

DISKURSUS PERGESERAN KONSEP DISKRESI PASCA UNDANG-UNDANG CIPTA KERJA DAN PENGUJIANNYA PADA PERADILAN TATA USAHA NEGARA

DISCOURSES OF THE CHANGING CONCEPT OF DISCRETION AFTER THE LAW OF JOB CREATION AND ITS EXAMINATION IN THE STATE ADMINISTRATIVE COURT

Dzikry Gaosul Ashfiya, S.H., M.H.^{1, a, *}

¹ CPNS Analis Perkara Peradilan (Calon Hakim) pada Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta

^a dzikri522@gmail.com

* Corresponding author

INFO ARTIKEL

Histori Artikel

Diterima 24/12/2022
Direvisi 23/01/2023
Disetujui 27/02/2023

Kata Kunci

Diskresi, Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, Undang-Undang Cipta Kerja, Peradilan Tata Usaha Negara.

Keywords

Discretion, Law of Government Administration, Law of Job Creation, State Administrative Court

ABSTRAK

Dalam diskursus kajian Hukum Administrasi Negara, dikenal adanya diskresi sebagai kewenangan bebas pejabat administrasi negara untuk bertindak tanpa harus sepenuhnya terikat pada ketentuan peraturan perundang-undangan. Dengan hadirnya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UUAP), secara normatif telah menjadi basis legalitas pengaturan diskresi di Indonesia, yang kemudian mengalami perubahan dan pergeseran konsep seiring dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (UUCK). Sebagai penelitian hukum normatif dengan pendekatan peraturan perundang-undangan dan konseptual, secara garis besar artikel ini bertujuan untuk mendiskusikan pergeseran konsep diskresi tersebut, dengan terlebih dahulu melihat bagaimana konsep dan problematika pengaturan diskresi dalam UUAP dan UUCK, untuk selanjutnya merumuskan gagasan pemaknaan ulang terhadap diskresi pasca UUCK dalam tali temali dengan mekanisme pengujiannya pada Peradilan Tata Usaha Negara. Artikel ini menemukan kekeliruan konseptual dalam pengaturan mengenai larangan penyalahgunaan wewenang yang secara sekuensial melahirkan problematika pengaturan kewenangan diskresi, mengingat penyalahgunaan diskresi adalah penyalahgunaan wewenang. Selain itu, kekeliruan konseptual juga ditemukan dalam UUCK seiring dengan dihapuskannya syarat penggunaan diskresi yang semula tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Namun dengan pemaknaan ulang, diketahui bahwa Keputusan dan/atau Tindakan sebagai produk diskresi pejabat pemerintahan sejatinya tetap terikat pada ketentuan Pasal 52 UUAP tentang syarat sah suatu Keputusan dan/atau Tindakan sehingga tetap harus berdasar dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan AUPB.

In the discourse on the study of State Administrative Law, it is recognized that discretion is the free authority of state administration officials to act without having to be fully bound by the provisions of laws and regulations. With the presence of Law Number 30 of 2014 concerning Government Administration (UUAP), normatively it has become the legal basis of discretionary arrangements in Indonesia, which then underwent changes in concept along with the presence of Law Number 11 of 2020 concerning Job Creation (UUCK). In general this article aims to discuss the changing concept of discretion, by first looking at the concepts and problems of discretionary arrangements in UUAP and UUCK, to further formulate the idea of reinterpreting discretion after UUCK in relation to its examination in the State Administrative Court. Based on the results of a normative search in UUAP, this article found conceptual errors in the regulation regarding the prohibition of abuse of authority which sequentially caused problems of discretionary authority arrangements, considering abuse of discretion is abuse of authority. Furthermore, conceptual errors were also found in UUCK along with the abolition of the requirement to use discretion which formerly should not conflict with statutory provisions. However, by reinterpreting it, it is known that Decisions and/or Actions as a product of government officials' discretion are actually still bound by the provisions of Article 52 UUAP regarding the legal requirements of a Decision and/or Action so that they must still be based and may not conflict with the provisions of laws and regulations and AUPB.



<https://doi.org/10.25216/peratun.612023.57-88>



© 2023. This manuscript is licensed under a [Creative Commons Attribution-Share Alike 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/).

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dalam dialektika perkembangan konsep negara hukum, kegagalan konsep *legal state* atau negara penjaga malam (*nachtwachterstaat*) dengan prinsip *staatsonthouding* yang membatasi peran negara dan pemerintah dalam bidang politik dan prinsip *laissez faire* yang melarang negara dan pemerintah mencampuri kehidupan ekonomi masyarakat (*staatsbemoeienis*), secara sintesis telah melahirkan gagasan yang menempatkan pemerintah sebagai pihak yang bertanggungjawab atas kesejahteraan rakyatnya, yaitu konsep negara hukum modern atau negara kesejahteraan (*welfare-state*).¹ Jika dikontekstualisasikan dengan negara Indonesia yang sudah sejak didirikannya bertekad menundukkan dan mendasarkan dirinya pada hukum (*rechtsstaat*) dengan tujuan untuk memajukan kesejahteraan umum (*welfare-state*), terlihat konsep negara hukum Indonesia sebagai negara kesejahteraan sehingga berkonsekuensi pada keharusan segala praktik penyelenggaraan negara dan pemerintahan untuk mencapai tujuannya dilandasi hukum dan peraturan perundang-undangan.²

Kendati demikian, kompleksitas dinamika perubahan masyarakat dan perkembangan zaman sejatinya mendorong pemerintah (administrasi negara) untuk berperan lebih aktif dalam melayani masyarakat dan menyelenggarakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*). Sebagai konsekuensinya, kepada para pejabat administrasi negara diberikan kebebasan bertindak atas dasar inisiatifnya sendiri untuk menyelesaikan berbagai persoalan yang membutuhkan penanganan secara cepat manakala belum atau tidak ada pengaturannya, sebab keterbatasan dan ketidakmungkinan peraturan perundang-undangan untuk mengatur segala hal secara terperinci dalam kehidupan sehari-hari masyarakat.³ Secara dialektis, kewenangan bebas (diskresi) pejabat

¹ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, (Depok: Rajawali Pers, 2018), hlm. 14.

² Dari konsep negara hukum Indonesia yang berkesejahteraan (*welfare-rechtsstaat*) tersebut, terlihat pertalian erat antara hukum dan kesejahteraan. Hal demikian sebagaimana asas legalitas yang merupakan pilar utama negara hukum merefleksikan prinsip keabsahan pemerintahan (*Het beginsel van wetmatigheid van bestuur*) yang harus berlandaskan undang-undang, dan juga karakteristik negara kesejahteraan yang mewajibkan pemerintah untuk mengupayakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*). Lihat Ridwan HR, *Ibid*, hlm. 17-18.

³ Kebebasan bertindak administrasi negara atas dasar inisiatifnya sendiri demikianlah yang lazim dikenal dengan istilah diskresi. Lihat S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994), hlm. 82. Sehubungan dengan hal tersebut, Ridwan HR menegaskan bahwa terhadap persoalan yang harus dilayani oleh pemerintah namun belum ada pengaturannya (*leemten in het recht*), maka organ pemerintah menggunakan diskresi. Adapun

administrasi negara (*freies ermessen, discretionary power*) untuk bertindak tanpa harus sepenuhnya terikat pada ketentuan peraturan perundang-undangan hadir sebagai antitesis untuk melengkapi kelemahan dan kekurangan dari asas legalitas karena ketidakmampuan pengaturannya untuk menjangkau seluruh aspek kehidupan masyarakat secara detail dan terperinci.⁴

Berangkat dari konsepsi diskresi tersebut, hadirnya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UUAP) secara normatif telah menjadi basis legalitas pengaturan diskresi beserta ruang lingkup dan batasan-batasannya yang harus dipedomani oleh Pejabat Pemerintahan dalam menetapkan suatu Keputusan dan/atau melakukan suatu Tindakan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan. Namun demikian, pengaturan normatif mengenai diskresi dalam UUAP sedikit mengalami perubahan dan pergeseran konsep seiring dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (UUCK), khususnya berkenaan dengan syarat-syarat diskresi sebagai batasan penggunaannya oleh Pejabat Pemerintahan. Ironisnya, perubahan dan pergeseran konsep tersebut dinilai terlalu memperluas batasan diskresi dengan dihapuskannya syarat tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Hal demikian disebabkan karena konsep diskresi sebelumnya dianggap telah mempersempit ruang gerak Pejabat Pemerintahan untuk menggunakan diskresi itu sendiri.

Berdasarkan rangkaian uraian tersebut di atas, artikel ini menemukan daya tarik dan urgensi penulisan karena akan mendiskusikan dan mengkaji secara

terhadap persoalan yang sudah ada pengaturannya, penggunaan diskresi juga dimungkinkan berkenaan dengan adanya norma samar (*vague norm*) atau norma terbuka (*open texture*) yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan tersebut sehingga memerlukan penjelasan, interpretasi, pertimbangan berbagai kepentingan terkait, atau karena dalam peraturan itu terdapat pilihan yang dapat diambil oleh organ pemerintah dalam melaksanakan tugas-tugasnya. Lihat Ridwan HR, *Diskresi dan Tanggung Jawab Pemerintah*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm. 132.

⁴ Secara eksklusif, kewenangan diskresi (*freies ermessen, discretionary power*) ini hanya diberikan kepada administrasi negara (pemerintah) dalam menyelenggarakan tugas-tugas pemerintahan, oleh karenanya dapat dikatakan melekat atau inheren pada pemerintah (*inherent aan het bestuur*). Lihat A.M. Donner, *Nederlands Bestuursrecht (Algemeen Deel)*, Samsom H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn, 1987, hlm. 134.

Berkenaan dengan kelemahan dari asas legalitas, hal demikian disebabkan karena jika dilihat dari ciri dan sifatnya, norma hukum dalam peraturan perundang-undangan sejatinya memang bersifat umum sehingga hanya mengatur hal-hal yang sifatnya umum dan universal saja. Pada titik inilah administrasi negara (pemerintah) berperan mengatur lebih lanjut ketentuan dalam suatu peraturan perundang-undangan dengan pengaturan yang bersifat kongkrit berdasarkan kebutuhan faktual dan penyesuaian terhadap dinamika perubahan dan perkembangan masyarakat.

mendalam pergeseran konsep diskresi tersebut pasca lahirnya UUCK. Diskursus akan diawali dengan kajian komprehensif mengenai ketentuan normatif diskresi baik dalam UUAP maupun UUCK untuk selanjutnya akan diuraikan beragam kekeliruan dan problematika konseptualnya. Atas dasar beragam kekeliruan dan problematika konseptual tersebut, lebih lanjut artikel ini akan menyajikan kajian analitis dalam memaknai ulang konsep diskresi pasca lahirnya UUCK dalam tali temali dengan mekanisme pengujiannya pada Peradilan Tata Usaha Negara.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, maka rumusan masalah yang hendak penulis kaji dan temukan jawabannya dalam artikel ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana konsep dan problematika pengaturan diskresi dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan dan Undang-Undang Cipta Kerja?
2. Bagaimanakah pemaknaan ulang diskresi pasca Undang-Undang Cipta Kerja dan pengujiannya pada Peradilan Tata Usaha Negara?

