

**KRIMINALISASI KEBIJAKAN (*BELEID*) TERHADAP PEJABAT PEMERINTAH
DALAM TINDAK PIDANA ADMINISTRATIVE CORRUPTION
(Kajian Terhadap Putusan No. 20/Pid.Sus-TPK/2019/PN.Mtr)**

Basri Mulyani

Fakultas Hukum Universitas Gunung Rinjani

E-mail : basri.mulyani@ugr.ac.id | basri.mulyani@gmail.com Phone : +62852050555595

Tulisan Diterima : 7-11-2019 | Direvisi : 14-11-2019 | Disetujui Diterbitkan : 20-11-2019

ABSTRACT

This article aims to examine the case of the distribution of clothing and food packages phase II in East Lombok Regency, or better known as Eid packages in terms of the legal considerations of the judge's decision. The point of policy confusion in state administrative law with criminal law or better known as administrative corruption. Government officials who must implement the policy, when the program is running, must deal with the criminalization of the policies that it implements. Based on these issues it is interesting to discuss related to the legal considerations of the judge's decision to release the accused and whether all government officials have the right to discretion in carrying out their positions. The research method used is a descriptive normative method, with a statutory approach, a conceptual approach and a case approach. The results of the discussion revealed that criminal law is used carefully and operationalized truly as the last drug (*ultimum remedium*) and not necessarily used as the main drug (*primum remedium*) so that government officials are no longer afraid to carry out work in the public interest and community welfare.

Keywords : *Judge's Decision, Legal Consideration, Policy Criminalization, Discretion*

ABSTRAK

Artikel ini bertujuan untuk mengkaji kasus pendistribusian paket sandang dan pangan tahap II di Kabupaten Lombok Timur atau yang lebih dikenal adalah paket lebaran ditinjau dari pertimbangan hukum putusan hakim. Titik persinggungan kebijakan pada hukum administrasi negara dengan hukum pidana atau lebih dikenal dengan administrative corruption. Pejabat pemerintah yang harus melaksanakan kebijakan, ketika program telah berjalan harus berhadapan dengan kriminalisasi atas kebijakan yang dilaksanakannya. Berdasarkan permasalahan tersebut menarik untuk dibahas terkait dengan pertimbangan hukum putusan hakim yang membebaskan terdakwa dan apakah semua pejabat pemerintah mempunyai hak diskresi dalam menjalankan jabatannya. Metode penelitian yang digunakan adalah metode deskriptif normative, dengan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conseptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*). Hasil pembahasan mengemukakan pada agar hukum pidana digunakan secara hati-hati dan dioperasionalkan benar-benar sebagai obat yang terakhir (*ultimum remedium*) dan serta merta tidak didayagunakan sebagai obat yang utama (*primum remedium*) agar tidak lagi pejabat pemerintah takut untuk melaksanakan pekerjaan demi kepentingan umum dan kesejahteraan masyarakat.

Kata Kunci : *Putusan Hakim, Pertimbangan Hukum, Kriminalisasi kebijakan, Diskresi*

I. PENDAHULUAN

PUTUSAN yang menjadi obyek kajian kali ini adalah kasus pendistribusian paket sandang dan pangan tahap II di Kabupaten Lombok Timur atau yang lebih dikenal adalah paket lebaran. Mengingat kasus ini menyita perhatian public, dikarenakan pada saat proses penyelidikan bukan hanya paket sandang dan pangan tahap II yang dilakukan penyelidikan, tahap I dan tahap III juga tak luput dari proses penyelidikan. Sehingga menimbulkan persepsi dimasyarakat nilainya Rp. 15,1 milyar bukan jumlah yang sedikit. Setelah memasuki proses persidangan publik baru mengetahui hanya Rp. 2,5 milyar untuk tahap II sandang dan pangan yang sampai ke proses penuntutan.

Terlepas dari nilai program paket sandang dan pangan di Kabupaten Lombok Timur Tahun 2014. Penulis bukan mencoba mengkritisi hasil proses persidangan maupun menilai putusan hakim. Penulis mencoba menggali dari sisi lain secara komprehensif bebasnya terdakwa dari segala tuntutan Jaksa Penuntut Umum, apakah sudah sesuai dengan rasa keadilan masyarakat dan nilai-nilai dasar hukum.

Posisi kasus bermula dari pergantian kepemimpinan kepala daerah pada tanggal 30 Agustus 2013, dari Sukiman Azmi kepada Moch. Ali Bin Dachlan. Pada saat proses pergantian, Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD) Tahun Anggaran (TA) 2014 telah disahkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Kabupaten Lombok Timur. Tetapi akhir tahun 2013 Pemerintah Kabupaten (Pemkab) Lombok Timur (Lotim) menerima tagihan hutang jatuh tempo sebesar Rp. 67 milyar salah satunya dari Pusat Investasi Pemerintah (PIP) sebesar Rp. 57 milyar¹, perubahan APBD Tahun 2014 dilakukan dimana beberapa program kegiatan yang telah ditetapkan dalam APBD murni tahun 2014 harus ditiadakan untuk membayar hutang jatuh tempo tersebut. Salah satunya Program belanja modal Tunjangan Kinerja Daerah (TKD) ke-13 kepada PNS

dan CPNS Pemkab Lotim Tahun 2014 yang ditiadakan pembayarannya, sedangkan pembayaran ke-1 sampai dengan ke-12 tetap dilakukan pada tahun 2014.

Pembatalan atas program yang sudah ditetapkan dengan Peraturan Daerah tidak dapat dilakukan hanya dengan keputusan tetapi harus dengan peraturan yang sama atau sejajar yakni Peraturan Daerah. Sehingga kebijakan program pembayaran hutang jatuh tempo yang menggunakan APBD Tahun 2014 harus dilakukan dengan perubahan APBD dan harus dibahas bersama-sama dengan DPRD. Pembahasan di DPRD atas APBD Perubahan Tahun 2014 tersebut telah membahas ulang belanja modal dan belanja barang. Paket Sandang dan Pangan Tahap II muncul dalam pembahasan dan disepakati oleh DPRD dan Pemda Lombok Timur. Program paket sandang dan pangan yang berada pada Bagian Kesra Sekretariat Daerah (Setda) Kabupaten Lombok Timur, setelah program berjalan paket sandang dan pangan Tahap II selesai didistribusikan timbul masalah hukum. Aparat Penegak Hukum (APH) masuk melakukan penyelidikan terhadap paket Sandang dan Pangan Tahap I, Tahap II dan Tahap III tahun 2014. Kasus ini mulai jelas setelah dilakukan audit investigasi pada tahun 2017 oleh BPKP Perwakilan NTB, dimana Paket Sandang dan Pangan Tahap II menjadi focus penyidikan hingga kasus ini dibawa ke pengadilan oleh Jaksa Penuntut Umum (JPU) pada bulan Mei 2019.

