

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Saat ini, kehadiran korporasi berperan penting dalam membantu perputaran perekonomian. Peningkatan modernisasi di dunia, mengakibatkan berkembangnya peran alat-alat komunikasi, transportasi, teknologi dan sebagainya. Melalui peningkatan modernisasi tersebut, maka keberadaan korporasi menjadi sangat penting dikarenakan korporasi banyak berperandalam kegiatan ekonomi, seperti penyediaan lapangan pekerjaan, menghasilkan barang produksi yang bertujuan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat banyak, sekaligus juga memberikan pengaruh bagi pendapatan maupun pengeluaran negara.

Selain peranan yang dimiliki oleh korporasi dalam membantu perputaran perekonomian, dalam melakukan perannya tersebut, sering sekali korporasi melakukan kejahatan, salah satunya ialah tindak pidana korupsi. Tujuan korporasi melakukan tindak pidana korupsi adalah dalam rangka mengejar keuntungan yang sebanyak-banyaknya. Keberadaan korporasi sebagai pelaku tindak pidana belum diakui oleh KUHP. Akan tetapi secara umum, ketentuan di luar KUHP seperti tindak pidana korupsi telah mengakui korporasi sebagai pelaku tindak pidana korupsi.

Korporasi sebagai subjek hukum pidana di kalangan para sarjana menimbulkan pro dan kontra. Alasan yang kontra karena korporasi tidak mungkin melakukan tindak pidana sehingga tidak mungkin memiliki kesalahan (*mens rea*).¹ Karena di

¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Ajaran Pidanaan: Tindak Pidana korporasi & Seluk-beluknya*, (Jakarta: Kencana, 2017), hal. 50.

dalam hukum pidana terdapat asas *Geen Straf Zonder Schul*, yang artinya tiada pidana tanpa kesalahan. Asas ini tidak menghendaki dipidanya seseorang yang terbukti melakukan pelanggaran tetapi tanpa adanya kesalahan.²

Sedangkan yang pro berpendapat bahwa dengan diberlakukannya pertanggungjawaban pidana korporasi ini akan meningkatkan kualitas kinerja perusahaan, akan mengontrol kinerja orang-orang yang ada di dalam korporasi, dan mengurangi kerugian yang ditimbulkan oleh korporasi. Tanpa adanya tanggungjawab pidana korporasi, korporasi akan lari dari tuntutan moral atas pelanggaran yang dilakukannya.³

Tindak pidana korporasi atau kejahatan korporasi adalah tindak pidana yang dilakukan oleh orang-orang yang ada di dalam korporasi, yang kesemuanya bertujuan untuk memberikan keuntungan bagi korporasi. Dalam pemberian pengertian kejahatan korporasi ini, David O. Friedrichs berpendapat bahwa kejahatan korporasi adalah tindak pidana yang dilakukan oleh pengurus korporasi untuk kepentingan korporasi atau tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi itu sendiri.⁴

Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001, yaitu Pasal 20 mengatur korporasi sebagai pelaku tindak pidana korupsi, diantaranya:

1. Dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan atau pengurusnya.

² Muladi dan Dwidya Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, (Jakarta: Kencana, 2010), hal. 99.

³ Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2018), hal. 103.

⁴ *Ibid.*, hal. 9.

2. Tindak pidana korupsi dilakukan oleh korporasi apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang-orang baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain, bertindak dalam lingkungan korporasi tersebut baik sendiri maupun bersama-sama.
3. Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap suatu korporasi, maka korporasi tersebut diwakili oleh pengurus.
4. Pengurus yang mewakili korporasi sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) dapat diwakili oleh orang lain.
5. Hakim dapat memerintahkan supaya pengurus korporasi menghadap sendiri di pengadilan dan dapat pula memerintahkan supaya pengurus tersebut dibawa ke sidang pengadilan.
6. Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap korporasi, maka panggilan untuk menghadap dan penyerahan surat panggilan tersebut disampaikan kepada pengurus di tempat tinggal pengurus atau di tempat pengurus berkantor.
7. Pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi hanya pidana denda, dengan ketentuan maksimum pidana ditambah 1/3 (satu pertiga).

Undang-undang tindak pidana korupsi mengatur berbagai jenis tindak pidana korupsi, salah satunya ialah pengadaan barang dan jasa dalam bentuk kolusi. Pasal 1 ayat (4) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme, menyatakan bahwa kolusi adalah permufakatan atau kerjasama secara melawan hukum antar-Penyelenggara Negara atau antara Penyelenggara Negara dan pihak lain yang merugikan orang lain, masyarakat dan atau negara.

Kata kolusi berasal dari bahasa Inggris "*collution*" yang berarti kerja sama rahasia untuk maksud yang tidak terpuji; atau persekongkolan.⁵ Menurut Teten Masduki, koordinator *ICW (Indonesia Corruption Watch)* periode 1998-2008, kolusi adalah sarana atau cara untuk melakukan tindak pidana korupsi.⁶ Salah satu contoh yang dapat dilihat atas pernyataan Teten Masduki tersebut ialah PT.DGI yang telah

⁵ Huzaemah T.Yanggo, "*Korupsi, Kolusi, Nepotisme dan Suap (KKNS) Dalam Pandangan Hukum Islam*". Tahkim. Vol. IX No.1, Juni 2013, hal. 2.

⁶ *Ibid.*, hal. 3.

terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana korupsi, dalam Putusan Nomor 81/Pid.Sus/Tipikor/2018/PN.Jkt.Pst, yang merupakan hasil dari persekongkolan PT.DGI dengan beberapa korporasi, baik swasta maupun milik negara.

Sebagai subjek hukum pidana, korporasi tersebut dapat dimintakan pertanggungjawaban pidananya sebagaimana diatur di dalam undang-undang tindak pidana korupsi. Namun pertanggungjawaban pidana ini dapat dimintakan apabila atas perbuatannya tersebut ditemukan adanya unsur kesalahan. Sebab suatu tindak pidana tidak lepas dari dua unsur, yaitu adanya perbuatan yang melanggar ketentuan undang-undang (*actus reus*) dan adanya kesalahan (*mens rea*).⁷

Namun jika melihat salah satu teori pertanggungjawaban pidana korporasi, yaitu teori *strict liability* mengatakan bahwa pertanggungjawaban pidana korporasi dapat dimintakan tanpa adanya unsur kesalahan.⁸ Dalam hal ini, L.B. Curzon mengemukakan tiga alasan mengapa unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan di dalam *strict liability*. *Pertama*, sangat esensial untuk menjamin agar dipatuhi peraturan tertentu yang diperlukan untuk kesejahteraan masyarakat. *Kedua*, akan sulit membuktikan adanya kesalahan atas pelanggaran yang berhubungan dengan kesejahteraan masyarakat. *Ketiga*, tingginya bahaya sosial yang ditimbulkan oleh korporasi.⁹

⁷ Hasbullah F. Sjawie, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi pada Tindak Pidana Korupsi*, (Depok: Prenadamedia Group, 2018), hal. 10.

⁸ Mahrus Ali, *Op.Cit.*, hal. 112.

⁹ *Ibid.*, hal. 113-114.

Dalam hal ini, dengan pertimbangan tertentu, korporasi dapat diminta pertanggungjawaban pidananya dengan atau tanpa harus terbukti unsur kesalahan di dalamnya. Oleh karena hal-hal tersebut, maka dalam penulisan skripsi ini penulis mengangkat judul **“PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA KORPORASI YANG MELAKUKAN KORUPSI PENGADAAN BARANG DAN JASA STUDI KASUS PUTUSAN NOMOR 81/PID.SUS/TIPIKOR/2018/PN.JKT.PST”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimanakah bentuk pertanggungjawaban pidana korporasi di dalam Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi?
2. Bagaimanakah pertanggungjawaban pidana korporasi yang melakukan korupsi pengadaan barang dan jasa (Studi Kasus Putusan Nomor 81/Pid.Sus/Tipikor/2018/PN.JKT.PST)?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini dimaksudkan untuk mengetahui:

1. Bentuk pertanggungjawaban pidana korporasi di dalam Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi.
2. Pertanggungjawaban pidana korporasi yang melakukan korupsi pengadaan barang dan jasa (Studi Putusan Nomor 81/Pid.Sus/Tipikor/2018/PN.JKT.PST).

D. Manfaat Penelitian

Adapun hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Manfaat Secara Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran terhadap pengetahuan Ilmu Hukum Pidana, khususnya pengetahuan tentang Tindak Pidana Khusus yaitu Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan oleh Korporasi.

2. Manfaat Praktis

Skripsi ini diharapkan mampu memberikan manfaat praktis, diantaranya sebagai berikut:

- a. Memberikan pandangan atau gambaran kepada mahasiswa, pelajar atau masyarakat lainnya sebagai literatur untuk lebih mengetahui dan memahami tentang tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh korporasi.
- b. Memberikan masukan kepada aparat penegak hukum, baik Polisi, Jaksa, Pengacara, Hakim, maupun aparat penegak hukum lainnya dalam menyelesaikan permasalahan hukum, khususnya dalam kasus tindak pidana korupsi.

3. Manfaat Bagi Penulis

Untuk penulis sendiri, penulisan skripsi ini memberikan manfaat, yaitu:

- a. Menambah pengetahuan dan wawasan mengenai pertanggungjawaban tindak pidana korporasi yang melakukan tindak pidana korupsi.
- b. Sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen Medan.

