

Perbuatan sewenang-wenang sebagai padanan dari *abus de droit*, yaitu perbuatan yang berada diluar peraturan perundang-undangan, atau tanpa dasar hukum atau dengan dasar hukum yang tidak jelas. Pemerintah dalam menimbang semua kepentingan yang terkait menurut nalar seharusnya tidak sampai mengeluarkan atau tidak mengeluarkan keputusan, karena berdasarkan hukum dan moral, perwujudan dari tindakannya itu tidak sah dan tidak layak bagi kemanusiaan.

Pada saat ini terdapat kecenderungan sikap hakim, jaksa dan polisi, legistik atau positivistik, sehingga dalam penerapan hukum selalu berdasarkan ketentuan pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan. Semakin tidak jelasnya batas-batas antara ranah hukum administrasi negara dengan hukum pidana, menyebabkan pembunuhan karakter (*character assassination*) bagi eksistensi kebebasan mengambil keputusan (*freies ermessen*) (Rohyani, 2010: 10).

Perbuatan administrasi negara yang merupakan aktualisasi dari kebebasan mengambil keputusan (*freies ermessen*), tidak dapat dinilai oleh pengadilan karena pengadilan tidak memunyai wewenang untuk menilai apakah isi atau substansi suatu kebijaksanaan itu bijak atau tidak, karena administrasi negara memunyai kemerdekaan untuk mengutamakan segi kemanfaatan (*doelmatigheid*) daripada segi kepastian hukum (*rechtmatigheid*). Karena itulah, kemerdekaan tersebut mengaburkan batasan antara hukum dan kepentingan umum (Rohyani, 2010: 10).

Namun demikian dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan, tidak jarang perbuatan atau tindakan hukum administrasi yang dilakukan oleh pemerintah yang dimaksudkan untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat atau untuk mengatasi kepentingan yang memaksa, menimbulkan pelanggaran ataupun penyimpangan dan/atau menimbulkan kerugian keuangan negara. Uang oleh hakim, jaksa dan polisi dikualifikasikan sebagai tindak pidana korupsi, sehingga berakibat pada penjatuhan sanksi pidana dan sanksi administrasi berupa pemberhentian atau pemecatan pejabat pemerintah dari kedudukannya sebagai pegawai negeri. Hal ini membawa implikasi yang sangat serius, karena menimbulkan fenomena ketakutan, keengganan

dan keraguan pejabat negara untuk melakukan tindakan atau perbuatan hukum administrasi, yang dapat memengaruhi kinerja aparat pemerintah, sehingga mengganggu penyelenggaraan pemerintah secara keseluruhan (E. Rohyani, 2010: 2).

Oleh karena itu, diperlukan perlindungan hukum terhadap sikap dan tindakan pejabat administrasi yang akan membuat kebijakannya demi menyelenggarakan kepentingan umum dan mewujudkan kesejahteraan rakyat. Perlindungan hukum terhadap pengambil dan pelaksana kebijakan terhadap sanksi pidana, harus dibuktikan dengan ada tidaknya unsur melawan hukum (dalam arti formal dan materil) (Priyatno, 2010: 7).

### Perbuatan Melawan Hukum dan Kriminalisasi Diskresi

Perkembangan antara hukum administrasi negara, hukum perdata dengan hukum pidana memasuki wilayah abu-abu atau tidak jelas dengan segala teknikalitas kesulitan dengan proses pemidanaan, bahkan hingga kini menimbulkan perdebatan di kalangan ahli hukum pidana. Betapa tidak, keputusan Pejabat Negara, baik dalam rangka *beleid (vrijsbestuur)*, diskresi (*kebijaksanaan-discretionary power*) maupun kerangka *privaatrechtelijkheid* menjadi ajang kajian akademis untuk dijadikan alasan penolakan maupun justifikasi pemidanaan pada area hukum pidana (Seno, 2009: 1).

Asas perbuatan hukum materil mengalami pergeseran yang ekstensif, bahkan pergeseran ini dianggap sebagai arah destruksi terhadap asas-asas konvensional dalam hukum pidana. Bahkan secara akademis asas perbuatan melawan hukum materil melalui fungsi positif seringkali diimplementasikan secara keliru oleh badan peradilan tingkat pertama yang sangat limitatif pemahamannya (Indriyanto Seno Adji, 2009:1-2).

