

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Tindak Pidana Korupsi**

##### **1. Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia.**

Tindak pidana korupsi merupakan salah satu kejahatan yang berkembang seiring dengan perkembangan kemajuan suatu bangsa, dan merupakan kejahatan yang banyak terjadi pada negara-negara sedang berkembang. Di Indonesia, korupsi merupakan salah satu kejahatan yang mendapat perhatian serius karena selain berdampak sosial, ekonomi dan politik juga menyangkut moral terutama jika dikaitkan dengan integritas penyelenggara dan pejabat negara. Banyaknya penyelenggara negara dan pejabat negara bahkan aparat penegak hukum sekalipun ikut terseret ke dalam tindak pidana korupsi, yang bekerjasama dengan pihak swasta, dan politikus merampas uang negara. Tindak pidana korupsi mencakup berbagai perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk memberikan suatu keuntungan yang tidak sesuai dengan kewajiban resmi dan hak-hak dari pihak-pihak lain. Perbuatan dari seorang pejabat atau kepercayaan yang secara melanggar hukum dan secara salah menggunakan jabatannya atau karakternya untuk mendapatkan suatu keuntungan untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain, berlawanan dengan kewajibannya dan hak-hak dari pihak lain, sebagaimana ditegaskan dalam *Blak's Law Dictionary*, mengartikan korupsi sebagai berikut: *An act done with an intent to give some advantage inconsistent with official duty and the rights of others. The*

*act of an official or fiduciary person who unlawfully and wrongfully uses his station or character to procure some benefit for himself or for another person, contrary to duty and the rights of others.*<sup>1</sup>

Menurut Transparansi Internasional *Corruption involves behavior on the part of officials in the public sector, whether politicians or civil servants, in which they improperly and unlawfully enrich themselves, or those close to them, by the misuse of the public power entrusted them.* (Korupsi mencakup perilaku dari pejabat-pejabat di sektor publik, apakah politikus atau pegawai negeri, dimana mereka secara tidak benar dan secara melanggar hukum memperkaya diri sendiri atau pihak lain yang dekat dengan mereka, dengan cara menyalahgunakan kewenangan publik yang dipercayakan kepada mereka).<sup>2</sup>

Kamus Besar Bahasa Indonesia mengartikan korupsi secara harfiah yaitu: buruk, rusak, suka memakai barang (uang) yang dipercayakan padanya, dapat disogok (melalui kekuasaannya untuk kepentingan pribadi). Adapun arti terminologinya, korupsi adalah penyelewengan atau penggelapan (uang negara atau perusahaan) untuk kepentingan pribadi atau orang lain.<sup>3</sup> Korupsi merupakan kejahatan yang dilakukan dengan penuh perhitungan oleh mereka yang justru merasa sebagai kaum terdidik dan terpelajar. Korupsi juga bisa dimungkinkan terjadi pada situasi dimana seseorang memegang suatu jabatan yang melibatkan pembagian sumber-sumber dana dan memiliki kesempatan untuk menyalahgunakannya guna

---

<sup>1</sup>BPKP, *Strategi Pemberantasan Korupsi Nasional*, Pusat Pendidikan dan Pengawasan BPKP, Jakarta, 1999, hal. 274

<sup>2</sup><http://www.ti.or.id>, *Transparency International*, diakses 15 Januari 2023

<sup>3</sup>Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1995, hal. 527

kepentingan pribadi. Sementara itu, Nye mendefinisikan korupsi sebagai perilaku yang menyimpang dari tugas formal sebagai pegawai publik untuk mendapatkan keuntungan finansial atau meningkatkan status. Selain itu, juga bisa diperoleh keuntungan secara material, emosional, atau pun simbol.<sup>4</sup>

Upaya pemerintah Indonesia untuk melakukan pemberantasan terhadap tindak pidana korupsi sudah dilakukan sejak bangsa Indonesia Merdeka. Itu artinya bahwa sejak awal Indonesia merdeka, persoalan korupsi sudah menjadi masalah hukum dan sosial yang perlu ditangani secara serius. Pemerintah sangat menyadari berbagai dampak negatif yang ditimbulkan dari perbuatan korupsi, baik dampak hukum, sosial, ekonomi bahkan dampak politik, sehingga perlu diberantas sedini mungkin agar tidak berkembang lebih luas. Sejarah pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia dapat ditelusuri dari berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur pemberantasan tindak pidana korupsi, terutama sesudah Indonesia Merdeka yang dibagi dalam beberapa periode, diawali dengan dikeluarkannya Peraturan Penguasa Militer No. 6 Tahun 1957, Undang-undang Nomor 24 Prp Tahun 1960 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi sampai pada dikeluarkannya Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang No. 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang didukung dengan berbagai peraturan perundang-undangan, antara lain Undang-undang No. 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme, Undang-Undang No. 30 Tahun

---

<sup>4</sup> Nadiatus Salama, *Fenomena Korupsi Indonesia (Kajian Mengenai Motif dan Proses Terjadinya Korupsi)*, Pusat Penelitian IAIN Walisongo Semarang, 2010, hal. 16-17

2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, berbagai peraturan di bidang Pengelolaan Keuangan Negara/Daerah serta Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Melalui berbagai instrumen hukum tersebut tampak perkembangan kebijakan hukum yang dilakukan oleh pemerintah Indonesia untuk secara maksimal melakukan pemberantasan terhadap tindak pidana korupsi sebagai suatu tindak pidana yang dewasa ini dikategorikan sebagai kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*).

Kebijakan-kebijakan hukum pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia yang dilakukan baik melalui kebijakan formulatif/perundang-undangan berkaitan dengan perumusan tindak pidananya, perluasan subjek hukum (subjek pelaku), pemberantan sanksi pidana (pidana penjara, pidana denda dan uang pengganti), maupun melalui kebijakan kelembagaan dengan dibentuknya lembaga Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) serta berbagai kebijakan aplikatif lainnya dalam memberantas tindak pidana korupsi. Kebijakan-kebijakan tersebut tergambar secara jelas dari berbagai perundang-undangan terkait dengan pemberantasan tindak pidana korupsi sebagaimana diuraikan secara berturut-turut berikut ini:

#### **1) Periode Tahun 1957-1960.**

Kebijakan pemberantasan korupsi pada masa ini diatur dalam Peraturan Penguasa Militer No. 6 Tahun 1957, dimana dalam Pasal 1 ayat (1) huruf a, korupsi didefinisikan sebagai berikut:

1. Tiap perbuatan yang dilakukan oleh siapapun juga, baik untuk kepentingan diri sendiri, untuk kepentingan orang lain, atau untuk

kepentingan suatu badan dan yang langsung atau tidak langsung menyebabkan kerugian bagi keuangan perekonomian negara;

2. Tiap perbuatan yang dilakukan oleh seorang pejabat yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah ataupun dari suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah yang dengan mempergunakan kesempatan atau kewenangan atau kekuasaan yang diberikan kepadanya oleh jabatan, langsung atau tidak langsung membawa keuntungan keuangan materiil baginya.”

Rumusan korupsi dalam pasal di atas hanya menyebutkan perbuatan, tanpa mensyaratkan adanya sifat melawan hukum, atau kejahatan, atau pelanggaran, meskipun juga sudah memuat adanya kerugian bagi keuangan perekonomian negara sebagai unsur yang menentukan. Sifat melawan hukum mungkin telah diasumsikan ada pada tiap perbuatan yang dilakukan untuk kepentingan diri sendiri, orang lain atau suatu badan yang dapat menyebabkan kerugian terhadap keuangan atau perekonomian negara.

Dalam pasal tersebut diatas tidak ditemukan istilah melawan hukum, tetapi dalam penjelasan istilah melawan hukum oleh pembuat peraturan dimaknai sebagai “perbuatan yang tidak halal”, sehingga maknanya sangat luas.

Selanjutnya dalam Peraturan Penguasa Perang Pusat Kepala Staf Angkatan Darat Nomor Prt/Perpu/13 Tahun 1958, yang dibuat dalam keadaan darurat dan memaksa, Korupsi diatur dalam 2 Pasal yakni Pasal

2 dan Pasal 3. Pada Pasal 2 diatur bahwa yang dimaksud dalam peraturan ini dengan korupsi ialah:

1. Perbuatan seseorang yang dengan atau karena melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran, memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan atau perekonomian negara atau daerah atau merugikan keuangan suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan negara atau badan hukum lain yang mempergunakan modal dan kelonggaran-kelonggaran dari masyarakat.
2. Perbuatan seseorang, yang dengan atau karena melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran, memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan dan yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan atau kedudukan.
3. Kejahatan-kejahatan tercantum dalam Pasal 41 sampai 50 Peraturan Penguasa Perang Pusat ini dan dalam Pasal 209, 210, 418, 419, dan 420 KUHP.

Dalam Pasal 3, mengatur mengenai korupsi lainnya, yaitu:

1. Perbuatan seseorang yang dengan atau karena melakukan perbuatan melawan hukum, memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan negara atau daerah atau merugikan keuangan suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah atau badan hukum lain yang mempergunakan modal dan kelonggaran-kelonggaran dari masyarakat.

2. Perbuatan seseorang yang dengan atau karena melakukan perbuatan melawan hukum, memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan dan yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan atau kedudukan.

Undang-undang Nomor 24 Prp Tahun 1960 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi, yang menggantikan Peraturan Penguasa Perang No. 13 Tahun 1958, yang dalam penerapannya dipandang kurang maksimal karena memiliki banyak kelemahan. Didalam Undang-undang No. 24 Prp Tahun 1960, selain dirumuskan pengertian serta cakupan tindak pidana korupsi yang meliputi tiga bentuk perbuatan, juga ditentukan ancaman atau sanksi pidana bagi pelaku yang lebih berat. Tindak pidana korupsi menurut UU No. 24 Prp Tahun 1960, meliputi:

- a. Tindakan seseorang yang dengan atau karena melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan negara atau perekonomian negara atau daerah atau merugikan keuangan suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah atau badan hukum lain yang mempergunakan modal dan kelonggaran-kelonggaran dari negara atau masyarakat;
- b. Tindakan seseorang yang dengan atau karena melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran memperkaya diri sendiri atau orang lain

atau badan dan yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan atau kedudukan;

- c. Kejahatan-kejahatan yang tercantum dalam Pasal 17 sampai dengan Pasal 21 UU No. 24 Prp Tahun 1960, dan yang diatur dalam Pasal 209, Pasal 210, Pasal 415, Pasal 416, Pasal 417, Pasal 418, Pasal 419, Pasal 420, Pasal 423, Pasal 425, dan 435 Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

Pada masa berlakunya UU No. 24/Prp/1960, terdapat kasus yang dapat menjadi rujukan dalam menganalisis unsur melawan hukum atau menyalahgunakan kewenangan, yakni kasus tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh terdakwa Drs. I Gde Sudjana di PN Singaraja. Dalam kasus ini, terdakwa sebagai seorang Dokter Hewan (PNS), didakwa telah menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hak (hukum), dengan menyalahgunakan kekuasaannya, dengan cara memaksa delapan eksportir sapi untuk membayar uang pungutan honorarium vaksinasi dan pengebirian sebanyak Rp. 1.998.350,-. Dakwaan JPU dibuat dalam model subsidiaritas, yaitu primer melanggar Pasal 55 jo. Pasal 423 KUHP jo. Pasal 1 sub b dan c jo. Pasal 16 UU Nomor 24/Prp/1960, dan subsider melanggar Pasal 423 KUHP.

Dalam Putusan No. 76/1970/PN.Singaraja tersebut, Hakim menyatakan bahwa perbuatan terdakwa merupakan tindakan melawan hak (*wederrechtelijk*). Pertimbangan hakim, antara lain, sebagai berikut:<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Shinta Agustina, dkk, *Penjelasan Hukum Unsur Melawan Hukum*, Judicial Sector Support Program, Jakarta, 2016, hlm.49

“Bahwa menurut SK Menteri Pertanian No. SK.019a/KBA/UP/3800/II/63 dan SK Gubernur Kepala Daerah Provinsi Bali No. 212/UP/3/49, terdakwa adalah seorang pegawai negeri, di mana telah menyuruh salah seorang bawahannya bernama I Nyoman Tjupuan dengan jalan menyodorkan kuitansi kepada exportir ternak untuk memungut honorarium vaksinasi dan pengebirian. Hasil honorarium vaksinasi dan honorarium pengebirian ternak telah dicap dan ditandatangani oleh Terdakwa, sehingga I Njoman Tjupuan merasa dirinya berbuat atas nama perintah jabatan, sehingga ia berstatus sebagai manus ministra yang berbuat *zonder opzet, schuld of toerekeningsvatbaarheid*, sehingga yang tersebut pada sub a dan b hakim telah menganggap terbukti.”

Dalam putusannya, Hakim juga menjelaskan bahwa “perbuatan yang melawan hak/ *wederrechtelijk* dalam artian luas, yaitu perbuatan yang baik bertentangan dengan hukum *anzich (sic.)*, maupun segala sesuatu yang tercela oleh adat kebiasaan ataupun moral. Sehingga, perbuatan yang dilakukan terdakwa dapatlah (dianggap termasuk, *red.*) di wilayah apa yang disebut dengan tindak pidana korupsi”. Hakim menyatakan terdakwa bersalah melakukan kejahatan “Pegawai Negeri yang dengan maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain dengan melawan hak (hukum), memaksa seseorang dengan sewenang-wenang memakai kekuasaannya, supaya melakukan suatu pembayaran”. Pertimbangan tersebut di atas, memperlihatkan bagaimana Hakim Pengadilan Negeri Singaraja memperhatikan sifat melawan hukum materiil dalam fungsi positif.