BAB II

DAFTAR PUSTAKA

A. Uraian Teoriti tentang Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

1. Pengertian Korporasi

Secara harfiah, kata korporasi, yang dalam bahasa Belanda dikenal dengan *Corporatie*, dalam bahasa Inggris dikenal dengan *corporation*, bahasa Jerman dikenal dengan *Korporation*, berasal dari bahasa Latin yaitu "*corporatio*". seperti halnya dengan kata-kata lain yang berakhir dengan "*tio*", maka *corporatio* sebagai kata benda (*substantivum*), berasal dari kata kerja *corporare*, yang banyak dipakai orang pada zaman Abad Pertengahan atau sesudah itu. *Corporare* sendiri berasal dari kata "*corpus*", yang berarti memberikan badan atau membadankan. Dengan demikian, *corporatio* itu berarti hasil dari pekerjaan membadankan, dengan lain perkataan ialah badan yang dijadikan orang, badan yang diperoleh dengan perbuatan manusia sebagai lawan terhadap badan manusia, yang terjadi menurut alam.¹⁰

Utrecht berpendapat bahwa "korporasi ialah suatu gabungan orang yang dalam pergaulan hukum bertindak bersama-sama sebagai suatu subjek hukum tersendiri suatu personifikasi. Korporasi adalah badan hukum yang beranggota, tetapi mempunyai hak kewajiban terpisah dari hak kewajiban anggota masing-masing."¹¹ Menurut hukum, korporasi dapat dilihat dalam pengertian hukum perdata dan hukum pidana. Dalam hukum perdata, korporasi adalah sesuatu yang menurut kebutuhan masyarakat diakui oleh hukum sebagai pendukung hak dan kewajiban. Artinya ialah

¹⁰ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Op.Cit.*, hal. 23.

¹¹ *Ibid.*

bahwa korporasi adalah suatu badan yang terbentuk atas ciptaan hukum dengan menunjuk kepada adanya suatu badan di mana terhadap badan tersebut diberi status sebagai subjek hukum.¹²

Sedangkan di dalam hukum pidana, pengertian korporasi dapat dilihat di dalam undang-undang tindak pidana khusus, seperti di dalam Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No.20 Tahun 2001, yang mengatakan korporasi adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.

Ciri-ciri dari kumpulan orang yang terorganisasi menurut Sutan Remy Sjahdeini ialah memiliki pemimpin, baik yang bersifat permanen maupun sementara, dan juga memiliki anggaran dasar. Tetapi yang menjadi ciri utama ialah memiliki pemimpin. Apabila suatu kumpulan orang tertentu tidak memiliki pemimpin, maka kumpulan tersebut tidak dapat dikatakan sebagai kumpulan yang terorganisasi.¹³ Selanjutnya kekayaan di dalam pengertian tersebut dapat dianggap sebagai suatu korporasi hanya apabila kekayaan tersebut telah berada di bawah pengelolaan orang atau badan hukum yang berwenang bertindak untuk dan atas nama kekayaan tersebut.¹⁴

Dari penjelasan tersebut, bahwa pengertian korporasi memiliki perbedaan antara pengertian menurut perdata dan pidana. Dalam hukum perdata, korporasi hanya berbentuk badan hukum. Sementara di dalam hukum pidana, korporasi dapat

¹² H. Santhos Wachjoe P. "Pertanggungjawaban Pidana Terhadap Korporasi." Jurnal Hukum dan Peradilan. Vol. 5 No.2, Juli 2016., hal.159.

¹³Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit.*, hal.37-38.

¹⁴ *Ibid.*

berbentuk badan hukum dan juga bukan badan hukum. Sehingga dalam bentuk hukumnya, pengertian korporasi dapat dilihat secara sempit dan secara luas. Secara sempit, korporasi hanya berbentuk badan hukum. Adapun secara luas korporasi dapat berbentuk badan hukum dan juga bukan berbadan hukum. Dan dapat disimpulkan bahwa hukum pidana memandang korporasi secara luas, yaitu dapat berbentuk badan hukum dan bukan badan hukum. Artinya ialah bahwa korporasi yang berbentuk badan hukum maupun yang tidak berbentuk badan hukum merupakan subjek hukum pidana yang dapat dimintakan pertanggungjawaban pidananya.

2. Uraian Teoritis Tentang Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata “teoritis” memiliki arti: berdasar pada teori. Yang kemudian kata “teori” diartikan sebagai pendapat yang didasarkan pada penelitian dan penemuan, didukung oleh data dan argumentasi. Oleh sebab itu, pada bab ini penulis akan menguraikan pendapat-pendapat mengenai pertanggungjawabawan pidana korporasi melalui penelitian dan penemuan, yang didukung oleh data dan argumentasi.

a. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Pembahasan pertanggungjawaban pidana tidak terlepas dari tindak pidana atau perbuatan pidana. Hal ini disebabkan karena pertanggungjawaban pidana dibutuhkan setelah terjadi suatu tindak pidana. Tindak pidana berasal dari bahasa Belanda, yaitu *Strafbaarfeit*, yang artinya adalah sebagian dari kenyataan yang dapat dihukum.¹⁵ Sementara itu, Simon merumuskan bahwa *strafbaarfeit* atau delik adalah “suatu

¹⁵ Evi Hartanti, *Tindak Pidana Korupsi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hal. 5.

perbuatan yang oleh hukum diancam dengan pidana, bertentangan dengan hukum, dilakukan oleh seorang yang bersalah dan orang itu dipandang mampu bertanggungjawab atas perbuatannya.¹⁶

Sedangkan pertanggungjawaban pidana atau *criminal liability* memiliki arti bahwa orang yang telah melakukan suatu tindak pidana harus dipidana apabila ditemukan adanya unsur kesalahan padanya.¹⁷ Menurut Barda Nawawi Arief, pertanggungjawaban pidana adalah pertanggungjawaban orang terhadap tindak pidana yang dilakukannya.¹⁸ Menurut Roeslan Saleh, pertanggungjawaban pidana hanya dapat dimintakan kepada orang yang mampu bertanggungjawab, yaitu harus memenuhi tiga syarat. *Pertama*, dapat menginsyafi makna dari perbuatannya. *Kedua*, dapat menginsyafi bahwa perbuatannya itu tidak dapat dipandang patut dalam pergaulan masyarakat. *Ketiga*, mampu untuk menentukan niat atau kehendaknya dalam melakukan perbuatannya.¹⁹

Selain itu, untuk dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana, maka berkaitan dengan si pembuat tindak pidana tersebut, harus terpenuhi unsur-unsur pertanggungjawaban pidana sebagai berikut:²⁰

1. Kemampuan bertanggungjawab;
2. Kesalahan dalam arti luas, sengaja dan/atau kealpaan;
3. Tidak ada alasan pemaaf.

¹⁶ Sudarto, *Hukum Pidana*, (Semarang: Yayasan Sudarto d/a Fakultas Hukum Undip, 1990), hal.85.

¹⁷ Hasbullah F. Sjawie, *Op.Cit.*, hal. 10.

¹⁸ Septa Candra. "Konsep Pertanggungjawaban Pidana dalam Hukum Pidana Nasional yang Akan Datang." *Jurnal Cita Hukum*. Vol. 1 No.1, Juni 2014, hal.44.

¹⁹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, (Jakarta: Aksara Baru, 2019), hal. 80.

²⁰ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Op.Cit.*,63.

b. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Sebagaimana disebutkan pengertian pertanggungjawaban pidana di atas, maka pertanggungjawaban pidana korporasi adalah kewajiban korporasi untuk menerima balasan akibat tindak pidana yang dilakukannya, yang di mana balasan ini berupa pidana sesuai dengan ketentuan sebagaimana ditentukan dalam hukum pidana. Pertanggungjawaban pidana korporasi berupa penjatuhan pidana ini tidak boleh dilakukan secara sembarangan, sebab sebagaimana yang dikatakan oleh Kristian “apabila diterapkan secara sembarangan, pemidanaan terhadap korporasi dapat menjadi salah satu faktor viktimogen (faktor-faktor yang berpotensi menimbulkan korban yang tidak bersalah) dan faktor kriminogen (faktor-faktor yang berpotensi menyebabkan tumbuh suburnya kejahatan).”²¹

Sejalan dengan apa yang dikatakan oleh Kristian di atas, Clinard dan Yeager berpendapat bahwa apabila ingin melakukan penjatuhan pidana terhadap korporasi harus memerhatikan beberapa kriteria, yaitu:²²

1. Derajat kerugian terhadap publik.
2. Tingkat keterlibatan jajaran manager korporasi.
3. Lamanya pelanggaran.
4. Frekuensi pelanggaran yang dilakukan oleh korporasi.
5. Alat bukti yang dimaksudkan untuk melakukan pelanggaran.
6. Alat bukti pemerasan, semisal dalam kasus-kasus suap.
7. Derajat pengetahuan publik tentang hal-hal negatif yang ditimbulkan oleh pemberitaan media.
8. Yurisprudensi.
9. Riwayat pelanggaran-pelanggaran serius yang pernah dilakukan oleh korporasi.
10. Kemungkinan pencegahan yang dapat dilakukan.
11. Derajat kerja sama yang ditunjukkan oleh korporasi.

²¹ Kristian, *Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), hal.122.