Dalam proses persidangan JPU dalam dakwaannya setebal 7 halaman², mendakwa Terdakwa Sy telah melakukan perbuatan secara melawan hukum sebagaimana dakwaan primair Pasal 2 ayat (1) jo. Pasal 18 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Terdakwa Sy juga didakwa dengan dakwaan subsidair menurut pasal 3 jo. Pasal 18 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terkait dengan penyalahgunaan wewenang berupa pendistribusian bahan sandang pangan tidak sesuai dengan ketentuan dan

¹ <https://lomboktoday.co.id/2014/09/18/hutang-jatuh-tempo-lunas-terbayar-1606.html> (12 Agustus 2019)

² Kejaksaan Negeri Selong, Surat Dakwaan No. PDS-06/P.2.12/Ft.1/04/2019, tanggal 2 Mei 2019

bertentangan dengan Pasal 39 ayat (7) Permendagri No. 13 Tahun 2006 tentang Keuangan Daerah, Surat Keputusan Bupati No. 188.45/495/ORG/2013 tentang Pemberian Tambahan Penghasilan Berdasarkan Prestasi Kerja atau TKD kepada Calon Pegawai Negeri Sipil (CPNS) dan Pegawai Negeri Sipil (PNS) di Lingkungan Pemerintah Kabupaten Lombok Timur, Pasal 18 ayat (3) UU No 1 tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara, dan Pasal 3 Ayat (1) UU No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, dengan cara memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yaitu pihak-pihak yang tidak berhak menerima paket Sandang dan Pangan Tahap II sebanyak 769 paket yang diterima oleh Polres Lombok Timur, Kejaksaan Negeri Selong, Pengadilan Negeri Selong, Kodim Lombok Timur dan Non PNS instansi pusat sebanyak 12 paket. Sedangkan sebanyak 361 paket didistribusikan kepada pihak swasta, BUMD dan BAZDA dimana jumlah kerugian Negara keseluruhannya Rp. 192.769.600,- (seratus sembilan puluh dua juta tujuh ratus enam puluh sembilan ribu enam ratus rupiah).

Terdakwa Sy selaku Kepala Bagian Kesejahteraan Rakyat (Kabag Kesra) juga diangkat sebagai Kuasa Pengguna Anggaran (KPA) untuk paket sandang dan pangan Tahap I, Tahap II dan Tahap III, dimana menurut dakwaan JPU *"...pemberian TKD ini yang seharusnya diberikan dalam bentuk uang, tetapi pada akhirnya diberikan dalam bentuk Sandang dan Pangan. Karena anggaran pengadaan Sandang dan Pangan Tahap II T.A 2014 tersebut semula berasal dari anggaran TKD ke-13 bagi CPNS dan Non PNS Lingkup Pemda Kabupaten Lombok Timur, seharusnya pendistribusian Sandang dan Pangan dimaksudkan sebagai pengganti dari TKD ke-13 Tahun 2014 yang tidak dibayarkan, akan tetapi dalam pelaksanaannya terdakwa Sy telah mendistribusikan juga kepada pihak lain yang tidak berhak, yaitu sebanyak 12.358 paket"*. Karena distribusi Sandang Pangan yang dilakukan oleh terdakwa Sy tidak sesuai ketentuan menurut dakwaan JPU, penyidik dalam hal ini Polda NTB meminta perhitungan kerugian keuangan negara kepada auditor BPKP

Perwakilan Propinsi NTB dan Laporan Hasil Audit No. LAPPKN-840/PW23/5/2016 tanggal 30 Desember 2016, menyatakan ada Kerugian Keuangan Negara sebesar Rp. 192.769.600,- karena mendistribusikan kepada yang tidak berhak.

Terdakwa Sy dituntut oleh JPU dengan pidana penjara selama 18 bulan dan denda Rp. 50 juta subsidair 3 bulan kurungan dan diwajibkan mengganti kerugian keuangan Negara sebesar Rp. 192.769.600,-, dimana menurut JPU Terdakwa Sy terbukti melakukan penyalahgunaan wewenang karena mendistribusikan paket sandang pangan tahap II kepada yang tidak berhak sebagaimana pasal 3 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Fakta persidangan ditemukan fakta terkait persamaan dan perbedaan antara TKD dan Bantuan Sandang Pangan Tahap II ditinjau dari kedudukannya. Persamaannya TKD dan Bantuan Sandang Pangan Tahap II berada pada ruang lingkup Pemerintah Kabupaten Lombok Timur. Perbedaannya dari sisi subyek TKD berada pada pos anggaran DPPKA (Dinas Perndapatan dan Pengelolaan Aset Daerah) dan Bantuan Sandang Pangan Tahap II berada pada satker Bagian Kesra Permda Lotim, TKD diberikan dalam bentuk uang dan Bantuan Sandang Pangan Tahap II diberikan dalam bentuk paket sembako, selanjutnya sebagai payung hukum norma yang mengatur TKD diatur dalam APBD murni dan norma Bantuan Sandang Pangan Tahap II diatur dalam APBD Perubahan dan masing-masing juga diatur dalam Peraturan Bupati Lotim.

Bahwa pada tanggal 3 September 2019, terdakwa Sy dijatuhi hukuman oleh majelis hakim Pengadilan Tindak Pidana Korupsi dengan amar putusan sebagai berikut :

1. Menyatakan terdakwa Sy, yang identitas lengkap tersebut di atas "Tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana yang didakwakan kepadanya baik Dakwaan Primair dan Subsidair;
2. Membebaskan terdakwa Sy oleh karena itu dari semua dakwaan tersebut;

3. Memerintahkan agar Terdakwa Sy dibebaskan dari tahanan ;
4. Memulihkan hak terdakwa Sy dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya;
5. Memerintahkan kepada Pemda Lotim untuk mengembalikan kepada Terdakwa uang pengganti yang telah disetor ke kas Daerah sebesar Rp. 192.769.600;
6. Menetapkan barang bukti 216 surat tertulis dikembalikan kepada Pemda Lombok Timur;
7. Membebaskan biaya perkara kepada Negara.

Bahwa berdasarkan uraian diatas, dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut : *Pertama*, Apakah dasar pertimbangan hakim dalam memutus bebas terdakwa pelaku tindak pidana korupsi dalam Putusan Nomor : 20/Pid.Sus-TPK/2019/PN.Mtr?; *kedua*, Apakah diskresi dapat dilakukan oleh setiap pejabat pemerintah?.

Metode penelitian yang digunakan adalah metode deskriptif normative, dengan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) digunakan untuk mengkaji masalah secara normatif baik dari perspektif *ius constitutum* maupun *ius constituendum* terkait kriminalisasi kebijakan pejabat pemerintah, pendekatan konseptual (*conseptual approach*) digunakan untuk mengkaji masalah visi pembaruan hukum terkait kriminalisasi kebijakan pejabat publik dalam pertimbangan hukum yang tercantum pada putusan pengadilan dihubungkan dengan pandangan dan doktrin-doktrin ahli hukum dan pendekatan kasus (*case approach*) digunakan untuk mengkaji masalah dari segi praktik peradilan yang berkembang dalam merespon dan mengaktualisasikan hukum secara *in concreto*. Menurut Lili Rasjidi, "bahwa metode penelitian hukum yang original adalah metode penelitian hukum normative".³ Menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji bahwa penelitian hukum normatif, sumber data yang dipergunakan adalah data sekunder. Data sekunder yang terdiri atas *pertama*, bahan

hukum primer yang berupa peraturan perundang-undangan dan/atau ketentuan hukum lainnya yang mengikat. *Kedua*, bahan hukum sekunder yaitu berupa literatur, buku, hasil penelitian, makalah artikel, jurnal, dan internet. *Ketiga*, bahan hukum tersier yaitu berupa biografi, ensiklopedi dan kamus.⁴ Bahan yang diperoleh tersebut adalah data yang berupa kualitatif, sehingga teknis analisis yang digunakan adalah teknis analisis kualitatif, yaitu menganalisis dan menguraikan masalah yang ada secara kualitatif dengan cara menguraikan berbagai fakta hukum selanjutnya dilakukan interpretasi atau penafsiran terkait dengan pertimbangan hakim.