Putusan tersebut dianulir oleh Pengadilan Tinggi (PT) Nusa Tenggara (No. 7/PRD/1971/Pid). Dalam pertimbangannya, Hakim PT melihat adanya dasar pemungutan uang terhadap para eksportir sapi yang dilakukan oleh Terdakwa, yaitu: 1) Keputusan rapat dokter Hewan seluruh Bali yang dipimpin oleh Drs. I Gusti Njoman Teken Temadja

(Kepala Dinas Kehewan Propinsi Bali), dan 2) Musyawarah bersama antara para exportir dengan dinas. Dalam pertimbangannya, Hakim PT antara lain menyatakan:

Kedua hal tersebut menjadi alasan penghapus pidana (*strafuitsluitingsgrond*) atau alasan pembenar (*rechtvaardigingsgrond*), yang berarti bahwa perbuatan tersebut oleh hukum dibenarkan (*gerechtvaardigd*) dan unsur melawan hukumnya dari perbuatan terdakwa itu menjadi hapus, sehingga perbuatan itu bukan merupakan tindak pidana (*strafbaar feit*). Dengan mengutip beberapa ahli dan *Hoge Raad* (Arrest 20 Pebruari 1933) yang menyatakan, bahwa sifat melawan hukum merupakan unsur setiap delik, hal mana juga menjadi pendirian Pengadilan Tinggi, maka untuk menentukan apakah perbuatan itu melawan hukum atau tidak, dasarnya selain dapat dicari di dalam perundang-undangan yang berlaku juga di dalam norma-norma hukum tidak tertulis.

Selain menjadikan surat dan hasil musyawarah sebagai dasar penghapus sifat melawan hukum, Hakim PT juga memperhatikan norma-norma hukum tidak tertulis sebagai dasar menghapus sifat melawan hukum. Dalam hal ini, Hakim Pengadilan Tinggi menerapkan sifat melawan hukum materiil dalam fungsi negatif. Ini antara lain terlihat dari pertimbangan:

“(...) menurut Pengadilan Tinggi, norma kepatutan, kepantasan ataupun kewajaran, yang juga disinggung dalam surat Dirjen Peternakan dimaksud dalam pemungutan honorarium yang dilakukan terdakwa dapatlah dijadikan alasan untuk membenarkan (*rechtvaardigen*) perbuatan terdakwa tersebut dan dengan demikian unsur melawan hukumnya perbuatan tersebut menjadi hapus, sehingga perbuatan terdakwa bukan merupakan tindak pidana.”

Putusan PT. Nusa Tenggara diperkuat oleh MA dalam putusan tanggal 23 Juli 1973 No. 43K/Kr./1973. Menurut MA, keberatan Kepala Kejaksaan Negeri di Singaraja tidak dapat diterima, karena tidak ditujukan kepada putusan PT, lagi pula tidak bertentangan dengan UU

No. 9 Tahun 1961. Unsur ‘melawan hukum’ menurut MA juga harus memperhatikan norma-norma hukum tidak tertulis di masyarakat.

Dalam berbagai pertimbangan di atas, jelas bahwa unsur ‘melawan hukum’, tidak saja dimaknai oleh hakim sebagai melawan hukum dalam arti formil, tetapi juga materiil. Melawan hukum dalam arti materiil (*materiele wederrechtelijkheid*) atau yang lazim dirumuskan sebagai sifat melawan hukum yang hakiki, tidak hanya berdasarkan pada perumusan undang undang yang positif (*positieve wettelijke omschrijving*), akan tetapi juga tertanam pada asas-asas umum (*algemene beginselen*) yang berakar pada norma-norma yang tidak tertulis, atau perbuatan yang baik bertentangan dengan hukum *anzich (sic.)*, maupun segala sesuatu yang tercela oleh adat kebiasaan, ataupun moral. Perbedaan beberapa putusan dalam kasus ini adalah terkait fungsi negatif dan positif dari unsur melawan hukum tersebut.

**2) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, menggantikan Undang-undang 24 Prp tahun 1960.**

Dikeluarkannya Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 menggantikan Undang-undang 24 Prp tahun 1960, telah terjadi berbagai perubahan kebijakan, baik dari sisi perumusan tindak pidana maupun ketentuan pidana yang semakin berat. Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 merumuskan perbuatan korupsi sebagai berikut:

- a. Barangsiapa dengan melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan negara dan/atau

perekonomian negara, atau diketahui atau patut disangka olehnya bahwa perbuatan tersebut merugikan keuangan negara atau perekonomian negara;

- b. Barangsiapa dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu Badan, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan, yang secara langsung atau tidak langsung dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara;
- c. Barangsiapa melakukan kejahatan tercantum dalam Pasal-pasal 209, 210, 387, 388, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, dan 435 K.U.H.P.;
- d. Barangsiapa memberi hadiah atau janji kepada pegawai negeri seperti dimaksud dalam Pasal 2 dengan mengingat sesuatu kekuasaan atau sesuatu wewenang yang melekat pada jabatannya atau kedudukannya atau oleh si pemberi hadiah atau janji dianggap melekat pada jabatan atau kedudukan itu;
- e. Barangsiapa tanpa alasan yang wajar, dalam waktu yang sesingkat-singkatnya setelah menerima pemberian atau janji yang diberikan kepadanya, seperti yang tersebut dalam Pasal-pasal 418, 419 dan 420 K.U.H.P. tidak melaporkan pemberian atau janji tersebut kepada yang berwajib.

Pengertian melawan hukum dalam UU ini diartikan sebagai melawan hukum formil dan materiil, sebagaimana dinyatakan di dalam Penjelasan Umumnya. Dalam risalah UU ini, tercatat adanya perbedaan pandangan yang tajam di antara Tim Perumus, mengenai arti atau makna

melawan hukum ini, yaitu formil atau materiil. Pada akhirnya, arti dari pengertian ‘melawan hukum’ yang disepakati adalah melawan hukum formil dan materiil. Pengertian ‘melawan hukum’ di dalam perumusan undang-undang ini ternyata dimaknai sama dengan pendapat para ahli hukum pidana sebelumnya, yaitu perbuatan yang bertentangan dengan hukum, perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain, dan perbuatan tanpa kewenangan atau tanpa hak.

Meskipun perbuatan melawan hukum dimaknai secara luas, namun tidak dengan sendirinya mengakibatkan perbuatan itu dapat dihukum. Pengertian melawan hukum dalam ketentuan ini merupakan sarana menuju satu perbuatan yang dapat dihukum, yakni perbuatan memperkaya diri sendiri, atau orang lain, atau suatu badan yang dilakukan dengan melawan hukum. Penjelasan Pasal 1 ayat (1) sub a mengukuhkan hal tersebut, dengan keterangan antara lain: “Ayat ini tidak menjadikan perbuatan melawan hukum sebagai suatu perbuatan yang dapat dihukum, melainkan melawan hukum ini adalah sarana untuk melakukan perbuatan yang dapat dihukum, yakni perbuatan memperkaya diri sendiri, atau orang lain, atau suatu badan”.

Salah satu kasus yang menarik perhatian berkaitan dengan penerapan UU No. 3 Tahun 1971 yaitu kasus Pande. N. Lubis, yang pada saat itu menjabat sebagai Wakil Ketua Badan Penyehatan Perbankana Nasional (BPPN), yang didakwa telah melakukan tindak pidana korupsi dengan dakwaan subsidiaritas, yaitu primer melanggar Pasal 1 ayat (1) sub a jo. Pasal 28 jo. Pasal 34 c UU Nomor 3 Tahun 1971 jo. Pasal 55 ayat (1) ke

1e KUHP, subsider Pasal 1 ayat (1) Sub a jo. Pasal 28 jo. Pasal 34 c UU Nomor 31 Tahun 1971 jo. Pasal 55 ayat (1) ke 1 e KUHP, lebih subsider Pasal 1 ayat (2) jo. Pasal 1 ayat (1) Sub a jo. Pasal 34 c UU No. 3 Tahun 1971 jo. Pasal 55 ayat (1) ke 1 e KUHP, karena telah memproses dan mencairkan klaim tagihan PT. Bank Bali TBK sekitar Rp. 436.727.230.423,- dan USD 45.000.000,-. Proses dan pencairan tersebut bertentangan dengan Keppres No. 26 tahun 1998 jo. SK Menkeu No. 26/KMK.017/1998 dan Surat Keputusan Bersama Direksi Bank Indonesia dengan Ketua BPPN tanggal 6 Maret 1998.

Pengadilan Negeri (PN) Jakarta Selatan, dalam Putusan No. 566/Pid.B/2000/ PN.Jak.Sel, menyatakan bahwa kesalahan Terdakwa sebagaimana didakwakan dalam dakwaan primer, subsider dan lebih subsider tidak terbukti, dengan alasan tidak ada perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Terdakwa terkait dengan memproses klaim atau tagihan PT. Bank Bali atas transaksi PT. BDNI yang telah beberapa kali ditolak oleh Bank Indonesia.

Putusan tersebut kemudian dibatalkan oleh MA, karena *judex factie* dianggap telah keliru dalam menafsirkan tidak adanya unsur melawan hukum dari perbuatan terdakwa. Lebih jelasnya, pertimbangan MA itu menyatakan:

“Merupakan penafsiran yang keliru dari Pengadilan Negeri mengenai unsur perbuatan melawan hukum secara materiil, apabila terdakwa yang telah dinyatakan terbukti melakukan perbuatan yang bertentangan dengan Keputusan Presiden No. 26 Tahun 1998, Surat Keputusan Menteri

Keuangan, Surat Keputusan Bersama Direksi Bank Indonesia dengan Ketua BPPN tanggal 6 Maret 1998, tidak ditafsirkan sebagai telah terbukti melakukan perbuatan melawan hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 ayat (1) sub a.”

Dalam putusannya, MA menjelaskan maksud dari unsur ‘melawan hukum’ yang diatur dalam Pasal 1 ayat (1) sub a UU No. 3 Tahun 1971, sebagai berikut:

1. Bahwa dalam penjelasan UU No. 3 Tahun 1971 dijelaskan “dengan mengemukakan sarana melawan hukum yang mengandung pengertian formil dan materiil, maka dimaksud agar supaya lebih mudah memperoleh pembuktian tentang perbuatan yang dapat dihukum, yaitu memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan”, daripada memenuhi ketentuan untuk membuktikan lebih dahulu adanya kejahatan/ pelanggaran seperti disyaratkan oleh UU No. 24 Prp Tahun 1960.
2. Bahwa Dr. Indriyanto Seno Adji SH. MH., dalam bukunya “Korupsi dan Hukum Pidana”, mengemukakan “tujuan diperluasnya unsur perbuatan melawan hukum yang tidak lagi dalam pengertian formil, namun meliputi perbuatan melawan hukum secara materiil, adalah untuk mempermudah pembuktiannya di persidangan, sehingga suatu perbuatan yang dipandang oleh masyarakat sebagai melawan hukum secara materiil atau tercela perbuatannya, dapatlah pelaku dihukum melakukan tindak pidana korupsi, meskipun perbuatannya itu tidak melawan hukum secara formil.
3. Bahwa dari butir 2 Surat Menteri Kehakiman RI tanggal 11 Juli 1970 sebagai pengantar diajukannya RUU No. 3 Tahun 1971, dapat disimpulkan pengertian perbuatan melawan hukum secara materiil adalah dititikberatkan pada pengertian yang diperoleh oleh hukum tidak tertulis. Hal ini tersirat dari surat tersebut yang pada pokoknya berbunyi, “maka, untuk mencakup perbuatan-perbuatan yang sesungguhnya bersifat koruptif akan tetapi sukar dipidana, karena tidak didahului suatu kejahatan atau pelanggaran, dalam RUU ini dikemukakan sarana “melawan hukum” dalam rumusan tindak pidana korupsi, yang pengertiannya juga meliputi perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan norma-norma yang lazim atau yang bertentangan dengan keharusan dalam pergaulan hidup untuk bertindak cermat terhadap orang lain, barang maupun haknya”.
4. Bahwa Yurisprudensi MA tanggal 29 Desember 1982 No. 275 K/PID/1983 pada pokoknya berpendapat “(...) penggunaan

kekuasaan serta wewenang secara menyimpang oleh terdakwa, menurut pertimbangan Pengadilan Negeri dalam perkara inipun dianggap terbukti, memberikan kredit dan sebagainya, yang merupakan tanggung jawab terdakwa Raden Sonson Natalegawa selaku Direktur Bank Bumi Daya yang membidangi perkreditan dan tugas menganalisis atau memeriksa permohonan kredit kepada terdakwa, perbuatan mana merupakan penyimpangan dari kebijakan tertulis Bank Indonesia yang menurut Mahkamah Agung harus dianggap sebagai suatu perbuatan yang dilakukan tanpa kewenangan yang melekat padanya atau tanpa dia berhak melakukan demikian dan perbuatan yang demikian itu adalah juga merupakan perbuatan melawan hukum”.