C. Metode Penulisan

Penulisan artikel ini menggunakan metode penelitian hukum normatif yang menjadikan peraturan perundang-undangan sebagai bahan hukum primer dan literatur hukum lainnya dalam kepustakaan hukum tata negara dan hukum administrasi negara sebagai bahan hukum sekunder. Adapun alat pengumpulan data dalam penulisan artikel ini adalah studi dokumen atau literatur kepustakaan dengan metode analisis yang bersifat kualitatif. Sedangkan tipologi penulisan artikel ini bersifat preskriptif-analitis yang akan menguraikan terlebih dahulu beragam problematika pengaturan diskresi dalam Undang-Undang Administasi Pemerintahan dan Undang-Undang Cipta Kerja untuk selanjutnya mengusulkan gagasan mengenai pemaknaan ulang diskresi pasca Undang-Undang Cipta Kerja dalam tali temali dengan mekanisme pengujiannya pada Peradilan Tata Usaha Negara.

Dalam rangka menjawab pokok permasalahan yang sedang dikaji, penulisan artikel ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dengan menelaah berbagai peraturan perundang-undangan yang menjadi basis eksistensi diskresi dalam penyelenggaraan administrasi pemerintahan dan pendekatan

konseptual (*conceptual approach*) untuk membangun suatu konsep hukum (diskresi) dan argumentasi hukum dengan berdasar pada pandangan para ahli atau doktrin hukum dalam rangka menjawab isu hukum yang sedang dihadapi dengan melakukan pemaknaan ulang terhadap diskresi dalam kaitannya dengan mekanisme pengujian pada Peradilan Tata Usaha Negara.

II. PEMBAHASAN

A. Konsep Diskresi dalam Hukum Administrasi Negara

Dalam setiap negara hukum, asas legalitas adalah salah satu prinsip utama yang melandasi penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan. Dengan perkataan lain, setiap penyelenggaraan keduanya harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan. Dari sini terlihat bahwa sesungguhnya substansi asas legalitas adalah kewenangan, yaitu kemampuan untuk melakukan tindakan-tindakan hukum tertentu (*"Het vermogen tot het verrichten van bepaalde rechtsbandelingen"*).⁵ Pada titik ini terlihat pula bahwa sesungguhnya kewenangan memiliki kedudukan penting sehingga F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek memandangnya sebagai konsep inti dalam diskursus kajian Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara (*"Het begrip bevoegdheid is dan ook een kernbegrip in het staats-en administratief recht"*).⁶

Sebagaimana asas legalitas merupakan sendi utama dalam negara hukum, maka tersirat suatu pemahaman bahwa peraturan perundang-undangan adalah sumber utama wewenang pemerintahan. Secara konseptual, kewenangan tersebut dapat diperoleh melalui 3 (tiga) cara, yakni atribusi, delegasi, dan mandat. Dalam pandangan Indroharto, pada atribusi dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang baru, dengan kata lain suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan memberikan wewenang pemerintahan yang baru. Adapun pada delegasi, terjadi pelimpahan

⁵ Ridwan HR, *Op cit*, hlm. 97-98. Secara teoretis, terdapat perbedaan istilah kewenangan (*authority, gezaq*) dan wewenang (*competence, bevoegdheid*). Sebagaimana Prajudi Atmosudirjo memandang bahwa kewenangan adalah apa yang disebut sebagai kekuasaan formal yang dapat berasal dari legislatif (diberikan oleh undang-undang) atau dari kekuasaan eksekutif administrasi, dan biasanya terdiri dari wewenang-wewenang. Sedangkan wewenang adalah kekuasaan untuk melakukan suatu tindakan hukum publik. Lihat S. Prajudi Atmosudirjo, *Op cit*, hlm. 78. Kendati demikian, Prajudi menegaskan bahwa dalam praktiknya pembedaan istilah tersebut tidak selalu menjadi kebutuhan. Atas dasar inilah maka dalam penulisan artikel ini, kedua istilah tersebut juga dipersamakan dan digunakan silih berganti sesuai kebutuhan penulisan.

⁶ Lihat dalam Ridwan HR, *Op cit*, hlm. 99.

wewenang pemerintahan yang telah ada secara atributif tersebut oleh badan/jabatan tata usaha negara kepada badan/jabatan tata usaha negara lainnya.⁷ Sedangkan pada mandat, H.D. van Wijk menyebutkan terjadinya manakala suatu organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.⁸

Jika dilihat dari sifatnya, wewenang pemerintahan – terkhusus yang berkaitan dengan pembentukan dan penerbitan keputusan/peraturan oleh organ pemerintahan – terbagi menjadi 3 (tiga), yaitu terikat, fakultatif, dan bebas. Wewenang pemerintahan yang bersifat terikat terjadi manakala peraturan dasarnya menentukan secara terperinci isi dari keputusan/peraturan yang harus diambil, kapan dan dalam keadaan yang bagaimana wewenang tersebut dapat digunakan. Adapun wewenang fakultatif terjadi manakala peraturan dasarnya memberikan pilihan (tidak wajib) kepada badan/pejabat tata usaha negara yang bersangkutan untuk menerapkan wewenangnya dalam keadaan atau hal-hal tertentu. Sedangkan terjadinya wewenang bebas manakala peraturan dasarnya memberikan ruang lingkup kebebasan kepada badan/pejabat tata usaha negara untuk menentukan sendiri isi dari keputusan/peraturan yang akan dikeluarkan.⁹

Kewenangan bebas (*freies ermessen, discretionary power*) inilah yang selanjutnya memberikan ruang gerak kepada pejabat administrasi negara untuk bertindak tanpa

⁷ Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Buku 1, (Jakarta: Sinar Harapan, 1993), hlm. 91.

⁸ H.D. van Wijk dalam Ridwan HR, *Op cit*, hlm. 102. Lebih rinci, F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek mengatakan, “Pada mandat tidak terjadi penyerahan maupun pelimpahan wewenang. Secara yuridis formal, tidak terjadi perubahan wewenang apapun, yang ada hanyalah hubungan internal. Sebagai contoh, Menteri dengan pegawai, Menteri memiliki kewenangan dan melimpahkannya kepada pegawai untuk mengambil keputusan tertentu atas namanya, sementara secara yuridis, wewenang dan tanggung jawab tetap berada pada organ kementerian. Pegawai memutuskan secara faktual, Menteri secara yuridis”. Lihat dalam Ridwan HR, *Ibid*, hlm. 103.

⁹ Ridwan HR, *Ibid*, hlm. 107-108. Khusus mengenai kewenangan bebas, Philipus M. Hadjon sebagaimana mengutip Spelt dan Ten Berge mengemukakan, “kewenangan bebas terbagi menjadi dua kategori, yaitu kebebasan kebijaksanaan (*beleidsvrijheid*) manakala peraturan perundang-undangan memberikan kebebasan kepada organ pemerintahan untuk menggunakan atau tidak menggunakan wewenangnya meskipun syarat-syaratnya telah sah terpenuhi; dan kebebasan penilaian (*beoordelingsvrijheid*) manakala hukum memberikan kebebasan kepada organ pemerintahan untuk menilai secara mandiri apakah syarat-syarat penggunaan suatu wewenang telah terpenuhi”. Berlandaskan pembagian tersebut, Hadjon menyimpulkan bahwa yang pertama melahirkan kewenangan bebas (diskresi) untuk memutus secara mandiri, sedangkan yang kedua melahirkan kewenangan interpretasi terhadap norma-norma yang samar (*vage norm*). Lihat juga Philipus M. Hadjon, *Pemerintahan Menurut Hukum (Wet-en Rechtmatigheid van Bestuur)*, dalam Ridwan HR, *Ibid*, hlm. 108.

harus sepenuhnya terikat pada undang-undang.¹⁰ Kewenangan diskresi atau *freies ermessen* ini muncul sebagai antitesis untuk melengkapi kekurangan dan kelemahan dari pada asas legalitas dalam negara hukum.¹¹ Pada prinsipnya, kebebasan ini memperkenankan alat administrasi negara untuk mengutamakan keefektifan pencapaian suatu tujuan (*doelmatigheid*) ketimbang berpegang teguh pada ketentuan hukum (*rechtmatigheid*)¹², atau merupakan kewenangan yang sah untuk turut serta ikut campur dalam kegiatan sosial (*staatsbemoeienis*) guna menyelenggarakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*).¹³ Dalam diskursus kajian Hukum Administrasi Negara, kewenangan diskresi atau *freies ermessen* yang melekat pada pemerintahan (*inherent aan het bestuur*) dapat diterjemahkan ke dalam tindakan-tindakan biasa (*feitelijke handelingen*) maupun tindakan-tindakan hukum (*rechts handelingen*).¹⁴ Jika diterjemahkan ke dalam instrumen yuridis yang tertulis, maka lahirlah apa yang disebut dengan peraturan kebijakan.¹⁵

¹⁰ Marcus Lukman, "Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan dalam Bidang Perencanaan dan Pelaksanaan Rencana Pembangunan di Daerah serta Dampaknya terhadap Pembangunan Materi Hukum Tertulis Nasional", (Disertasi), Universitas Padjadjaran, Bandung, 1996, hlm. 205.

¹¹ Dalam negara hukum berkesejahteraan (*welfare-rechtsstaat*), asas legalitas *an sich* tidak akan pernah cukup untuk dapat berperan secara maksimal dalam melayani kepentingan masyarakat yang terus berkembang seiring dengan berkembangnya ilmu pengetahuan dan teknologi. Sehubungan dengan hal tersebut, Prajudi memandang bahwa diskresi sebagai kebebasan bertindak dari para pejabat administrasi negara atas dasar inisiatifnya sendiri memang diperlukan karena ketidakmungkinan undang-undang untuk mengatur segala hal dalam kehidupan sehari-hari masyarakat secara terperinci. Lihat S. Prajudi Atmosudirjo, *Op cit*, hlm. 82. Dalam konsep hukum administrasi negara, tindakan demikian sejatinya dapat dibenarkan agar dalam tataran operasionalnya, asas legalitas dapat dilaksanakan secara dinamis, efektif, dan efisien dalam mengantisipasi tertinggalnya peraturan tertulis terhadap perkembangan zaman, perubahan nilai, dan peningkatan kebutuhan hidup masyarakat. Lihat Agus Budi Susilo, "Makna dan Kriteria Diskresi Keputusan Dan/Atau Tindakan Pejabat Publik Dalam Mewujudkan Tata Pemerintahan Yang Baik", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 4, Nomor 1, (Maret 2015), hlm. 134.

¹² M. Nata Saputra, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Rajawali, 1998), hlm. 15.

¹³ S.F. Marbun dan Moh. Mahfud MD, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: Liberty, 1987), hlm. 46. Bahkan, dalam tugasnya yang demikian, tersirat suatu prinsip bahwa "*Pemerintah tidak boleh menolak untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat dengan alasan tidak ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya atau belum/tidak ada peraturan perundang-undangan yang dijadikan dasar kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum*". Lihat dalam Ridwan HR, *Op cit*, hlm. 172-173.

¹⁴ A.M. Donner dalam Ridwan HR, *Ibid*, hlm. 174. Hal ini mengingat dalam melaksanakan tugas-tugasnya, pemerintah melakukan berbagai tindakan hukum dengan menggunakan berbagai instrumen yuridisnya, seperti misalnya peraturan perundang-undangan, keputusan-keputusan, peraturan kebijakan, perizinan, dan sebagainya. *Ibid*, hlm. 95.

¹⁵ Sebagai manifestasi dari kewenangan diskresi (*freies ermessen*), dan dalam tali temalnya dengan kelemahan asas legalitas, Albertjan Tollenaar mengatakan, "peraturan kebijakan sesungguhnya merupakan sebuah terobosan dalam rangka mengatasi hambatan dari asas legalitas yang berakibat pada inefisiensi dan inefektivitas pengambilan keputusan dalam menghadapi dinamika perubahan sosial yang bergerak sangat cepat". Lihat Albertjan Tollenaar, "*Soft Law and Policy Rules in the Netherlands*", *Netherlands' Administrative Law Library 1*, (2012), hlm. 4.