Dalam kerangka Hukum Administrasi Negara, parameter yang membatasi gerak bebas kewenangan aparatur negara (*discretionary power*) adalah *detournement de pouvoir* (penyalahgunaan wewenang) dan *abus de droit* (sewenang-wenang). Sedangkan dalam area Hukum Pidana pun memiliki kriteria yang membatasi gerak bebas kewenangan aparatur negara berupa unsur "*wederechtelijkheid*" dan menyalahgunakan kewenangan. Dalam area hukum perdata pun dikenal perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*) dan wanprestasi yang seringkali dipahami secara menyimpang oleh penegak hukum (I.S. Adji, 2009: 13-14).

Pengertian penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*), dalam kaitannya

dengan kebebasan mengambil keputusan (*freies ermessen*) ini mengalami perluasan arti berdasarkan Yurisprudensi di Perancis menurut Jean Rivero dan Waline, (Indriyanto Seno Adji, 2009:2-3) pengertian penyalahgunaan kewenangan dalam Hukum Administrasi dapat diartikan dalam tiga wujud, yaitu: (1) penyalahgunaan kewenangan untuk melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau untuk menguntungkan kepentingan pribadi, kelompok atau golongan; (2) Penyalahgunaan kewenangan dalam arti bahwa tindakan pejabat tersebut adalah benar ditujukan untuk kepentingan umum, tetapi menyimpang dari tujuan kewenangan tersebut diberikan oleh undang-undang atau peraturan-peraturan lain; (3) Penyalahgunaan kewenangan dalam arti menyalahgunakan prosedur yang seharusnya dipergunakan untuk mencapai tujuan tertentu, tetapi telah menggunakan prosedur lain agar terlaksana.

Untuk menilai apakah suatu kebijakan yang diambil itu dapat merupakan suatu kejahatan dapat dilihat pada sikap batin dari pelaku. Unsur sikap batin ini sulit pembuktiannya. Karena itu hal yang utama untuk mengungkap hal ini adalah berupa indikasi, apakah keluarnya sebuah kebijakan itu ada indikasi sengaja atau lalai. Untuk hal tersebut dapat digunakan teori kesalahan dan macam-macam kesengajaan (Setiadi, 2010: 6).

Unsur yang terpenting dari suatu tindak pidana adalah melawan hukum. Suatu kebijakan yang dikeluarkan oleh seorang pejabat publik tidak boleh melanggar hukum dalam arti melanggar perundang-undangan yang lain atau peraturan yang berlaku di masyarakat. Sebuah kebijakan yang diambil dengan melanggar peraturan lain merupakan perbuatan melawan hukum. Pengertian melawan hukum dalam doktrin hukum pidana sampai sekarang masih terbelah dua, antara ajaran melawan hukum formil dan ajaran melawan hukum materil (Setiadi, 2010: 6).

Dalam konteks kebijakan yang dikategorikan sebagai sebuah tindak pidana dan terdapat melawan hukum, maka kebijakan tersebut di samping tidak boleh melanggar undang-undang, juga kebijakan tersebut harus sesuai dengan asas kepatutan, proporsional dan memenuhi prinsip-prinsip atau asas-asas umum pemerintahan yang baik. Sebuah kebijakan yang diambil tidak boleh keluar dari pelaksanaan kewenangan seorang pejabat (Setiadi, 2010: 7).

Penyalahgunaan wewenang oleh seorang pejabat publik dapat dikategorikan sebagai berikut: (1) Penyalahgunaan kewenangan untuk melakukan tindakan-tindakan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau untuk

menguntungkan kepentingan pribadi, kelompok atau golongan; (2) Penyalahgunaan kewenangan 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 kewenangan dalam arti menyalahgunakan prosedur yang seharusnya dipergunakan untuk mencapai tujuan tertentu, tetapi telah menggunakan prosedur lain agar terlaksana; (4) Dalam hal penyalahgunaan wewenang ini, dasar pengujian ada atau tidaknya penyalahgunaan wewenang tetap harus disandarkan pada asas legalitas yaitu harus dilandasi pada aturan dasar tertulis (Setiadi, 2010: 7-8).