5. Bahwa berpedoman pada pengertian perbuatan melawan hukum secara materiil sebagaimana dimaksud dalam butir 1 sampai 4 di atas, Mahkamah Agung berpendapat suatu perbuatan yang bertentangan dengan Keputusan Presiden No. 26 Tahun 1998, Surat Keputusan Menteri Keuangan, Surat Keputusan Bersama Direksi Bank Indonesia dengan Ketua BPPN tanggal 6 Maret 1998 adalah merupakan perbuatan melawan hukum secara materiil.

Mahkamah Agung dalam putusan di atas seolah-olah memberikan penafsiran terhadap suatu perbuatan melawan hukum materiil. MA melihat berbagai perbuatan yang bertentangan dengan peraturan tertulis yang tidak bersanksi pidana di atas, dianggap sebagai perbuatan melawan hukum materiil. MA juga melihat bahwa perbuatan melawan hukum dalam perkara ini, menjadi sarana dari kejahatan memperkaya diri sendiri, orang lain atau suatu badan. Hal ini terlihat dari pertimbangan MA yang menyatakan bahwa: “Terdakwa dengan perbuatan melawan hukumnya telah berhasil mencairkan klaim PT. Bank Bali dari Bank Indonesia sejumlah Rp. 904.642.428.369,- , sehingga dengan perbuatan melawan hukumnya Terdakwa telah menambah kekayaan PT. Bank Bali.”<sup>80</sup> Unsur-unsur lain dari Pasal 1 ayat (1) Sub a UU No. 3 Tahun 1971, menurut MA juga terbukti, sehingga Terdakwa dijatuhi Pidana Penjara 4 Tahun.

### **3) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.**

Melalui Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, pemerintah lebih memperluas subyek hukum tindak pidana korupsi, memperberat ancaman pidana dan menentukan ancaman pidana minimum khusus yang terdapat dalam Pasal 2 dan Pasal 3, serta memasukkan beberapa perbuatan yang dipersamakan dengan tindak pidana korupsi. Berbagai perkembangan yang terjadi dalam Undang-undang No. 31 Tahun 1999 dibandingkan dengan peraturan pemberantasan tindak pidana korupsi sebelumnya, antara lain:

- a) Diakuinya korporasi sebagai subyek hukum (subyek tindak pidana) dalam tindak pidana korupsi, yakni pada Pasal 1 ayat (3) yang mengartikan setiap orang sebagai orang perseorangan atau termasuk korporasi.<sup>6</sup>
- b) Perluasan pengertian/makna pegawai negeri seperti yang diatur dalam Pasal 1 ayat (2), bahwa yang disebut pegawai negeri meliputi:
  - a. pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang tentang Kepegawaian;
  - b. pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana;
  - c. Orang yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah;

---

<sup>6</sup>Korporasi dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi diartikan sebagai kumpulan orang dan atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.

- d. Orang yang menerima gaji atau upah dari suatu korporasi yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah;
  - e. Orang yang menerima gaji atau upah dari korporasi lain yang mempergunakan modal atau fasilitas dari negara atau masyarakat.
- c) Diperluasnya pengertian keuangan negara atau perekonomian negara yang meliputi seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan atau tidak dipisahkan termasuk di dalamnya segala bagian kekayaan negara dan segala hak dan kewajiban yang timbul karena (a) berada dalam penguasaan, pengurusan, dan pertanggungjawaban pejabat negara baik ditingkat pusat maupun daerah, dan (b) berada dalam penguasaan, pengurusan dan pertanggungjawaban Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, yayasan, badan hukum, dan perusahaan yang menyertakan modal negara, atau perusahaan yang menyertakan modal pihak ketiga berdasarkan perjanjian dengan negara.
- d) Ketentuan ancaman pidana minimum khusus yang diatur secara bervariasi, yakni paling singkat 1 (satu) tahun penjara (Pasal 3, 5, 9, 11 dan Pasal 23), 2 (dua) tahun penjara (Pasal 7 dan Pasal 10), 3 (tiga) tahun penjara (Pasal 6, 8, 21, dan Pasal 22), dan 4 (empat) tahun penjara (Pasal 2, Pasal 12, dan Pasal 12B ayat (2)), dan pidana penjara maksimum 20 (dua puluh) tahun atau penjara seumur hidup atau pidana mati serta pidana denda minimum paling sedikit 50 juta rupiah dan paling banyak 1 (satu) miliar rupiah.

Dalam UU ini pula, tindak pidana korupsi dirumuskan secara tegas sebagai tindak pidana formil (*formeel delict*). Hal ini sangat penting diketahui untuk pembuktian. Dengan rumusan secara formil yang dianut dalam UU ini, meskipun hasil korupsi telah dikembalikan kepada negara, pelaku tindak pidana korupsi tetap diajukan ke pengadilan dan tetap dipidana. Begitu pula dengan unsur kerugian negara yang tidak harus sudah terjadi, melainkan potensi kerugian negara saja sudah cukup untuk menuntut seseorang melakukan tindak pidana korupsi, sehingga tindak pidana korupsi dirumuskan pada Pasal 2 dan Pasal 3 sebagai berikut:

Pasal 2 ayat (1) Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana penjara dengan penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Pasal 3 Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Dari rumusan dan penjelasan pemerintah dalam pembahasan RUU ini, jelaslah bahwa unsur ‘melawan hukum’ dimaksudkan sebagai sarana dari kejahatan (perbuatan) memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi. Sehingga, apa yang semestinya harus dibuktikan dalam pembuktian adalah apakah perbuatan tersangka atau terdakwa memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, dilakukan dengan melawan hukum, atau tidak. Dengan kata lain, harus ada hubungan yang

erat antara perbuatan memperkaya diri dengan sifat melawan hukum. Sementara istilah ‘melawan hukum’ itu sendiri harus diartikan sebagai sifat melawan hukum, baik dalam arti formil, maupun dalam arti materiil.

Dalam perkembangan penafsiran unsur ‘melawan hukum’ dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, Mahkamah Konstitusi (MK) pada 25 Juli 2006 mengeluarkan Putusan No. 003/PUU-IV/2006 yang menyatakan bahwa penjelasan Pasal 2 ayat (1) tersebut “akan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 dan oleh karena itu dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”.<sup>7</sup>

Terkait dengan keberadaan unsur melawan hukum, UU ini mengikuti pola UU Nomor 3 Tahun 1971, yaitu menjadikan melawan hukum sebagai unsur yang secara eksplisit dinyatakan di dalam rumusan delik. Pencantuman ini dikarenakan modus operandi penyimpangan keuangan negara atau perekonomian negara yang semakin canggih dan rumit. Dalam Penjelasan Umum UU ini disebutkan: “Agar dapat menjangkau berbagai modus operandi penyimpangan keuangan negara atau perekonomian negara yang semakin canggih dan rumit, maka tindak pidana yang diatur dalam Undang-undang ini dirumuskan sedemikian rupa sehingga meliputi perbuatan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi secara “melawan hukum” dalam pengertian formil dan materiil. Dengan perumusan tersebut, pengertian melawan hukum dalam tindak

---

<sup>7</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No. 003/PUU-IV/2006.

pidana korupsi dapat pula mencakup perbuatan-perbuatan tercela yang menurut perasaan keadilan masyarakat harus dituntut dan dipidana.”

Menurut Nur Basuki Minarno,<sup>8</sup> bahwa subjek delik dalam Pasal 2 UU Tipikor yakni “setiap orang” meliputi orang atau korporasi, khusus untuk subyek delik orang (*natuurlijk persoon*) meliputi semua orang, minus/tidak termasuk pejabat atau pegawai negeri, itu artinya tidaklah tepat mendakwa atau menuntut pelaku pejabat/pegawai negeri dengan mendasarkan Pasal 2 UU PTPK, lebih tepat dengan menggunakan Pasal 3 UU PTPK. Selain dari pada itu dalam delik jabatan, in casu penyalahgunaan wewenang, tidak mungkin dilakukan oleh korporasi karena penyalahgunaan wewenang hanya dapat dilakukan oleh pejabat atau pegawai negeri. Bentuk perbuatan “melawan hukum” oleh pejabat hanyalah meliputi penyalahgunaan wewenang. Oleh karenanya jika penyalahgunaan wewenang tidak terbukti, maka secara mutatis mutandis unsur melawan hukum tidak terbukti. Hal tersebut sangat berbeda dalam hal terdakwa (subyek hukum) bukan pejabat atau pegawai negeri, in casu penyalahgunaan wewenang tidak terbukti masih perlu dibuktikan unsur melawan hukumnya. Bentuk perbuatan melawan hukumnya bisa penggelapan, penipuan, pencurian dan lain sebagainya.

Dalam kaitannya dengan subyek hukum tindak pidana korupsi, Adami Chazawi,<sup>9</sup> mengemukakan bahwa untuk menentukan siapa subyek hukum dalam hukum pidana korupsi yang bersumber pada Undang-undang Nomor

---

<sup>8</sup> Nur Basuki Minarno, *Wewenang dan Tindak Pidana Korupsi Dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, LaksBang Meditama, Surabaya, 2009, hal. 61

<sup>9</sup>Adami Chazawi, *Hukum Pidana Materil dan Formil Korupsi di Indonesia*, Bayumedia Publishing, Malang, 2005,hal. 343

31 Tahun 1999 jo. Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001, dapat ditentukan melalui dua cara, yaitu:

1. Cara pertama, disebutkan sebagai subyek hukum orang pada umumnya, artinya tidak ditentukan kualitas pribadinya. Kata, permulaan dalam rumusan tindak pidana yang menggambarkan atau menyebutkan subyek hukum tindak pidana orang pada umumnya, yang in casu tindak pidana korupsi, disebutkan dengan perkataan "setiap orang" (misalnya Pasal 2, 3, 21, 22), tetapi juga subyek hukum tindak pidana yang diletakkan ditengah rumusan (misalnya pasal 5,6);
2. Sedangkan cara kedua, menyebutkan kualitas pribadi dari subyek hukum orang tersebut, yang in casu ada banyak kualitas pembuatnya antara lain (1) pegawai negeri; penyelenggara negara (misalnya Pasal 8, 9,10,11,12 huruf a, b, e, g, h., i); (2) pemborong ahli bangunan (Pasal 7 ayat 1 huruf a); (3) hakim (Pasal 12 huruf c); (4) advokat (Pasal 12 huruf d); (5) saksi (Pasal 24), bahkan (6) tersangka bisa juga menjadi subyek hukum (Pasal 22 jo. Pasal 28).

Lebih lanjut menurut Adami Chazawi, bahwa orang yang karena memiliki suatu jabatan atau kedudukan, karena jabatan atau kedudukan itu, dia memiliki kewenangan atau hak untuk melaksanakan perbuatan-perbuatan tertentu dalam hal dan untuk melaksanakan tugas-tugasnya. Sementara itu, Romli Atmasasmita, berpendapat bahwa penerapan Pasal 2 dan Pasal 3 di dalam UU Tipikor dalam praktik telah tidak memperhatikan secara mendalam riwayat lahirnya kedua ketentuan tersebut; juga tidak memperhatikan makna dan peranan suatu ketentuan umum dalam setiap UU.

Maksud dan tujuan pengaturan ketentuan umum terdapat di dalam setiap undang-undang sebagaimana telah dijelaskan di dalam UU No 10 Tahun 2004 tentang Tata Cara Pembentukan Perundang-undangan. Sesungguhnya addressat ketentuan Pasal 2 dan Pasal 3 UU Tipikor ditujukan terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh 2 (dua) orang subjek hukum yang berbeda dengan kualifikasi tersendiri.

Sejarah pembentukan Pasal 2 UU No 31 Tahun 1999 berasal dari Pasal 1 ayat 1 huruf a UU No.3-tahun 1971, sedangkan Pasal 3 UU No.31 tahun 1999 berasal dari Pasal 1 ayat 1 huruf b UU No. 3 tahun 1971. Perubahan (perluasan) penafsiran hukum mengenai kalimat "kejahatan atau pelanggaran" di dalam Perpu No.24 tahun 1960; di dalam UU No. 3 tahun 1971 diganti dengan kalimat "melawan hukum". Hal ini disebabkan ada perbuatan-perbuatan dalam masyarakat yang bersifat tercela seperti melakukan mark up harga dalam tender-tender, tidak terjangkau, oleh UU Prp No.24 tahun 1960. Selain daripada pertimbangan perubahan penafsiran hukum tersebut, begitu juga ketentuan di dalam UU No. 3 tahun 1971 tersebut ternyata tidak dapat menjangkau setiap orang yang nyata-nyata bukan pemegang jabatan publik atau pegawai negeri karena UU No. 3 tahun 1971 hanya mengakui secara tegas subjek hukum adalah pemegang jabatan publik atau pegawai negeri yang diperluas menjadi mencakup lima golongan.

Perluasan istilah "pegawai negeri" telah dikukuhkan dengan berlakunya UU No.31 tahun 1999 (lihat Bab I Ketentuan Umum, angka 2). Meski demikian UU No.31 tahun 1999 jo. UU No.20 tahun 2001 telah mengacui dan menambah subjek hukum menjadi tiga subjek hukum, yaitu orang

perseorangan, pegawai negeri, dan korporasi. Penegasan pengakuan ketiga subjek hukum dan perbedaan ketiganya tidak dipahami dengan baik oleh praktisi hukum di dalam praktik penegakan hukum kasus tindak pidana korupsi. Pembentuk UU sengaja membedakan penempatan ketiga subjek hukum tersebut dalam kapasitas sebagai dader (pelaku) untuk mencegah seseorang dalam status hukum selaku seorang pejabat didakwa dan dituntut serta merta diancam pidana dua kali, hanya karena kekeliruan cara pandang normatif praktisi hukum dalam membaca dan menafsirkan Ketentuan Umum UU No. 31 tahun 1999 Pasal 1 khusus angka 2 dan angka 3.