²² *Ibid.*

Lebih lanjut dikatakan oleh Clinard dan Yeager, apabila kriteria-kriteria tersebut tidak terpenuhi, maka seyogianya penjatuhan hukuman yang diberikan kepada korporasi berupa perdata atau administrasi. Apa yang diutarakan oleh Clinard dan Yeager tersebut sejalan dengan asas “*ultimum remedium*” yang dikenal dalam hukum pidana. Artinya bahwa hukum pidana harus dilakukan sebagai upaya terakhir, yaitu dilakukan hanya apabila upaya hukum lain tidak dapat mencapai sasaran.²³

Selain daripada hal tersebut, untuk dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana kepada korporasi, korporasi harus memiliki kemampuan bertanggungjawab. Mahrus Ali mengatakan bahwa untuk dapat memiliki kemampuan bertanggungjawab, indikator yang digunakan kepada korporasi bukan indikator yang digunakan kepada orang-perseorangan, tetapi dengan memerhatikan dua hal. *Pertama*, untuk dapat menentukan apakah tindak pidana tersebut dilakukan oleh korporasi harus didasarkan pada teori pertanggungjawaban pidana korporasi. *Kedua*, karena tindak pidana hanya dapat dilakukan oleh korporasi melalui pengurusnya, maka kemampuan bertanggungjawab yang ada pada pengurusnya dilimpahkan menjadi kemampuan bertanggungjawab korporasi sebagai subjek hukum pidana.²⁴

c. Kesalahan

Asas “tiada pidana tanpa kesalahan” (*geen straf zonder schuld*) di dalam hukum pidana menunjukkan bahwa “kesalahan” tidak hanya sebagai unsur tindak pidana, tetapi juga merupakan unsur pertanggungjawaban pidana. Pengertian kesalahan tidak ada diatur di dalam undang-undang. Karena tidak adanya aturan khusus mengenai

²³ *Ibid.*, hal.123.

²⁴ Mahrus Ali, *Op.Cit.*, hal. 132.

pengertian kesalahan tersebut, timbul doktrin-doktrin yang dikemukakan oleh para ahli pidana mengenai pengertian kesalahan hingga melahirkan teori tentang kesalahan. Salah satunya yaitu pengertian kesalahan berdasarkan sosial-ethis, yang mengatakan bahwa “kesalahan adalah suatu hubungan mental yang ada antara seorang dengan perbuatan beserta akibatnya demikian rupa, sehingga perbuatan itu dapat dipertanggungjawabkan.”²⁵

Sejalan dengan pengertian kesalahan berdasarkan sosial-ethis tersebut, Satochid mengatakan ada dua hal yang terdapat di dalam pengertian kesalahan. *Pertama*, ada hubungan *psychologis* yaitu hubungan antara keadaan mental dengan perbuatan. *Kedua*, dari perbuatan itu menimbulkan suatu akibat. Utrecht juga memberikan pendapat yang tidak berbeda dengan mengatakan bahwa orang yang bersalah adalah orang yang mampu bertanggungjawab, dan ada hubungan antara keadaan psikis pelaku dengan apa yang dilakukannya.²⁶

Roeslan Saleh mengemukakan unsur kesalahan ada dua, yaitu sengaja atau lalai, dan mampu untuk bertanggungjawab.²⁷ Sementara Teguh Prasetyo menyimpulkan ada tiga unsur kesalahan, yaitu: adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pelaku, adanya hubungan batin antara si pelaku dengan perbuatannya baik sengaja maupun karena kealpaannya, dan tidak adanya alasan pemaaf.²⁸

Sengaja atau lalai sebagaimana disebutkan oleh Roeslan Saleh di atas, merupakan bentuk kesalahan, yang dapat dijelaskan sebagai berikut:

²⁵ Agus Rusianto, *Tindak Pidana & Pertanggungjawaban Pidana*, (Jakarta: Kencana, 2016), hal. 35-37.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Hasbullah F. Sjawie, *Op.Cit.*, hal.18.

²⁸ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana* (Jakarta: Rajawali Pers, 2015), hal.82.

1. Kesengajaan (*Opzet*)

Dikatakan suatu tindak pidana merupakan kesengajaan apabila si pelaku mengetahui dan menghendaki perbuatannya serta akibat dari perbuatannya tersebut. Untuk dapat menunjukkan suatu tindak pidana dilakukan dengan sengaja atau tidak, biasanya pembentuk undang-undang telah mencantumkan perkataan “dengan sengaja” di dalam undang-undang, dan juga dapat dilihat dari maksud si pelaku ketika melakukan tindak pidana tersebut.²⁹

Ada tiga bentuk kesengajaan yang dikenal dalam doktrin hukum pidana, yaitu:³⁰

- a. Kesengajaan sebagai maksud atau tujuan (*Opzet als oogmerk*). Maksud (*oogmerk*) harus dibedakan dari motif perbuatan. *Opzet als oogmerk* artinya bahwa orang yang melakukan perbuatan itu, pada perbuatannya telah memaksudkan terjadinya akibat itu. Sengaja dalam hal ini bersifat maksud;
- b. Kesengajaan sebagai kepastian (*Opzet bij zekerheidsbewustzijn*). Pada bentuk ini, sengaja itu sebagai maksud orang yang melakukan perbuatan itu ditujukan kepada suatu akibat tertentu; ia pasti tahu atau telah yakin benar, bahwa oleh perbuatannya di samping akibat yang dimaksudnya (sengaja sebagai maksud), akan terjadi suatu akibat lain;
- c. Kesengajaan sebagai kemungkinan (*Opzet bij mogelijkheidsbewustzijn*). Kesengajaan di sini ditujukan kepada perbuatannya; atau pada akibat dari perbuatan itu, atau pada elemen-elemen lain dari norma pidana yang bersangkutan. Jadinya juga perbuatan itu sendiri harus telah dikehendaki.

2. Kelalaian (*Culpa*)

Di dalam bahasa sederhana, kelalaian sering disebut dengan istilah “tidak sengaja,” dan dalam rumusan tindak pidana sering disebut dengan istilah *schuld*. Namun arti kata *schuld* dapat dilihat dalam arti luas dan juga dalam arti sempit. Dalam arti luas, *schuld* terdiri dari *opzet* dan *culpa*, sedangkan dalam arti sempit,

²⁹ P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hal. 106-107.

³⁰ Hasbullah F. Sjawie, *Op.Cit.*, hal.19.

schuld hanyalah *culpa* saja.³¹ Sehingga dalam hal ini *schuld* yang dimaksud adalah *schuld* dalam arti sempit. Untuk dapat dikatakan bahwa suatu tindak pidana yang terjadi merupakan suatu kelalaian (*culpa*), maka harus memenuhi syarat kelalaian. Van Hammel mengemukakan dua syarat kelalaian (*culpa*), yaitu: tidak menduga sebagaimana yang diharuskan oleh hukum dan tidak melakukan kehati-hatian sebagaimana diharuskan oleh hukum.³²

d. Alasan Pemaaf dan Pembena

Untuk dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana, unsur kesalahan sebagaimana disebutkan di atas harus terbukti. Dengan demikian, jika seseorang melakukan tindak pidana, tidak serta-merta orang tersebut dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana, sebab di dalam hukum pidana dikenal adanya alasan penghapus pidana, yaitu alasan pemaaf dan pembena.

Menurut Moeljatno, alasan pemaaf adalah alasan yang menghapuskan kesalahan si terdakwa. Perbuatan yang dilakukan tetap termasuk tindak pidana, tetapi pelaku tidak dapat dipidana karena tidak ada kesalahan. Alasan pemaaf ini dilihat dari unsur subjektifnya.³³ Kitab Undang-undang Hukum Pidana mengatur tentang alasan pemaaf, sebagaimana terdapat di dalam Pasal 44, yang berbunyi:

- 1) Barang siapa mengerjakan sesuatu perbuatan, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum.
- 2) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akal maka hakim boleh

³¹ July Esther dan Anastasia Reni Widiastuti, *Hukum Pidana*, (Medan: Bina Media Perintis, 2019), hal. 112-113.

³² <https://klinikhukum.id>, diakses pada 10 Mei 2020 Pukul 17.20 WIB.

³³ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2008), *Edisi Revisi*, hal. 148.

memerintahkan menempatkan dia di rumah sakit gila selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.

Berdasarkan isi Pasal tersebut, Adami Chazawi mengatakan bahwa seseorang tidak dipidana karena adanya alasan pemaaf, jika setidaknya memenuhi salah satu dari dua hal berikut, yaitu: Jiwa pelaku mengalami cacat mental sejak pertumbuhannya, dan/atau jiwa pelaku mengalami gangguan kenormalan karena suatu penyakit.³⁴ Selain alasan pemaaf, juga dikenal adanya alasan pembenar. Alasan pembenar adalah alasan yang mengakibatkan terhapusnya sifat melawan hukum dari suatu tindak pidana yang dilakukan, sehingga apa yang dilakukan si terdakwa menjadi perbuatan yang patut dan benar.³⁵

Ada beberapa alasan pembenar yang diatur di dalam KUHP, yaitu:

1. Karena terpaksa oleh sesuatu kekuasaan atau disebut juga dengan *overmacht* (Pasal 48 KUHP);
2. Untuk mempertahankan dirinya atau diri orang lain atau disebut juga dengan *Noodweer* (Pasal 49 KUHP);
3. Untuk menjalankan peraturan undang-undang (Pasal 50 KUHP), contohnya penembak jitu yang harus menembak mati seseorang yang dihukum dengan hukuman mati;
4. Perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang berhak (Pasal 51 KUHP).

Jika ternyata terdapat adanya alasan pemaaf atau pembenar dalam diri atau perbuatan seseorang, maka atas tindak pidana yang terjadi tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban kepadanya. Oleh sebab itu, untuk dapat dimintakan

³⁴ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana* (Jakarta: Rajawali Pers, 2018), hal.24.