II. STUDI PUSTAKA dan ANALISIS

A. Pertimbangan Hukum Majelis Hakim

Unsur terpenting dari sebuah putusan pengadilan adalah pertimbangan hakim. Sebelum hakim menjatuhkan putusannya dalam bentuk amar putusan, maka terlebih dahulu harus mempertimbangkan seluruh rangkaian persidangan dari dakwaan, eksepsi, maupun pembuktian sebagai rangkaian fakta persidangan. Karena pertimbangan hakim merupakan wujud nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan (*ex aequo et bono*) dan mengandung kepastian hukum (*naar goede recht doen*). Sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Jika pertimbangan hakim tidak teliti, baik, dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh pengadilan di atasnya.⁵

Pendapat hakim atas suatu perkara yang disidangkan di pengadilan berdasarkan fakta-fakta serta alat bukti dipersidangan serta keyakinan hakim atas suatu perkara. Menjadikan hakim adalah aktor sentral pihak yang mengadili dan memutus suatu perkara. Didalam putusan pengadilan harus terdapat pertimbangan-pertimbangan mengenai hal-hal yang memberatkan dan meringankan putusan,

³ Lili Rasjidi dan Liza Sonia Rasjidi, *Monograf: Filsafat Ilmu, Metode Penelitian, Dan Karya Tulis Ilmiah Hukum*, Bandung, 2009, tanpa halaman.

⁴ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hal. 13.

⁵ Mukti Aro. *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. cetakan V, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2004. Hal.140

pertimbangan tersebut dijadikan alasan oleh hakim dalam menjatuhkan putusannya baik itu berupa putusan pemidanaan dan atau pendapat hukum terkait dengan bebasnya terdakwa. Hakim dalam mengadili pelaku tindak pidana harus melalui proses penyajian kebenaran dan keadilan sebagai rangkaian proses penegakan hukum. Karena putusan hakim harus memiliki dasar pertimbangan yang didasarkan pada keyakinan serta didukung oleh adanya alat-alat bukti yang sah, sehingga putusan yang dijatuhkan hakim benar-benar memenuhi rasa keadilan masyarakat. Banyak hal yang harus dipertimbangkan oleh hakim dan syarat terpenting adalah obyektif, baik itu yang berkaitan dengan perkara yang sedang diperiksa, tingkat perbuatan dan kesalahan yang dilakukan pelaku, kepentingan pihak korban, keluarganya dan rasa keadilan.⁶

Pertimbangan hakim dalam putusan tentu membutuhkan interpretasi terhadap peraturan perundang-undangan untuk diterapkan pada kasus-kasus kongkret. Interpretasi adalah upaya menafsirkan perkataan perundang-undangan dengan menyakini bahwa arti yang ditafsirkan itu memang berasal dari pembuat Undang-Undang. Adapun macam - macam interpretasi yang dapat digunakan untuk menafsirkan perundang-undangan, menurut Ali Achmad adalah penafsiran secara tata bahasa, penafsiran secara historis, penafsiran sistematika, penafsiran teleologis atau sosiologis, penafsiran resmi, penafsiran bebas, penafsiran fungsional, penafsiran rasional, penafsiran antisipasi atau futuristic, penafsiran perbandingan hukum dan penafsiran kreatif.⁷ Penafsiran dengan metode interpretasi ini dapat juga tidak dilakukan tetapi menggunakan penalaran logis dengan melakukan konstruksi hukum dengan menggunakan ketentuan peraturan perundang-undangan tanpa mengabaikan hukum sebagai suatu system.⁸

⁶ R Afandi. *Analisis Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Terhadap Pelaku Pencabulan Terhadap Anak*. Dalam <http://download.portalgaruda.org>. access 19 November 2019.

⁷ Ali Achmad, *Perubahan Masyarakat, Perubahan Hukum dan Penemuan Hukum oleh Hakim*, Ujung Pandang, Lembaga Penerbit Universitas Hasanudin, 1998, hal. 86.

⁸ *Ibid*, hal.86

Sedangkan Sudikno Mertokusumo berpendapat bahwa penemuan hukum adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas menerapkan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkret.⁹ Penemuan hukum merupakan proses pembentukan hukum oleh subyek atau pelaku penemuan hukum dalam upaya menerapkan peraturan hukum umum terhadap peristiwanya berdasarkan kaidah-kaidah atau metode-metode tertentu yang dapat dibenarkan dalam ilmu hukum, seperti interpretasi penalaran (*redenering*), ekposisi (konstruksi hukum) dan lain-lain. Kaidah-kaidah atau metode-metode tersebut digunakan agar penerapan aturan hukum terhadap suatu peristiwa dapat dilakukan secara tepat dan relevan menurut hukum, sehingga hasil yang diperoleh dari proses tersebut juga dapat diterima dan dipertanggungjawabkan dalam ilmu hukum.¹⁰

Pertimbangan majelis hakim Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Klas IA Mataram dalam Putusan Nomor : 20/Pid.Sus-TPK/2019/PN.Mtr, tanggal 3 September 2019, pada pokoknya menyatakan Terdakwa tidak terbukti secara "melawan hukum" yang merupakan *bestaandee delict* (unsur inti delik) maupun "menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan", melakukan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana dakwaan penuntut umum. Pertimbangan Majelis Hakim dalam putusannya menggunakan kajian dari aspek yuridis terhadap norma-norma yang berlaku, yang dimana menurut JPU terdakwa telah melanggar Pasal 39 ayat (7) Permendagri No. 13 Tahun 2006 tentang Keuangan Daerah. Majelis hakim menilai, meskipun suatu perbuatan tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan dihubungkan dengan dengan fakta-fakta yuridis yang dilakukan oleh terdakwa. Dimana pada Tahun Anggaran 2014 Pemda Lombok Timur menganggarkan TKD pada pos mata

⁹ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta:1998, hlm 26

¹⁰ Bambang Sutyoso, *Metode Penemuan Hukum*, UII Press, Yogyakarta:2006, hlm. 30

anggarannya berada pada Dinas Pendapatan Pengelolaan Keuangan dan Asset (DPPKA) dengan pagu anggaran sebesar Rp. 4.6 milyar yang ditetapkan melalui APBD murni. Berdasarkan Keputusan Bupati Lombok Timur No. 188.45/495/ORG/2013, tanggal 30 Desember 2013 tersebut, sasaran atau *adresat* yang dituju untuk diberikan tunjangan TKD adalah kepada CPNS dan PNS diberikan dalam bentuk uang hanya dilingkungan Pemda Kabupaten Lombok Timur.

Bahwa pada tahun 2014 Pemkab Lombok Timur mempunyai hutang jatuh tempo sekitar Rp. 67 milyar, sehingga agar hutang tersebut bisa dibayar maka dilakukan pengetatan/penghematan di berbagai bidang kegiatan yang ada pada Satker (satuan kerja) termasuk pengetatan TKD yang pagu anggarannya ada pada DPPKA sebesar Rp. 4.6 milyar kemudian dilakukan penghematan/pengetapan menjadi sebesar Rp. 2.7 milyar dan berubah dari TKD menjadi Bantuan Sandang Pangan tahap II, seiring dengan itu mata anggaran Bantuan Sandang Pangan Tahap II dialihkan menjadi kegiatan yang berada pada Bagian Kesra dimana Terdakwa ketika itu menjabat sebagai Kepala Bagian. Terdakwa selain sebagai Kabag Kesra juga *ex-officio* menjadi KPA (Kuasa Pengguna Anggaran), selain itu Terdakwa juga sebagai PPK (Pejabat Pembuat Komitmen).