Dalam penjelasan Umum Undang-undang Nomo 31 Tahun 1999 pada alinea ketiga dinyatakan bahwa: “pengertian pegawai negeri dalam undang-undang ini sebagai subyek tidak pidana korupsi, meliputi bukan saja pengertian pegawai negeri menurut rumusan yang dimaksud dalam Pasal 2, karena berdasarkan pengalaman selama ini, orang-orang bukan pegawai negeri menurut pengertian hukum administrasi, dengan menerima tugas tertentu dari suatu badan negara, dapat melakukan perbuatan-perbuatan tercela”.

Dalam praktek penegakan hukum tindak pidana korupsi, permasalahan mengenai subyek hukum “setiap orang” pada Pasal 2 yang menurut beberapa pendapat di atas adalah setiap orang selain pegawai negeri, sedangkan Pasal 3 unsur setiap orang adalah siapa saja yang dikategorikan sebagai pegawai negeri menurut Pasal 1 ayat (2), terdapat perbedaan. Berbagai putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia, menunjukkan bahwa tidak semua

orang yang dikelompokan sebagai pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam unsur “setiap orang” menurut Pasal 3 diputuskan menurut Pasal 3.

Penafsiran terhadap unsur setiap orang dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 terdapat perbedaan pandangan di antara para hakim tentang unsur ‘setiap orang’ di dalam kedua pasal tersebut. Sebagian berpandangan unsur ini berarti setiap orang, baik swasta, maupun pegawai negeri, bahkan korporasi. Sementara yang lain berpendapat pegawai negeri hanya dapat memenuhi unsur ‘setiap orang’ dalam Pasal 3. Dengan penafsiran seperti ini, perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pegawai negeri atau pejabat negara, menurut mereka, akan selalu merupakan perbuatan menyalahgunakan kewenangan yang diatur di dalam Pasal 3. Namun, penafsiran kedua ini telah dianulir oleh MA dalam berbagai putusannya, bahwa unsur ‘setiap orang’ dalam kedua pasal tersebut berarti setiap orang, baik itu pegawai negeri, maupun swasta, termasuk korporasi. Hal ini juga tampak dalam berbagai dakwaan Jaksa Penuntut Umum, ketika seorang yang jelas-jelas status pegawai negeri tetapi ketika melakukan suatu tindak pidana korupsi maka dakwaannya disusun secara subsidi, dengan dakwaan primer Pasal 2 sementara dakwaan subsidernya Pasal 3. Ini menunjukkan bahwa di kalangan Jaksa Penuntut Umum tidak membedakan secara tegas unsur setiap orang dalam Pasal 2 sebagai setiap orang pada umumnya dan unsur setiap orang dalam Pasal 3 adalah pegawai negeri atau pejabat negara.

#### **B. Perbedaan Melawan Hukum dan Menyalahgunakan Kewenangan**

Salah satu permasalahan dalam praktek penegakan hukum pidana korupsi adalah adanya perbedaan penafsiran pada unsur “melawan hukum”

dalam Pasal 2 dan “menyalahgunakan kewenangan” dalam Pasal 3 UU PTPK. Permasalahan ini terjadi, apabila JPU dalam menangani perkara korupsi yang merugikan keuangan negara, menjadikan ketentuan dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 sebagai dasar dakwaan yang disusun secara subsidiaritas. Unsur melawan hukum (dalam rumusan Pasal 2 ayat (1)) dan unsur menyalahgunakan kewenangan (dalam rumusan Pasal 3), dengan hubungan antara kedua delik tersebut, serta model dakwaan yang digunakan dalam menangani tindak pidana korupsi yang berkaitan dengan kerugian keuangan negara. Keterkaitan antara kedua unsur tersebut dapat diuraikan sebagai berikut:

1. Unsur “melawan hukum” sejatinya melekat dalam perbuatan menyalahgunakan kewenangan.

Pada setiap perbuatan menyalahgunakan kewenangan, terkandung unsur melawan hukum di dalamnya. Hal ini dapat ditelusuri dari sejarah perumusan tindak pidana korupsi dalam berbagai peraturan sebelumnya. Dalam sejarah pengaturan tindak pidana korupsi, rumusan tindak pidana korupsi dengan unsur menyalahgunakan kewenangan, untuk pertama kalinya dapat dijumpai dalam Pasal 3 Peraturan Penguasa Perang No. 13/1958 yang mengatur tentang korupsi lainnya. Bentuk kedua korupsi lainnya tersebut dirumuskan sebagai berikut:

“(...) perbuatan seseorang yang dengan atau karena melakukan perbuatan melawan hukum, memperkaya diri sendiri, orang lain, atau suatu badan, yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan atau kedudukan”.

Begitu pula dengan rumusan tindak pidana korupsi dalam Pasal 1 huruf b UU Nomor 24/Prp/1960 yang mengatur:

“(...) perbuatan seseorang yang dengan atau karena kejahatan atau pelanggaran memperkaya diri sendiri atau orang lain atau badan yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan dan kedudukan”.

Meski dalam rumusan delik tersebut tidak digunakan frasa “melawan hukum”, namun perbuatan kejahatan atau pelanggaran, jelas merupakan suatu perbuatan melawan hukum. Dari kedua peraturan tersebut dapat disimpulkan bahwa bentuk korupsi dengan menyalahgunakan kewenangan memang memiliki unsur melawan hukum di dalamnya (bersifat inherent).

Selain dari sejarah pengaturan tindak pidana korupsi, hubungan yang inherent tersebut juga terlihat pada beberapa rumusan delik jabatan (*ambtsdelicten*) dalam KUHP. Pasal 423 KUHP, misalnya, memuat rumusan: “pegawai negeri yang dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dan yang dengan menyalahgunakan kekuasaannya telah memaksa seseorang (...)”. Begitu juga dengan Pasal 424 KUHP yang memuat rumusan: “pegawai negeri yang dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain, secara melawan hukum dan dengan menyalahgunakan kekuasaannya, telah menguasai (...)”.

Hubungan erat antara kedua unsur tersebut juga tercermin dari pengertian menyalahgunakan kewenangan yang berkembang dalam hukum administrasi negara dan diadopsi oleh hukum pidana, khususnya dalam praktek penegakan hukum pidana korupsi. Secara umum, menyalahgunakan kewenangan ini disetarakan dengan “*detournement de*

*pouvoir*” dalam hukum administrasi negara yang di dalam “*Verklarend Woordenboek Openbaar Bestuur*” dirumuskan sebagai berikut:

“(…) *het oneigenlijk gebruik maken van haar bevoegdheid door de overheid. Hiervan is sprake indien een overheidsorgaan zijn bevoegdheid kennelijk tot een ander doel heeft gebruikt dan tot doeleinden waartoe die bevoegdheid is gegeven. De overheid schendt aldus het specialiteitsbeginsel.* (...) penggunaan wewenang tidak sebagaimana mestinya oleh pemerintah. Ini terjadi jika organ pemerintah telah nyata menggunakan wewenangnya untuk tujuan lain (menyimpang) dari tujuan-tujuan yang telah diberikan kepada wewenang itu. Dengan demikian, pemerintah melanggar asas spesialisitas”.

Dalam praktek penegakan hukum pidana korupsi, menyalahgunakan kewenangan dianggap ada, bila seorang pegawai negeri, atau pejabat negara, atau penyelenggara negara telah melakukan suatu perbuatan yang: (a) merupakan kewenangnya, namun dilakukan bertentangan dengan peraturan yang berlaku; (b) merupakan kewenangnya, namun dilakukan bertentangan dengan tujuan diberikannya kewenangan tersebut; (c) bersifat sewenang-wenang (*abuse de droit*).

2. Hubungan antara tindak pidana korupsi dalam Pasal 2 ayat (1) dan tindak pidana korupsi dalam Pasal 3 UU PTPK: genus dan spesies, atau bukan?

Keterkaitan yang erat antara kedua unsur dalam tindak pidana korupsi tersebut, membawa pertanyaan penting: bagaimana sebenarnya hubungan di antara keduanya? Mengamati rumusan delik dalam Pasal 2 ayat (1) UU PTPK, akan dapat dipahami adanya tiga unsur di dalamnya, yaitu: 1) melawan hukum; 2) memperkaya diri sendiri, orang lain, atau korporasi, 3) dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara. Dengan menelusuri penjelasan pasal tersebut, termasuk sejarah pembentukan dan penjelasannya yang berasal dari Pasal 1 ayat (1) sub a UU Nomor 3 Tahun 1971, kita akan semakin paham bahwa unsur

‘melawan hukum’ dalam pasal tersebut merupakan sarana untuk mencapai perbuatan memperkaya diri sendiri, orang lain, atau korporasi.

Dengan demikian, hubungan dari ketiga unsur dalam Pasal 2 ayat (1) tersebut dapat kita urai sebagai berikut:

- a. memperkaya diri sendiri, orang lain, atau korporasi (sebagai perbuatan);
- b. melawan hukum (sebagai sarana);
- c. dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara (sebagai akibat).

Berbeda halnya dengan rumusan delik dalam Pasal 2 ayat (1) tadi, Pasal 3 memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

- a. dengan tujuan menguntungkan diri sendiri, atau orang lain, atau suatu korporasi;
- b. menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan;
- c. dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara.

Jika ditelusuri, delik ini berasal dari delik yang diatur dalam Pasal 1 ayat (1) sub b UU Nomor 3 Tahun 1971. Penjelasan pasal tersebut menyebutkan antara lain: “tindak pidana korupsi ini memuat sebagai perbuatan pidana unsur menyalahgunakan kewenangan yang ia peroleh karena jabatannya yang semuanya itu menyerupai unsur dalam Pasal 52 KUHP (...)”. Apabila dibandingkan dengan isi Pasal 52 KUHP, dapat diketahui ada perbedaan yang mendasar, yaitu pasal ini merupakan pemberatan pidana bagi tindak pidana apapun dalam KUHP, jika tindak pidana itu dilakukan oleh pegawai negeri dengan melanggar

kewajibannya. Dari situ dapat dipahami bahwa sebenarnya perbuatan yang dilarang adalah ‘menguntungkan diri sendiri, atau orang lain, atau suatu badan’, sedangkan ‘menyalahgunakan kewenangan’ (dst.) itu merupakan sarana untuk menuju perbuatan menguntungkan diri sendiri (dst.) tersebut. Dengan kata lain, ketiga unsur tersebut memiliki hubungan sebagai berikut:

- a. menguntungkan diri sendiri, atau orang lain, atau suatu korporasi (sebagai perbuatan);
- b. menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan (sebagai sarana);
- c. dapat merugikan keuangan atau perekonomian negara (sebagai akibat).

Dengan membandingkan unsur-unsur dalam kedua delik dan hubungannya masing-masing, maka seharusnya dapat dipahami bahwa kedua delik merupakan delik yang berbeda. Hal ini disebabkan delict *bestanddeel* (unsur delik) dari kedua tindak pidana tersebut tidak sama. Dalam hal ini, perlu diperhatikan pernyataan Indriyanto Seno Adji, yaitu bahwa:<sup>10</sup>

“(...) mengingat adanya kekeliruan implementasi ajaran perbuatan melawan hukum, yang seharusnya sebagai sarana dari perbuatan yang dapat dipidana, yang kemudian diartikan (ajaran perbuatan melawan hukum) sebagai *bestanddeel delict* yang *strafbaar*, hal ini berakibat terjadinya kekeliruan berkelanjutan bahwa unsur melawan hukum (sebagai genus *delict*) maupun unsur menyalahgunakan kewenangan (sebagai *species delict*) diartikan sebagai *bestanddeel delict*.”

---

10 Indriyanto Seno Adji, *Antara Kebijakan Publik (Publik Beleid), dan Asas Perbuatan Melawan Hukum Materiil Dalam Perspektif Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*, Radja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 1172

Meski dari pernyataan di atas tersirat hubungan genus-species antara melawan hukum dan menyalahgunakan kewenangan, peneliti sendiri berpendapat bahwa kedua delik tersebut merupakan delik yang berbeda. Hubungan genus-species dalam hukum pidana, khususnya dalam rumusan delik, ada dua bentuk yaitu delik yang dikualifikasi (*gekwalificeerd delict*) dan delik yang lebih ringan (*geprivilegieerd delict*). Jika memang ada hubungan genus-species tersebut, maka delik dalam Pasal 3 haruslah merupakan bentuk yang dikualifikasi dari delik dalam Pasal 2 ayat (1). Hal ini dikarenakan unsur menyalahgunakan kewenangan sebagai bentuk yang lebih khusus dari melawan hukum, sehingga memiliki makna yang lebih serius daripada melawan hukum. Oleh karena itu, ancaman pidana dalam delik tersebut seharusnya lebih berat daripada delik yang diatur di dalam Pasal 2 ayat (1).

Pendapat kami ini juga didasarkan pada isi Pasal 52 KUHP tadi, yang memperberat ancaman pidana bagi pegawai negeri yang melakukan tindak pidana biasa, dengan cara melanggar kewajibannya, atau dengan menggunakan kekuasaan yang diperoleh karena kedudukannya. Pasal ini menunjukkan bahwa perbuatan ‘melawan hukum’ yang dilakukan ‘dengan menggunakan kewenangan atau kekuasaan karena kedudukan atau jabatan’ adalah lebih berat daripada sekedar ‘melawan hukum’ saja. Oleh karena itu, perbuatan pegawai negeri yang menggunakan kekuasaan atau melanggar kewajibannya dalam melakukan tindak pidana, sanksi pidananya diperberat sepertiganya.