Secara konseptual, dalam relevansinya dengan konsepsi negara hukum berkesejahteraan (*welfare-rechtsstaat*) yang mengharuskan intervensi pemerintah dalam setiap lini kehidupan masyarakat demi mewujudkan kesejahteraan umum, terdapat persentuhan yang berbanding lurus antara kewenangan bebas (*discretionary power*) yang diberikan kepada pemerintah dengan pertanggungjawaban¹⁶ setiap tindakan pemerintah yang ternyata menyimpang dan berkontribusi pada terampasnya hak-hak asasi warga negara. Persentuhan tersebut menyiratkan bahwa penggunaan kewenangan diskresi akan sangat mungkin disalahgunakan sehingga rentan melahirkan konflik kepentingan antara pemerintah dan warga negara. Pada titik inilah dalam skema negara hukum, kewenangan diskresi (*freies ermessen*) pemerintah dalam menyelenggarakan pemerintahan tidak dapat ditafsirkan bebas tanpa batas melainkan terbatas, karena tidak diperkenankan bertentangan dengan sistem hukum yang

Secara konseptual, P.J.P. Tak sebagaimana dikutip Ridwan HR memberikan penjelasan perihal peraturan kebijakan, bahwa “peraturan kebijakan adalah peraturan umum yang dibentuk oleh instansi pemerintahan berkenaan dengan pelaksanaan wewenang pemerintahan terhadap warga negara atau instansi pemerintahan lainnya dimana pembentukan peraturan tersebut tidak memiliki dasar yang tegas dalam UUD dan undang-undang formal baik secara langsung maupun tidak langsung. Artinya, peraturan kebijakan tidak didasarkan pada kewenangan pembentukan undang-undang – dan oleh karenanya tidak termasuk peraturan perundang-undangan yang mengikat umum – tetapi dilekatkan pada wewenang pemerintahan suatu organ administrasi negara dan terkait dengan pelaksanaan kewenangannya.” Lihat dalam Ridwan HR, *Ibid*, hlm. 175-176.

Dalam pandangan Philipus M. Hadjon, peraturan kebijakan pada hakikatnya merupakan produk dari perbuatan tata usaha negara yang bertujuan menampakkan keluar suatu kebijakan tertulis (*naar buiten gebracht schriftelijk beleid*). Lihat Philipus M. Hadjon, *et al.*, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2015), hlm. 147. Sejalan dengan itu, Prajudi menyatakan “penciptaan dari pada aturan-aturan hukum tersebut sebenarnya dimaksudkan sebagai pedoman (*richtlijnen*) pelaksanaan kebijakan (*policy*) untuk menjalankan suatu ketentuan undang-undang, akan tetapi dipublikasikan secara luas”. Lihat S. Prajudi Atmosudirjo, *Op cit*, hlm. 101.

Dengan demikian, disebabkan kedudukannya yang hanya sebagai hukum bayangan dari suatu undang-undang, maka peraturan kebijakan juga lazim disebut *pseudo-wetgeving* (perundang-undangan atau legislasi semu) atau *spiegelsrecht* (hukum bayangan). Sebagai peraturan operasional dari penyelenggaraan tugas-tugas pemerintahan, adalah tidak diperkenankan jika peraturan kebijakan mengubah atau menyimpangi peraturan perundang-undangan. Lihat Ridwan HR, *Op cit*, hlm. 175. Bahkan, secara lebih tegas Indroharto menyatakan bahwa, “suatu peraturan kebijakan hanya sah berlaku jika sesuai dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasarnya dan tidak bertentangan dengan norma-norma dari asas-asas umum pemerintahan yang baik”. Lihat Indroharto, *Perbuatan Pemerintah Menurut Hukum Publik dan Hukum Perdata*, (Jakarta: Universitas Indonesia, 1992), hlm. 45.

¹⁶ Hal ini selaras dengan salah satu prinsip penting dalam negara hukum bahwa “tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban (*geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid* atau *there is no authority without responsibility*). Artinya, setiap pemberian kewenangan kepada pejabat pemerintahan tertentu, tersirat di dalamnya pertanggungjawaban hukum dari pejabat yang bersangkutan”. Lihat Ridwan HR, *Op cit*, hlm. 105.

berlaku, kaidah hukum tertulis maupun tidak tertulis, dan ditujukan semata-mata demi kepentingan umum.¹⁷

Sejalan dengan konsep tersebut, Sjachran Basah merumuskan batasan-batasan yang harus diperhatikan dalam penggunaan kewenangan diskresi, yaitu: (a) penggunaannya harus ditujukan dalam rangka pelayanan publik; (b) merupakan tindakan aktif dari administrasi negara; (c) tindakan tersebut dimungkinkan oleh hukum; (d) tindakan tersebut diambil atas dasar inisiatif sendiri; (e) dimaksudkan untuk menyelesaikan persoalan-persoalan penting yang muncul secara tiba-tiba; dan (f) dapat dipertanggungjawabkan, baik secara moril kepada Tuhan Yang Maha Esa maupun secara hukum.¹⁸ Dari batasan-batasan tersebut, terlihat bahwa parameter penggunaan kewenangan diskresi adalah dalam rangka penyelesaian persoalan penting yang mendesak atau muncul secara tiba-tiba. Mengenai hal tersebut, Marcus Lukman memandang bahwa setidaknya-tidaknya harus terkandung beberapa unsur berikut: (a) persoalan yang muncul harus menyangkut kepentingan umum; (b) persoalan tersebut muncul secara tiba-tiba dan berada di luar rencana yang telah ditentukan; (c) untuk menyelesaikannya, peraturan perundang-undangan belum mengatur atau hanya mengatur secara umum sehingga administrasi negara memiliki kebebasan untuk bertindak atas inisiatif sendiri; (d) perlu penyelesaian secara khusus, disebabkan jika tetap diselesaikan melalui proses administrasi secara normal, maka hasilnya akan kurang berdaya guna dan berhasil guna; dan (e) jika tidak diselesaikan secara cepat dan tepat, maka akan menimbulkan kerugian bagi kepentingan umum.¹⁹

Dari serangkaian uraian tersebut di atas, terlihat bahwa diskresi sebagai kewenangan bebas Pejabat Pemerintahan untuk bertindak tanpa harus sepenuhnya terikat pada peraturan perundang-undangan perlu dibatasi dan dikendalikan. Jika dipersandingkan dengan konsep hukum administrasi negara yang pada hakikatnya berhubungan dengan kewenangan publik²⁰, maka pembatasan dan pengendalian

¹⁷ Muchsan, *Beberapa Catatan tentang Hukum Administrasi Negara dan Peradilan Administrasi di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), hlm. 28.

¹⁸ Sjachran Basah, *Perlindungan Hukum Atas Sikap Tindak Administrasi Negara*, (Bandung: Alumni, 1992), hlm. 3-5.

¹⁹ Marcus Lukman dalam Arfan Faiz Muhlizi, "Reformulasi Diskresi dalam Penataan Hukum Administrasi", *Jurnal Rechtsvinding*, Volume 1, Nomor 1, (Januari-April 2012), hlm. 102.

²⁰ Dalam pandangan Tatiek Sri Djatmiati, terdapat hubungan yang bersifat integral antara hukum administrasi negara dengan konsep kewenangan publik. Hal demikian dikarenakan hukum administrasi negara sebagai hukum tata pemerintahan (*administratiefrecht* atau *bestuursrecht*) sejatinya berisikan norma-norma hukum pemerintahan yang menjadi parameter dalam penggunaan

diskresi sejatinya adalah mekanisme kontrol terhadap penggunaan kewenangan (bebas) yang dimiliki oleh Pejabat Pemerintahan. Sebagai konsekuensinya, berlaku asas tiada kewenangan tanpa pertanggungjawaban (*geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid*) manakala Pejabat Pemerintahan menggunakan kewenangan diskresinya secara menyimpang dari tujuan awal diberikannya kewenangan diskresi tersebut yaitu dalam rangka mewujudkan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*), atau bertentangan dengan norma hukum tertulis maupun tidak tertulis.²¹

Dalam konsep hukum administrasi negara dan tali temalnya dengan konsep kewenangan publik, diskresi sebagai kewenangan (bebas) pada hakikatnya melekat pada jabatan pemerintahan. Mengingat konsep tanggungjawab dalam hukum publik bertalian dengan kewenangan, maka beban tanggungjawab itu pada hakikatnya juga melekat pada jabatan. Tanggungjawab jabatan ini berkenaan dengan keabsahan tindakan hukum pemerintahan yang dilakukan oleh pejabat untuk dan atas nama jabatan (*ambtsbabe*).²² Berdasarkan konsepsi tersebut, terlihat bahwa manakala seorang Pejabat Pemerintahan menggunakan kewenangan diskresinya, pada dasarnya ia sedang bertindak untuk dan atas nama jabatannya. Sepanjang tindakan pemerintahan tersebut dilakukan dalam lingkungan formil kewenangannya atau dilakukan dalam rangka melaksanakan kewenangan jabatannya, maka segala konsekuensi yang timbul dari padanya akan menjadi tanggungjawab jabatan.²³ Namun sebaliknya, seorang Pejabat Pemerintahan harus memikul beban tanggungjawab pribadi manakala terdapat tindakan maladministrasi²⁴ dalam pelaksanaan tugas dan kewenangan jabatannya, termasuk dalam penggunaan kewenangan diskresinya.²⁵

kewenangan oleh badan atau pejabat pemerintah. Adapun parameter tersebut adalah kepatuhan hukum atau ketidakpatuhan hukum, sehingga badan atau pejabat pemerintah yang menggunakan kewenangannya secara *improper illegal* harus mempertanggungjawabkannya. Lihat Tatiek Sri Djatmanti, "Prinsip Izin Usaha Industri di Indonesia", *Disertasi*, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2004, hlm. 62-63.

²¹ Dalam salah satu tulisannya, Supandi menegaskan bahwa penggunaan diskresi oleh Pejabat Publik manapun harus dilandasi oleh semangat dan tekad untuk senantiasa mempertanggungjawabkan kebijakan sikap dan tindakannya, serta tidak menggunakan diskresinya secara keliru. Lihat Supandi, *Kewenangan Diskresi Pemerintah dalam Sistem Hukum Indonesia*, dalam Subur, dkk. (Editor), *Bunga Rampai Peradilan Administrasi Kontemporer*, (Yogyakarta: Genta Press, 2014), hlm. 39.

²² Ridwan HR, *Diskresi dan Tanggung Jawab Pemerintah*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm. 200-201.

²³ *Ibid.*

²⁴ Secara normatif, Pasal 1 Angka 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia mendefinisikan Maladministrasi sebagai perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang

Dari serangkaian uraian tersebut di atas, terlihat adanya persentuhan konseptual antara hukum administrasi dan hukum pidana, terkhusus berkenaan dengan diskresi dan tindakan penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan. Pada satu sisi dalam konsep hukum administrasi negara, parameter pembatasan kewenangan bertindak bebas Pejabat Pemerintahan (*discretionary power*) adalah penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*) dan sewenang-wenang (*abus de droit*). Sedangkan pada sisi yang lain dalam konsep hukum pidana, kewenangan bertindak bebas aparatur negara juga dibatasi oleh unsur "*wederechtelijkeid*" dan unsur "menyalahgunakan kewenangan".²⁶ Persentuhan konseptual tersebut dapat dilihat misalnya dalam tindak pidana korupsi, dimana diskresi Pejabat Pemerintahan dapat dikualifisir sebagai tindakan penyalahgunaan wewenang manakala menyimpang dari prosedur yang seharusnya dilakukan dengan maksud/sengaja untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain sehingga dapat menyebabkan terjadinya kerugian keuangan

menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh Penyelenggara Negara dan Pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immateriil bagi masyarakat dan orang perseorangan.

