

**PENERAPAN AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM
MATERIEL DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI
(Studi Kasus Perkara Korupsi di Badan Koordinasi Penanaman
Modal an.Terpidana Theo Toemion)**

TESIS

**YESTI MARIANI GULTOM
NPM : 0606038521**



**UNIVERSITAS INDONESIA
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN SISTEM PERADILAN PIDANA
JAKARTA
JULI 2008**

**PENERAPAN AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM
MATERIEL DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI
(Studi Kasus Perkara Korupsi di Badan Koordinasi Penanaman
Modal an.Terdana Theo Toemion)**

TESIS
Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat
Guna Memperoleh Gelar Magister Hukum (M.H.)

YESTI MARIANI GULTOM
NPM : 0606038521



UNIVERSITAS INDONESIA
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM
KEKHUSUSAN SISTEM PERADILAN PIDANA
JAKARTA
JULI 2008

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis ini adalah hasil karya sendiri, dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Yesti Mariani Gultom

NPM : 0606038521

Tanda Tangan :

Tanggal : 28 Juli 2008



HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh :
Nama : Yesti Mariani Gultom
NPM : 0606038521
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul Tesis : Penerapan Ajaran Perbuatan Melawan Hukum
Materiel dalam Tindak Pidana Korupsi
(Studi Kasus Perkara Korupsi di Badan
Koordinasi Penanaman Modal an. Terdakwa
Theo Toemion)

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Prof. DR. Jur. Andi Hamzah

(.....)

Penguji : Prof. H.Mardjono Reksodiputro, S.H., M.A

(.....)

Penguji : DR. Rudy Satrio, S.H,M.H.

(.....)

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 28 Juli 2008

KATA PENGANTAR

Puji Syukur dipanjatkan kehadirat Tuhan-ku yang Besar yang kusembah di dalam nama TUHAN YESUS KRISTUS untuk semua Berkat, Anugerah dan Pemeliharaan-NYA sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini dengan judul “PENERAPAN AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM MATERIL DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI” untuk melengkapi persyaratan memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Pada kesempatan ini penulis ingin menyampaikan rasa terimakasih kepada instansi penulis yaitu Kejaksaan Agung RI yang telah memberi kesempatan kepada penulis untuk memperoleh beasiswa program kerjasama Kejaksaan-Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia Angkatan IV Tahun 2006.

Penulis menyadari bahwa tanpa bantuan dari berbagai pihak, penulisan tesis ini tidak akan dapat terwujud. Oleh karena itu dengan segala kerendahan hati, penulis ingin menyampaikan rasa terimakasih sedalam-dalamnya kepada :

- (1) Bapak Prof. Hikmahanto Juwana, S.H., LL.M, Ph.D selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Indonesia .
- (2) Ibu Dr. Jufrina Rizal, S.H., M.H., M.A selaku Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- (3) Bapak Prof. Mardjono Reksodiputro, S.H., M.A. selaku Ketua Konsentrasi Hukum dan Sistem Peradilan Pidana Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, yang telah bersedia meluangkan waktu bagi penulis dalam melakukan penelitian.
- (4) Ibu Ratih Lestari, S.H., M.H. selaku Sekretaris Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia beserta para staf sekretariat yang sangat membantu kelancaran perkuliahan penulis.
- (5) Bapak Prof. DR. Indriyanto Seno Adji, S.H., M.H. yang telah bersedia meluangkan waktu bagi penulis dalam melakukan penelitian.