Hubungan kedua delik tersebut membawa konsekuensi pada model surat dakwaan yang harus dipakai dalam menangani perkara korupsi dengan kedua pasal tersebut. Jika hubungan kedua delik tersebut adalah delik yang berbeda, maka surat dakwaan haruslah alternatif. Tapi jika hubungan keduanya dianggap sebagai genus-species, maka surat dakwaan seharusnya adalah subsidiaritas. Hal ini terkait dengan pasal/ ketentuan yang lebih berat sebagai dakwaan primer, dan ketentuan yang lebih ringan sebagai dakwaan subsider, dan seterusnya.

Model surat dakwaan alternatif tidak akan menimbulkan permasalahan dalam praktek penerapan hukum atas kedua pasal tersebut, sebagaimana yang selama ini terjadi dan diterapkan oleh penegak hukum. Hal ini disebabkan JPU dan hakim dapat memilih di antara kedua ketentuan tersebut, yang dianggap telah terbukti berdasarkan alat bukti di persidangan. Namun, kondisi ini tidak akan dapat terjadi, jika yang digunakan adalah surat dakwaan subsidiaritas, karena hakim harus membuktikan terlebih dahulu dakwaan primer, sebelum membuktikan dakwaan subsidernya. Keharusan ini akhirnya menimbulkan praktek penerapan hukum yang berbeda-beda dan inkonsisten, yang berakibat ketidakpastian dan ketidakadilan.

3. Indikator dalam pembedaan unsur melawan hukum dan menyalahgunakan kewenangan dalam praktek penegakan hukum.

Beberapa kasus yang akan dibahas di bawah ini memberikan gambaran beberapa hal yang membedakan unsur melawan hukum dan menyalahgunakan kewenangan dalam UU PTPK.

Putusan No. 15/Pid.Sus/TP.Korupsi/2014/ PN.Ptk (Ir. Eddy Purnomo, MT) Terdakwa adalah pegawai negeri sipil selaku Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) yang telah melakukan tindakan yang mengakibatkan adanya Pengeluaran Anggaran Belanja/Pejabat Pembuat Komitmen, yaitu Pejabat yang melakukan Pengujian dan Pembayaran di Lingkungan Direktorat Jenderal Sumber Daya Air. Ia didakwa dengan dakwaan subsidiaritas, Primer melanggar Pasal 2 ayat (1) dan Subsider melanggar Pasal 3 UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001.

Majelis hakim tingkat pertama menyatakan bahwa pembuktian unsur setiap orang belum dapat terpenuhi dan dimintakan pertanggungjawaban dari diri terdakwa, sebelum unsur selanjutnya dibuktikan.

“Untuk mengetahui apakah terdakwa merupakan orang yang dapat dipersalahkan dan mempertanggungjawabkan perbuatannya, maka hal tersebut akan dibuktikan setelah terpenuhinya unsur yang menyertai berikutnya”.

Dalam pertimbangannya terkait unsur melawan hukum, majelis hakim menerapkan doktrin melawan hukum dalam arti formil, yaitu perbuatan yang bertentangan dengan atau melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selain itu, dalam pembuktian unsur melawan hukum, hakim juga mengacu pada perbedaan antara Pasal 2 dan Pasal 3 UU PTPK, dengan mengutip pendapat ahli.

“Menurut pendapat pakar hukum Prof. Dr. Romli Atmasasmita dan Prof. Dr. Andi Hamzah, dengan tegas menyatakan ketentuan Pasal 3 UU No. 31 tahun 1999 ditujukan untuk mereka yang tergolong Pegawai Negeri atau yang dipersamakan oleh Undang-undang sebagai Pegawai Negeri (yang digaji dari Keuangan Negara/Daerah

berdasarkan Pasal 1 angka 2 huruf c Undang-undang No.31 tahun 1999)<sup>11</sup>

Oleh karena terdakwa adalah seorang pegawai negeri sipil pada Balai Wilayah Sungai Kalimantan I Propinsi Kalimantan Barat yang memiliki wewenang dan tanggung jawab yang telah diatur di dalam peraturan perundang-undangan dan terdakwa adalah Pejabat Pembuat Komitmen (PPK), maka menurut majelis hakim unsur melawan hukum yang melekat pada terdakwa dalam kapasitas dan jabatannya sebagai Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dalam melaksanakan Keputusan Menteri Pekerjaan Umum No. 144/ KPTS/M/2008 tanggal 31 Januari 2008 adalah unsur melawan hukum yang bersifat spesialis atau khusus yang teradopsi dalam Pasal 3 UU PTPK, sehingga yang lebih tepat untuk dibuktikan terkait tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa adalah ketentuan Pasal 3.

Dalam perkara ini, majelis hakim menilai bahwa dakwaan yang terbukti adalah dakwaan subsidernya:

“Di mana perbuatan terdakwa selaku Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) telah terbukti tidak melakukan beberapa tugas dan tanggung jawabnya sebagaimana yang termuat dalam Surat Keputusan Menteri Pekerjaan Umum No. 144/KPTS/M/2008 tanggal 31 Januari 2008 dan pada tanggal 3 Maret 2008 telah memenuhi unsur menyalahgunakan kewenangan kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan.”

---

<sup>11</sup> Varia Peradilan No. 3, 22 September 2012, hal. 114.

Majelis hakim tingkat banding, dengan Putusan No. 14/Pid.Sus/2013/PT.PTK, tidak sependapat dengan pertimbangan hukum PN, khususnya mengenai pembuktian Pasal 2.

“Tidak tepat apabila unsur secara melawan hukum dinyatakan tidak terbukti hanya karena kapasitas terdakwa sebagai Pegawai Negeri Sipil yang dengan serta merta harus dipandang sebagai subjek hukum yang khusus sehingga terhadap perbuatannya hanya pas bila terhadapnya diterapkan Pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi, padahal penerapan unsur “secara melawan hukum” tersebut dapat diterapkan bagi siapa saja, baik Pegawai Negeri maupun orang perseorangan, sehingga dengan demikian Majelis Hakim Tingkat pertama telah keliru dalam menerapkan hukum pembuktian. Perbuatan terdakwa selaku Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) pada proyek tersebut, dalam menyetujui dan menandatangani permintaan pembayaran secara per termin yang tidak sesuai dengan kenyataan sebenarnya, sehingga terjadi kelebihan pembayaran, adalah perbuatan melawan hukum yang bertentangan dengan Pasal 12 ayat (2) Keppres No. 72 Tahun 2004 tentang perubahan atas Keppres No. 42 Tahun 2002 Tentang Pedoman Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara.”

Terkait dakwaan primer, majelis hakim tingkat banding menyatakan tidak terdapat cukup bukti yang dapat menyatakan bahwa “rangkaiannya perbuatan terdakwa dilakukan dengan tujuan untuk memperkaya diri sendiri ataupun orang lain atau suatu korporasi”, sehingga dengan

demikian unsur memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi tidak terpenuhi.

Sehubungan dengan pertimbangan hukum majelis hakim tingkat pertama mengenai pembuktian Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 dan Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP, majelis hakim tingkat banding menganggapnya sudah tepat dan benar, sehingga pertimbangan tersebut diambil alih oleh Pengadilan Tinggi. Pertimbangan ini juga dikuatkan oleh MA dalam Putusan No. 1812 K/Pid.Sus/2013.

Putusan Mahkamah Agung No. 397 K/Pid. Sus/2014 (Imanuddin Bin Tulus) Terdakwa adalah Ketua Kelompok Maju Bersama Tanjung, Kecamatan Sekarak, Kabupaten Aceh Tamiang, berdasarkan Surat Kepala Badan Pemberdayaan Masyarakat Aceh Nomor 414.2/340/SK/XI/2010, tanggal 03 Nopember 2010, tentang Penunjukan Penerima Manfaat Pemberdayaan Ekonomi Masyarakat Melalui Program Mandiri Terpadu Dalam Wilayah Aceh, pada Badan Pemberdayaan Masyarakat Aceh Tahun 2010, serta telah melakukan pengelolaan dana kelompok, tetapi tidak disalurkan kepada anggota kelompok dan telah membuat laporan pertanggungjawaban fiktif. Atas perbuatan tersebut, JPU mendakwanya dengan dakwaan subsidiaritas, Primer Pasal 2 Ayat (1) dan Subsider Pasal 3, serta lebih subsider Pasal 9 UU PTPK.

Majelis hakim dalam membuktikan unsur setiap orang mengacu pada setiap orang yang dimintakan pertanggungjawaban pidana, sehat jasmani dan rohani, serta dapat mengikuti dengan baik jalannya persidangan. Selanjutnya pembuktian unsur secara melawan hukum mengacu kepada

penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU No. 31 Tahun 1999, yaitu mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiil.

“Terdakwa tidak melaksanakan apa yang sudah ditetapkan dalam PTO, di mana seharusnya setelah melakukan pencairan uang yang masuk ke dalam rekening kelompok, terdakwa sebagai ketua kelompok harus membagi-bagikan kepada anggota kelompok masing-masing sebesar Rp 40.000.000,-, baru kemudian masing-masing anggota membeli sapi, kandang, bibit ayam Kampong, kandang ayam kampong, biaya pakan ayam kampong, biaya obat-obatan, pengadaan bibit sayuran/palawija dan pengadaan obat-obatan pertanian sebagaimana termuat dalam proposal.

Berdasarkan hal tersebut di atas, Majelis berpendapat, kurang relevan dan amat subyektif apabila tindakan Terdakwa yang tidak melaksanakan kewenangannya sebagaimana mestinya tersebut dikwalifisir sebagai perbuatan melawan hukum tetapi dapat lebih obyektif, apabila dikaitkan dengan perbuatan terdakwa dalam menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena kedudukan Terdakwa selaku Ketua Kelompok Tani Maju Bersama Kampung Tanjung Geulumpang Kecamatan Sekerak Kabupaten Aceh Tamiang.

Majelis hakim tingkat pertama di Pengadilan Tipikor pada Pengadilan Negeri (PN) Banda Aceh, dalam perkara No. 26/Pid.Sus/TPK/2013/PN-BNA, berpendapat:

“Terdakwa adalah orang perorang bukan pegawai negeri, namun mempunyai fungsi, tugas dan tanggung jawab dalam kelompoknya sebagai Ketua Kelompok yang ditunjuk berdasarkan Surat Kepala Badan

Pemberdayaan Masyarakat Aceh Nomor 414.2/340/SK/ XI/2010, tanggal 03 Nopember 2010, sebagai orang yang bertanggung jawab terhadap kelancaran kegiatan dan tujuan yang ingin dicapai sehubungan dengan cara mengelola dana bantuan sebesar Rp. 800.000.000,- agar sesuai dengan pedoman teknis kegiatan dan PTO.

Perbuatan terdakwa yang ternyata tidak mengelola dana bantuan sesuai dengan kedudukannya dalam PTO ini, lalu membiarkan orang lain untuk mengelola dan membagi-bagikan dalam bentuk barang dan menyebabkan orang lain mempunyai kesempatan untuk menggunakan dana yang telah dicairkan untuk keperluan di luar atau tidak sebagaimana yang tertuang dalam proposal dan diatur dalam Petunjuk Teknis kegiatan. Menurut majelis, (perbuatan ini, red.) dapat dikategorikan sebagai penyalahgunaan kedudukan yang ada padanya sebagai ketua kelompok tani penerima bantuan dana dari BPM Propinsi Aceh tahun 2011.”

Putusan PN dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi (PT) Banda Aceh, namun pertimbangan majelis hakim tentang terbuktinya Pasal 3 tersebut dibatalkan oleh Mahkamah Agung (MA). Majelis kasasi mengacu pada Rumusan Hukum Hasil Rapat Pleno Kamar Tahun 2012 yang tertuang dalam SEMA No. 7 Tahun 2012. Dalam pertimbangannya, MA antara lain menyatakan:

“Bahwa sesuai fakta-fakta hukum dan alat-alat bukti yang sah, perbuatan Terdakwa Imanuddin bin Tulus selaku Ketua Kelompok Maju Bersama Tanjung Gelumpang, Kecamatan Sekarak, Kabupaten Aceh Tamiang, yang dilakukan secara bersama-sama dengan M. Musa Umar

bin Umar selaku Datok Penghulu Tanjung Gelumpang, Kecamatan Sekerak, Kabupaten Tamiang (penuntutannya dilakukan secara terpisah) telah menimbulkan kerugian keuangan Negara sebesar Rp. 565.475.000,00 (lima ratus enam puluh lima juta empat ratus tujuh puluh lima ribu rupiah), maka sesuai Rumusan Hukum Hasil Rapat Pleno Kamar Pidana Mahkamah Agung Republik Indonesia Tahun 2012, bilamana kerugian keuangan Negara jumlahnya lebih dari Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah), maka dikenakan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang No. 20 Tahun 2001.”