³⁵ Moeljatno, *Op.Cit.*

pertanggungjawaban pidana kepada seseorang yang melakukan tindak pidana, maka harus terbukti kesalahan dalam dirinya tanpa adanya alasan penghapus pidana, baik alasan pemaaf ataupun alasan pembenar.

3. Teori Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Ada beberapa teori pertanggungjawaban pidana korporasi, yaitu:

a. Teori Identifikasi (*Direct Corporate Criminal Liability*)

Menurut teori ini, korporasi bertanggungjawab bukan sebagai pengganti, tetapi sebagai pertanggungjawaban pribadi atau disebut juga pertanggungjawaban secara langsung, karena korporasi dapat melakukan perbuatan pidana melalui para agen yang bertindak untuk dan/atau atas nama korporasi tersebut. Sehingga syarat adanya pertanggungjawaban pidana secara langsung ini ialah bahwa perbuatan agen tersebut masih dalam ruang lingkup pekerjaan korporasi.³⁶

Teori ini tidak hanya menganggap bahwa korporasi dapat melakukan suatu perbuatan pidana, tetapi korporasi juga dianggap memiliki *mens rea*.³⁷ Oleh sebab itu, tugas hukum untuk mencari dan mengidentifikasi siapa yang menjadi pengendali (*directing mind* atau *controlling mind*) dari korporasi itu, yang dimana perbuatannya tersebut dapat dihubungkan dengan korporasi. Penghubungan ini tidak hanya sekadar melihat bahwa orang tersebut memberikan pelayanan terhadap korporasi, tetapi menurut hukum orang tersebut dapat diidentifikasi sebagai korporasi itu sendiri, sehingga perbuatan itu adalah perbuatan korporasi.³⁸

³⁶ Mahrus Ali, *Op.Cit.*, hal.105-106.

³⁷ Hasbullah F. Sjawie, *Op.Cit.*, hal.41.

³⁸ *Ibid.*

Menurut Sutan Remy Sjahdeini, untuk menentukan bahwa perbuatan pidana yang terjadi tersebut dilakukan oleh pengendali (*directing mind*) atau tidak, maka harus diperhatikan dua hal. *Pertama*, harus dilihat secara *formal yuridis*. Secara *formal yuridis*, pengendali (*directing mind*) dapat diketahui dari anggaran dasar perusahaan, surat-surat keputusan pengurus yang berisi pengangkatan pejabat atau manager untuk mengisi jabatan tertentu dan pemberian wewenang untuk melaksanakan tugas dan kewajiban yang terkait dengan jabatan tersebut. *Kedua*, dilihat menurut kenyataan dalam operasionalisasi kegiatan perusahaan secara kasus demi kasus.³⁹

b. Teori Pelaku Fungsional

Menurut Hasbullah F. Sjawie, “pada prinsipnya dalam lingkungan sosial ekonomi, pembuat (korporasi) tidak harus melakukan perbuatannya itu secara fisik, tetapi bisa saja perbuatan itu dilakukan oleh pegawainya, asal saja perbuatan itu masih dalam ruang lingkup kewenangan korporasi.”⁴⁰ Pelimpahan pertanggungjawaban dari pegawai kepada korporasi dapat dilakukan apabila perbuatan itu dilakukan dalam rangka fungsi dan tugasnya sebagai pegawai di dalam korporasi, dan perbuatan tersebut secara umum dipandang sebagai tindakan korporasi, inilah yang disebut sebagai pelaku fungsional.⁴¹

Pelaksanaan fungsi dan tugas tersebut tidak hanya terpaku kepada anggaran dasar. Sebab dalam teori pelaku fungsional ini, perbuatan korporasi tidak hanya diwakili oleh direktur atau pengurus yang memiliki jabatan yang tinggi, tetapi juga oleh pegawai-pegawai tingkat rendah. Oleh sebab itu, aturan korporasi yang harus

³⁹ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit.*, hal. 178.

⁴⁰ Hasbullah F. Sjawie, *Op.Cit.*, hal. 54.

⁴¹ *Ibid.*, hal. 55.

dijadikan rujukan pelaksanaan suatu perbuatan dalam rangka fungsi dan tugasnya, bisa juga merujuk kepada struktur organisasi korporasi ataupun perjanjian kerja atau dokumen lain yang menunjukkan fungsi kerja dan tugas yang bersangkutan.⁴²

c. Teori Pertanggungjawaban Mutlak (*Doctrine of Strict Liability*)

Menurut teori pertanggungjawaban mutlak (*doctrin of strict liability*), korporasi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana tanpa mensyaratkan adanya kesalahan (*mens rea*) di dalamnya. Teori ini berbanding terbalik dengan teori identifikasi yang dimana korporasi dianggap memiliki kesalahan (*mens rea*). Unsur pokok pertanggungjawaban mutlak (*doctrine of strict liability*) adalah perbuatan yang dilarang oleh undang-undang (*actus reus*), bukan kesalahan (*mens rea*).⁴³ Dengan demikian, penuntut umum hanya perlu membuktikan hubungan sebab akibat (kausalitas) antara perbuatan dengan kerugian yang timbul dari perbuatan tersebut.⁴⁴

Namun *Black's Law Dictionary* menyatakan: “*a crime that does not require a mens rea element, such as traffic offenses and illegal sales of intoxicating liquor*”.⁴⁵ Dari definisi tersebut dapat dilihat bahwa selama suatu perbuatan pidana tersebut terbukti, maka kesalahan tidak perlu dipandang sebagai sesuatu yang relevan di dalam hukum pidana. Hal ini didasarkan pada fakta bahwa perbuatan tersebut yang mengakibatkan penderitaan korban sudah cukup untuk menuntut

⁴² *Ibid.*

⁴³ Mahrus Ali, *Op.Cit.*, hal. 112-113.

⁴⁴ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit.*, hal. 152.

⁴⁵ Anugerah Rizki Akbari dan Aulia Ali Reza. “*Interpretasi Asimetris Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Indonesia.*” Dictum edisi 12, Maret 2017, hal. 30.

pertanggungjawaban, sebagaimana maxim “*lex ipsa loquitur*” yang artinya fakta sudah berbicara sendiri.⁴⁶

d. Teori Pertanggungjawaban Pengganti (*Doctrine of Vicarious Liability*)

Teori ini dipandang sebagai suatu pertanggungjawaban yang oleh hukum boleh dituntut kepada seseorang atas perbuatan yang dilakukan oleh orang lain.⁴⁷ Mengutip pendapat Barda Nawawi Arief yang diterjemahkan oleh Mahrus Ali, menyatakan:⁴⁸

“The legal responsibility of one person for wrongful acts of another, as for example, when the acts are done within scope of employment.”

(*Vicarious liability* adalah suatu konsep pertanggungjawaban seseorang atas kesalahan yang dilakukan orang lain, seperti tindakan yang dilakukan yang masih berada dalam ruang lingkup pekerjaannya).

Rasionalitas penerapan teori ini ialah bahwa orang yang melakukan tindak pidana yang dimana tindakan tersebut masih dalam ruang lingkup pekerjaannya, dikontrol oleh majikan (korporasi) yang memiliki kekuasaan atas mereka. Selain daripada itu, keuntungan yang diperoleh dari perbuatan itu dimiliki langsung oleh majikan (korporasi). Berdasarkan asas respondeat superior, pertanggungjawaban pidana korporasi berdasarkan teori pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*) hanya dapat dimintakan jika terpenuhinya dua hal tertentu, yaitu:⁴⁹

- 1) Apabila tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang itu adalah tindak pidana yang sama seperti yang dianjurkan oleh korporasinya;
- 2) Apabila tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang itu merupakan sesuatu tindak pidana yang lain dari yang dianjurkan, akan tetapi tindak pidana yang terjadi itu merupakan konsekuensi logis dari perbuatan yang dimintakan dilakukan.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ Mahrus Ali, *Op.Cit.*, hal.118-119.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Abdullah F. Sjawie, *Op.Cit.*, hal.34.

Doktrin ini kemudian berkembang, sehingga meskipun suatu kesalahan yang dilakukan tanpa sepengetahuan majikan (korporasi) maka korporasi dapat dimintakan pertanggungjawabannya.⁵⁰

e. Teori Delegasi (*Doctrine of Delegation*)

Menurut doktrin ini, pembebanan pertanggungjawaban pidana dapat diberikan kepada korporasi apabila adanya pendelegasian (pelimpahan) wewenang dari pengurus (korporasi) kepada orang lain untuk melaksanakan wewenang yang dimilikinya. Apabila orang yang menerima pendelegasian wewenang tersebut ketika melakukan perbuatan untuk dan/atau atas nama korporasi melakukan perbuatan yang dilarang oleh hukum, maka pengurus (korporasi) sebagai pihak yang mendelegasikan wewenang tersebut wajib bertanggungjawab atas perbuatan si penerima delegasi. Pendelegasian pada dasarnya adalah pemberian kuasa atau pemberian mandat. Menurut hukum, selama perbuatan si penerima kuasa tidak melampaui kuasa yang diterimanya dalam melakukan suatu tindakan, maka perbuatan tersebut mengikat si pemberi kuasa.⁵¹

f. Teori Agregasi (*Doctrine of Aggregation*)

Teori agregasi (*doctrine of aggregation*) adalah teori pertanggungjawaban pidana yang mengkombinasikan beberapa tindak pidana yang saling terkait dari beberapa orang sehingga terpenuhinya unsur-unsur tindak pidana dan kesalahan dari perbuatan itu. Kombinasi perbuatan dan kesalahan dari sejumlah orang ini diatributkan kepada

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit.*, hal. 170.