Proses perubahan anggaran dari TKD menjadi Bantuan Sandang Pangan Tahap II menurut keterangan 5 (lima) orang saksi yang ikut terlibat sebagai team TAPD (Team Anggaran Pemerintah Daerah) Kabupaten Lombok Timur pada pokoknya menjelaskan proses perubahan anggaran dari APBD murni ke APBD Perubahan SKPD yang akan melakukan perubahan mengajukan usulan kepada Bupati selaku Kepala Daerah secara tertulis untuk mendapat persetujuan dan apabila disetujui maka Peraturan Bupati tentang penjabaran APBD dikeluarkan perubahan Peraturan Bupati tentang Perubahan Penjabaran APBD, sehingga dengan dasar tersebut baru SKPD dapat melaksanakan kegiatannya dengan catatan bahwa nanti pada saat perubahan APBD harus masuk tertampung dalam perubahan APBD dan

proses perubahan APBD kembali seperti proses pembahasan APBD awal yaitu harus diajukan ke DPRD untuk dibahas dan mendapat persetujuan dari DPRD, dan selanjutnya dikonsultasikan ke Provinsi NTB untuk dievaluasi, dan selanjutnya dituangkan dalam bentuk RKA DPA SKPD dan selanjutnya baru diproses oleh SKPD untuk menyusun RKA dan DPA untuk diajukan kepada DPPKA dan jika sudah rampung dan tersusun dalam dokumen DPPA baru diajukan kepada seluruh anggota TAPD untuk menandatangani dokumen tersebut, dan jika sudah ditandatangani maka dokumen DPPA tersebut berlaku sah dan dapat dilaksanakan oleh SKPD masing-masing.

Berkaitan dengan pagu anggaran Bantuan Sandang Pangan Tahap II yang berada di DPA Bagian Kesra Pemda Lotim dimana Terdakwa selaku Kepala Bagian yang juga sebagai KPA/PPK, tahap selanjutnya adalah terdakwa melakukan kontrak kerja dengan pihak CV. Restu Laksa Utama yang memenangkan tender dengan masa waktu 6 hari kalender dengan nilai sebesar Rp. 2.5 milyar. Kontrak kerja dengan pihak CV. Restu Laksa Utama, sebelumnya telah melalui rangkaian tahapan pengadaan barang/jasa yang dilakukan oleh ULP (Unit Layanan Pengadaan) Kabupaten Lotim mulai dari proses lelang, pelaksanaan pengadaan Sandang Pangan, pemeriksaan barang oleh team PPHP dan serah terima hasil pengadaan Sandang Pangan dengan lengkap 100%, hingga pada tahap penyelesaian pembayaran kepada CV. Restu Laksa Utama. selanjutnya yang bertanggung jawab untuk mendistribusikan barang adalah Terdakwa dengan rincian : 12.026 paket untuk PNS, 332 paket untuk non PNS (Honorar) dan 781 paket didistribusikan kepada PNS dan Non PNS instansi Pusat dan Swasta.

Berdasarkan pada fakta-fakta hukum sebagaimana diuraikan di atas terdapat persamaan dan perbedaan antara TKD (Tunjangan Kinerja Daerah) dengan Bantuan Sandang Pangan Tahap II ditinjau dari kedudukannya yakni : Persamaannya Bantuan Sandang Pangan Tahap II berada pada ruang lingkup Pemerintah Kabupaten Lombok Timur. Perbedaannya sebagai dari sisi subyek TKD



berada pada pos anggaran DPPKA (Dinas Pendapatan dan Pengelolaan Aset Daerah) dan Bantuan Sandang Pangan Tahap II berada pada satker Bagian Kesra Pemda Lotim, TKD diberikan dalam bentuk uang dan Bansos Sandang Pangan Tahap II diberikan dalam bentuk paket sembako, selanjutnya sebagai payung hukum norma yang mengatur TKD diatur dalam APBD murni dan norma Bansos Sandang Pangan Tahap II diatur dalam APBD Perubahan yang sebelumnya dibahas oleh Team TAPD (Team Anggaran Pemerintah Daerah) Kabupaten Lotim dan masing-masing juga diatur dalam Peraturan Bupati Lotim;

Bahwa terdapat perluasan cakupan pembagian yang menurut Penuntut Umum dimana pembagian Bantuan Sandang Pangan Tahap II harus dibagikan kepada CPNS dan PNS dalam lingkup Pemda Lotim dan menurut Terdakwa selain CPNS dan PNS se Kabupaten Lombok Timur diperluas pembagian paket sandang pangan Tahap II kepada CPNS/PNS instansi vertikal yang berada diwilayah Kabupaten Lotim (Kejaksaan, Pengadilan, Kepolisian, Kodim dll). Apakah dengan perubahan TKD yang seharusnya dibayarkan dalam bentuk uang menjadi Bantuan Sandang Pangan kepada CPNS/PNS Kabupaten Lombok Timur yang kemudian oleh Terdakwa ada perluasan cakupan pembagian paket sandang pangan tahap II kepada CPNS/PNS vertikal merupakan perbuatan melawan hukum atau Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan ?.

Majelis hakim pengadilan tindak pidana korupsi dalam pertimbangannya melihat dari aspek normologi (ilmu tentang norma) khususnya doktrin yang dikemukakan oleh Prof. Resink, bahwa suatu norma hukum diantaranya mengandung lingkungan/wilayah (*gebied*) dan waktu berlakunya suatu norma. Sedangkan norma yang dipergunakan oleh Penuntut Umum untuk menguji sifat melawan hukum atau menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dilakukan oleh Terdakwa adalah Pasal 39 ayat (7) Permendagri No. 13 Tahun 2006 tentang

Keuangan Daerah yang berbunyi "Tambahkan penghasilan berdasarkan prestasi kerja sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diberikan kepada PNS yang dalam melaksanakan tugasnya dinilai mempunyai prestasi kerja" dan Surat Keputusan Bupati No. 188.45/495/ORG/2013 tentang Pemberian Tambahan Penghasilan berdasarkan Prestasi Kerja kepada CPNS dan PNS di Lingkungan Pemerintah Kab Lombok Timur. Berdasarkan fakta hukum dihubungkan dengan norma-norma sebagaimana disebutkan di atas dielaborasi dengan doktrin yang dikemukakan oleh Prof Resink tentang wilayah dan waktu berlakunya norma adalah Norma TKD hanya berlaku untuk CPNS dan PNS dalam ruang lingkup Kabupaten Lombok Timur.

Sedangkan fakta yuridis yang terungkap dipersidangan Anggaran TKD yang semula ada pada pos instansi DPPKA telah dialihkan menjadi Bansos Sandang Pangan Tahap II yang beralih pada pos Kabag Kesra Pemda Lotim dimana Terdakwa menjabat sebagai Kepala Bagian/KPA sekaligus PPK. Karena peralihan anggaran tersebut sebelumnya telah dibahas oleh Team TAPD Kabupaten Lotim sebagaimana tertuang di dalam Rencana Kerja Anggaran Perubahan Satuan Perangkat Daerah Tahun anggaran 2014 yang ditandatangani Team TAPD, dengan demikian perubahan anggaran tersebut dari TKD menjadi bantuan Sandang Pangan adalah sah menurut hukum.