- (6) Bapak dan Ibu Dosen Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- (7) Bapak Prof. Dr. Jur. Andi Hamzah selaku Dosen Pembimbing penulis dalam penulisan tesis ini.
- (8) Yang tersayang Mamiku tercinta yang tiada berhenti mendoakan penulis, memberi nasehat dan semangat dalam menjalani keidupan ini serta memberikan teladan yang selalu dapat penulis contoh. Keberadaan penulis saat ini tidak terlepas dari dukungan doa yang senantiasa dipanjatkan mamiku buat keberhasilan penulis. Terimakasih Tuhan Yesus buat keberadaan mamiku.
- (9) Suamiku tercinta Freddy Daniel Simandjuntak, S.H., M.Hum dan kedua putriku tersayang Gloria Fenny Delavina Simanjuntak dan Gracia Frestiani Simanjuntak. Kalian menjadi penyemangat bagi penulis. Terimakasih buat perhatian, kasih dan doa kalian buat penulis, hingga penulis bisa meraih gelar Magister Hukum. Terimakasih Tuhan Yesus buat kehadiran mereka dalam hidupku.
- (10) Yang tersayang seluruh saudara-saudaraku Kel. Abang Henri, Kel. Kakak Ida, Kel. Kakak Ita, Kel. Adikku Nelson, Adikku Pdt. Joni Gultom dan Jhonson Gultom serta semua keponakan-keponakanku. Kalian semua tidak berhenti untuk selalu mendoakan dan memberi semangat kepada penulis serta dukungan disetiap langkahku.