korporasi sehingga korporasi dapat dibebani pertanggungjawaban pidana.⁵² Dalam beberapa tindak pidana yang dikombinasikan menurut teori agregasi, tetap dikenal adanya pemberi perintah. Menurut Sutan Remy Sjahdeini, pemberi perintah sudah tentu memiliki unsur kesalahan (*mens rea*) dari perbuatan-perbuatan yang dilakukan atas perintah tersebut. Tegasnya, ia mengatakan bahwa kesalahan ada pada pemberi perintah.⁵³

Agar dapat dianggap “memberi perintah kepada orang lain”, ada dua sikap yang dapat diberikan orang tersebut. *Pertama*, menyetujui dengan tegas untuk melakukan perintah yang diberikan. *Kedua*, menyetujui dengan diam-diam. Maksudnya ialah bahwa orang tersebut membiarkan atau tidak mencegah perbuatan pidana tersebut dilakukan oleh orang yang menerima perintah. Dalam hal ini, orang tersebut bukanlah si pemberi perintah ataupun penerima perintah, tetapi ia adalah orang yang menyetujui pemberian perintah tersebut dengan membiarkan atau tidak mencegah pemberian perintah dan terjadinya perbuatan yang diperintahkan.⁵⁴

g. Model Budaya Kerja Perusahaan (*The Corporate Culture Model*)

Menurut teori ini, pertanggungjawaban dapat dibebankan kepada korporasi apabila berhasil ditemukan bahwa seseorang yang telah melakukan tindak pidana memiliki dasar yang rasional untuk meyakini ia telah diberikan wewenang oleh pengurus (korporasi) untuk melakukan tindak pidana tersebut.⁵⁵ Pasal 12.3 ayat (2) KUHP Australia (*Australian Criminal Code Act*) 1995 sebagaimana dikutip oleh

⁵² *Ibid.*, hal.182.

⁵³ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit.*, hal.182.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*, hal.187.

Mahrus Ali, menyebutkan dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana kepada korporasi apabila:⁵⁶

- 1) Direksi korporasi dengan sengaja, atau mengetahui, atau dengan sembrono telah melakukan tindak pidana yang dimaksud, atau secara tegas, atau mengisyaratkan, atau secara tersirat telah memberi wewenang atau mengizinkan dilakukannya tindak pidana tersebut; atau
- 2) Pejabat tinggi dari korporasi tersebut dengan sengaja, atau mengetahui, atau dengan sembrono telah terlibat dalam tindak pidana yang dimaksud, atau secara tegas, atau mengisyaratkan, atau secara tersirat telah memberi wewenang atau mengizinkan dilakukannya tindak pidana tersebut; atau
- 3) Korporasi memiliki suatu budaya kerja yang mengarahkan, mendorong, menoleransi, atau mengakibatkan tidak dipenuhinya ketentuan peraturan perundang-undangan yang terkait; atau
- 4) Korporasi tidak membuat (memiliki) dan memelihara suatu budaya kerja yang mengharuskan kepatuhan terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan.

h. *Reactive Corporate Fault*

Reactive corporate fault merupakan teori pertanggungjawaban pidana korporasi yang dikemukakan oleh Brent Fisse dan John Braithwaite yang menyatakan sebagai berikut:⁵⁷

“One possible approach would be to restructure the imposition of corporate liability so as to enforce internal accountability. Where the actus reus of an offence is proven to have been committed by or on behalf of a corporation, the court, if equipped with a suitable statutory injunctive power, could require the company (a) to conduct its own enquiry as to who was responsible within the organization, (b) to take internal disciplinary measures against those responsible, and (c) to return a report detailing the action taken. If the corporate defendant returned a report demonstrating that due steps had been taken to discipline those responsible that corporate criminal liability could not be imposed. The range of punishments for corporate defendants would include court-ordered adverse publicity, community service, and punitive injunctive sentences.”

Brent Fisse dan John Braithwaite menjelaskan bahwa apabila terbukti adanya suatu perbuatan (*actus reus*) dalam suatu tindak pidana yang dilakukan oleh atau atas nama korporasi, maka pengadilan dapat meminta kepada korporasi untuk melakukan

⁵⁶ Mahrus Ali, *Op.Cit.*, hal.131.

⁵⁷ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit.*, hal.188.

tiga hal, sepanjang undang-undang memberikan kewenangan untuk mengeluarkan perintah tersebut. Tiga hal tersebut, yaitu:

- 1) Melakukan penyelidikan sendiri mengenai siapa yang bertanggungjawab di dalam organisasi perusahaan itu.
- 2) Untuk mengambil tindakan-tindakan disiplin terhadap mereka yang bertanggungjawab.
- 3) Mengirimkan laporan yang memerinci apa saja tindakan yang telah diambil oleh perusahaan.

Apabila pengadilan menganggap bahwa korporasi tidak dapat memenuhi permintaan tersebut, maka korporasi dan pimpinan tertinggi perusahaan akan dibebani pertanggungjawaban pidana atas kelalaian tidak memenuhi perintah pengadilan. Tetapi apabila permintaan pengadilan tersebut terpenuhi, maka korporasi tidak akan dibebankan pertanggungjawaban pidana.

i. Ajaran Gabungan

Ajaran ini dikemukakan oleh Sutan Remy Sjahdeini dengan mengatakan:⁵⁸

“Dalam salah satu ajaran memang terdapat unsur untuk dapat membebaskan pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi, yaitu berkenaan dengan tindak pidana yang dilakukan oleh manusia sebagai pelaku yang sebenarnya dalam melakukan tindak pidana tersebut, tetapi apabila pembebanan pertanggungjawaban pidana kepada korporasi hanya berdasarkan satu unsur saja, maka pembebanan pertanggungjawaban pidana tersebut akan dirasakan tidak adil oleh pemangku kepentingan korporasi, antara lain para pemegang saham dan para kreditornya.”

Pembebanan pertanggungjawaban korporasi akan dirasakan adil apabila beberapa unsur yang terdapat dalam beberapa teori diambil dan digabungkan, serta perlu ditambahkan dengan beberapa unsur lain, sehingga harus terpenuhi sepuluh unsur berikut:

- 1) Perilaku tersebut harus merupakan tindak pidana, baik tindak pidana komisi atau tindak pidana omisi, dan

⁵⁸ *Ibid.*, hal.197.

- 2) *Actus reus* dari tindak pidana tersebut kemungkinan dilakukan sendiri atau diperintahkan oleh personel pengendali (*directing mind atau controlling mind*) korporasi, dan
- 3) *Mens rea* dari tindak pidana tersebut ada pada personel pengendali korporasi, dan
- 4) Tindak pidana tersebut harus memberikan manfaat bagi korporasi, atau
- 5) Tindak pidana tersebut dilakukan dengan memanfaatkan korporasi, yaitu melibatkan penggunaan unsur atau faktor yang khusus terkait dengan atau hanya dimiliki oleh korporasi, atau atas beban biaya korporasi, dan
- 6) Tindak pidana tersebut adalah *intra vires (within powers)*, yaitu dilakukan dalam rangka maksud dan tujuan korporasi sebagaimana ditentukan dalam anggaran dasar korporasi, dan
- 7) Tindak pidana yang dilakukan oleh personel pengendali korporasi harus dilakukan dalam rangka tugas dan wewenang dalam jabatan personel pengendali tersebut sebagaimana ditentukan dalam anggaran dasar korporasi atau surat pengangkatannya, dan
- 8) Apabila *actus reus* dari tindak pidana tersebut tidak dilakukan sendiri oleh personel pengendali korporasi tetapi dilakukan oleh orang atau orang-orang lain, perbuatan yang dilakukan oleh orang atau orang-orang lain tersebut harus dilakukan berdasarkan perintah, atau pemberian kuasa dari personel pengendali korporasi, atau disetujui oleh personel pengendali korporasi; termasuk menyetujui adalah dalam hal personel pengendali tidak mencegah atau tidak melarang dilakukannya tindakan tindak pidana tersebut atau tidak mengambil tindakan terhadap pelaku tindak pidana tersebut, dan
- 9) Personel pengendali korporasi, baik melakukan sendiri perbuatan tersebut atau sekadar memberikan perintah atau kuasa kepada orang lain untuk melakukan perbuatan itu, harus terbukti tidak memiliki alasan pembenar atau alasan pemaaf untuk dibebaskan dari pertanggungjawaban pidana. Dengan kata lain, tindak pidana tersebut harus merupakan perbuatan yang bersifat melawan hukum, dan
- 10) Bagi tindak-tindak pidana yang mengharuskan adanya unsur *actus reus* maupun adanya *mens rea*, maka kedua unsur tersebut, yaitu *actus reus* dan *mens rea*, tidak perlu harus terdapat pada satu orang saja tetapi bisa terdapat pada beberapa orang secara terpisah.

B. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana Korupsi

1. Pengertian Tindak Pidana Korupsi

Istilah korupsi terdapat dalam berbagai literatur bahasa. Misalnya dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *Corruption* atau *corrupt*, dalam bahasa Perancis dikenal dengan istilah *Corruption*, dan dalam bahasa Belanda dikenal dengan istilah

corruptie. Kata korupsi sendiri berasal dari bahasa Latin “*corruptus/corrupti*”, yang berarti kerusakan atau kebobrokan.⁵⁹

Secara harfiah, kata korupsi menunjuk pada perbuatan yang rusak, busuk, dan tidak jujur yang dikaitkan dengan keuangan.⁶⁰ Menurut M. Cholil Nafis, dalam tindak pidana korupsi terdapat setidaknya tiga kejahatan, yaitu: kejahatan yang berdampak pada hilangnya uang negara, dapat menghilangkan hak hidup warga negara, dan menggerogoti kehormatan dan keselamatan generasi penerus.⁶¹ *Black’s Law Dictionary, Sixth Edition*, memberikan pengertian korupsi sebagaimana dikutip oleh Agus Kasiyanto, yaitu:⁶²

An act done with an intent to give some advantage inconsistent with official duty and the rights of other.