Selanjutnya berdasarkan Peraturan Bupati Lombok Timur No. 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Peraturan Bupati Lombok Timur No. 23 Tahun 2013 Tentang Penjabaran Anggaran Pendapatan Dan Belanja Daerah Tahun Anggaran 2014, dimana berdasarkan norma tersebut tidak mengatur tentang adanya *Gebod* (perintah) dan *Verbod* (larangan) untuk memperluas cakupan pihak-pihak yang mendapatkan Bantuan Sandang Pangan Tahap II tahun anggaran 2014. Dalam hal tidak adanya larangan yang mengatur untuk memperluas cakupan pihak-pihak yang diberikan paket sandang pangan, menurut majelis Hakim Terdakwa berhak melakukan tindakan diskresi untuk melayani kepentingan umum lebih-lebih dalam suasana mendekati lebaran Idul Fitri dan

Mejelis menilai tidak ada niat jahat (*mens rea*) dari Terdakwa untuk melakukan tindak pidana korupsi.

Terdakwa terbukti melakukan pembagian paket Sembako karena sebelumnya ada perubahan anggaran dari TKD menjadi bantuan Sandang Pangan yang sebelumnya telah dibahas oleh Team TAPD yang kemudian ditetapkan dalam Perda Perubahan, selanjutnya perluasan obyek kepada pihak-pihak yang mendapatkan bagian paket sembako dimana ketika itu terdakwa Sy selaku KPA/PPK, akan tetapi perluasan cakupan tersebut menurut Majelis Pengadilan Tindak Pidana Korupsi tidak dapat dikwalifikasi sebagai tindakan melawan hukum atau Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan karena Terdakwa melakukan perbuatan dalam konteks Diskresi untuk tujuan memberikan pemerataan pembagian paket sandang pangan dalam momentum lebaran, sehingga unsur "Melawan Hukum" atau "Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan" tidak terbukti pada diri terdakwa.

B. Diskresi Sebagai Kebebasan Bertindak Pemerintah

Setiap aparatur sipil negara (ASN) dalam segala tindakan keputusannya guna melaksanakan fungsi pemerintahan khususnya dibidang pelayanan publik mendasarkan tindakan tersebut pada hukum tertulis, akan tetapi hal tersebut bukan kemudian tanpa masalah. Banyaknya permasalahan yang muncul ditengah-tengah masyarakat maupun pemerintahan sudah seharusnya cepat tertangani bukan kemudian menimbulkan masalah karena lambatnya penanganan. Fungsi negara atau pemerintah sebagai pelayan kepada masyarakat (*public service*) dalam berbagai bidang kehidupan bukan lagi hanya penjaga malam (*watch dog*) tetapi memegang peran yang aktif untuk menyelenggarakan kesejahteraan masyarakat (*welfare state*), sehingga sepatutnya dapat menjangkau permasalahan tersebut.

Pada sisi lain peraturan perundang-undangan yang sifatnya umum (*abstrak*) tidak

dapat menjangkau permasalahan yang kongkret dalam masyarakat, menurut Bagir Manan, ini disebabkan adanya cacat bawaan (*natural defect*) dan cacat buatan (*artificial defect*) dari peraturan perundang-undangan sebagai bentuk hukum tertulis. Sebagai ketentuan tertulis (*written rule*) atau hukum tertulis (*written law*) peraturan perundang-undangan mempunyai jangkauan yang terbatas – sekedar *moment opname* dari unsur-unsur politik, ekonomi, sosial, budaya, dan hankam yang paling berpengaruh pada saat pembentukan, karena mudah sekali "aus" (*out of date*) bila dibandingkan dengan perubahan masyarakat yang semakin cepat atau dipercepat.¹¹

Pejabat pemerintahan, dalam ranah hukum administrasi negara, mempunyai kewenangan yang luas dalam menjalankan pemerintahan. Kewenangan yang luas ini dimiliki dikarenakan pejabat pemerintahan merupakan penyelenggaraan kepentingan umum dari tingkat pusat sampai di tingkat daerah. Sehingga dalam rangka melakukan suatu tindakan hukum, pejabat pemerintah harus didasari adanya kewenangan baik atribusi maupun delegasi. Walaupun menurut hukum, kewenangan pejabat pemerintah diatur dengan peraturan perundang-undangan, akan tetapi dalam melakukan tindakan berdasarkan kewenangan tersebut, pejabat pemerintah dimungkinkan melakukan tindakan di luar ketentuan peraturan perundang-undangan. Tidak dapat dipungkiri keadaan senyatanya sebagai suatu konsekuensi, bahwa Undang-Undang dan peraturan pelaksana lainnya seringkali tertinggal dalam mengantisipasi perkembangan zaman (*het recht hinkt achter de feiten aan*), perubahan nilai-nilai dalam masyarakat modern dijamin teknologi, dan meningkatnya kebutuhan hidup manusia seiring dengan kemajuan yang dicapainya di bidang ilmu pengetahuan dan teknologi¹².

¹¹ Bagir Manan Dan kuntana Magnar, *Peranan peraturan Prundang-undangan Dalam pembinaan Hukum nasional*, Armico, Bandung, 1987, hlm. 16

¹² Susilo dalam Budi Suhariyanto, *Penyelesaian Disparitas Putusan Pemidanaan Terhadap "Kriminalisasi" Kebijakan Pejabat Publik (Settlement of Disparity in "Criminalized" Public Official Making and Implementing Public Policy)*, Jurnal De Jure, Vol. 18 No. 3, September 2018

Persoalannya kemudian adalah pada sisi ketika pejabat yang melaksanakan kebijakan tersebut kemudian mendapatkan kriminalisasi dalam pelaksanaannya. Kasus distribusi paket Sandang Pangan Tahap II untuk PNS dan CPNS di Kabupaten Lombok Timur Tahun Anggaran 2014 adalah salah satu dari sekian banyak kasus yang terjadi dan telah menimbulkan pertanyaan hukum, dapatkah kebijakan dalam nuansa administrasi diadili / dikriminalisasi ?. Permasalahan ini yang penulis sampaikan dalam kajian hukum administrasi pemerintahan. Mengingat kasus ini menjadi perhatian publik sejak tahun 2014 sampai dengan kasus ini disidangkan di Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Mataram dengan Putusan No. 20/Pid.Sus-TPK/2019/PN.Mtr, tanggal 3 September 2019.

Sebagaimana yang telah terurai di atas majelis hakim Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Kelas IA Mataram, membebaskan Terdakwa Sy dari semua tuntutan penuntut umum karena tidak terbuktinya Terdakwa melakukan Tindak Pidana Korupsi baik secara melawan hukum maupun menyalahgunakan kewenangan yang ada padanya. Pertimbangan majelis hakim adanya perbedaan dalam pelaksanaan program TKD dengan bantuan sandang pangan Tahap II sangat terang dan jelas berdasarkan hukum. Dimana TKD bersumber dari APBD murni yang berada pada belanja modal di Dinas PPKA dengan norma yang mengatur adalah Peraturan Bupati Lombok Timur No. 23 Tahun 2013 Tentang Penjabaran Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah Tahun Anggaran 2014. Sedangkan paket sandang dan pangan tahap II berada pada Bagian Kesra Setda Lombok Timur pada pos belanja barang yang bersumber dari APBD Perubahan dengan norma dasarnya Peraturan Bupati Lombok Timur No. 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Peraturan Bupati Lombok Timur No. 23 Tahun 2013 Tentang Penjabaran Anggaran Pendapatan Dan Belanja Daerah Tahun Anggaran 2014. Berdasarkan norma tersebut tidak ada yang mengatur tentang adanya *gebod* (perintah) dan *verbod* (larangan)

untuk memperluas cakupan pihak-pihak yang mendapatkan Bantuan Sandang Pangan Tahap II tahun anggaran 2014. Dalam hal tidak adanya larangan yang mengatur untuk memperluas cakupan pihak-pihak yang diberikan paket sandang pangan. Diskresi yang Terdakwa lakukan untuk melayani kepentingan umum lebih-lebih dalam suasana mendekati lebaran Idul Fitri, sehingga tidak ada niat jahat (*mens rea*) dari Terdakwa untuk melakukan tindak pidana korupsi.