Putusan No. 54/Pid.Sus-TPK/2014/ PN.Smg (Sudjarwo Bin Sardju) Terdakwa adalah staf Administrasi Dinas Pekerjaan Umum dan Energi Sumber Daya Mineral Kabupaten Jepara. Ia didakwa oleh Penuntut Umum dengan dakwaan subsidiaritas, yaitu Primer Pasal 2 ayat (1) dan Subsider Pasal 3 UU PTPK, karena terdakwa mengetahui bahwa proses pemilihan penyedia barang/jasa tidak pernah dilakukan, sehingga tidak sesuai dengan Keppres No. 80 Tahun 2003 (pengadaan fiktif) dan terdakwa terlibat menerima cek pencairan termin pekerjaan kegiatan pemeliharaan fisik tersebut.

Dalam pertimbangannya, hakim menyatakan: “Apabila Pegawai Negeri atau Pejabat atau Penyelenggara Negara diajukan ke persidangan karena diduga melakukan tindak pidana korupsi, maka eksistensi Pasal 2 ayat (1) UU PTPK ini tidak dapat digunakan sebagai dasar untuk

mendakwa Pegawai Negeri atau Pejabat atau Penyelenggaraan Negara tersebut.

Terdakwa pada saat Pelaksanaan Paket Pekerjaan Pemeliharaan Jalan Tahun Anggaran 2009-2010 pada Dinas Pekerjaan Umum/ Dinas Pekerjaan Umum dan Energi Sumber Daya Mineral/Dinas Bina Marga, Pengairan dan Energi Sumber Daya Mineral Kabupaten Jepara adalah sebagai Pegawai Negeri Sipil dengan jabatan sebagai Staf Umum, maka sesuai dengan hal-hal yang dipertimbangkan di atas, terdakwa tidaklah termasuk ke dalam pengertian setiap orang atau pengertian perseorangan pada umumnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) UU PTPK, atau dengan perkataan lain, bahwa Terdakwa tidak menjadi subyek hukum dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1), dan oleh karenanya menurut Majelis Hakim, eksistensi Pasal 2 ayat (1) ini tidak dapat digunakan dasar untuk mendakwa Terdakwa”.

Adalah sebagai Pegawai Negeri Sipil dengan jabatan sebagai Staf Umum, maka sesuai dengan hal-hal yang dipertimbangkan di atas, terdakwa tidaklah termasuk ke dalam pengertian setiap orang atau pengertian perseorangan pada umumnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) UU PTPK, atau dengan perkataan lain, bahwa Terdakwa tidak menjadi subyek hukum dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1), dan oleh karenanya menurut Majelis Hakim, eksistensi Pasal 2 ayat (1) ini tidak dapat digunakan dasar untuk mendakwa Terdakwa”.

“Terdakwa selaku staf administrasi proyek tidak berwenang untuk menerima cek pencairan termin pekerjaan Kegiatan Pemeliharaan Fisik

tersebar di kecamatan sekabupaten Jepara Tahun 2009 dan 2010 pada Dinas Pekerjaan Umum dan ESDM Kabupaten Jepara. Apabila dikaitkan dengan bentuk dan pengertian penyalahgunaan wewenang, Majelis Hakim mengkualifikasikan perbuatan terdakwa adalah merupakan penyalahgunaan wewenang dalam bentuk melakukan tindakan tindakan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau untuk menguntungkan pribadi, kelompok atau golongan. Sehingga perbuatan terdakwa merupakan perbuatan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukannya.”

Pertimbangan hakim Pengadilan Negeri Semarang di atas kemudian dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Semarang dalam Putusan No. 42/PID.SUS TPK/2014/PT.SMG. Namun, berdasarkan Putusan No. 1017K/Pid.Sus/2015, Mahkamah Agung menyatakan *judex factie* telah salah menerapkan hukum atau menerapkan peraturan hukum tidak sebagaimana mestinya, yaitu: “membebaskan terdakwa dari Dakwaan Primer dengan menyatakan bahwa unsur “setiap orang” tidak termasuk dalam pengertian Pasal 2 ayat (1) Dakwaan Primer dan tidak dapat digunakan dasar untuk mendakwa Terdakwa”. Menurut majelis hakim kasasi:

“Pertimbangan hukum *judex factie* tersebut tidak dapat dibenarkan menurut hukum oleh karena unsur “setiap orang” berlaku terhadap siapa saja bagi subjek hukum yang mampu bertanggungjawab tanpa harus membedakan kedudukan dan jabatan seseorang pelaku tindak pidana korupsi termasuk pada diri terdakwa selaku Pegawai Negeri Sipil atau

bukan pegawai negeri, baik penyelenggara negara atau pemerintahan maupun swasta sebagaimana dimaksud dalam penjelasan Pasal 2 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi”.

Lebih lanjut lagi, Mahkamah Agung menilai: “Perbuatan terdakwa telah memenuhi semua unsur-unsur dalam Pasal 2 ayat (1) Dakwaan Primer dengan alasan dan pertimbangan bahwa terdakwa selaku Staf Administrasi bekerja sama dengan saksi Edy Sutoyo. ST.MT, dan saksi Shandy Nugroho, ST (Terdakwa dalam berkas terpisah), telah melakukan perbuatan memproses administrasi pembayaran pekerjaan pemeliharaan fisik tahun 2009 dan tahun 2010, setelah PPTK, Pengawas Lapangan, Panitia Pemeriksa Pekerjaan menyatakan Pekerjaan telah selesai 100%, padahal telah diketahuinya rekanan rekanan yang tercantum dalam kontrak tidak pernah melaksanakan atau mengerjakan pekerjaan tersebut dan rekanan-rekanan yang nama perusahaannya dipakai tersebut oleh terdakwa bersama saksi Edy Sutoyo meminta kepada rekanan untuk menandatangani administrasi kelengkapan pencairan termin pekerjaan diantaranya yaitu berita acara serah terima pekerjaan, berita acara pemeriksaan pekerjaan, setoran pajak galian C secara tidak benar dan selanjutnya rekanan rekanan tersebut diminta untuk menerbitkan cek atas pencairan dana tersebut yang seolah-olah dikerjakan oleh rekanan tersebut padahal kenyataannya tidak benar alias fiktif.

Perbuatan terdakwa tersebut adalah perbuatan melawan hukum karena telah bertentangan dengan kewajiban hukum Terdakwa tanpa hak yang sah menerima dan melakukan pencairan dana proyek tersebut secara

tidak benar yang seharusnya tidak dilakukan atau patut diketahuinya bahwa perbuatan tersebut bertentangan dengan peraturan hukum sebagaimana diatur dan ditentukan dalam Pasal 5 ayat (3) huruf c, Pasal 10 huruf e dan I dan Pasal 132 Permendagri No.59 Tahun 2007 tentang Pedoman Pengelolaan Keuangan Daerah jo. Pasal 51 ayat (2) Perpres No.54 Tahun 2010 terakhir dengan Perpres No.70 Tahun 2012 tentang Pengadaan Barang/Jasa pemerintah jo. Pasal 18 ayat (3) dan Pasal 21 ayat (1) UU RI Nomor: 01 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara”.

### **C. Landasan Teori**

Teori dalam sebuah penelitian amatlah penting, karena fakta-fakta atau data-data yang terungkap dari hasil sebuah penelitian akan dianalisis lebih lanjut, entah menggunakan norma atau dogma hukum, teori-teori atau pendapat hukum maupun menggunakan kajian-kajian filosofis. Teori hukum digunakan sebagai pisau analisis baik terhadap issue hukum (*legal issue*) maupun isu sosial (*social issue*). Dalam konteks penelitian ini, berkaitan dengan issue hukum (*legal issue*) yakni penjatuhan pidana dibawah ancaman pidana minimum dalam penegakan hukum tindak pidana korupsi, maka terdapat beberapa teori yang dapat dijadikan pisau analisis antara lain: teori negara hukum, teori pemidanaan dan teori keadilan. Teori negara hukum, dipilih teori utama (*grand teori*) sejalan dengan hakikat negara Indonesia sebagai negara hukum, dimana seluruh tindakan warga negara harus didasarkan pada hukum termasuk dalam penegakan hukum. Sementara itu, teori pemidanaan digunakan sebagai middle teori oleh karena aspek yang

disoroti dalam penelitian ini adalah masalah penjatuhan pidana (pidanaan), yang dalam dunia ilmu hukum secara khusus telah berkembang teori-teori pidana sebagai dasar-dasar pembenaran bagi negara dalam menjatuhkan sanksi pidana dalam kaitannya dengan penanggulangan tindak pidana, sedangkan teori keadilan dipilih sebagai teori terapan oleh karena keadilan merupakan inti dari proses penegakan hukum, termasuk ketika aparat penegak hukum (hakim) menjatuhkan pidana terhadap orang yang dinyatakan terbukti melakukan suatu tindak pidana, maka pidana itu seharusnya memenuhi rasa keadilan, baik bagi korban, pelaku maupun masyarakat dan negara.

### **1. Teori Negara Hukum**

Negara Indonesia adalah Negara hukum, demikian dinyatakan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Negara hukum adalah Negara yang berlandaskan hukum dan yang menjamin keadilan bagi warganya. Maksudnya adalah segala kewenangan dan tindakan alat-alat kelengkapan Negara atau penguasa semata-mata berdasarkan hukum atau dengan kata lain diatur oleh hukum, dan hal yang demikian akan mencerminkan keadilan bagi pergaulan hidup warganya.<sup>12</sup>

Secara teoritis pemerintahan Negara dilandasi dan sangat dipengaruhi oleh ketentuan dalam konstitusi. Konstitusi merupakan hukum dasar suatu Negara yang memuat hal-hal yang fundamental dalam

---

<sup>12</sup>Abu Daud Busro dan Abu Bakar Busro, *Azas-Azas Hukum Tata Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hal. 111.

suatu Negara, sebagaimana dikatakan oleh Samuel Edward Finer, dkk bahwa sebuah konstitusi adalah “*codes of norm what sspire overto regulate the allocation of power, function and duties among the various agencies and officer of government, and to define the relationship between these and the public*”.<sup>13</sup> Sementara itu menurut Stanley de Smith dan Redney Brazier, konstitusi adalah:

*“Primary about political authority and power the location, conferment, distribution, exercise, and limitation of authority and power among the organs of state...concern with matter if procedures as well as substance. More often the not include explicit guarantees of the rights and freedom of individuals. And sametimes they incorporate ideological pronouncement principle by which the state ought to be guided or to which it ought to aspire, and statement of the citizen duities”*<sup>14</sup> Selanjutnya dikatakan bahwa: *Constitution is regarded as the primary course of legal authority within a state.*<sup>15</sup>

Dari kedua konsepsi tersebut, dapat dikatakan bahwa konstitusi merupakan seperangkat norma yang sangat penting dalam suatu Negara, demikian halnya dengan Konstitusi Negara Republik Indonesia, Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan norma dasar yang sangat penting keberadaannya.

Di samping itu, suatu Negara dapat dikatakan sebagai Negara hukum (*rechtstaat*) menurut Burkens,<sup>16</sup> apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

---

<sup>13</sup>Finner, Samuel Edrward, *Comparing Constitutions*, Clandorn Press, Oxpport, 1995, hal. 9

<sup>14</sup>Smith, Stanley and Brazier, Rodney, *Constitutional and Administrative Law*, ad. London Penguin Book, 1994, hal. 18

<sup>15</sup>*Ibid.*

<sup>16</sup>Burkens, M, *Beginselen can de Democratische Rehtstaat*, dalam Yohanes Usfunan, *Kebebasan Berpendapat Indonesia*, Disertasi dalam meraih Doktor pada Program Pascasarjana UNAIR, Surabaya, 1990, hal. 111

- a. Azas legalitas, artinya setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan peraturan perundang-undangan (*Wettelijk Grondslag*). Dengan landasan ini, undang-undang dalam arti formal, dan undang-undang sendiri merupakan tumpuan dasar tindakan pemerintah, dalam hubungan ini pembentukan undang-undang merupakan bagian penting Negara hukum.
- b. Pembagian kekuasaan, syarat ini mengandung makna bahwa kekuasaan Negara tidak boleh hanya bertumpu pada satu tangan.
- c. Hak-hak dasar (*grondrechten*) dan sekaligus membatasi kekuasaan pembentuk undang-undang.
- d. Pengawasan pengadilan bagi rakyat tersedia.

Pemikiran tentang Negara hukum sudah ada sejak jaman Yunani dari pemikiran Plato, yang mengatakan bahwa dalam Negara ideal (*politeia*) penyelenggara Negara yang baik tidak cukup dilakukan oleh para filsuf, melainkan juga harus berdasarkan pada hukum yang baik yang disebut dengan *nomoi*.<sup>17</sup>

Ide Negara hukum muncul kembali dengan berkembangnya aliran liberal dengan cara pandang yang individualistic, yang melahirkan Negara hukum liberal atau yang lebih dikenal dengan nama Negara penjaga malam (*nachwakerstaat*). Menurut paham ini bahwa tugas pokok Negara adalah menjamin dan melindungi kedudukan ekonomi golongan *Rulling class*.<sup>18</sup> Salah satu ciri penting dari konsep Negara hukum model ini adalah sifat pemerintahan yang pasif, artinya bahwa

---

<sup>17</sup> JH Rapar, 1988, *Filsafat Politik Plato*, Rajawali Press, Jakarta, hal. 90

<sup>18</sup> Abud Daud Busro dan Abu Bakar Busro, *Loc. Cit.*

pemerintah hanya sebagai penjaga keamanan dan ketertiban, tidak turut dalam urusan kesejahteraan warganya.