“Secara bebas dapat diartikan: suatu perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk memberikan suatu keuntungan yang tidak sesuai dengan kewajiban resmi dan hak-hak dai pihak lain.”

Selain para ahli yang mengemukakan pengertian korupsi seperti di atas, di dalam Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi Indonesia, yaitu Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2002, juga dapat dilihat pengertian korupsi, yaitu: “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.”⁶³

⁵⁹ Chatrina Darul Rosikah dan Dessy Marliani Listianingsih, *Pendidikan Antikorupsi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), hal.1.

⁶⁰ Aziz Syamsuddin, *Tindak Pidana Khusus*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), hal.137.

⁶¹ Adami Chazawi, *Hukum Pidana Korupsi di Indonesia*, (Depok: Rajawali Pers, 2018), hal.1-2.

⁶² Agus Kasiyanto, *Tindak Pidana Korupsi pada Proses Pengadaan Barang & Jasa*, (Jakarta: Kencana, 2018), hal.39.

⁶³<https://aclc.kpk.go.id/wep-content/uploads/2019/07/Modul-tindak-pidana-korupsi-aclc-KPK.pdf>

2. Unsur-unsur Tindak Pidana Korupsi

Di dalam hukum pidana, untuk dapat dikatakan seseorang bersalah karena telah melakukan suatu tindak pidana, harus terbukti unsur-unsur tindak pidana yang dipersangkakan kepadanya. Unsur-unsur ini, pada tindak pidana korupsi terdapat di dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan tindak pidana korupsi,⁶⁴ yang menyatakan 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 paling sedikit Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Berdasarkan Pasal tersebut, dapat diuraikan unsur tindak pidana korupsi, yaitu:

a. Setiap orang

Unsur ini berbicara tentang subjek hukum. Penjelasan unsur “setiap orang” diatur di dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “setiap orang” adalah orang perseorangan atau termasuk korporasi. Orang perseorangan yang dimaksud ialah manusia, dan korporasi yang dimaksud berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang

⁶⁴ *Ibid.*

Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi ialah kumpulan orang atau kekayaan yang terorganisasi, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.

b. Secara Melawan Hukum

Di dalam hukum pidana, pengertian mengenai sifat melawan hukum masih berbeda di antara para sarjana. Ada yang mengartikannya sebagai sesuatu yang bertentangan dengan hukum, bertentangan dengan hak orang lain, atau tanpa hak.⁶⁵ Perbedaan pendapat ini kemudian melahirkan kesimpulan pengertian sifat melawan hukum yang dibagi ke dalam dua jenis, yaitu sifat melawan hukum dalam arti sempit (formil) dan sifat melawan hukum dalam arti luas (materiil).⁶⁶

Suatu perbuatan dikatakan melawan hukum secara formil apabila perbuatan itu bertentangan dengan ketentuan hukum tertulis, yaitu undang-undang.⁶⁷ Simons berpendapat bahwa “untuk dapat dipidananya suatu perbuatan harus mencocoki rumusan delik yang tersebut dalam *wet*.” Amiruddin mengartikan pendapat Simons dan mengatakan bahwa “Simons mengartikan perbuatan melawan hukum (*wederrechtelijk*) adalah bertentangan dengan undang-undang”.⁶⁸

Sedangkan perbuatan yang dikatakan melawan hukum secara materiil tidak hanya perbuatan yang dianggap bertentangan menurut undang-undang atau peraturan tertulis, tetapi juga dianggap telah melanggar hukum tidak tertulis.⁶⁹ Dengan kata lain, selain harus memenuhi seluruh unsur delik yang diatur di dalam undang-undang

⁶⁵ Amiruddin, *Korupsi dalam Pengadaan Barang dan Jasa*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hal.150.

⁶⁶ K. Wantjik Saleh, *Tindak Pidana Korupsi*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1977), hal.16.

⁶⁷ Aclc.kpk., *Op.Cit.*

⁶⁸ Amiruddin, *Op.Cit.*, hal.34.

⁶⁹ *Ibid.*

yang dipersangkakan, masyarakat juga harus merasakan dan menganggap bahwa perbuatan tersebut tidak pantas untuk dilakukan.

Untuk mengetahui sifat melawan hukum yang bagaimana yang dimaksud di dalam tindak pidana korupsi, Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, menjelaskan di dalam bagian penjelasan tentang yang dimaksud dengan “secara melawan hukum,” yaitu:

“mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana.”

c. Memperkaya Diri Sendiri atau Orang Lain atau Suatu Korporasi

Kata “memperkaya” berasal dari kata “kaya”, yang artinya memiliki harta banyak atau banyak harta. Memperkaya artinya menjadikan bertambah kaya. Berdasarkan Kamus Umum Bahasa Indonesia buah tangan Poerwadarminta, memperkaya berarti menjadikan orang yang belum kaya menjadi kaya, atau orang yang sudah kaya menjadi bertambah kaya.⁷⁰ Dalam hal ini, orang yang dijadikan kaya atau dijadikan lebih kaya, dapat berarti dirinya, atau orang lain, baik itu keluarga maupun tidak, atau juga korporasi, baik yang berbadan hukum maupun yang tidak berbadan hukum.

d. Dapat Merugikan Keuangan Negara atau Perekonomian Negara

Di dalam Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dijelaskan di dalam bagian Penjelasan bahwa kata “dapat” sebelum frasa “merugikan keuangan atau

⁷⁰acl.c.kpk., *Op.Cit.*

perekonomian negara” menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi merupakan delik formil, yaitu adanya tindak pidana korupsi cukup dengan dipenuhi unsur-unsur perbuatan yang sudah dirumuskan bukan dengan timbulnya akibat.

Sebagaimana kata “dapat”, juga dijelaskan apa yang dimaksud dengan “keuangan negara,” yaitu:

“Seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan atau yang 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 lembaga negara, baik di tingkat pusat maupun di daerah;
- b) Berada dalam penguasaan, 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.”

Sementara yang dimaksud dengan perekonomian negara adalah “kehidupan perekonomian yang disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan ataupun usaha masyarakat secara mandiri yang didasarkan pada kebijakan Pemerintah, baik di tingkat pusat maupun di daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku yang bertujuan memberikan manfaat, kemakmuran, dan kesejahteraan kepada seluruh kehidupan rakyat.”

e. Menyalahgunakan Kewenangan

Konsep penyalahgunaan wewenang dikenal dalam Hukum Administrasi Negara,⁷¹ yaitu *detournement de pouvoir* atau melampaui batas kekuasaan; *abuse de droit* atau sewenang-wenang.⁷² Bahkan disebutkan di dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor

⁷¹ Amiruddin, *Op.Cit.*, hal.40.

⁷² <https://m.hukumonline.com>, diakses pada 22 April 2020, Pukul 19.10 WIB

977/K/PID/2004, bahwa pengertian “menyalahgunakan wewenang” tidak ditemukan eksplisitasnya di dalam hukum pidana. Namun meski demikian, hukum pidana dapat mempergunakan pengertian dan kata yang sama yang berasal dari cabang hukum lainnya, sesuai dengan otonomi yang dimiliki oleh hukum pidana, yaitu untuk dapat memberikan pengertian yang berbeda dengan pengertian yang terdapat dalam cabang hukum lainnya, tetapi jika hukum pidana tidak menentukan lain, maka dipergunakan pengertian yang sama (*De Autonomie van bet Materiele Strafrecht*).⁷³

Berdasarkan ketentuan tersebut, arti penyalahgunaan wewenang menurut Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dijelaskan oleh Pusat Penerangan Hukum Kejaksaan Agung Republik Indonesia, yaitu: *pertama*, melanggar aturan tertulis yang menjadi dasar kewenangan; *kedua*, memiliki maksud yang menyimpang walaupun perbuatan sudah sesuai peraturan; *ketiga*, berpotensi merugikan negara.⁷⁴

3. Jenis-jenis Tindak Pidana Korupsi

Di dalam Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, setidaknya ada tujuh jenis tindak pidana yang diatur, yaitu:

- a) Korupsi yang Terkait dengan Kerugian Keuangan Negara, terdapat di dalam Pasal 2 (dua) dan Pasal 3 (tiga);
- b) Korupsi yang Terkait dengan Suap-Menyuap, sebagaimana diatur di dalam Pasal 5 (lima) yang merupakan penyuaipan aktif, dan pasal 11 (sebelas) yang merupakan

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ *Ibid.*

penyuapan aktif. Penyuapan aktif dan pasif dapat dilihat dari sikap para pihak ketika terjadinya suap menyuap. Dikatakan penyuapan aktif, ketika seseorang memberikan suap kepada pihak lain, sementara dikatakan penyuapan pasif ketika seseorang menerima suap dari pihak lain;

- c) Korupsi yang Terkait dengan Penggelapan dalam Jabatan, terdapat di dalam Pasal 8 (delapan), 9 (sembilan) dan 10 (sepuluh);
- d) Korupsi yang Terkait dengan Perbuatan Pemerasan, sebagaimana diatur di dalam Pasal 12 huruf e, f, dan g;
- e) Korupsi yang terkait dengan Perbuatan Curang, diatur di dalam Pasal 7 (tujuh) dan Pasal 12 (dua belas) huruf h;
- f) Korupsi yang Terkait dengan Benturan Kepentingan dalam Pengadaan, diatur di dalam Pasal 12 (dua belas) huruf i;
- g) Korupsi yang Terkait dengan Gratifikasi

Gratifikasi merupakan tindak pidana yang dilakukan dengan memberikan sesuatu kepada orang atau pihak lain, di mana pemberian ini dapat berupa barang atau benda, hiburan, tiket perjalanan, atau sebagainya, baik yang diberikan di dalam negeri atau luar negeri maupun dengan menggunakan sarana elektronik ataupun tidak.⁷⁵

Gratifikasi ini diatur di dalam Pasal 12 B jo. Pasal 12C.