Tindakan yang dilakukan oleh Terdakwa lebih kepada pelaksanaan kebijakan yang telah ditetapkan dalam APBD Perubahan. Karena perubahan APBD yang dilakukan telah ditetapkan secara bersama-sama oleh Bupati selaku eksekutif dan DPRD selaku legislative. Sehingga pertimbangan hukum yang majelis hakim pengadilan tindak pidana korupsi yang menyatakan Perubahan TKD menjadi bantuan Sandang Pangan adalah sah menurut hukum. Pada sisi lain pertimbangan majelis hakim terkait adanya perluasan pembagian paket sandang pangan Tahap II bukan hanya kepada CPNS dan PNS lingkungan Pemda Lombo Timur tetapi juga kepada PNS dan CPNS pada instansi vertikal maupun swasta lainnya adalah diskresi untuk melayani kepentingan umum lebih-lebih dalam suasana mendekati lebaran Idul Fitri dan Majelis menilai tidak ada niat jahat (*mensrea*) dari Terdakwa untuk melakukan tindak pidana korupsi. Karena kebijakan sangat erat kaitannya dengan diskresi, berdasarkan definisi dan terminologi, diskresi (*freies ermessen*) itu terbagi atas dua, yaitu kebijakan dan kebijaksanaan. Kebijakan itu dilaksanakan berdasarkan suatu ketentuan perundang-undangan sedangkan kebijaksanaan adalah menyimpang dari ketentuan perundang-undangan namun tetap dalam koridor hukum¹³.

Diskresi dapat dilakukan oleh pejabat pemerintahan dan dalam praktik apabila menyangkut urusan pemerintahan maka lebih mengutamakan pencapaian tujuan sasarannya (*doelmatigheid*) daripada legalitas hukum

¹³ Marwan Effendy, *Korupsi & Strategi Nasional (Pencegahan Serta Pemberantasannya)*. Referensi: Jakarta, 2013, Hal.288.

yang berlaku (*rechtsmatigheid*). Diskresi dalam konteks kebijakan pejabat pemerintah maka tidak bisa dilepaskan dari asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*). Salah satu fungsi asas ini yaitu untuk membatasi dan menghindari kemungkinan pejabat pemerintah menggunakan atau melakukan kebijakan yang jauh menyimpang dari ketentuan yang telah diatur yaitu perbuatan penyalahgunaan wewenang.

Persoalan yang kemudian muncul ketika pejabat publik menggunakan diskresinya, dalam hal ini mengeluarkan sebuah kebijakan untuk akselerasi pencapaian tujuan sasaran, ketika berbenturan dengan hukum maka akan terjadi tumpang tindih (*overlapping*) dalam penentuan acuan hukum mana yang memiliki yurisdiksi bagi penanganan 3 penyimpangan pejabat tersebut. Hal ini menyangkut persoalan sanksi hukum mana yang akan diterapkan. Dari berbagai perspektif hukum, persoalan kebijakan pejabat publik khususnya dalam lapangan hukum pidana, hukum administrasi negara, dan hukum perdata berada di wilayah abu-abu (*grey area*) sehingga parameter mengenai batasan kebijakan berbeda-beda. Dari perspektif hukum administrasi negara yang menjadi parameter membatasi gerak bebas kewenangan aparatur negara (*discretionary power*) adalah penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*) dan sewenang-wenang (*abuse de droit*), dalam hukum perdata disebut perbuatan melanggar hukum sebagai *onrechtmatigedaad* dan wanprestasi. Sedangkan dalam hukum pidana disebut sebagai melawan hukum (*wederechtelijkheid*) dan menyalahgunakan wewenang¹⁴.

Terlepas dari permasalahan tersebut, proses kriminalisasi terjadi ketika hukum pidana mengambil posisi sebagai obat utama (*primum remedium*) terhadap penyelesaian penyalahgunaan wewenang, di luar daripada penyelesaian dalam hukum perdata dan administrasi negara. Indikasi kriminalisasi kebijakan pejabat menjadi isu dalam kasus penyalahgunaan wewenang pejabat.

Ungkapan kriminalisasi jabatan atau kebijakan terjadi karena dalam penegakan hukum khususnya penyalahgunaan kewenangan pejabat selama ini berdasarkan perspektif hukum pidana, jika seorang pejabat melakukan aktivitasnya dalam hal menjalankan kewenangannya maka ia tunduk dan diatur oleh hukum administrasi negara yang memiliki asas, norma, dan sifat yang berbeda dengan hukum pidana dan hukum perdata¹⁵.

Sejak lahirnya ketentuan pasal 3 UU No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagai upaya proses 'depenalisasi' dari penyalahgunaan wewenang ini, tentunya telah banyak dilakukannya kriminalisasi terhadap kebijakan tanpa pernah diuji dipengadilan administrasi. Sehingga Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2016 maupun Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2015 Tentang Pedoman Beracara Dalam Penilaian Unsur Penyalahgunaan Wewenang yang menghendaki dan mengarahkan proses hukum administrasi didahulukan sebelum melakukan penyidikan tindak pidana korupsi dalam hal penyalahgunaan wewenang (kebijakan), pengujian penyalahgunaan wewenang di Pengadilan Tata Usaha Negara lebih kepada prinsip kehati-hatian terhadap kriminalisasi kebijakan dalam pengadilan pidana. Kriminalisasi kebijakan tidaklah diartikan bahwa membuat suatu kebijakan yang dapat dipidana, melainkan pejabat yang membuat kebijakanlah yang dipidana. Indikator suatu kebijakan yang dikriminalisasi tentu telah masuk ke dalam rumusan delik yang tidak berdiri sendiri, dan juga dalam pemidanaannya harus memenuhi syarat-syarat pemidanaan, baik unsur perbuatan (*actus reus*) maupun unsur pembuat (*mens rea*).

Dengan adanya pasal tersebut maka persoalan kebijakan yang memuat

¹⁴ *Ibid*, hal. 287

¹⁵ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*. Rajawali Pers: Jakarta, 2011, Hal. 376

penyalahgunaan wewenang menjadi domain dalam pemberantasan tindak pidana korupsi. Dari pengaturan pasal di atas, jelaslah bahwa persoalan penyalahgunaan wewenang telah dikriminalisasi. Selain itu, dari pasal tersebut, adapun indikator dari menyalahgunakan wewenang tersebut harus dengan tujuan menguntungkan diri sendiri dan dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara. Dihubungkan dengan pengaturan pasal di atas, dalam praktik dikenal jenis-jenis korupsi, yaitu korupsi administrasi (*administrative corruption*) dan korupsi yang bertentangan dengan hukum (*against the rule corruption*). *Administrative corruption* terjadi di mana segala sesuatu yang dijalankan adalah sesuai dengan hukum atau peraturan yang berlaku. Akan tetapi, individu-individu tertentu memperkaya dirinya sendiri. *Against the rule corruption* artinya korupsi yang dilakukan sepenuhnya bertentangan dengan hukum¹⁶.