Sebuah diskresi dari pejabat administrasi negara dapat merupakan suatu tindak pidana apabila mekanisme seperti yang disebutkan di atas dilanggar. Perlu diketahui bahwa hal yang utama dari perbuatan korupsi (kejahatan yang selalu berhubungan dengan sebuah kebijakan publik) adalah perbuatan-perbuatan yang sepertinya legal, tetapi mengandung unsur penyesatan dalam pengambilan kebijakan tersebut (Setiadi, 2010: 8).

## Simpulan dan Saran

Secara empiris dalam kekuasaan menjalankan jabatan seorang pejabat akan memperoleh suatu hal yang paradoks, yaitu pada satu sisi undang-undang memberikan otoritas kepada individu pejabat, akan tetapi pada sisi lain kekuasaan dibatasi oleh hukum. Dalam menjalankan kekuasaan tersebut hendaknya seorang pejabat itu amanah, agar tidak tergoda kekuasaan diskresi.

Dalam menjalankan kekuasaan diskresi mungkin saja seorang pejabat tidak menikmati hasilnya tetapi dapat saja yang menikmatinya adalah pihak lain yang selama ini mendukung posisinya, karena yang akan diuji secara normatif adalah dampak dari perbuatannya yang dapat merugikan Negara. Berdasar kepada kasus-kasus yang terjadi, tidak dapat dipungkiri seorang pejabat yang menjalankan tugasnya, rawan akan terjadinya perbuatan melawan hukum, jika tidak diimbangi dengan tanggung jawab sebagai warganegara dan pemeluk agama yang baik agar senantiasa amanah. Hal ini terjadi karena jabatan dapat meningkatkan kebutuhan, yang semula tidak ada, selain itu untuk menopang atribut kekuasaan dan biaya pengganti dukungan untuk mempertahankan kekuasaan, diperlukan anggaran yang tidak sedikit. Sehingga seorang pejabat membutuhkan pemasukan yang besar (yang terkadang

dilakukan dengan jalan korupsi) agar dapat memenuhi kebutuhan pengeluaran biaya yang besar dan atau diganti dengan menjalankan diskresi agar tidak mengeluarkan dana pribadi.

Sebaiknya ada perbedaan pemidanaan terhadap koruptor yang terperangkap jabatan dengan koruptor yang berniat korupsi. Adanya suatu peraturan yang jelas tentang ketentuan melaksanakan kekuasaan suatu jabatan, dengan diterbitkannya suatu peraturan yang mengatur tentang pelaksanaan sanksi lain seperti denda berupa uang jaminan kepada pelaku kriminal diskresi selain pidana.

## Daftar Pustaka

### Buku:

- Kaligis, O.C. (2006). "Pengawasan Terhadap Jaksa Selaku Penyidik Tindak Pidana Khusus dalam Pemberantasan Korupsi", Bandung: PT. Alumni.
- Klitgaard, R. dkk, (alih bahasa : Masri Maris). (2002). "Penuntun Pemberantasan Korupsi Dalam Pemerintahan Daerah", Jakarta: Yayasan Obor Indonesia & Partnership for Governance Reform in Indonesia.
- Lopa, B. (2001). "Kejahatan Korupsi dan Penegakan Hukum", Kompas Jakarta.
- Nitibaskara, Tb. R. (2009). "Perangkap Penyimpangan Dan Kejahatan, Teori Baru Dalam Kriminologi", Jakarta: YPKIK.
- Pope, J. (alih bahasa: Masri Maris). (2003). "Strategi Memberantas Korupsi (Elemen Sistem Integritas Nasional)", Jakarta: Transparency International Indonesia & Yayasan Obor Indonesia.
- Prinst, D. (2002). "Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi", Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Seno Adji, I. (2009). "Korupsi dan Penegakan Hukum", Jakarta: Diadit Media.