C. Tinjauan Umum tentang Pengadaan Barang dan Jasa

1. Pengertian Pengadaan Barang dan Jasa

Di dalam Pasal 1 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, dikatakan bahwa “pengadaan barang/jasa

⁷⁵ Agus Kasiyanto, *Op.Cit.*, hal.154.

pemerintah yang selanjutnya disebut pengadaan barang/jasa adalah kegiatan pengadaan barang/jasa oleh Kementerian/Lembaga/Perangkat Daerah yang dibiayai oleh APBN/APBD yang prosesnya sejak identifikasi kebutuhan, sampai dengan serah terima hasil pekerjaan.”

Dalam pengadaan barang dan jasa, ada beberapa pihak yang terlibat di dalamnya. Berdasarkan Pasal 8 jo Pasal 1 Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018, ada beberapa pihak yang terlibat, yaitu:

- a. Pengguna Anggaran (PA) adalah pejabat pemegang kewenangan penggunaan anggaran Kementerian Negara/Lembaga/Perangkat Daerah.
- b. Kuasa Pengguna Anggaran (KPA) adalah pejabat yang memperoleh kuasa dari PA untuk melaksanakan sebagian kewenangan dan tanggung jawab penggunaan anggaran pada Kementerian Negara/Lembaga yang bersangkutan.
- c. Pejabat Pengadaan adalah pejabat administrasi/pejabat fungsional/personel yang bertugas melaksanakan pengadaan langsung, penunjukan langsung, dan/atau *E-purchasing*.
- d. Kelompok Kerja Pemilihan (Pokja Pemilihan) adalah sumber daya manusia yang ditetapkan oleh pimpinan UKPBJ untuk mengelola pemilihan Penyedia.
- e. Agen Pengadaan adalah UKPBJ atau pelaku usaha yang melaksanakan sebagian atau seluruh pekerjaan Pengadaan Barang/Jasa yang diberi kepercayaan oleh Kementerian/Lembaga/Perangkat Daerah sebagai pihak pemberi pekerjaan.
- f. Pejabat Pemeriksa Hasil Pekerjaan (PjPHP)/Panitia Pemeriksa Hasil Pekerjaan (PPHP) adalah pejabat administrasi/pejabat fungsional/personel yang bertugas memeriksa administrasi hasil pekerjaan Pengadaan Barang/Jasa.
- g. Penyedia adalah pelaku usaha yang menyediakan barang/jasa berdasarkan kontrak.

2. Tahap-tahap Pengadaan Barang dan Jasa

Ada beberapa tahapan yang dilalui dalam melakukan pengadaan barang dan jasa, sebagaimana diatur di dalam Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Pada tahap awal dilakukan perencanaan pengadaan barang/jasa, yang dilakukan untuk mengidentifikasi kebutuhan, penetapan

barang/jasa, cara, jadwal dan anggarannya. Perencanaan ini dapat dilakukan melalui swakelola dan/atau penyedia. Setelah alokasi anggaran belanja selesai ditetapkan, maka diumumkan Rencana Umum Pengadaan melalui Sistem Informasi Rencana Umum Pengadaan (SIRUP), dapat juga ditambahkan dalam surat kabar, web kementerian, atau media lainnya.

Setelah diumumkan, Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) kemudian melakukan persiapan Pengadaan Barang/Jasa. Persiapan ini dapat berupa: penetapan harga perkiraan sendiri (HPS) secara terbuka yang digunakan untuk menilai harga penawaran dan/atau kewajaran harga satuan, untuk menetapkan batas tertinggi penawaran, dan untuk menetapkan besaran nilai jaminan pelaksanaan bagi penawaran yang nilainya lebih rendah delapan persen dari nilai HPS; penetapan reancangan kontrak; menetapkan spesifikasi teknis; dan/atau menetapkan uang muka, jaminan uang muka, jaminan pelaksanaan, dan sebagainya.

Apabila persiapan sudah selesai, maka dilakukan pelaksanaan pengadaan barang/jasa yang dimulai dengan pemilihan penyedia barang/jasa. Ada beberapa metode yang dapat digunakan dalam pemilihan penyedia barang/jasa, yaitu:

- 1) Pelaksanaan pemilihan melalui Tender/Seleksi, yang meliputi kegiatan:
 - a. Pelaksanaan kualifikasi;
 - b. Pengumuman dan/atau undangan;
 - c. Pendaftaran dan pengambilan dokumen pemilihan;
 - d. Pemberian penjelasan;
 - e. Penyampaian dokumen penawaran;
 - f. Evaluasi dokumen penawaran;

- g. Penetapan dan pengumuman pemenang;
 - h. Sanggah;
 - i. Sanggah banding.
- 2) Pelaksanaan pemilihan melalui Tender Cepat dengan ketentuan:
- a. Peserta telah terqualifikasi dalam sistem informasi kinerja penyedia;
 - b. Peserta hanya memasukkan penawaran harga;
 - c. Evaluasi penawaran harga dilakukan melalui aplikasi;
 - d. Penetapan pemenang berdasarkan harga penawaran terendah.
- 3) Pelaksanaan pemilihan melalui E-purchasing yang dilakukan apabila menyangkut pemenuhan kebutuhan nasional dan/atau strategis yang ditetapkan oleh menteri, kepala lembaga, atau kepala daerah.
- 4) Pelaksanaan pemilihan melalui penunjukan langsung, caranya memilih satu pelaku usaha lalu mengundangnya kemudian dilakukan negosiasi teknis maupun harga.

Kemudian apabila berdasarkan jenis tahapan tersebut sudah terpilih pihak yang menjadi penyedia barang dan jasa, maka dilakukan penandatanganan kontrak, sebagai bentuk kesepakatan dan acuan bagi penyedia barang/jasa untuk melakukan segala pekerjaannya. Setelah pekerjaan selesai seratus persen, maka dilakukan serah terima hasil pekerjaan.

Regulasi mengenai Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah telah mengalami perubahan berkali-kali, dan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 merupakan regulasi terbaru tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Berdasarkan asas *lex posterior derogat legi priori* yang artinya bahwa hukum yang baru mengesampingkan

hukum yang lama, maka regulasi yang berlaku saat ini tentang pengadaan barang dan jasa ialah Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Namun Hukum Pidana Indonesia mengenal adanya asas *non-retroaktif*, yaitu asas yang melarang pemberlakuan surut dari suatu Undang-Undang. Asas ini diatur di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP, yang mengatur bahwa “tiada suatu perbuatan boleh dihukum, melainkan atas kekuatan ketentuan pidana dalam undang-undang, yang ada terdahulu dari pada perbuatan itu.” Sehingga apabila suatu tindak pidana terjadi sebelum terjadinya perubahan atas Undang-Undang atau peraturan yang mengatur tentang tindak pidana tersebut, maka regulasi yang digunakan untuk tindak pidana tersebut ialah regulasi yang lama.

Dalam hal ini, regulasi mengenai Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebelum dilakukan perubahan menjadi Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018, ialah Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2007 tentang Perubahan atas Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003.

Di dalam Pasal 1 ayat (1) Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2007, dikatakan bahwa “pengadaan barang/jasa pemerintah adalah kegiatan pengadaan barang/jasa yang dibiayai dengan APBN/APBD, baik yang dilaksanakan secara swakelola maupun oleh penyedia barang/jasa.” Berdasarkan Pasal 3 Keputusan Presiden tersebut, pengadaan

barang/jasa harus dilakukan secara terbuka dan bersaing, transparan, adil/tidak diskriminatif, serta akuntabel.

Berdasarkan Pasal 1 Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 sebagaimana diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2007, ada beberapa pihak yang terlibat dalam pengadaan barang dan jasa, yaitu:

- a. Pengguna barang/jasa adalah kepala kantor/satuan kerja/pemimpin proyek/pemimpin bagian proyek/pengguna anggaran Daerah/pejabat yang disamakan sebagai pemilik pekerjaan yang bertanggungjawab atas pelaksanaan pengadaan barang/jasa dalam lingkungan unit kerja/proyek tertentu.
- b. Penyedia barang/jasa adalah badan usaha atau orang perseorangan yang kegiatan usahanya menyediakan barang/layanan jasa.
- c. Kepala kantor/satuan kerja adalah pejabat struktural departemen/lembaga yang bertanggungjawab atas pelaksanaan pengadaan barang/jasa yang dibiayai dari dana anggaran belanja rutin APBN.
- d. Panitia pengadaan adalah tim yang diangkat oleh pengguna barang/jasa untuk melaksanakan pemilihan penyedia barang/jasa.
- e. Pejabat pengadaan adalah personil yang diangkat oleh pengguna barang/jasa untuk melaksanakan pemilihan penyedia barang/jasa dengan nilai sampai dengan lima puluh juta rupiah.