Pelopor Negara hukum liberal adalah Immanuel Kant yang melahirkan konsep *Rechstaat*, dan kemudian dikembangkan lebih lanjut oleh Frederick Julius Stahl yang mengemukakan bahwa unsur-unsur Negara hukum adalah:

1. Pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia.
2. Pemisahan atau pembagian kekuasaan.
3. Pemerintahan diselenggarakan berdasarkan peraturan.
4. Adanya peradilan administrasi.<sup>19</sup>

Konsep Negara hukum ini juga identik dengan konsep *Rule of Law* yang berkembang di Negara Anglo Saxon. Menurut A.V. Dicey, ciri-ciri *Rule of Law* adalah:

1. *Supremacy of law*, dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan, sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum.
2. *Equality before the law*, artinya kedudukan yang sama di depan hukum, setiap orang mempunyai kedudukan yang sama di depan hukum.
3. *Human Rihts*, yakni terjaminnya hak-hak asasi manusia oleh undang-undang dan keputusan-keputusan pengadilan.

Seiring dengan perkembangan paham sosialisme yang menghendaki pembagian kesejahteraan secara merata, gagasan yang membatasi

---

<sup>19</sup> Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Medinah dan Masa Kini*, Edisi Kedua, Prenada Media, Jakarta, 2003, hal. 89.

kekuasaan pemerintah mengurus kepentingan warganya bergeser ke gagasan bahwa pemerintah harus bersifat proaktif untuk mensejahterakan warganya (*bestuurzorg*), karena itulah kemudian muncul konsep negara kesejahteraan (*welfare state*). Teori Negara hukum material (*welfare state*) ini tidak saja diimplementasikan pada Negara kerajaan tetapi juga pada Negara republik, seperti Inggris, Belanda, Jepang, Malaysia, Amerika Serikat, Perancis, Jerman, India dan juga Indonesia.<sup>20</sup>

Konsep Negara hukum yang khusus bagi Negara Republik Indonesia adalah Negara hukum Pancasila. Konsep Negara hukum ini menurut Padmo Wahyono<sup>21</sup> adalah suatu kehidupan berkelompok bangsa Indonesia, atas berkat rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan didorong oleh keinginan luhur supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas dan merdeka, berdaulat, bersatu, adil dan makmur, yang berdasarkan hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis sebagai wahana untuk ketertiban dan kesejahteraan dengan fungsi pengayoman dalam arti menegakkan demokrasi, perikemanusiaan, dan keadilan sosial.

Selanjutnya disebutkan juga bahwa Negara hukum Pancasila mengandung lima unsur yaitu: 1) Pancasila merupakan sumber dari segala sumber-sumber hukum, 2) Majelis Permusyawaratan Rakyat adalah merupakan lembaga tertinggi Negara yang berwenang merubah dan menetapkan UUD yang melandasi segala peraturan perundang-undangan lainnya, 3) Pemerintah berdasarkan sistem konstitusi, 4) Segala

---

<sup>20</sup> Sumali, *Reduksi Kekuasaan Eksekutif di Bidang Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang*, UMM Press, Malang, 2002, hal. 14

<sup>21</sup> Padmo Wahyono, *Pembangunan Hukum di Indonesia*, Ind-Hill, Jakarta, 1989, hal. 153-155.

warga Negara bersamaan kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan serta wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya, dan 5) Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka, artinya lepas dari kekuasaan pemerintahan.<sup>22</sup>

## 2. Teori Pembuktian

Pembuktian dalam perkara pidana berbeda dengan pembuktian dalam perkara perdata. Dalam pembuktian perkara pidana (hukum acara pidana) adalah bertujuan untuk mencari kebenaran materiil, yaitu kebenaran sejati atau yang sesungguhnya, sedangkan pembuktian dalam perkara perdata (hukum acara perdata) adalah bertujuan untuk mencari kebenaran formil, artinya hakim tidak boleh melampaui batas-batas yang diajukan oleh para pihak yang berperkara. Jadi hakim dalam mencari kebenaran formal cukup membuktikan dengan “*preponderance of evidence*”, sedangkan hakim pidana dalam mencari kebenaran materiil, maka peristiwanya harus terbukti (*beyond reasonable doubt*).<sup>23</sup>

Pembuktian secara bahasa (terminologi), menurut kamus Besar Bahasa Indonesia adalah suatu proses perbuatan, cara membuktikan, suatu usaha menentukan benar atau salahnya si terdakwa di dalam sidang pengadilan.<sup>24</sup> Dalam hal ini pembuktian merupakan salah satu unsur yang penting dalam hukum acara pidana dimana menentukan antara bersalah atau tidaknya seorang terdakwa didalam persidangan.

---

<sup>22</sup> *Ibid*, hal. 156-158

<sup>23</sup> Andi Sofyan, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar*, Rangkang Education, Yogyakarta, 2013, hlm. 241.

<sup>24</sup> Ebta Setiawan, Arti atau Makna Pembuktian, dalam [http:// KBBI.web.id/arti](http://KBBI.web.id/arti) atau makna pembuktian. diakses pada 2 Januari 2023.

Menurut Martiman Prodjohamidjojo, bahwa pembuktian adalah mengandung maksud dan usaha untuk menyatakan kebenaran adalah suatu peristiwa, sehingga dapat diterima oleh akal terhadap kebenaran peristiwa tersebut. Dalam hukum acara pidana, acara pembuktian adalah dalam rangka mencari kebenaran materiil dan KUHAP yang menetapkan tahapan dalam mencari kebenaran sejati yaitu melalui:

- a. Penyidikan;
- b. Penuntutan;
- c. Pemeriksaan di persidangan;
- d. Pelaksanaan, pengamatan, dan pengawasan.

Sehingga acara pembuktian hanyalah merupakan salah satu fase atau prosedur dalam pelaksanaan hukum acara pidana secara keseluruhan. Yang sebagaimana diatur didalam KUHAP.<sup>25</sup> Menurut J.C.T. Simorangkir, bahwa pembuktian adalah “usaha dari yang berwenang untuk mengemukakan kepada hakim sebanyak mungkin hal-hal yang berkenaan dengan suatu perkara yang bertujuan agar supaya dapat dipakai oleh hakim sebagai bahan untuk memberikan keputusan seperti perkara tersebut”. Sedangkan menurut Darwan, bahwa pembuktian adalah “pembuktian bahwa benar suatu peristiwa pidana telah terjadi dan terdakwa yang bersalah melakukannya, sehingga harus mempertanggungjawabkannya.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Martiman Prodjohamidjojo, *Sistem Pembuktian dan Alat-Alat Bukti*, Ghalia, Jakarta, 1983, hlm. 12.

<sup>26</sup> Andi Sofyan, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar ...*, hlm. 242.

Menurut Sudikno Mertokusumo menggunakan istilah membuktikan, dengan memberikan pengertian, sebagai berikut:<sup>27</sup>

- a. Kata membuktikan dalam arti logis, artinya memberi kepastian yang bersifat mutlak, karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti-bukti lain.
- b. Kata membuktikan dalam arti konvensional, yaitu pembuktian yang memberikan kepastian, hanya saja bukan kepastian mutlak melainkan kepastian yang nisbi atau relatif, sifatnya yang mempunyai tingkatan-tingkatan:
  - 1) Kepastian yang didasarkan atas perasaan belaka, maka kepastian ini bersifat intuitif dan disebut *conviction intime*.
  - 2) Kepastian yang didasarkan atas pertimbangan akal, maka disebut *conviction raisonnee*.
  - 3) Kata membuktikan dalam arti yuridis, yaitu pembuktian yang memberi kepastian kepada hakim tentang kebenaran suatu peristiwa yang terjadi.

Hukum pembuktian merupakan sebagian dari hukum acara pidana yang mengatur macam-macam alat bukti yang sah menurut hukum, sistem yang dianut dalam pembuktian, syarat-syarat dan tata cara yang mengajukan bukti tersebut serta kewenangan hakim untuk menerima, menolak dan menilai suatu pembuktian. Adapun sumber-sumber hukum pembuktian adalah, sebagai berikut:

- a. Undang-undang

---

<sup>27</sup> *Ibid*, hlm. 242.

- b. Doktrin atau ajaran
- c. Yurisprudensi.<sup>28</sup>

Kekuatan pembuktian dalam hukum acara pidana terletak didalam Pasal 183 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yang berbunyi, hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya. Berdasarkan ketentuan tersebut bahwa seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara pidana harus berdasarkan minimal dua alat bukti yang sah. Apabila sebaliknya maka terdakwa tidak dapat diajutuhi hukuman atas tindakannya.

Menurut Andi Hamzah, teori dalam sistem pembuktian, yakni sebagai berikut:

- a. Sistem atau teori berdasarkan berdasarkan Undang-undang secara positif (*positive wettelijk bewijstheorie*)
- b. Sistem atau teori pembuktian berdasarkan keyakinan hakim saja (*conviction intime*)
- c. Sistem atau teori pembuktian berdasarkan keyakinan hakim atas alasan yang logis (*laconviction raisonnee*)
- d. Sistem atau teori pembuktian berdasarkan Undang-undang secara negatif (*negatief wettelijk bewijs theotrie*).

---

<sup>28</sup> Hari Sasongko dan Lili Rosita, *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana untuk Mahasiswa dan Praktisi*, Mandar Maju, Bandung, 2003, hlm. 10.

Adapun pembahasan lebih lanjut mengenai keempat teori dalam sistem pembuktian hukum acara pidana, sebagaimana yang telah dijelaskan oleh pakar ahli hukum pidana, yakni sebagai berikut:

- a. Pembuktian menurut undang-undang secara positif (*positive wettelijk bewijstheorie*). Menurut Simons, bahwa sistem atau teori pembuktian berdasar undang-undang secara positif (*positif wettelijke bewijs theorie*). “untuk menyingkirkan semua pertimbangan subjektif hakim dan mengikat hakim secara ketat menurut peraturan pembuktian yang keras”.<sup>29</sup>
- b. Pembuktian berdasarkan keyakinan hakim saja (*conviction intime*) Merupakan suatu pembuktian dimana proses-proses menentukan salah atau tidaknya terdakwa semata-mata ditentukan oleh penilaian keyakinan hakim. Seorang hakim tidak terikat oleh macam-macam alat bukti yang ada, hakim dapat memakai alat bukti tersebut untuk memperoleh keyakinan atas kesalahan terdakwa, atau mengabaikan alat bukti dengan hanya menggunakan keyakinan yang disimpulkan dari keterangan saksi dan pegakuan terdakwa.<sup>30</sup>
- c. Pembuktian berdasarkan keyakinan hakim secara logis (*conviction raisonnee*), Bahwa suatu pembuktian yang menekankan kepada keyakinan seorang hakim berdasarkan alasan yang jelas. Jika sistem pembuktian *conviction intime* memberikan keluasaan kepada seorang hakim tanpa adanya pembatasan darimana keyakinan tersebut muncul,

---

<sup>29</sup> Andi Sofyan, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar...*, hlm. 245.

<sup>30</sup> Tolib Effendi, *Dasar Dasar Hukum Acara Pidana (Perkembangan dan Pembaharuan di Indonesia)*, Setara Press, Malang, 2014, hlm.171

sedangkan pada sistem pembuktian *conviction raisonnee* merupakan suatu pembuktian yang memberikan pembatasan keyakinan seorang hakim haruslah berdasarkan alasan yang jelas. Hakim wajib menguraikan dan menjelaskan atas setiap alasan-alasan apa yang mendasari keyakinannya atas kesalahan seorang terdakwa.<sup>31</sup>

- d. Pembuktian berdasarkan Undang-undang secara negatif (*negatief wettelijk bewijs theotrie*) Merupakan suatu percampuran antara pembuktian *conviction raisonnee* dengan system pembuktian menurut undang-undang secara positif. Rumusan dari sistem pembuktian ini adalah, salah atau tidaknya seorang terdakwa ditentukan keyakinan hakim yang didasarkan kepada cara dan dengan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.<sup>32</sup>

Adapun alat bukti yang sah sebagaimana diatur didalam pasal 184 ayat (1) Undang Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yakni sebagai berikut:

- a. Keterangan saksi
- b. Keterangan ahli
- c. Surat
- d. Petunjuk
- e. Keterangan terdakwa.

Kelima alat bukti tersebut memiliki kekuatan pembuktian yang sama dalam persidangan acara pidana. tidak ada perbedaan antar masing masing alat bukti satu sama lain. Urutan sebagaimana yang

---

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> *Ibid.*

diatur didalam pasal tersebut hanyalah urutan sebagaimana dalam pemeriksaan persidangan.

### 3. Teori Keadilan

Teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”.<sup>33</sup> Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Teori-teori itu dapat disebut sebagai teori keadilan Aristoteles yang dapat ditemukan dalam buku *nicomachean ethics*, dan teori keadilan sosial John Rawls dalam buku *a theory of justice*. Selanjutnya mengenai teori-teori keadilan tersebut dapat dipahami melalui uraian berikut di bawah ini.

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nicomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khusus, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”.<sup>34</sup>

Pendapat bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan, namun Aristoteles membuat perbedaan penting antara

---

<sup>33</sup>Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, Yogyakarta: Kanisius, 1995, hlm. 196.

<sup>34</sup>Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung: Nuansa dan Nusamedia, 2004, hlm. 24

kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit, yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.