- (11) Rekan-rekanku di Kejaksaan Agung R.I khususnya dibidang Perdata dan Tata Usaha Negara atas dukungan dan bantuannya.
- (12) Kakakku Cahyaning Nuratih W, S.H, M.H. dan Eva Rimna Sembiring Meilala, S.H. buat perhatian dan dukungan kalian serta doa yang sangat membantu penulis dalam menyelesaikan penulisan tesis ini.
- (13) Sahabatku Muhibudin, S.H. dan Catharina Mulyana, S.E., S.H., Jaksa pada KPK yang dengan tulus dan ikhlas bersedia membantu dan meluangkan waktu bagi penulis dalam memberi bahan dan melakukan penelitian untuk penulisan tesis ini.

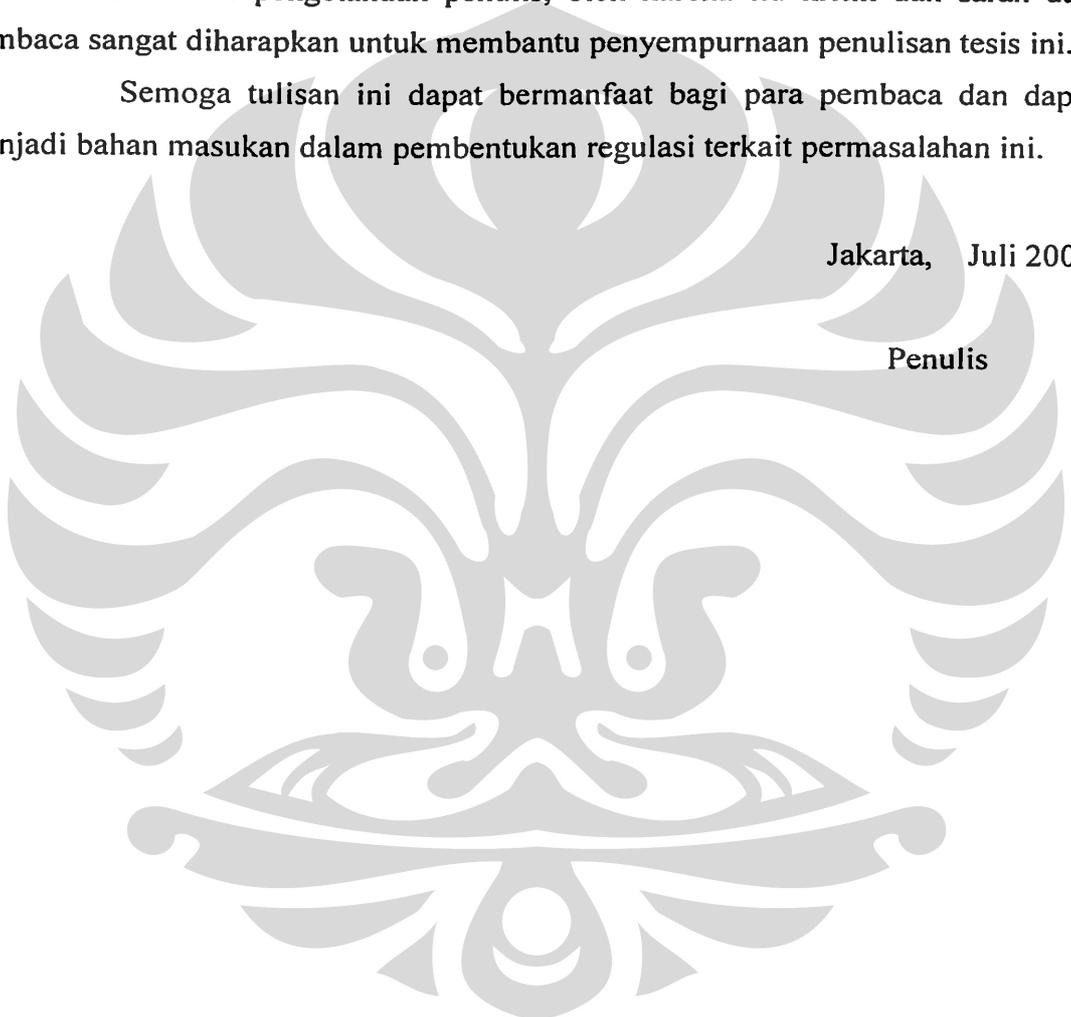
- (14) Terimakasih atas bantuan rekan-rekan program beasiswa Kejaksaan-Pascasarjana Universitas Indonesia Angkatan IV Tahun 2006 Tati V.S., Zulfahmi, Ayu, Ana, Beni, Maya, Syarif, Satria, Sumarno, Topik, Erwin, yang selalu memberikan dukungan sejak awal perkuliahan hingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini. Semoga persahabatan kita tidak pernah pudar.
- (15) Terimakasih untuk para pihak yang tidak dapat penulis sebutkan namanya satu persatu.