Bahkan, dalam Panduan Investigasi untuk Ombudsman RI, disebutkan secara terperinci 20 (dua puluh) kriteria yang termasuk ke dalam tindakan Maladministrasi dalam pelayanan publik, yaitu penundaan atas pelayanan (berlarut-larut), tidak menangani, melalaikan kewajiban, persekongkolan, kolusi dan nepotisme, bertindak tidak adil, nyata-nyata berpihak, pemalsuan, pelanggaran undang-undang, perbuatan melawan hukum, diluar kompetensi, tidak kompeten, intervensi, penyimpangan prosedur, bertindak sewenang-wenang, penyalahgunaan wewenang, bertindak tidak layak/tidak patut, permintaan imbalan uang/korupsi, penguasaan tanpa hak, dan penggelapan barang bukti. Lihat dalam Julista Mustamu, "Diskresi dan Tanggung Jawab Administrasi Pemerintahan", *Jurnal Sasi*, Volume 17 Nomor 2, (April-Juni 2011), hlm. 7.

²⁵ Sehubungan dengan diferensiasi kedua konsep pertanggungjawaban tersebut, secara ringkas Philipus M. Hadjon juga menguraikan bahwa dalam hukum administrasi, tanggungjawab jabatan bertalian dengan pendekatan terhadap kekuasaan pemerintahan, sedangkan tanggungjawab pribadi bertalian dengan pendekatan fungsionaris atau pendekatan perilaku yaitu maladministrasi dalam penggunaan wewenang maupun *public service*. Selanjutnya, diferensiasi konsep tanggungjawab jabatan dan tanggungjawab pribadi membawa konsekuensi yang berkaitan dengan tanggungjawab pidana, tanggung gugat perdata, dan tanggung gugat tata usaha negara (TUN). Tanggungjawab pidana adalah tanggungjawab pribadi sehubungan dengan adanya tindakan maladministrasi. Tanggung gugat perdata dapat menjadi tanggung gugat jabatan manakala berkaitan dengan perbuatan melawan hukum oleh penguasa, sedangkan menjadi tanggung gugat pribadi manakala terdapat unsur maladministrasi. Adapun tanggung gugat TUN pada dasarnya adalah tanggung gugat jabatan. Lihat Philipus M. Hadjon dalam Henny Juliani, "Akibat Hukum Penyalahgunaan Wewenang Administrasi Pejabat Pemerintahan yang Menimbulkan Kerugian Keuangan Negara", *Administrative Law and Governance Journal*, Volume 2 Issue 4, (November 2019), hlm. 603.

²⁶ Indriyanto Seno Adji, *Korupsi dan Penegakan Hukum*, (Jakarta: Diadit Media, 2009), hlm. 13-14. Lihat juga dalam Budi Suhariyanto, "Persinggungan Kewenangan Mengadili Penyalahgunaan Diskresi Antara Pengadilan TUN dan Pengadilan Tipikor", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 7 Nomor 2, (Juli 2018), hlm. 217-218.

negara.²⁷ Secara sederhana, Enrico Simanjuntak memandang bahwa perbuatan korupsi sejatinya terdiri dari 2 (dua) spektrum utama, yakni berkarakter administrasi (dalam hal penyalahgunaan wewenang dan kerugian keuangan negara) dan selebihnya berkarakter pidana murni (dalam hal sifat melawan hukum pidana, pemerasan, suap, gratifikasi, dsb).²⁸

Sehubungan dengan adanya akibat kerugian keuangan negara, terdapat dialektika akademis di antara para pakar hukum administrasi negara dan diferensiasi persepsi di antara para penegak hukum dalam memandang kapankah suatu kebijakan atau diskresi dari Pejabat Pemerintahan masuk ke dalam ranah hukum pidana ataukah hanya sekedar penyimpangan/pelanggaran administratif.²⁹ Jika dipandang secara represif, aspek hukum administrasi sejatinya sangat dominan mengingat tindak pidana korupsi yang mengakibatkan kerugian keuangan negara hanya mungkin terjadi manakala terdapat tindakan maladministrasi dalam penggunaan kewenangan, dimana bentuk maladministrasi yang paling utama adalah penyalahgunaan wewenang.³⁰ Namun sebaliknya, Abdul Latif memandang bahwa tindak pidana korupsi tidak selamanya terjadi karena adanya kerugian keuangan negara yang diakibatkan oleh tindakan maladministrasi, melainkan juga karena pegawai negeri atau pejabat negara berbuat atau tidak berbuat sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya.³¹

Dari serangkaian uraian tersebut di atas, Dani Elpah dan Budi Suhariyanto menjelaskan bahwa persentuhan konseptual penyalahgunaan wewenang antara hukum administrasi dan hukum pidana meliputi: *Pertama*, persentuhan penggunaan istilah/konsep yang menunjuk kepada substansi yang sama di antara 2 (dua) rezim hukum yang berbeda dan tunduk pada lingkungan peradilan yang berbeda; *Kedua*, persentuhan komprehensif (isi) dari norma penyalahgunaan wewenang dimana peraturan perundang-undangan pidana (terkhusus dalam tindak pidana korupsi) tidak

²⁷ Yopie Morya Immanuel Patiro, *Diskresi Pejabat Publik dan Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung: Kemi Media, 2012), hlm. 194.

²⁸ Enrico Simanjuntak, "Urgensi Harmonisasi Hukum Di Bidang Penanggulangan Maladministrasi Berupa Penyalahgunaan Wewenang (Sebuah Refleksi Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016)", *Jurnal Hukum Peratun*, Volume 1 Nomor 1, (Februari 2018), hlm. 36.

²⁹ Budi Suhariyanto, *Op cit*, hlm. 228.

³⁰ Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Hukum Administrasi dan Tindak Pidana Korupsi*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2011), hlm. 2.

³¹ Abdul Latif, *Hukum Administrasi Dalam Praktik Tindak Pidana Korupsi*, (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 2.

mengatur konsep penyalahgunaan wewenang sehingga pemaknaannya dengan menggunakan konsep dalam hukum administrasi; *Ketiga*, persentuhan *norm adressat* (subjek norma) dimana konsep penyalahgunaan wewenang sama-sama ditujukan kepada Pejabat Pemerintahan atau Penyelenggara Negara; *Keempat*, persentuhan *norm gedrag* yaitu perilaku yang dikehendaki atau yang tidak dikehendaki oleh suatu norma, dimana baik dalam konteks hukum administrasi maupun hukum pidana sama-sama melarang perbuatan penyalahgunaan wewenang.³²

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, secara konklusif dapat dikatakan bahwa pada satu sisi, diskresi sebagai instrumen pemerintah memiliki peranan penting bagi administrasi negara dalam rangka pelayanan publik dan penyelenggaraan kesejahteraan umum yang efektif dan efisien sehingga sering dikatakan "*discretion is a heart of agency power*". Namun pada sisi yang lain, diskresi sebagai kekuasaan/kewenangan bebas Pejabat Pemerintahan ternyata tidak selalu memiliki reputasi yang baik, senantiasa menimbulkan kecurigaan dan kekhawatiran, sering dianggap sebagai "*a ruthless master*", bahkan oleh A.V. Dicey diskresi kerap dipersamakan dengan kekuasaan sewenang-wenang. Atas dasar kedua sisi yang saling bertentangan tersebut, diskresi dapat diumpamakan sebagai pedang bermata dua; dapat digunakan untuk kebaikan dan kemaslahatan maupun untuk keburukan dan kesewenang-wenangan.³³ Atas dasar uraian konseptual dan kondisi sebagaimana tersebut di atas, maka pembahasan selanjutnya dalam artikel ini akan mendialektikkan problematika normatifisasi pengaturan kewenangan diskresi dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja.

B. Diskresi dalam Peraturan Perundang-Undangan; Ketentuan Normatif dan Problematika Konseptualnya

Sebagaimana telah jelas bahwa secara esensial, diskresi adalah pengambilan suatu keputusan dengan cepat, tepat, dan bermanfaat terhadap sesuatu hal yang

³² Dani Elpah dan Budi Suhariyanto, "Penyalahgunaan Wewenang (Titik Singgung PTUN-Tipikor-Ombudsman)", dalam Yosran, "Perlindungan Hukum Pejabat Pemerintahan pada Badan Peradilan Tata Usaha Negara terkait dengan Dugaan Penyalahgunaan Wewenang", *Ringkasan Disertasi*, Program Studi Doktor Ilmu Hukum Universitas 17 Agustus 1945, Surabaya, 2017, hlm. 53-61.

³³ Lihat dalam Ridwan HR, *Diskresi dan Tanggung Jawab Pemerintah*, *Op cit*, hlm. 150-153.

belum diatur oleh hukum, atau aturannya yang tidak jelas, tidak lengkap, atau normanya yang samar (*vage norm*). Sebagai instrumen pemerintah dalam penyelenggaraan pemerintahan, eksistensi diskresi banyak diperbincangkan dan diperdebatkan, terkhusus mengenai konsep diskresi itu sendiri, apa tolak ukur dilakukannya diskresi, siapa yang dapat melakukan diskresi, dan bagaimana mekanisme kontrol terhadap penggunaan diskresi oleh pejabat pemerintah.³⁴ Sehubungan dengan hal tersebut dan dengan berdasar pada konsep diskresi menurut hukum administrasi negara, maka diskursus selanjutnya dalam artikel ini akan mendialektikkan dan melihat bagaimana penerjemahan konsep diskresi tersebut dalam ketentuan peraturan perundang-undangan berkenaan dengan penyelenggaraan administrasi pemerintahan.

1. Diskresi dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan

Secara normatif, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UUAP) telah mengatur diskresi secara terperinci yang meliputi definisi, tujuan, lingkup, syarat, prosedur penggunaan dan akibat hukumnya. Perihal definisi, UUAP mendefinisikan diskresi sebagai Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan.³⁵ Diskresi tersebut hanya dapat dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan yang berwenang dan ditujukan untuk melancarkan penyelenggaraan pemerintahan, mengisi kekosongan hukum, memberikan kepastian hukum, dan mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum.³⁶

Adapun mengenai lingkupnya, Diskresi Pejabat Pemerintahan ditentukan meliputi: (1) pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan suatu pilihan Keputusan dan/atau

³⁴ Ridwan, "Diskresi (*Freies Ermessen*) oleh Pejabat Pemerintah: Rambu Hukum, Alat Ukur Keabsahan, dan Kecermatan dalam Penggunaannya", *Jurnal Media Hukum*, Volume 16 Nomor 3, (Desember 2009), hlm. 439.

³⁵ Pasal 1 Angka 9 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

³⁶ *Ibid*, Pasal 22 Ayat (1) dan (2).