Berdasarkan pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangka konsepsi di wilayah keadilan distributif, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Dalam keadilan yang kedua, bahwa yang menjadi persoalan bahwa ketidaksetaraan disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelas bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles bahwa distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku dikalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikan, yakni nilai bagi masyarakat.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup>*Ibid*, hlm. 25

Keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Apabila suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggu tentang “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Uraian tersebut nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.<sup>36</sup>

Aristoteles menekankan perlu dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.<sup>37</sup>

Sedikit berbeda dengan Aristoteles, John Rawls dalam buku *a theory of justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference*

---

<sup>36</sup>*Ibid*

<sup>37</sup>*Ibid*, hlm. 26-27

*principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung.

Istilah perbedaan sosial-ekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Sementara itu, *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas. Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus.<sup>38</sup>

Rawls mengemukakan dalam teorinya mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori utilitarisme sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip utilitarisme, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Rawls juga berpendapat bahwa teori ini lebih keras dari apa yang dianggap normal oleh masyarakat. Memang boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum, tetapi tidak dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.

Menurut Rawls, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat

---

<sup>38</sup>*Ibid*, hlm. 27

yang paling lemah dan hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. Pertama, situasi ketidaksamaan menjamin *maximum minimorum* bagi golongan orang yang paling lemah. Artinya situasi masyarakat harus sedemikian rupa sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil. Kedua, ketidaksamaan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang, supaya kepada semua orang diberikan peluang yang sama besar dalam hidup. Berdasarkan pedoman ini semua perbedaan antara orang berdasarkan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial, harus ditolak.

Lebih lanjut John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.<sup>39</sup>

Prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama, melakukan koreksi dan

---

<sup>39</sup>John Rawls, *A Theory of Justice*, Oxford University Press, London, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 69

perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

John Rawls menyatakan dua prinsip keadilan yang dipercaya akan dipilih dalam posisi awal. Pada bagian ini John Rawls hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama dari prinsip-prinsip ini bersifat tentative. Kemudian John Rawls mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang akan diberikan nanti. John Rawls yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasan berlangsung dengan alamiah.

Pernyataan John Rawls mengenai dua prinsip keadilan adalah sebagai berikut:<sup>40</sup>

*Pertama*, setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang.

*Kedua*, ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa, sehingga (a) dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang. Ada dua frasa ambigu pada prinsip kedua, yakni “keuntungan semua orang” dan “sama-sama terbuka bagi semua orang”. Pengertian frasa-frasa itu secara lebih tepat yang akan mengarah pada rumusan kedua. Versi akhir dari

---

<sup>40</sup>*Ibid*, hlm. 72

dua prinsip tersebut diungkapkan dalam mempertimbangkan prinsip pertama.

Prinsip-prinsip keadilan tersebut terutama menerapkan struktur dasar masyarakat. Mereka akan mengatur penerapan hak dan kewajiban dan mengatur distribusi keuntungan sosial dan ekonomi. Sebagaimana diungkapkan rumusan mereka, prinsip-prinsip tersebut menganggap bahwa struktur sosial dapat dibagi menjadi dua bagian utama, prinsip pertama diterapkan yang satu, yang kedua pada yang lain. Mereka membagi antara aspek-aspek sistem sosial yang mendefinisikan dan menjamin kebebasan warganegara dan aspek-aspek yang menunjukkan dan mengukuhkan ketimpangan sosial ekonomi. Kebebasan dasar warga Negara adalah kebebasan politik (hak untuk memilih dan dipilih menduduki jabatan publik) bersama dengan kebebasan berbicara dan berserikat, kebebasan berkeyakinan dan kebebasan berpikir, kebebasan seseorang seiring dengan kebebasan untuk mempertahankan hak milik (personal), dan kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang sebagaimana didefinisikan oleh konsep *rule of law*. Kebebasan-kebebasan ini oleh prinsip pertama diharuskan setara, karena warga suatu masyarakat yang adil mempunyai hak-hak dasar yang sama.

Prinsip kedua berkenaan dengan distribusi pendapatan dan kekayaan serta dengan desain organisasi yang menggunakan perbedaan dalam otoritas dan tanggung jawab, atau rantai komando. Sementara distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, harus demi keuntungan semua orang, dan pada saat yang sama, posisi-posisi otoritas

dan jabatan komando harus bisa diakses oleh semua orang. Masyarakat yang menerapkan prinsip kedua dengan membuat posisi-posisinya terbuka bagi semua orang, sehingga tunduk dengan batasan ini, akan mengatur ketimpangan sosial ekonomi sedemikian hingga semua orang diuntungkan.

Prinsip-prinsip ini ditata dalam tata urutan dengan prinsip pertama mendahului prinsip kedua. Urutan ini mengandung arti bahwa pemisahan dari lembaga-lembaga kebebasan setara yang diperlukan prinsip pertama tidak bisa dijustifikasi, atau digantikan dengan, keutungan sosial dan ekonomi yang lebih besar. Distribusi kekayaan dan pendapatan, serta hierarki otoritas, harus sejalan dengan kebebasan warga Negara dan kesamaan kesempatan.

Prinsip-prinsip tersebut agak spesifik isinya, dan penerimaan mereka terletak pada asumsi-asumsi tertentu yang pada akhirnya harus dijelaskan. Teori keadilan tergantung pada teori masyarakat dalam hal-hal yang akan tampak nyata nanti. Sekarang, harus dicermati bahwa dua prinsip tersebut (dan hal ini berlaku pada semua rumusan) adalah kasus khusus tentang konsepsi keadilan yang lebih umum yang bisa dijelaskan yaitu “Semua nilai sosial – kebebasan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan dan basis-basis harga diri – didistribusikan secara sama kecuali jika distribusi yang tidak sama dari sebagian, atau semua, nilai tersebut demi keuntungan semua orang”.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup>*Ibid*, hlm. 74

Ketidakadilan adalah ketimpangan yang tidak menguntungkan semua orang. Tentu, konsepsi ini sangat kabur dan membutuhkan penafsiran. Sebagai langkah pertama, anggaplah bahwa struktur dasar masyarakat mendistribusikan sejumlah nilai-nilai primer, yakni segala sesuatu yang diinginkan semua orang yang berakal. Nilai-nilai ini biasanya punya kegunaan apa pun rencana hidup seseorang. Sederhananya, anggaplah bahwa nilai-nilai primer utama pada disposisi masyarakat adalah hak dan kebebasan, kekuasaan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan. Hal-hal tersebut merupakan nilai-nilai sosial primer. Nilai-nilai primer lain seperti kesehatan dan kekuatan, kecerdasan dan imajinasi, hal-hal natural, kendati kepemilikan mereka dipengaruhi oleh struktur dasar, namun tidak langsung berada di bawah kontrolnya. Bayangkan tatanan hipotesis awal di mana semua nilai primer di distribusikan secara sama, semua orang punya hak dan kewajiban yang sama, pendapatan dan kekayaan dibagi sama rata. Kondisi ini memberikan standar untuk menilai perbaikan. Jika ketimpangan kekayaan dan kekuasaan organisasional akan membuat semua orang menjadi lebih baik daripada situasi asal hipotesis ini, maka mereka sejalan dengan konsepsi umum.

Mustahil secara teoritis, bahwa dengan memberikan sejumlah kebebasan fundamental, mereka secara memadai dikompensasi capaian-capaian ekonomi dan sosialnya. Konsepsi keadilan umum tidak menerapkan batasan pada jenis ketimpangan apa yang diperbolehkan, hanya mengharuskan agar posisi semua orang bisa diperbaiki. Tidak

perlu mengandaikan sesuatu yang amat drastis seperti persetujuan pada perbudakan. Bayangkan bahwa orang-orang justru menanggalkan hak-hak politik tertentu manakala keuntungan ekonomi signifikan dan kemampuan mereka untuk memengaruhi arus kebijaksanaan melalui penerapan hak-hak tersebut pada semua kasus akan terpinggir. Pertukaran jenis ini yang akan diungkapkan dua prinsip tersebut, setelah diurutkan secara serial mereka tidak mengizinkan pertukaran antara kebebasan dasar dengan capaian-capaian sosial dan ekonomi. Urutan secara serial atas prinsip-prinsip tersebut mengekspresikan pilihan dasar di antara nilai-nilai sosial primer. Ketika pilihan ini rasional, begitu pula pilihan prinsip-prinsip tersebut dalam urutan ini.

Mengembangkan keadilan sebagai *fairness*, dalam banyak hal akan mengabaikan konsepsi umum tentang keadilan dan justru mengulas kasus khusus dua prinsip dalam urutan. Keuntungan dari prosedur ini, bahwa sejak awal persoalan prioritas diakui, kemudian diciptakan upaya untuk menemukan prinsip-prinsip untuk mengatasinya. Orang digiring untuk memperhatikan seluruh kondisi di mana pengetahuan tentang yang absolute memberi penekanan pada kebebasan dengan menghargai keuntungan sosial dan ekonomi, sebagaimana didefinisikan oleh *leksikal order* dua prinsip tadi, akan jadi masuk akal. Urutan ini tampak ekstrim dan terlampau spesial untuk menjadi hal yang sangat menarik, namun ada lebih banyak justifikasi daripada yang akan terlihat pada pandangan pertama, atau setidaknya seperti yang akan disebutkan. Selain itu, pembedaan antara hak-hak dan kebebasan fundamental dengan

keuntungan sosial dan ekonomi menandai perbedaan di antara nilai sosial primer yang seharusnya dimanfaatkan. Perbedaan yang ada dan urutan yang diajukan hanya bersandar pada perkiraan. Namun penting untuk menunjukkan kalimat utama dari konsepsi keadilan yang masuk akal, dan dalam kondisi, dua prinsip dalam tata urutan serial tersebut bisa cukup berguna.

Kenyataan bahwa dua prinsip tersebut bisa diterapkan pada berbagai lembaga punya konsekuensi tertentu. Berbagai hal menggambarkan hal ini. Pertama, hak-hak dan kebebasan yang diacu oleh prinsip-prinsip ini adalah hak-hak dan kebebasan yang didefinisikan oleh aturan publik dari struktur dasar. Kebebasan orang ditentukan oleh hak dan kewajiban yang dibentuk lembaga-lembaga utama masyarakat. Kebebasan orang ditentukan oleh hak dan kewajiban yang dibentuk lembaga-lembaga utama masyarakat. Kebebasan merupakan pola yang pasti dari bentuk-bentuk sosial. Prinsip pertama menyatakan bahwa seperangkat aturan tertentu, aturan-aturan yang mendefinisikan kebebasan dasar, diterapkan pada semua orang secara sama dan membiarkan kebebasan ekstensif yang sesuai dengan kebebasan bagi semua. Satu alasan untuk membatasi hak-hak yang menentukan kebebasan dan mengurangi kebebasan bahwa hak-hak setara sebagaimana didefinisikan secara institusional tersebut saling mencampuri satu dengan yang lainnya.

Hal lain yang harus diingat bahwa ketika prinsip-prinsip menyebutkan person, atau menyatakan bahwa semua orang memperoleh

sesuatu dari ketidaksetaraan, acuannya person yang memegang berbagai posisi sosial, atau jabatan atau apapun yang dikukuhkan oleh struktur dasar. Dalam menerapkan prinsip kedua diasumsikan bahwa dimungkinkan untuk memberi harapan akan kesejahteraan pada individu-individu yang memegang posisi-posisi tersebut. Harapan ini menunjukkan masa depan hidup mereka sebagaimana dilihat dari status sosial mereka. Secara umum, harapan orang-orang representative bergantung pada distribusi hak dan kewajiban di seluruh struktur dasar, dimana ketika hal ini berubah, harapan berubah. Dapat diasumsikan bahwa harapan-harapan tersebut terhubung dengan menaikkan masa depan orang yang representative pada satu posisi, berarti kita meningkatkan atau menurunkan masa depan orang-orang representative di posisi-posisi lain. Hal ini bisa diterapkan pada bentuk-bentuk institusional, prinsip kedua (atau bagian pertamanya) mengacu pada harapan akan individu-individu representative. Kedua prinsip tersebut tidak bisa diterapkan pada distribusi nilai-nilai tertentu pada individu-individu tertentu yang bisa diidentifikasi oleh nama-nama pas mereka. Situasi di mana seseorang mempertimbangkan bagaimana mengalokasikan komoditas-komoditas tertentu pada orang-orang yang membutuhkan yang diketahui tidak berada dalam cakupan prinsip tersebut. Mereka bermaksud mengatur tatanan institusional dasar, dan tidak boleh mengasumsikan bahwa terdapat banyak kesamaan dari sudut pandang keadilan antara porsi administratif berbagai nilai pada person-person spesifik dengan desain yang layak tentang masyarakat. Intuisi

*common sense* mengenai porsi administratif mungkin merupakan panduan yang buruk bagi desain tata masyarakat.

Prinsip kedua menuntut agar setiap orang mendapat keuntungan dari ketimpangan dalam struktur dasar. Berarti pasti masuk akal bagi setiap orang representative yang didefinisikan oleh struktur ini, ketika ia memandangnya sebagai sebuah titik perhatian, untuk memilih masa depannya dengan ketimpangan daripada masa depannya tanpa ketimpangan. Orang tidak boleh menjustifikasi perbedaan pendapatan atau kekuatan organisasional karena orang-orang lemah lebih diuntungkan oleh lebih banyaknya keuntungan orang lain. Lebih sedikit penghapusan kebebasan yang dapat diseimbangkan dengan cara ini.

#### D. Kerangka Pikir