Mahkamah Agung dalam yurisprudensi tetapnya tentang kriminalisasi kebijakan telah menggariskan bagian dari kebijakan yang keberadaannya tidak dapat dipidana. Sebagaimana Putusan Mahkamah Agung Nomor : 2 K/Pid.Sus/2010 yang kaidah hukumnya yaitu "*Sesuai Keppres No.55 / 1993 perbuatan Terdakwa merupakan kebijakan (beleid) dan diskresi, serta perbuatannya tidak bertentangan dengan kewenangan yang bersangkutan, dan dalam keadaan demikian Pemerintah Daerah tidak dirugikan, Terdakwa sendiri tidak memperoleh keuntungan untuk pribadi sedangkan Proyek pengadaan tanah dapat berjalan sesuai aturan. Tidak ada dana yang dipergunakan oleh Terdakwa untuk kepentingan pribadinya, apa yang telah dilakukan oleh Terdakwa sebagai palaksana kebijakan Pemerintah Daerah, dengan demikian unsur penyalahgunaan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada pada diri Terdakwa karena jabatan atau kedudukan tidak terbukti sebagai perbuatan yang dapat dipidana, akan tetapi sebagai suatu kebijakan (beleid)*".

Sementara itu pada perspektif hukum kebijakan publik, yang berkedudukan sebagai subjek hukum adalah jabatan (*ambt*) yakni suatu lembaga dengan lingkup pekerjaan sendiri yang dibentuk untuk waktu yang lama dan kepadanya diberikan tugas dan wewenang. Pihak yang ditunjuk dan bertindak sebagai wakil adalah seseorang yang di satu sisi sebagai manusia (*natuurlijke persoon*) dan di sisi lain sebagai pejabat. Pejabat adalah seseorang yang bertindak sebagai wakil dari jabatan, yang melakukan perbuatan untuk dan atas nama jabatan (*ambtshalve*). Dalam kaitan dengan tanggung jawab jabatan, jika perbuatan tersebut masih dalam tahapan *beleid*, maka tidak bisa melakukan penilaian. Berbeda halnya dalam pembuatan *beleid* tersebut ada indikasi penyalahgunaan wewenang misalnya menerima suap, maka perbuatan pejabat tersebut dapat dituntut pidana¹⁷. Di sini yang dianggap sebagai perbuatan jahat bukanlah kebijakannya, melainkan niat jahat (*evii intent/mens rea*) dari pengambil kebijakan serta keputusan ketika membuat kebijakan.¹⁸

Bahwa Terdakwa/Termohon dalam membagikan paket sandang dan pangan untuk kesejahteraan social tahap II kepada CPNS/PNS instansi vertical baik secara *actus reus* dan *mens rea*, asas-asas pemerintahan yang baik maupun pertanggungjawaban pidana tidak punya niat jahat membagi paket sandang dan pangan tersebut untuk golongan tertentu, dimana faktanya paket sandang dan pangan tersebut diberikan kepada PNS/CPNS Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan Negeri Selong, Dandim, dll. Terdakwa juga tidak mendapatkan keuntungan bahkan dijanjikan sesuatu dari pimpinan instansi vertical tersebut.

Demikian pula memperhatikan juga kaidah dalam yurisprudensi Putusan Mahkamah Agung Nomor 42 K/Kr/1965. Mahkamah Agung berpendapat bahwa sesuatu tindakan pada umumnya dapat hilang sifatnya sebagai melawan hukum bukan hanya didasarkan pada suatu ketentuan dalam perundang-undangan,

¹⁶ Darwan Prinst, *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*. PT Citra Aditya Bakti: Bandung. 2002, Hal 10

¹⁷ Abdul Latif, *Hukum Administrasi dalam Praktik Tindak Pidana Korupsi*, Kencana, Jakarta, 2014, Hal. 19-20

¹⁸ Dwidja Priyatno, *Kriminalisasi Kebijakan*. *Jurnal Wawasan Hukum*, Volume 23 Nomor 2, September 2010, hal. 51

melainkan juga berdasarkan asas-asas keadilan atau asas-asas hukum yang tidak tertulis dan bersifat umum sebagaimana faktor bahwa Negara tidak dirugikan, kepentingan umum dilayani dan Terdakwa sendiri tidak mendapatkan keuntungan.

Paling tidak terdapat tiga parameter secara kumulatif untuk menjustifikasi apakah suatu kebijakan telah memasuki ranah hukum pidana, yakni: *Pertama*, jika suatu kebijakan dijadikan pintu masuk untuk melakukan kejahatan. Hal ini tentunya harus dibuktikan dengan ajaran kausalitas dalam hukum pidana bahwa antara kebijakan dan kejahatan tersebut merupakan satu rangkaian terjadinya suatu tindak pidana. *Kedua*, ada aji mumpung dalam pengambilan kebijakan. *Aji mumpung* berkaitan erat dengan sikap batin seseorang dalam melakukan suatu perbuatan dan tentunya tidak mudah dibuktikan. *Ketiga*, kebijakan tersebut melanggar peraturan. Pengertian pengaturan di sini sangat luas. Tidak harus melanggar Undang-Undang, tetapi cukup melanggar peraturan perundang-undangan lain termasuk peraturan yang dibuat pejabat pemerintah atau lembaga negara¹⁹.

Bahwa atas dasar kenyataan ini timbul pemikiran agar hukum pidana digunakan secara hati-hati dan dioperasionalkan benar-benar sebagai obat yang terakhir (*ultimum remedium*) dan serta merta tidak didayagunakan sebagai obat yang utama (*primum remedium*) agar tidak lagi pejabat pemerintah takut untuk melaksanakan pekerjaan demi kepentingan umum dan kesejahteraan masyarakat.²⁰ Sehingga berdasarkan uraian diketahui tugas hakim sangatlah berat, karena tidak hanya mempertimbangkan kepentingan hukum saja dalam putusan perkara yang dihadapi melainkan juga mempertimbangkan rasa keadilan masyarakat agar terwujud adanya kepastian hukum.

Adagium hukum bahwa kebijakan tidak dapat diadili, dengan demikian harus disertai

dengan catatan bahwa kebijakan itu tidak boleh menimbulkan akibat berupa terjadinya pelanggaran asas kehati-hatian dan kecermatan sehingga menguntungkan diri sendiri dan/atau orang lain yang merugikan keuangan negara. Yurisprudensi Pengadilan Tipikor yang sudah berkekuatan hukum tetap ini perlu jadi pembelajaran dan rujukan konsideran kebijakan para pejabat pemerintah dikemudian hari agar berhati-hati menggunakan kewenangan diskresi. Diskresi harus sungguh-sungguh didasarkan pertimbangan kebijakan yang selaras dengan Undang-Undang dan tidak merugikan kepentingan umum.²¹

III. PENUTUP

A. Kesimpulan

Hakim sebagai pelaku dari kekuasaan kehakiman mempunyai kewenangan dalam penerapan dan penciptaan hukum dan hal ini dilakukan oleh hakim melalui putusannya. Fungsi utama dari seorang hakim adalah memberikan putusan terhadap perkara yang diajukan kepadanya berdasarkan nilai-nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Dalam perkara pidana, hal itu tidak terlepas dari system pembuktian negatif, yang pada prinsipnya menentukan bahwa suatu hak atau peristiwa atau kesalahan dianggap telah terbukti atau tidak terbukti, disamping adanya alat-alat bukti menurut Undang-Undang juga ditentukan keyakinan hakim yang dilandasi dengan integritas moral yang baik. Namun sebagai manusia juga hakim dalam putusannya tidaklah mungkin memuaskan semua pihak, tetapi walaupun begitu hakim tetap diharapkan menghasilkan putusan yang seadil-adilnya sesuai fakta-fakta hukum di dalam persidangan yang didasari pada aturan dasar hukum yang jelas (azas legalitas) dan disertai dengan hati nurani hakim.