Tindakan; (2) pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak mengatur; (3) pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak lengkap atau tidak jelas; dan (4) pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena adanya stagnasi pemerintahan guna kepentingan yang lebih luas.³⁷ Kendati demikian, diskresi tersebut tidak ditentukan bebas tanpa syarat, melainkan harus memenuhi syarat-syaratnya yaitu sesuai dengan tujuan diskresi, tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, sesuai dengan Asas Umum Pemerintahan yang Baik, berdasarkan alasan-alasan yang objektif, tidak menimbulkan konflik kepentingan, dan dilakukan dengan itikad baik.³⁸ Berkenaan dengan syarat-syarat tersebut, terkhusus bagi penggunaan diskresi yang berpotensi mengubah alokasi anggaran dan membebani keuangan negara, wajib memperoleh persetujuan dari Atasan Pejabat. Adapun penggunaan diskresi yang berpotensi menimbulkan keresahan masyarakat, wajib diberitahukan kepada Atasan Pejabat sebelum penggunaannya. Sedangkan penggunaan diskresi yang terjadi dalam keadaan darurat, keadaan mendesak, dan/atau terjadi bencana alam, juga wajib dilaporkan kepada Atasan Pejabat setelah penggunaannya.³⁹

Terhadap penggunaan diskresi yang tidak sebagaimana mestinya, akan menimbulkan akibat hukum sebagai berikut: *Pertama*, penggunaan Diskresi dikategorikan melampaui Wewenang apabila: (a) bertindak melampaui batas waktu berlakunya Wewenang yang diberikan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan; (b) bertindak melampaui batas wilayah berlakunya Wewenang yang diberikan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan; dan/atau (c) tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 26, Pasal 27, dan Pasal 28. Akibat hukum dari penggunaan Diskresi dari ketiga hal tersebut adalah menjadi tidak sah.⁴⁰ *Kedua*, penggunaan Diskresi dikategorikan mencampuradukkan Wewenang apabila: (a) menggunakan Diskresi tidak sesuai dengan tujuan Wewenang yang diberikan; (b) tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 26, Pasal 27, dan Pasal 28; dan/atau (c). bertentangan dengan

³⁷ *Ibid*, Pasal 23.

³⁸ *Ibid*, Pasal 24.

³⁹ *Ibid*, Pasal 25. Secara berkelanjutan, ketentuan normatif mengenai penggunaan diskresi yang dikhususkan pada Pasal 25 *a quo*, diatur pula prosedur penggunaannya pada Pasal 26 sampai dengan Pasal 29 UUAP.

⁴⁰ *Ibid*, Pasal 30.

Asas Umum Pemerintahan yang Baik. Akibat hukum dari penggunaan Diskresi dari ketiga hal tersebut adalah dapat dibatalkan.⁴¹ Ketiga, penggunaan Diskresi dikategorikan sebagai tindakan sewenang-wenang apabila dikeluarkan oleh pejabat yang tidak berwenang. Akibat hukum dari penggunaan Diskresi yang demikian adalah menjadi tidak sah.⁴²

Sekilas, dapat difahami bahwa akibat hukum dari Diskresi yang dilakukan dengan melampaui wewenang dan/atau dilakukan secara sewenang-wenang adalah tidak sah, sedangkan akibat hukum dari Diskresi yang dilakukan dengan mencampuradukkan wewenang adalah dapat dibatalkan. Namun demikian, mengingat kewenangan diskresi Pejabat Pemerintahan tetap harus diterjemahkan ke dalam bentuk Keputusan dan/atau Tindakan, maka ketentuan Pasal 30, Pasal 31, dan Pasal 32 *a quo* haruslah ditafsirkan secara sistematis dengan ketentuan lainnya, yaitu Pasal 52 perihal syarat sahnya Keputusan, Pasal 66 perihal cacat yuridisnya Keputusan, Pasal 70 perihal tidak sahnya Keputusan dan/atau Tindakan beserta akibat hukumnya, dan juga Pasal 71 perihal dapat dibatalkannya Keputusan dan/atau Tindakan beserta akibat hukumnya.

Secara korelatif, ketentuan norma mengenai akibat hukum dari kategorisasi penggunaan diskresi yang tidak sebagaimana mestinya, selain memiliki interelasi dengan norma-norma tersebut di atas, juga memiliki interelasi yang erat dengan ketentuan mengenai Larangan Penyalahgunaan Wewenang yang tertuang dalam Pasal 17, Pasal 18, dan Pasal 19 UUAP.⁴³ Secara eksplisit, UUAP tidak memberikan definisi yang tegas mengenai penyalahgunaan wewenang, melainkan hanya mengkualifikasikannya ke dalam 3 (tiga) jenis *spesies* yang berbeda-beda, yaitu (1)

⁴¹ *Ibid*, Pasal 31.

⁴² *Ibid*, Pasal 32.

⁴³ Secara eksplisit, Pasal 17 UUAP melarang dengan tegas penyalahgunaan wewenang oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang kemudian dikategorisasikan ke dalam 3 (tiga) spesies yang berbeda-beda, yaitu melampaui wewenang, mencampuradukkan wewenang, dan/atau bertindak sewenang-wenang. Secara berkelanjutan, Pasal 18 UUAP merumuskan secara terperinci kriteria Keputusan dan/atau Tindakan dari Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang termasuk ke dalam kategori melampaui wewenang, mencampuradukkan wewenang, dan bertindak sewenang-wenang. Secara kausatif, Pasal 19 UUAP juga menentukan akibat hukum dari Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dengan ketiga kategori tersebut.

Secara sistematis, ketentuan normatif mengenai larangan penyalahgunaan wewenang tersebut juga memiliki interelasi yang erat dengan ketentuan Pasal 8 ayat (3) UUAP yang pada pokoknya melarang penyalahgunaan wewenang oleh Pejabat Administrasi Pemerintahan dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan.

melampaui wewenang; (2) mencampuradukkan wewenang; dan (3) bertindak sewenang-wenang. Selanjutnya, ditentukan bahwa Keputusan dan/atau Tindakan yang dilakukan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dikategorikan melampaui wewenang jika melampaui masa jabatan atau batas waktu berlakunya wewenang, melampaui batas wilayah berlakunya wewenang, dan/atau bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Adapun kategori mencampuradukkan wewenang manakala Keputusan dan/atau Tindakan yang dilakukan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan berada di luar cakupan bidang atau materi wewenang yang diberikan, dan/atau bertentangan dengan tujuan wewenang yang diberikan. Sedangkan Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dikategorikan bertindak sewenang-wenang manakala Keputusan dan/atau Tindakan yang dilakukannya tidak memiliki dasar kewenangan dan/atau bertentangan dengan Putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Sebagai akibat hukumnya, Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan dengan melampaui wewenang dan sewenang-wenang adalah tidak sah. Sedangkan Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan dengan mencampuradukkan wewenang akibat hukumnya adalah dapat dibatalkan.⁴⁴

Dari serangkaian ketentuan interelasi norma-norma tersebut di atas, terlihat bahwa ketentuan mengenai kategorisasi dan akibat hukum dari penggunaan diskresi yang tidak sebagaimana mestinya sangat serupa dengan ketentuan mengenai kategorisasi dan akibat hukum dari penyalahgunaan wewenang dan klasifikasinya. Secara sederhana, dapat dikatakan bahwa penggunaan diskresi yang tidak sebagaimana mestinya adalah tindakan penyalahgunaan wewenang karena keduanya sama-sama merefleksikan penggunaan kewenangan untuk tujuan lain yang tidak sesuai dengan tujuan diberikannya kewenangan tersebut.⁴⁵ Jika dipersandingkan dengan konsep pertanggungjawaban wewenang oleh Pejabat Pemerintahan, maka sejatinya hal demikian menemukan relevansinya mengingat secara konseptual diskresi

⁴⁴ Lihat ketentuan Pasal 17, Pasal 18, dan Pasal 19 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

⁴⁵ Namun demikian sebagai bentuk kewenangan yang diberikan oleh hukum, tindakan diskresi Pejabat Pemerintah adalah tindakan yang absah (*rechtmatic*) sekalipun tidak sepenuhnya berdasar pada ketentuan peraturan perundang-undangan. Dengan demikian, tindakan diskresi tidak serta merta dapat dikatakan sebagai tindakan melawan hukum kecuali jika terbukti bahwa tindakan tersebut adalah praktek penyalahgunaan wewenang. Lihat Nur Kumalaningdyah, "Pertentangan Antara Diskresi Kebijakan Dengan Penyalahgunaan Wewenang Dalam Tindak Pidana Korupsi", *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM*, Nomor 3 Volume 26, (September 2019), hlm. 493.

sebagai kewenangan bebas Pejabat Pemerintahan selalu berbanding lurus dengan mekanisme kontrol melalui serangkaian proses pembatasan dan pengendalian terhadap penggunaannya.

Kendati demikian, ketentuan normatif mengenai diskresi dan penyalahgunaan wewenang dalam UUAP memiliki beberapa kekeliruan konseptual. Dalam diskursus kajian hukum administrasi negara, konsep penyalahgunaan wewenang yang kerap dipadankan dengan konsep *detournement de pouvoir* pada hakikatnya adalah penggunaan wewenang untuk tujuan yang tidak sebagaimana mestinya.⁴⁶ Selain itu, konsep penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*) juga senantiasa dibedakan dan

⁴⁶ Dalam konsep *rechtsstaat* di Perancis, *detournement de pouvoir* adalah salah satu tindakan menyimpang Badan/Pejabat Administrasi berdasarkan prinsip *exces de pouvoir* (melampaui batas kekuasaan). Dalam praktiknya, terdapat 3 (tiga) varian dari *detournement de pouvoir*, yaitu: (1) *L'administration vise un but complètement étranger à l'intérêt général, comme un but personnel* (Badan Administrasi memiliki tujuan/bertujuan untuk mencapai suatu tujuan yang sepenuhnya selain bagi kepentingan umum, dan sebagai tujuan pribadi); (2) *L'administration agit dans un intérêt général mais différent de celui qu'elle est habilitée à poursuivre* (Badan Administrasi bertindak untuk kepentingan umum tetapi berbeda dari yang diizinkan untuk dijalankan/dilaksanakan); dan (3) *Détournement de procédure: situation où l'administration met en place une procédure à la place d'une autre non pas en vertu d'une exigence légale mais uniquement dans le but de se procurer un avantage* (Penyalahgunaan prosedur: situasi dimana Badan Administrasi mengimplementasikan prosedur lain, bukan berdasarkan persyaratan hukum tetapi hanya untuk tujuan pengadaan manfaat). Lihat dalam Sri Nurhari Susanto, "Larangan *Ultra Vires* (*Exces De Pouvoir*) dalam Tindakan Pemerintahan (Studi Komparasi Konsep Antara Sistem Hukum Anglo Saxon Dan Sistem Hukum Kontinental)", *Administrative Law and Governance Journal*, Volume 3 Issue 2, (June 2020), hlm. 269-270.

Sedangkan dalam tradisi sistem hukum *common law* di Inggris, *detournement de pouvoir* dipadankan dengan konsep *improper purpose* (*abuse/misuse of power*) berdasarkan doktrin *ultra vires*. S.F. Marbun dengan mengutip S.A. de Smith menyatakan "*acting ultra vires and activity without jurisdiction have essentially the same meaning*". Atas dasar uraian tersebut, H.W.R. Wade mempersamakan *ultra vires* dengan *detournement de pouvoir* dalam konteks Hukum Administrasi Negara dalam tradisi sistem hukum *civil law*. Lihat dalam S.F. Marbun, *Hukum Administrasi Negara I*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2012), hlm.163-164. Begitupun halnya di Belanda dalam tradisi sistem hukum *civil law*, konsep *detournement de pouvoir* juga diterima dalam lalu lintas hukum administrasi negara/hukum tata pemerintahan sebagai penggunaan wewenang oleh suatu alat negara untuk menyelenggarakan suatu kepentingan umum lainnya dari pada kepentingan umum yang dimaksud oleh peraturan perundang-undangan. Secara ekstrim, Utrecht memberikan istilah yang berbeda terhadap penyalahgunaan wewenang yaitu menjungkir-balikkan kekuasaan (*afwenteling van macht*). Lihat dalam E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru, 1990), hlm. 96.