### Conference paper (proceedings):

- Priyatno, D. (2010). "Perlindungan Hukum Terhadap Pengambilan dan Pelaksana Kebijakan", Seminar Nasional Kriminalisasi Kebijakan, Bandung: PDIH Unisba, 5 Juni 2010.
- Rohyani, E. (2010). "Kriminalisasi Perbuatan Administrasi Negara", Seminar Nasional Kriminalisasi Kebijakan, Bandung: PDIH Unisba, 5 Juni 2010.
- Setiadi, E. (2010). "Kriminalisasi Kebijakan dan Bekerjanya Hukum Pidana", Seminar Nasional Kriminalisasi Kebijakan, Bandung: PDIH Unisba, 5 Juni 2010.
- Widjojanto, B. (2010). "Menaklukan Korupsi dan Menggagas Solusi Alternatif Pemberantasan Korupsi", Kuliah Umum Pasca Sarjana, Universitas Padjajaran, Bandung, 8 Oktober 2010.

### Internet:

- <http://www.poskota.co.id/berita-terkini/2010/03/06/burhanudin-abdullah-habiskan-masa-tua-di-rumah>, diunduh pada 20 Agustus 2011
- [http://berita.liputan6.com/read/266687/hari\\_ini\\_burhanuddin\\_abdullah\\_bebas\\_bersyarat](http://berita.liputan6.com/read/266687/hari_ini_burhanuddin_abdullah_bebas_bersyarat), diunduh pada 29 Agustus 2011
- <http://berita.liputan6.com/read/241109/Masa.Hukuman.Burhanuddin.Abdullah.Diperingat>, diunduh pada 20 Agustus 2011
- <http://www.kickandy.com/theshow/1/1/2152/read/BERGURU-DARI-MASA-LALU-/10> diunduh pada 11 September 2011.
- <http://imnbanten.wordpress.com/2008/11/13/divonis-bebas-mantan-pjs-bupati-dan-sekda-serang-soal-jalan-pir-rp-5-miliar/> diunduh pada 11 September 2011.
- <http://antikorupsijateng.wordpress.com/2011/01/27/mantan-sekda-kabupaten-serang-ditahan/> diunduh pada 11 September 2011.

# Formulir Berlangganan MIMBAR

Saya ingin berlangganan untuk (lingkari yang diperlukan):

## Edisi sekarang dan sebelumnya

## Jumlah eksemplar

- Volume XXV Nomor 2 - 2009 ..... eksemplar.
- Volume XXVI Nomor 1 - 2010 ..... eksemplar.
- Volume XXVI Nomor 2 - 2010 ..... eksemplar.
- Volume XXVII Nomor 1 - 2011 ..... eksemplar.
- Volume XXVII Nomor 2 - 2011 ..... eksemplar.
- Volume XXVIII Nomor 1 - 2012 ..... eksemplar.
- Volume XXVII I Nomor 2 - 2012 ..... eksemplar.

## Edisi selanjutnya

## Jumlah eksemplar

- Selama satu tahun ..... eksemplar
- Selama dua tahun ..... eksemplar
- Selama tiga tahun ..... eksemplar

## Pembayaran dilakukan melalui: (lingkari salah satu)

- Transfer (Fotokopi bukti transfer dilampirkan bersama Formulir ini)  
Rekening : Bank **BRI Syariah** No. **1002945726**.  
Atas nama : Yuliani qq Dikdik M.Sodik
- Wesel Pos  
Tanggal pengiriman uang .....

## Data Pelanggan

**Nama** : .....

**Alamat** : .....

: .....

**Telp/HP /faks** : .....

**E-mail** : .....

## Keterangan

*Harga langganan per eksemplar Rp 70.000,00 (sudah termasuk ongkos kirim).*

*Jurnal MIMBAR terbit dua kali dalam setahun.*

*Bila telah diisi lengkap, mohon Formulir ini dimasukkan amplop beserta bukti pembayaran dan dikirimkan ke alamat Jurnal Sosial dan Pembangunan MIMBAR.. Jl. Tamansari No. 20 Bandung 40116, Telp. (022) 4203368, Pes. 153, 154, 155 Faks. (022) 4263895. surel: mimbar@unisba.ac.id atau mimbar.unisba@yahoo.com.*

*Permohonan langganan dapat juga dilakukan via pos, e-mail, atau telepon.*