Berdasarkan Pasal 6 Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, sebagaimana diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2007, pelaksanaan pengadaan barang dan jasa dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu dengan cara swakelola atau dengan menggunakan penyedia barang/jasa. Di dalam Pasal 39 Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/jasa Pemerintah, sebagaimana diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2007, disebutkan bahwa swakelola adalah pelaksanaan pekerjaan yang direncanakan, dikerjakan dan diawasi sendiri.

Pada pelaksanaan pengadaan barang/jasa menggunakan penyedia barang/jasa, pemilihan penyedia barang/jasa dilakukan dengan metode pelelangan umum, yang dilakukan secara terbuka dengan pengumuman secara luas melalui media massa dan papan pengumuman resmi. Namun apabila jumlah penyedia barang/jasa yang mampu melaksanakan diyakini terbatas yaitu untuk pekerjaan yang kompleks, maka pemilihan dapat dilakukan dengan metoda pelelangan terbatas. Aau dapat dilakukan dengan metoda pemilihan langsung apabila pelelangan umum atau terbatas dinilai tidak efisien dari segi biaya pelelangan. Bahkan pelelangan dapat juga dilakukan dengan metode pemilihan langsung dalam keadaan khusus.

Di dalam pasal 12 sampai dengan Pasal 20 Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, sebagaimana diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2007, diatur prosedur pengadaan barang/jasa, yaitu setelah panitia pengadaan barang/jasa menetapkan Harga Perkiraan Sendiri (HPS) maka dilakukan penayangan pengumuman pengadaan, kemudian dilakukan pemilihan penyedia barang/jasa yang dapat dilakukan dengan beberapa cara sebagaimana disebutkan di atas. Prosedur pemilihan penyedia barang/jasa ini dilakukan melalui beberapa tahapan, yaitu:

- a. Pengumuman lelang;
- b. Pengambilan dokumen;
- c. Pemasukan dokumen;
- d. Evaluasi dokumen;
- e. Penetapan hasil;
- f. Pengumuman hasil;
- g. Masa sanggah;
- h. Undangan peserta yang lulus;
- i. Pengambilan dokumen lelang umum;
- j. Penjelasan;
- k. Penyusunan berita acara penjelasan dokumen lelang dan perubahannya;

- l. Pemasukan penawaran;
- m. Pembukaan penawaran;
- n. Evaluasi penawaran;
- o. Penetapan pemenang;
- p. Pengumuman pemenang;
- q. Pasa sanggah;
- r. Penunjukan pemenang;
- s. dan penandatanganan kontrak.

Setelah pekerjaan selesai seratus persen maka dilakukan serah terima hasil pekerjaan.

3. Bentuk Korupsi dalam Pengadaan Barang dan Jasa

Tindak pidana korupsi merupakan tindak pidana yang dapat terjadi di berbagai kegiatan, salah satunya dalam pengadaan barang dan jasa. Bahkan Adrian Sutedi mengatakan bahwa tindak pidana korupsi yang terjadi di Indonesia paling subur berkaitan dengan pengadaan barang dan jasa.⁷⁶ Bentuk korupsi yang terjadi dalam pengadaan barang dan jasa, di antaranya yaitu:

a. Korupsi yang Terkait dengan Kerugian Keuangan Negara

Pengadaan barang dan jasa yang bersumber dari APBN dapat memungkinkan memberikan kerugian terhadap keuangan negara apabila dalam melaksanakan pengadaan barang dan jasa dilakukan suatu tindak pidana berupa korupsi.

b. Suap

Di dalam pengadaan barang dan jasa, Adrian Sutedi mengatakan bahwa suap dapat dideskripsikan sebagai mekanisme saling menukar sumber daya kekuasaan dan uang. Sumber daya kekuasaan ini dapat berupa kewenangan, otoritas, informasi, besarnya proyek yang menjadi dominan pejabat, dan sebagainya. Pelaku penyuapan

⁷⁶ Adrian Sutedi, *Aspek Hukum Pengadaan Barang dan Jasa dan Berbagai Permasalahannya* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), *Edisi Kedua*, hal.125.

dalam pengadaan barang dan jasa memiliki tujuan-tujuan tertentu, yaitu: *Pertama*, untuk dapat diikutsertakan dalam kualifikasi dan untuk membatasi peserta tender. *Kedua*, untuk mendapatkan informasi mengenai proyek. *Ketiga*, untuk dapat mengatur spesifikasi tender, sehingga dengan demikian hanya pengusaha yang memberikan suap tersebutlah yang dapat lolos prakualifikasi. *Keempat*, untuk memenangkan kontrak.⁷⁷

c. Gratifikasi

Gratifikasi merupakan pemberian yang dilakukan dalam berbagai bentuk, yaitu dapat berupa pemberian barang, hiburan, atau sebagainya. Sebagaimana tujuan dilakukannya suap dalam pengadaan barang dan jasa, gratifikasi ini juga dilakukan untuk memenangkan kontrak dalam pengadaan barang dan jasa.

d. Kolusi

Kata kolusi berasal dari bahasa Inggris "*collusion*" yang berarti kerja sama rahasia untuk maksud yang tidak terpuji; atau persekongkolan, sebagai sarana untuk melakukan tindak pidana korupsi.⁷⁸ Di dalam pengadaan barang dan jasa, kolusi terbentuk oleh beberapa peserta tender yang bekerja sama dengan tujuan untuk memanipulasi kemenangan tender. Pihak yang menang kemudian akan membayar kompensasi kepada pihak yang kalah.⁷⁹

⁷⁷ *Ibid.*, hal.138.

⁷⁸ Huzaemah T.Yanggo. "*Korupsi, Kolusi, Nepotisme dan Suap (KKNS) Dalam Pandangan Hukum Islam.*" Tahkim. Vol. IX No.1, Juni 2013, hal. 2.

⁷⁹ Adrian Sutedi, *Op.Cit.*, hal.155.

BAB III

METODOLOGI PENELITIAN

1. Ruang Lingkup Penelitian

Metodologi penelitian adalah ilmu yang mempelajari cara-cara melakukan pengamatan dengan pemikiran yang tepat secara terpadu melalui tahapan-tahapan yang disusun secara ilmiah untuk mencari serta menganalisis dan menyimpulkan untuk dapat diperoleh suatu kebenaran. Di dalam metodologi penelitian ini terdapat ruang lingkup penelitian. Ruang lingkup adalah batasan banyaknya cakupan dalam sebuah masalah, baik dalam bentuk materi, variable yang diteliti, subjek, dan sebagainya.⁸⁰ Adapun ruang lingkup dalam penelitian ini ialah sebatas untuk mengetahui dan menganalisis dua hal berikut:

1. Bentuk pertanggungjawaban pidana korporasi di dalam Undang-undang tindak pidana korupsi.
2. Pertanggungjawaban pidana korporasi yang melakukan tindak pidana korupsi dalam pengadaan barang dan jasa (Studi Putusan Nomor 81/Pid.Sus/Tipikor/2018/PN.Jkt.Pst.

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini ialah jenis penelitian hukum Normatif. Penelitian Hukum Normatif (*Normative law research*) adalah metode yang dilakukan dengan cara meneliti bahan-bahan pustaka, yaitu buku, jurnal, artikel-

⁸⁰ Pelayanan Publik.id, “*Pengertian Ruang Lingkup, Manfaat dan contohnya*”, (<https://www.google.com/amp/s/pelayananpublik.id/2019/09/12/pengertian-ruang-lingkup-manfaat-dan-contohnya/amp/>), diakses pada 17 Maret 2020, Pukul 11.58 WIB.

artikel resmi, menelusuri doktrin-doktrin dan teori-teori hukum dari berbagai literatur dan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan berkaitan dengan permasalahan yang dibahas.

3. Metode Pendekatan Masalah

Metode pendekatan masalah yang digunakan dalam penelitian ini, ialah:⁸¹

a. Pendekatan Perundang-undangan (*Statue Approach*)

Pendekatan perundang-undangan ini ialah pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang yang terkait dengan masalah yang diteliti.

b. Pendekatan Kasus (*Case Approach*)

Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah kasus yang berkaitan dengan permasalahan hukum yang penulis teliti.

4. Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian ini, penulis memperoleh data dari dua sumber bahan hukum, yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

1. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang memiliki otoritas.⁸² Bahan hukum primer dalam penelitian ini terdiri dari peraturan perundang-undangan yang memiliki kaitan dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini.
2. Bahan hukum sekunder yang paling terutama adalah buku-buku hukum, termasuk skripsi, tesis, disertasi dan juga jurnal-jurnal hukum.⁸³ Dalam penelitian

⁸¹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2015), hal. 136-158.

⁸² *Ibid.*, hal. 181.

⁸³ *Ibid.*, hal. 182.

ini, bahan hukum sekunder yang digunakan ialah buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum dan kamus hukum.

5. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini ialah metode kepustakaan. Maka penulis melakukan penelitian terhadap literatur-literatur di perpustakaan Universitas HKBP Nommensen Medan, perpustakaan Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen, gramedia serta toko buku lainnya dan juga dari website resmi yang dapat diakses menggunakan internet, yang kemudian penulis menemukan literatur yang berhubungan dengan penulisan skripsi, kemudian dipelajari secara deskriptif dengan menggunakan metode deduktif dan induktif untuk menjawab permasalahan yang diteliti.

6. Analisis Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum yang diperoleh dianalisis secara yuridis normatif, yaitu penulis melakukan penelitian terhadap bahan-bahan hukum, baik berupa bahan hukum primer dan/atau sekunder yang sesuai dengan permasalahan yang diteliti.