Sehubungan dengan hal-hal tersebut dan dengan berdasar pada konsep penyalahgunaan wewenang sebagai sebuah penyimpangan dari tujuan diberikannya suatu wewenang, penulis berpendapat bahwa dijadikannya penggunaan wewenang untuk tujuan lain dari maksud diberikannya suatu wewenang sebagai alasan dapat digugatnya suatu Keputusan Tata Usaha Negara sebagaimana tertuang dalam Pasal 53 ayat (2) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, adalah pengaturan normatif yang paling sesuai dengan konsep penyalahgunaan wewenang berdasarkan doktrin dan pandangan dari para ahli hukum administrasi negara.

tidak dapat dipersamakan dengan konsep tindakan sewenang-wenang (*abus de droit*).⁴⁷ Konsepsi-konsepsi demikian sejatinya memperlihatkan keluasan ruang lingkup dan kompleksitas kajian mengenai penyalahgunaan wewenang sebagai salah satu jenis perbuatan melawan hukum dalam lalu lintas hukum administrasi negara. Ironisnya, hadirnya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan justru malah mengacaukan konsep dan pengertian penyalahgunaan wewenang yang selama ini dikenal dalam diskursus kajian hukum administrasi negara.

Sebagaimana telah disinggung, secara limitatif UUAP menjadikan penyalahgunaan wewenang sebagai *genus* yang terdiri dari tiga *spesies* yang berbeda-beda, yaitu (1) melampaui wewenang; (2) mencampurkan wewenang; dan (3) bertindak sewenang-wenang. Padahal secara konseptual, tindakan penyalahgunaan wewenang adalah salah satu *spesies* dari *genus* perbuatan melawan hukum dalam bidang administrasi pemerintahan di samping tindakan melampaui wewenang dan juga tindakan sewenang-wenang. Ridwan HR menegaskan bahwa ketiga terminologi tersebut pada hakikatnya tidak memiliki hubungan yang bersifat sub-ordinat sebagaimana ditentukan dalam UUAP. Bahkan secara konseptual, ketiga terminologi tindakan tersebut memiliki diferensiasi barometer dalam pengujiannya. *Pertama*,

⁴⁷ Dengan bertumpu pada legalitas norma suatu wewenang, Sjachran Basah memberikan diferensiasi bahwa penyalahgunaan wewenang adalah perbuatan pejabat administrasi yang tidak sesuai dengan tujuan namun masih dalam lingkup ketentuan peraturan perundang-undangan. Sedangkan tindakan sewenang-wenang adalah perbuatan pejabat administrasi yang tidak sesuai dengan tujuan di luar lingkup ketentuan peraturan perundang-undangan. Lihat Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolak Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1989), hlm. 223.

Lebih lanjut, Enrico Simanjuntak setelah menelusuri berbagai literatur hukum administrasi negara, menyimpulkan bahwa konsep penyalahgunaan wewenang (*détournement de pouvoir*; *abuse of power*) dan tindakan sewenang-wenang (*unreasonableness*; *willekeur* atau *kennelijke onredelijke*) sejatinya adalah dua *spesies* terpisah dari *genus* perbuatan melanggar hukum dalam wilayah hukum administrasi. Lihat Enrico Parulian Simanjuntak, "Pengujian Ada Tidaknya Penyalahgunaan Wewenang Menurut Undang-Undang Administrasi Pemerintahan", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 7 Nomor 2, (Juli 2018), hlm. 259.

Penyalahgunaan wewenang lazim diartikan sebagai penggunaan wewenang oleh pejabat administrasi yang menyimpang dari tujuan yang telah ditentukan. Pengalihan tujuan tersebut bukan karena suatu kealpaan melainkan dilakukan secara sadar dan dengan sengaja (*Met opzet*), serta karena adanya *interest* pribadi yang negatif. Dengan terpenuhinya unsur-unsur tersebut, maka pejabat administrasi tersebut telah melanggar asas spesialitas. Sedangkan tindakan sewenang-wenang dalam hukum administrasi adalah manakala suatu keputusan sangat menyimpang dari logika atau sebagai wewenang yang tidak masuk akal (*irrationality*). Dengan kata lain, perbuatan hukum pejabat dalam mempertimbangkan berbagai kepentingan untuk mengambil suatu keputusan adalah nyata-nyata tidak beralasan atau tidak berdasar pada alasan yang rasional. Dari sini terlihat bahwa parameter tindakan sewenang-wenang adalah pertimbangan akal sehat, sehingga unsur kesewenang-wenangan diuji dengan asas rasionalitas atau kepantasan (*rationaliteitsbeginsel* atau *redelijk*). Lihat dalam Enrico Simanjuntak, *Pengujian Ada Tidaknya ...*, *Ibid*, hlm. 242-246.

perihal tindakan melampaui wewenang, pada hakikatnya adalah jenis tindakan pejabat administrasi yang bersifat tidak berwenang (*onbevoegheid*) baik secara wilayah, waktu, maupun dari segi materi muatan wewenang.⁴⁸ Barometer pengujiannya adalah dengan melihat aspek legalitas dan tidak digunakan barometer lainnya. *Kedua*, perihal tindakan sewenang-wenang (*willekeur*), pada hakikatnya adalah tindakan pejabat administrasi yang tidak didasari pada pertimbangan yang matang atau tidak memiliki alasan yang rasional.⁴⁹ Barometer pengujiannya adalah Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) untuk menentukan apakah keputusan/tindakan pejabat administrasi bersifat sewenang-wenang atau tidak. *Ketiga*, perihal tindakan penyalahgunaan wewenang, pada hakikatnya adalah tindakan pejabat administrasi yang dinilai menyimpang dari tujuan diberikannya suatu wewenang. Dalam hal ini, wewenang yang digunakan lebih dominan berada dalam wilayah yang tidak secara *explicit verbis* ditentukan dalam peraturan perundang-undangan (*discretionary power*). Barometer pengujiannya adalah dengan menggunakan asas spesialisitas (*specialiteitsbeginsel*).⁵⁰

Dari serangkaian uraian tersebut di atas, sangat terlihat beragam kekeliruan konseptual dalam normatifisasi ketentuan mengenai larangan penyalahgunaan wewenang, jenis dan kategorisasinya, serta akibat hukumnya. Secara sekuensial, kekeliruan konseptual tersebut melahirkan problematika pengaturan kewenangan diskresi dalam UUAP. Hal ini mengingat ketentuan Pasal 30, Pasal 31, dan Pasal 32

⁴⁸ Senada dengan Ridwan HR, Philipus M. Hadjon juga mengkritik ketentuan normatif Pasal 18 ayat (1) huruf (a) dan (b) UUAP yang pada pokoknya menentukan bahwa Keputusan dan/atau Tindakan yang dilakukan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dikategorikan melampaui wewenang manakala (a) melampaui masa jabatan dan batas waktu berlakunya wewenang, dan (b) melampaui batas wilayah berlakunya wewenang. Menurutnya, tindakan tersebut semestinya tidak dimaknai sebagai penyalahgunaan wewenang dalam kategori tindakan melampaui wewenang, melainkan sebagai tidak berwenang (*onbevoegheid*). Lihat Philipus M. Hadjon, “Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Konteks Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014”, (Makalah), disampaikan pada Colloquium Membedah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Hotel Garden Palace, 5 Juni 2015, hlm. 12.

⁴⁹ Ironisnya, ruang lingkup tindakan sewenang-wenang sebagaimana dikenal dalam konsep tersebut, sangat dimaknai jauh berbeda dengan rumusan pasal 18 ayat (3) huruf (a) dan (b) UUAP yang pada pokoknya menentukan bahwa kategori tindakan sewenang-wenang adalah manakala Pejabat Pemerintahan melakukan tindakan dan/atau keputusan tanpa dasar kewenangan, dan/atau bertentangan dengan Putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

⁵⁰ Ridwan HR, *Persinggungan Antar Bidang Hukum dalam Perkara Korupsi*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm. 39-41.

Mengenai penggunaan asas spesialisitas untuk menguji ada tidaknya unsur penyalahgunaan wewenang, Ridwan HR sebagaimana mengutip L.J.A. Damen menjelaskan bahwa asas spesialisitas (*specialiteitsbeginsel*) ini menyiratkan sebuah makna bahwa wewenang itu sesungguhnya diberikan kepada organ pemerintahan dengan tujuan tertentu, sehingga penyimpangan terhadap tujuan diberikannya wewenang tersebut secara sekuensial dapat dikualifikasikan sebagai penyalahgunaan wewenang. Lihat Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara, Op cit*, hlm. 185.

mengenai penggunaan diskresi yang tidak sebagaimana mestinya beserta akibat-akibat hukumnya adalah serupa dengan ketentuan Pasal 17, Pasal 18, dan Pasal 19 mengenai larangan penyalahgunaan wewenang, jenis dan kategorisasinya, serta akibat hukumnya. Jika dipersandingkan dengan konsep diskresi dan pertanggungjawaban wewenang, maka keserupaan pengaturan tersebut menemukan relevansinya mengingat penyalahgunaan diskresi adalah penyalahgunaan wewenang. Berangkat dari problematika normatifisasi tersebut dan seiring dengan hadirnya Undang-Undang Cipta Kerja yang merubah ketentuan mengenai pelaksanaan administrasi pemerintahan dalam salah satu *cluster* pengaturannya, maka diskursus selanjutnya dalam artikel ini akan melihat bagaimana pengaturan kewenangan diskresi di dalamnya.

2. Diskresi dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja

Sebagaimana telah disinggung di muka, bahwa hadirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (UUCK) yang mengusung misi sebagai sebuah terobosan hukum untuk menyelesaikan beragam persoalan dalam beragam undang-undang dengan mengubahnya hanya ke dalam satu undang-undang, ternyata mengusik pengaturan sektor administrasi pemerintahan. Sebagai konsekuensinya, telah terjadi pergeseran pengaturan dalam UUAP yang secara praktis telah membawa pergeseran paradigmatis konsep penyelenggaraan administrasi pemerintahan pasca disahkannya UUCK. Salah satu pengaturan dalam UUAP yang tergeser oleh UUCK adalah konsep diskresi sebagaimana tertuang dalam Pasal 175 Angka 2 UUCK yang pada pokoknya mengubah ketentuan Pasal 24 UUAP berkenaan dengan syarat penggunaan diskresi oleh Pejabat Pemerintahan yakni sebagai berikut:

Bagian Kedua Administrasi Pemerintahan

Pasal 175

Beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 292, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5601) diubah menjadi sebagai berikut:

1.
2. Ketentuan Pasal 24 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

Pasal 24

Pejabat Pemerintahan yang menggunakan Diskresi harus memenuhi syarat:

- a. sesuai dengan tujuan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 ayat (2);
- b. sesuai dengan AUPB;
- c. berdasarkan alasan-alasan yang objektif;
- d. tidak menimbulkan konflik kepentingan; dan
- e. dilakukan dengan itikad baik.