Setiap tindakan pejabat pemerintah dalam menjalankan roda pemerintahan selalu bertitik tolak dari peraturan perundang-undangan tidak terkecuali pelaksanaan program paket sandang pangan tahap II yang mendasarkan program tersebut pada ABPD perubahan Kabupaten

¹⁹ Aloysius Soni. *Century Gate: Mengurai Konspirasi Penguasa-Pengusaha*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010. Hal. 130-131

²⁰ Muladi dan Diah Sulistyani, *Kompleksitas Perkembangan Tindak Pidana dan Kebijakan Kriminal*, Alumni. Bandung, 2016, Hal. 60 -61

²¹ W Riawan Tjandra, *Mengadili Kebijakan*, Kompas, 13 Maret 2014

Lombok Timur Tahun Anggaran 2014 yang kemudian dipertegas dengan Peraturan Bupati No. 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Peraturan Bupati Lombok Timur No. 23 Tahun 2013 Tentang Penjabaran Anggaran Pendapatan Dan Belanja Daerah Tahun Anggaran 2014. Tentunya hal ini berbeda dengan program Tunjangan Kinerja Daerah untuk CPNS dan PNS yang posisinya berada pada APBD Murni Tahun Anggaran 2014 yang kemudian dijabarkan dalam Atas Peraturan Bupati Lombok Timur No. 23 Tahun 2013 Tentang Penjabaran Anggaran Pendapatan Dan Belanja Daerah Tahun Anggaran 2014. Baik APBD murni maupun APBD perubahan keduanya sama-sama dibahas oleh DPRD dalam sidang paripurna ditetapkan menjadi Peraturan Daerah, sehingga program TKD ke-13 yang sebelumnya telah ditetapkan kemudian ditiadakan pada APBD perubahan dan muncul program sandang pangan tahap II adalah sah secara hukum dengan dasar Perda dan Perbup yang menjadi payung hukumnya. Persoalannya kemudian ketika sebuah kebijakan dilaksanakan dengan prinsip-prinsip Transparansi, Partisipatif dan Akuntabel oleh pelaksana kebijakan (bukan pembuat) harus berdampak kepada dirinya sendiri selaku pelaksana dengan kriminalisasi yang diterima. Oleh karenanya putusan majelis hakim pengadilan tindak pidana korupsi yang membebaskan terdakwa dengan pertimbangan hukum berdasarkan norma tersebut diatas tidak ada yang mengatur tentang adanya *gebod* (perintah) dan *verbod* (larangan) untuk memperluas cakupan pihak-pihak yang mendapatkan Bantuan Sandang Pangan Tahap II tahun anggaran 2014. Dalam hal tidak adanya larangan yang mengatur untuk memperluas cakupan pihak-pihak yang diberikan paket sandang pangan. Diskresi yang Terdakwa lakukan untuk melayani kepentingan umum lebih-lebih dalam suasana mendekati lebaran Idul Fitri, sehingga tidak ada niat jahat (*mens rea*) dari Terdakwa untuk melakukan tindak pidana korupsi.

B. Saran

1. Inpres Nomor 1 Tahun 2016 mengarahkan Kepolisian dan Kejaksaan agar sebelum

melakukan penyidikan terhadap penyalahgunaan wewenang (kebijakan) mendahulukan proses hukum administrasi pemerintahan sesuai Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014.

2. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2015 tentang Pedoman Beracara dalam Penilaian Unsur Penyalahgunaan Wewenang yang menyatakan bahwa PTUN berwenang menerima, memeriksa, dan memutus permohonan penilaian ada atau tidak ada penyalahgunaan wewenang dalam Keputusan dan/atau Tindakan Pejabat Pemerintahan sebelum adanya proses pidana. Empat kata dari "sebelum adanya proses pidana" menjadi kata kunci pembatasan persinggungan kewenangan mengadili penyalahgunaan wewenang antara Pengadilan TUN dengan Pengadilan Tipikor
3. Perlu dibuat pedoman pemindaan khususnya tentang penyalahgunaan kewenangan yang terkait dengan kebijakan.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Latif, *Hukum Administrasi dalam Praktik Tindak Pidana Korupsi*, Kencana, Jakarta, 2014
- Ali Achmad, *Perubahan Masyarakat, Perubahan Hukum dan Penemuan Hukum* oleh Hakim, Ujung Pandang, Lembaga Penerbit Universitas Hasanudin, 1998.
- Aloysius Soni. *Century Gate: Mengurai Konspirasi Penguasa-Pengusaha*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010
- Bambang Sutiyoso, *Metode Penemuan Hukum*, Yogyakarta, UII Press, 2006.
- Bagir Manan Dan kuntana Magnar, *Peranan peraturan Prundang-undangan Dalam pembinaan Hukum nasional*, Armico, Bandung, 1987.
- Budi Suhariyanto, *Penyelesaian Disparitas Putusan Pidanaan Terhadap "Kriminalisasi" Kebijakan Pejabat Publik (Settlement of Disparity in "Criminalized" Public Official Making and Implementing Public Policy)*, Jurnal De Jure, Vol. 18 No. 3, September 2018



- Darwan Prinst, *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*. PT Citra Aditya Bakti: Bandung. 2002.
- Dwidja Priyatno, *Kriminalisasi Kebijakan*. Jurnal Wawasan Hukum, Volume 23 Nomor 2, September 2010
- Lili Rasjidi dan Liza Sonia Rasjidi, *Monograf: Filsafat Ilmu, Metode Penelitian, Dan Karya Tulis Ilmiah Hukum*, Bandung, 2009.
- Marwan Effendy, *Korupsi & Strategi Nasional (Pencegahan Serta Pemberantasannya)*. Referensi: Jakarta, 2013.
- Muladi dan Diah Sulistyani, *Kompleksitas Perkembangan Tindak Pidana dan Kebijakan Kriminal*, Alumni. Bandung, 2016.
- Mukti Aro. *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. cetakan V. Yogyakarta. Pustaka Pelajar, 2004.
- R Afandi. *Analisis Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Terhadap Pelaku Pencabulan Terhadap Anak*. <http://download.portalgaruda.org>. (19 November 2019).
- Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*. Rajawali Pers: Jakarta, 2011.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2006.
- Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta, Liberty, 1998.
- W Riawan Tjandra, *Mengadili Kebijakan*, Kompas, 13 Maret 2014
- <https://lomboktoday.co.id/2014/09/18/hutang-jatuh-tempo-lunas-terbayar-1606.html>, (12 Agustus 2019)
- Kejaksaan Negeri Selong, Surat Dakwaan No. PDS-06/P.2.12/Ft.1/04/2019, tanggal 2 Mei 2019