Dari ketentuan tersebut, terlihat diferensiasi fundamental antara konsep pembatasan diskresi dalam eks Pasal 24 UUAP dengan ketentuan Pasal 24 UUAP yang baru *vide* Pasal 175 Angka 2 UUCK yakni yang dahulu dipersyaratkan untuk tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan namun sekarang tidak dipersyaratkan untuk itu. Atau dengan narasi lainnya dapat dikatakan bahwa konsep diskresi yang semula sangat dibatasi namun sekarang menjadi sangat diperbebas. Pergeseran konsep tersebut semakin terlihat dimana *ratio legis* lahirnya Pasal 175 Angka 2 UUCK memandang bahwa persyaratan diskresi untuk tidak diperkenankan bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan menimbulkan ketidakefektifan ruang kebebasan bertindak (diskresi) itu sendiri sehingga perlu dilakukan penataan ulang dan pengaturan kembali.⁵¹

Secara refleksif, *ratio legis* demikian sejatinya menginginkan kebebasan yang sebebas-bebasnya dalam kewenangan bebas yang dimiliki pejabat administrasi untuk bertindak tanpa harus sepenuhnya terikat pada ketentuan peraturan perundang-undangan, bahkan dibolehkan bertentangan dengannya. Padahal secara konseptual, terlebih dengan dilandasi skema negara hukum, sekalipun diskresi adalah kewenangan bebas atau kebebasan bertindak yang memperkenankan alat administrasi negara untuk mengutamakan keefektifan pencapaian suatu tujuan (*doelmatigheid*) ketimbang berpegang teguh pada ketentuan peraturan perundang-undangan (*rechtmatigheid*), namun dalam penggunaannya tetap dibatasi oleh rambu-rambu dan tetap harus dapat dipertanggungjawabkan baik secara moril maupun secara hukum.⁵²

⁵¹ Lihat Naskah Akademis (R)UU Cipta Kerja, hlm. 203. <https://uu-ciptakerja.go.id/naskah-akademis-ruu-tentang-cipta-kerja/> diakses pada 30 Juni 2022.

⁵² Sebagai kewenangan bebas yang lahir dari peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak lengkap, atau tidak jelas, maka sejatinya diskresi memiliki rambu-rambu pembatas sebagai persyaratan yang harus dipenuhi dalam penggunaannya, yaitu tidak boleh bertentangan dengan peraturan dasar yang mengandung wewenang diskresi yang dijabarkan. Lihat Indroharto, *Perbuatan Pemerintah ...*, *Op cit*, hlm. 45-46. Bahkan lebih lanjut, Marcus Lukman juga memberikan rambu-rambu batasan dimana sebagai sebuah pencapaian tujuan (*doelmatigheid*), penggunaan diskresi harus sesuai dengan tujuan undang-undang yang

Dengan demikian, ketentuan normatif Pasal 175 Angka 2 UUCK yang seolah terlihat ingin mengefektifkan kewenangan diskresi dengan menghilangkan syarat penggunaannya yang tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, sejatinya malah salah kaprah dan keliru secara konseptual. Atas dasar kesalahkaprahan dan kekeliruan konseptual tersebut, maka perlu dilakukan pemaknaan ulang terhadap Keputusan dan/atau Tindakan Pejabat Administrasi Negara sebagai manifestasi dari kewenangan diskresi yang dimiliki dalam tali temalnya dengan mekanisme pengujian pada Peradilan Tata Usaha Negara.

C. Pemaknaan Ulang Diskresi dan Pengujiannya pada Peradilan Tata Usaha Negara

Sebagaimana telah jelas terurai bahwa lahirnya UUCK telah membawa konsekuensi pergeseran paradigmatis konsep diskresi yang semula terbatas menjadi diperbebas karena dihapuskannya syarat untuk tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁵³ Kendati demikian, mengingat diskresi sejatinya hanyalah kewenangan (bebas) yang dimiliki oleh Pejabat Administrasi Negara untuk menetapkan suatu Keputusan dan/atau melakukan suatu Tindakan, maka terhadap Keputusan dan/atau Tindakan sebagai manifestasi dari kewenangan diskresi tersebut tetap terikat ketentuan Pasal 52 UUAP tentang syarat sahnya suatu Keputusan yang meliputi: (a) ditetapkan oleh pejabat yang berwenang; (b) dibuat sesuai prosedur; dan (c) substansi yang sesuai dengan objek Keputusan. Schubungan dengan ketiga syarat tersebut, ditegaskan bahwa sahnya Keputusan hanyalah jika didasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan dan Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB).

Sebagai konsekuensinya, suatu Keputusan yang tidak ditetapkan oleh pejabat yang berwenang berakibat hukum sebagai Keputusan yang tidak sah. Sedangkan

memberikan ruang kebebasan bertindak (*beoordelingsvrijheid*) dan harus sesuai dan tepatguna dengan tujuan yang hendak dicapai. Lihat Marcus Lukman, *Op cit*, hlm. 191-192.

⁵³ Perlu diketahui bersama, lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (UUCK) sekalipun membawa pergeseran paradigmatis terhadap konsep pelaksanaan administrasi pemerintahan, akan tetapi ia tidak mengubah keseluruhan Pasal dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UUAP) melainkan hanya sebagian Pasal-Pasalnya saja sebagaimana tertuang dalam Pasal 175 UUCK. Dengan demikian, Pasal-Pasal lainnya dalam UUAP tetaplah berlaku dan mengikat umum, terkhusus Pasal-Pasal yang berkaitan dengan Keputusan dan/atau Tindakan sebagai manifestasi dari kewenangan pejabat administrasi negara dalam penyelenggaraan administrasi pemerintahan.

Keputusan yang tidak dibuat sesuai prosedur dan memiliki substansi yang tidak sesuai dengan objek Keputusan berakibat hukum sebagai Keputusan yang batal atau dapat dibatalkan.⁵⁴ Sehubungan dengan akibat hukum tersebut, Pasal 70 UUAP lebih menegaskan lagi bahwa Keputusan dan/atau Tindakan yang dibuat oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang tidak berwenang, melampaui kewenangan, dan/atau bertindak sewenang-wenang adalah tidak sah sehingga tidak mengikat sejak Keputusan dan/atau Tindakan tersebut ditetapkan dan segala akibat hukum yang ditimbulkan dianggap tidak pernah ada.⁵⁵ Adapun Keputusan dan/atau Tindakan yang terdapat kesalahan prosedur atau substansi adalah dapat dibatalkan sehingga tidak mengikat sejak saat dibatalkan atau tetap sah sampai adanya pembatalan dan berakhir setelah adanya pembatalan.⁵⁶

Dari serangkaian uraian tersebut, dapat ditarik suatu pemaknaan bahwa Keputusan dan/atau Tindakan sebagai produk diskresi pejabat pemerintahan tetap terikat pada ketentuan syarat sahnya suatu Keputusan dan/atau Tindakan sehingga tetap harus berdasar pada dan tidak diperkenankan bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan AUPB, sekalipun syarat tersebut telah dihapuskan oleh keberlakuan UUCK. Terlebih lagi, *ratio legis* lahirnya Pasal 175 Angka 2 UUCK yang menghendaki kebebasan yang sebebas-bebasnya dalam kewenangan bebas (diskresi) pejabat pemerintahan semakin memperlihatkan kesalahkaprahannya mengingat secara konseptual kewenangan diskresi (*freies ermesen*) pejabat pemerintahan tidaklah dapat ditafsirkan bebas tanpa batas melainkan terdapat batasan-batasan untuk tidak bertentangan dengan sistem hukum yang berlaku, kaidah hukum tertulis (peraturan perundang-undangan) maupun tidak tertulis (AUPB), serta semata-mata ditujukan demi kepentingan umum dan dapat dipertanggungjawabkan baik secara moril maupun secara hukum.

Selanjutnya berkenaan dengan pertanggungjawaban diskresi dan penyalahgunaan wewenang, meskipun juga terdapat kekeliruan konseptual dalam normatifisasinya menurut UUAP, akan tetapi dalam praktik pengujiannya pada

⁵⁴ Pasal 56 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

⁵⁵ Pasal 70 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

⁵⁶ Pasal 71 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan. Lebih lanjut, ditentukan dalam Ayat (3) bahwa Keputusan pembatalan dapat dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan dan/atau Atasannya dengan menetapkan dan/atau melakukan Keputusan baru dan/atau Tindakan Pejabat Pemerintahan, atau berdasarkan perintah Pengadilan.

Peradilan Tata Usaha Negara (Peratun), tetap harus melihat pada aspek kewenangan, substansi, dan prosedurnya. Dalam hal ini, mekanisme pengujian Keputusan dan/atau Tindakan diskresi pertama kali adalah terhadap aspek kewenangannya, yaitu untuk melihat apakah Badan/Pejabat Administrasi Pemerintahan yang mengeluarkan Keputusan dan/atau Tindakan tersebut memiliki kewenangan atau tidak. Kemudian barulah dilakukan pengujian terhadap aspek substansi dan prosedurnya apakah bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan atau AUPB.⁵⁷

Dalam hal mekanisme pengujian kesesuaian suatu Keputusan dengan peraturan perundang-undangan, Indroharto memandang bahwa suatu Keputusan dapat dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan manakala:⁵⁸

- a. Terjadi salah kira dari Badan atau Pejabat TUN yang bersangkutan terhadap kepemilikan wewenang untuk mengeluarkan atau menolak mengeluarkan suatu Keputusan, dimana sebenarnya ia tidak memiliki wewenang atau tidak berwenang untuk bertindak demikian;
- b. Berdasarkan suatu peraturan perundang-undangan, memang benar terdapat wewenang untuk mengeluarkan suatu Keputusan, akan tetapi wewenang tersebut sebenarnya bukan diberikan kepada Badan atau Pejabat TUN yang telah mengeluarkan suatu Keputusan tersebut. Hal ini biasanya terjadi dalam hal kewenangan delegasi yang tidak didasarkan pada suatu keputusan pendelegasian dari delegans, atau pendelegasian yang tidak ada dasarnya dalam suatu peraturan perundang-undangan;
- c. Suatu wewenang memang ada dasarnya dalam suatu peraturan perundang-undangan, akan tetapi Keputusan yang dikeluarkan bertentangan dengan peraturan dasarnya tersebut atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan lainnya;
- d. Peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dikeluarkan suatu Keputusan malah bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi;
- e. Keputusan yang dikeluarkan menyimpang dari prosedur yang semestinya dilakukan yang diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan.

⁵⁷ Tri Cahya Indra Permana, "Pengujian Keputusan Diskresi oleh Pengadilan Tata Usaha Negara", (Tesis), Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2009, hlm. 52.

⁵⁸ Indroharto, *Perbuatan Pemerintah ...*, *Op cit*, hlm. 172-173.

Lebih lanjut, terhadap suatu Keputusan yang didasarkan pada kewenangan terikat (*gebonden beschikking*) dilakukan mekanisme pengujian dengan menggunakan barometer hukum tertulis (*written rules*) atau peraturan perundang-undangan. Sedangkan terhadap suatu Keputusan yang didasarkan pada kewenangan bebas (*vrije beschikking*) dilakukan mekanisme pengujian dengan menggunakan Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB), karena asas "*wetmatigheid*" tidaklah memadai.⁵⁹ Namun demikian dalam praktiknya, terhadap suatu Keputusan yang didasarkan pada kewenangan terikat (*gebonden beschikking*), selain harus diuji dengan peraturan perundang-undangan juga harus diuji dengan AUPB. Hal demikian disebabkan karena suatu Keputusan dimungkinkan tidak bertentangan jika diuji dengan peraturan perundang-undangan, akan tetapi setelah diuji dengan AUPB ternyata bertentangan.⁶⁰

Atas dasar logika tersebut, terlihat bahwa batu uji Keputusan diskresi adalah AUPB dimana salah satu asasnya adalah larangan penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*), sehingga mekanisme pengujiannya menggunakan asas spesialisitas (*specialiteitsbeginsel*) untuk melihat apakah Keputusan dan/atau Tindakan diskresi pejabat pemerintahan menyimpang atau sesuai dengan tujuan diberikannya kewenangan berdasarkan peraturan perundang-undangan.⁶¹ Selain itu, mengingat asas larangan bertindak sewenang-wenang (*willekeur*) juga merupakan salah satu dari AUPB, maka mekanisme pengujiannya menggunakan asas rasionalitas (*rationaliteitsbeginsel*) untuk melihat apakah Keputusan dan/atau Tindakan diskresi pejabat pemerintahan didasari pada pertimbangan yang matang atau memiliki alasan yang rasional.⁶²

Dari serangkaian uraian tersebut di atas, dapat ditarik suatu kesimpulan dan benang merah bahwa interelasi norma-norma yang masih berlaku dalam Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, khususnya yang berkenaan dengan Keputusan

⁵⁹ Philipus M. Hadjon, "*Konsep Penyalahgunaan Wewenang Berdasarkan UU No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan*", (Makalah), disampaikan pada Colloquium Membedah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Hotel Garden Palace, 5 Juni 2015, hlm. 4.

⁶⁰ Tri Cahya Indra Permana, *Op cit*, hlm. 32-33.

⁶¹ Namun demikian, jika melihat pada ketentuan normatif Pasal 31 ayat (1) UUAP, mekanisme pengujian apakah penggunaan diskresi pejabat pemerintahan sesuai atau tidak dengan tujuan wewenang yang diberikan adalah kategori diskresi yang mencampuradukkan wewenang.

⁶² Akan tetapi, jika melihat pada ketentuan normatif Pasal 32 ayat (1) UUAP, maka mekanisme pengujian Keputusan dan/atau Tindakan diskresi pejabat pemerintahan yang dikategorikan sewenang-wenang adalah dengan melihat apakah Keputusan dan/atau Tindakan tersebut dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang atau tidak.

dan/atau Tindakan sebagai manifestasi dari kewenangan diskresi Pejabat Administrasi Negara dalam penyelenggaraan Administrasi Pemerintahan, memperlihatkan keterikatan satu dan lainnya yang bermuara pada tetap terbatas dan terlarangnya Keputusan dan/atau Tindakan Administrasi Pemerintahan tersebut bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Sekalipun Keputusan dan/atau Tindakan tersebut dilahirkan dari kewenangan diskresi yang mana syarat larangan bertentangan dengan peraturan perundang-undangannya telah dihapuskan oleh Pasal 175 Angka 2 Undang-Undang Cipta Kerja.

III. KESIMPULAN

Dalam negara hukum Indonesia yang berkesejahteraan (*welfare-rechtsstaat*), hukum dan peraturan perundang-undangan sebagai landasan penyelenggaraan negara dan pemerintahan untuk mencapai tujuannya, pada akhirnya menemukan keterbatasan dan kelemahannya sendiri karena ketidakmungkinan pengaturannya untuk menjangkau seluruh aspek kehidupan masyarakat secara detail dan terperinci. Pada titik inilah dalam penyelenggaraan administrasi pemerintahan, kepada pejabat administrasi negara diberikan kebebasan bertindak (*freies ermessen, discretionary power*) tanpa harus sepenuhnya terikat pada ketentuan peraturan perundang-undangan, untuk menetapkan suatu Keputusan dan/atau melakukan suatu Tindakan dalam penyelesaian suatu persoalan penting yang mendesak atau muncul secara tiba-tiba dimana pengaturannya belum ada, tidak lengkap, tidak jelas, atau normanya yang samar.

Sehubungan dengan konsepsi diskresi tersebut, berdasarkan hasil penelusuran secara normatif dalam UUAP, artikel ini menemukan kekeliruan konseptual berkenaan dengan ketentuan mengenai larangan penyalahgunaan wewenang, jenis dan kategorisasinya, serta akibat hukumnya, yang pada muaranya kekeliruan konseptual tersebut juga melahirkan problematika pengaturan kewenangan diskresi mengingat penyalahgunaan diskresi adalah penyalahgunaan wewenang. Dalam perkembangan selanjutnya, hadirnya UUCK telah membawa pergeseran paradigmatis konsep penyelenggaraan administrasi pemerintahan khususnya berkenaan dengan diskresi yang semula dikonsepsikan terbatas menjadi diperbebas dengan dihapuskannya syarat penggunaan diskresi yang tidak boleh bertentangan dengan

ketentuan peraturan perundang-undangan. Kendati demikian, terdapat suatu pemaknaan ulang bahwa Keputusan dan/atau Tindakan sebagai produk diskresi pejabat pemerintahan tetap terikat pada ketentuan Pasal 52 UUAP tentang syarat sahnya suatu Keputusan dan/atau Tindakan sehingga tetap harus berdasar pada dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan Asas Umum Pemerintahan yang Baik, sekalipun syarat tersebut telah dihapuskan oleh keberlakuan Pasal 175 Angka 2 UUCK.

DAFTAR PUSTAKA

1. Buku

- A.M. Donner, *Nederlands Bestuursrecht (Algemeen Deel)*, Samsom H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn, 1987.
- Abdul Latif, *Hukum Administrasi Dalam Praktik Tindak Pidana Korupsi*, (Jakarta: Kencana, 2014).
- E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru, 1990).
- Indriyanto Seno Adji, *Korupsi dan Penegakan Hukum*, (Jakarta: Diadit Media, 2009).
- Indroharto, *Perbuatan Pemerintah Menurut Hukum Publik dan Hukum Perdata*, (Jakarta: Universitas Indonesia, 1992).
- Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Buku 1, (Jakarta: Sinar Harapan, 1993).
- M. Nata Saputra, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Rajawali, 1998).
- Muchsan, *Beberapa Catatan tentang Hukum Administrasi Negara dan Peradilan Administrasi di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1981).
- Philipus M. Hadjon dan Tatiek Sri Djatmiati, *Hukum Administrasi dan Tindak Pidana Korupsi*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2011).
- Philipus M. Hadjon, *et al.*, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2015).
- Ridwan HR, *Diskresi dan Tanggung Jawab Pemerintah*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014).
- Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, (Depok: Rajawali Pers, 2018).
- Ridwan HR, *Persinggungan Antar Bidang Hukum dalam Perkara Korupsi*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014).
- S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994).
- S.F. Marbun dan Moh. Mahfud MD, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: Liberty, 1987).
- S.F. Marbun, *Hukum Administrasi Negara I*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2012).
- Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolak Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1989).
- Sjachran Basah, *Perlindungan Hukum Atas Sikap Tindak Administrasi Negara*, (Bandung: Alumni, 1992).

- Supandi, *Kewenangan Diskresi Pemerintah dalam Sistem Hukum Indonesia*, dalam Subur, dkk. (Editor), *Bunga Rampai Peradilan Administrasi Kontemporer*, (Yogyakarta: Genta Press, 2014).
- Yopie Morya Immanuel Patirol, *Diskresi Pejabat Publik dan Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung: Keni Media, 2012).

2. Jurnal

- Agus Budi Susilo, "Makna dan Kriteria Diskresi Keputusan Dan/Atau Tindakan Pejabat Publik Dalam Mewujudkan Tata Pemerintahan Yang Baik", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 4, Nomor 1, (Maret 2015).
- Albertjan Tollenaar, "*Soft Law and Policy Rules in the Netherlands*", *Netherlands' Administrative Law Library* 1, (2012).
- Arfan Faiz Muhlizi, "Reformulasi Diskresi dalam Penataan Hukum Administrasi", *Jurnal Rechtsvinding*, Volume 1, Nomor 1, (Januari-April 2012).
- Budi Suhariyanto, "Persinggungan Kewenangan Mengadili Penyalahgunaan Diskresi Antara Pengadilan TUN dan Pengadilan Tipikor", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 7 Nomor 2, (Juli 2018).
- Enrico Parulian Simanjuntak, "Pengujian Ada Tidaknya Penyalahgunaan Wewenang Menurut Undang-Undang Administrasi Pemerintahan", *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 7 Nomor 2, (Juli 2018).
- Enrico Simanjuntak, "Urgensi Harmonisasi Hukum Di Bidang Penanggulangan Maladministrasi Berupa Penyalahgunaan Wewenang (Sebuah Refleksi Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016)", *Jurnal Hukum Peratun*, Volume 1 Nomor 1, (Februari 2018).
- Henny Juliani, "Akibat Hukum Penyalahgunaan Wewenang Administrasi Pejabat Pemerintah yang Menimbulkan Kerugian Keuangan Negara", *Administrative Law and Governance Journal*, Volume 2 Issue 4, (November 2019).
- Julista Mustamu, "Diskresi dan Tanggung Jawab Administrasi Pemerintahan", *Jurnal Sasi*, Volume 17 Nomor 2, (April-Juni 2011).
- Nur Kumalaningdyah, "Pertentangan Antara Diskresi Kebijakan Dengan Penyalahgunaan Wewenang Dalam Tindak Pidana Korupsi", *Jurnal Hukum IUS QULA IUSTUM*, Nomor 3 Volume 26, (September 2019).

Ridwan, "Diskresi (*Freies Ermessen*) oleh Pejabat Pemerintah: Rambu Hukum, Alat Ukur Keabsahan, dan Kecermatan dalam Penggunaannya", *Jurnal Media Hukum*, Volume 16 Nomor 3, (Desember 2009).

Sri Nurhari Susanto, "Larangan *Ultra Vires (Exces De Pouvoir)* dalam Tindakan Pemerintahan (Studi Komparasi Konsep Antara Sistem Hukum Anglo Saxon Dan Sistem Hukum Kontinental)", *Administrative Law and Governance Journal*, Volume 3 Issue 2, (June 2020).

3. Disertasi/Tesis/Makalah

Marcus Lukman, "Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan dalam Bidang Perencanaan dan Pelaksanaan Rencana Pembangunan di Daerah serta Dampaknya terhadap Pembangunan Materi Hukum Tertulis Nasional", (Disertasi), Universitas Padjadjaran, Bandung, 1996.

Philipus M. Hadjon, "*Konsep Penyalahgunaan Wewenang Berdasarkan UU No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan*", (Makalah), disampaikan pada Colloquium Membedah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Hotel Garden Palace, 5 Juni 2015.

Philipus M. Hadjon, "*Peradilan Tata Usaha Negara Dalam Konteks Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014*", (Makalah), disampaikan pada Colloquium Membedah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Hotel Garden Palace, 5 Juni 2015.

Tatiek Sri Djatmiati, "Prinsip Izin Usaha Industri di Indonesia", (Disertasi), Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2004.

Tri Cahya Indra Permana, "Pengujian Keputusan Diskresi oleh Pengadilan Tata Usaha Negara", (Tesis), Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2009.

Yosran, "Perlindungan Hukum Pejabat Pemerintahan pada Badan Peradilan Tata Usaha Negara terkait dengan Dugaan Penyalahgunaan Wewenang", (Ringkasan Disertasi), Program Studi Doktor Ilmu Hukum Universitas 17 Agustus 1945, Surabaya, 2017.

4. Internet

Naskah Akademis (R)UU Cipta Kerja, <https://uu-ciptakerja.go.id/naskah-akademis-ruu-tentang-cipta-kerja/> diakses pada 30 Juni 2022.

5. Peraturan Perundang-undangan

Indonesia. Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara.

Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 77 Tahun 1986. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3344.

Indonesia. Undang-Undang No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2004. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4380.

Indonesia. Undang-Undang No. 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 160 Tahun 2009. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5079.

Indonesia. Undang-Undang No. 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia. Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 139 Tahun 2008. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4899.

Indonesia. Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan. Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 292 Tahun 2014. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5601.

Indonesia. Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja. Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 245 Tahun 2020. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6573.