Penulis menyadari bahwa penulisan tesis ini masih jauh dari sempurna karena keterbatasan pengetahuan penulis, oleh karena itu kritik dan saran dari pembaca sangat diharapkan untuk membantu penyempurnaan penulisan tesis ini.

Semoga tulisan ini dapat bermanfaat bagi para pembaca dan dapat menjadi bahan masukan dalam pembentukan regulasi terkait permasalahan ini.

Jakarta, Juli 2008

Penulis



**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : YESTI MARIANI GULTOM

NPM : 0606038521

Program Studi : Ilmu Hukum

Kekhususan : Sistem Peradilan Pidana

Fakultas : Hukum.

Jenis Karya : Tesis

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia Hak Bebas Royalti Noneksklusif (Non-exclusive Royalty-Free Right) atas karya ilmiah saya yang berjudul :

**PENERAPAN AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM MATERIEL
DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI**

**(Studi Kasus Perkara Korupsi di Badan Koordinasi Penanaman Modal an.
Terdakwa Theo Toenion)**

Beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*) merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta

Pada tanggal : Juli 2008

Yang Menyatakan

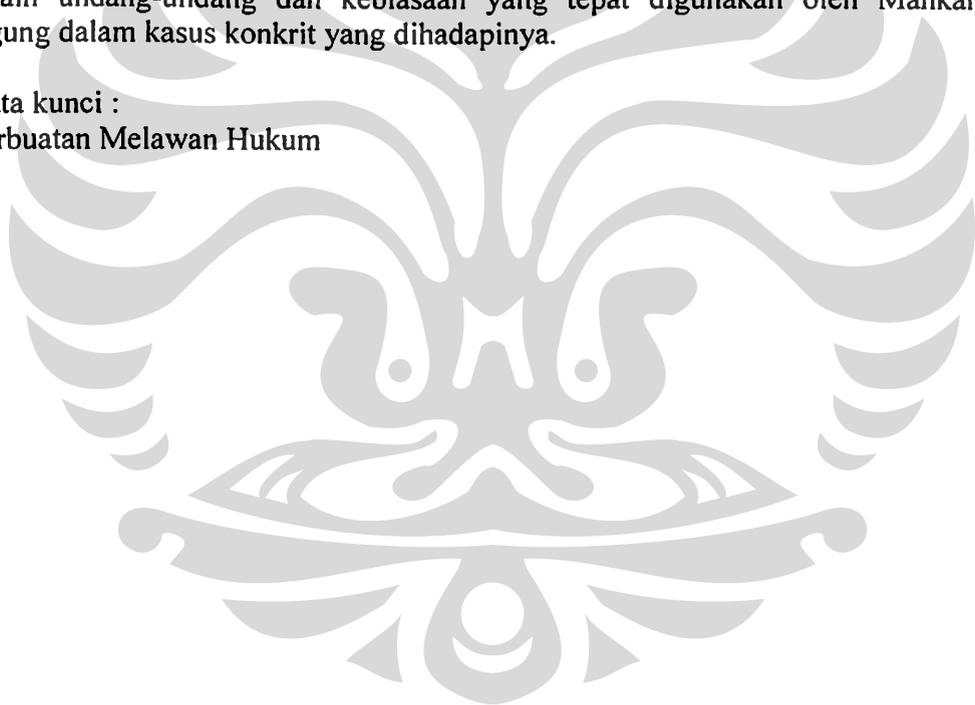
(YESTI MARIANI GULTOM)

ABSTRAK

Nama : **Yesti Mariani Gultom**
Program Studi : **Ilmu Hukum**
Judul : **Penerapan Ajaran Perbuatan Melawan Hukum Materiel Dalam Tindak Pidana Korupsi (Studi Kasus Perkara Korupsi di BKPM an. Terdakwa Theo Toemion)**

Melawan hukum merupakan salah satu unsur dalam rumusan delik tindak pidana korupsi menurut Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Ajaran sifat melawan hukum memiliki kedudukan yang penting dalam hukum pidana disamping asas legalitas. Ajaran ini terdiri dari ajaran sifat melawan hukum yang formil dan materiel. Dalam perkembangannya, ajaran sifat melawan hukum ini kemudian diformalkan kedudukannya dalam perundang-undangan seperti Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 dan Rancangan KUHP. Dalam perkara BKPM, Mahkamah Agung memberi makna perbuatan melawan hukum yang dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 baik dalam arti formil maupun materiel dengan memperhatikan doktrin dan yurisprudensi yang merupakan sumber hukum formil selain undang-undang dan kebiasaan yang tepat digunakan oleh Mahkamah Agung dalam kasus konkrit yang dihadapinya.

Kata kunci :
Perbuatan Melawan Hukum



ABSTRACT

Name : Yesti Mariani Gultom
Study Program : Law
Title : **The Implementasi Of Materiel Legal Contrary Act Principle In Corruption Criminal Act.**
(Case study of Corruption at Capital Investment Coordinating Board on behalf of TheoToemion as dependant)

Legal contrary represents one of element in corruption criminal at delinquency formulation according to The Law No.31 of 1999 concerning the combating of corruption criminal act. Legal contrary act principle has important position in criminal law besides legality principle. This principle consist of formal and materiel legal contrary. In its development, this legal contrary was ratified its position in the rules and regulations such as in The Law No.31 of 1999 and The Draft Criminal Law Codification. In Capital Investment Coordinating Board (BKPM) case, Supreme Court has described the meaning of the intended legal contrary act element expanding is no more in formal meaning but covering legal contrary with considers doctrine and jurisprudence of Supreme Court representing formal law besides the law and precise habit used by Supreme Court in factual case brought in front of him.

Key words :
Legal Contrary

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
LEMBAR PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vii
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI	x
I. PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Masalah	1
1.2 Pokok Permasalahan	6
1.3 Tujuan Penelitian	7
1.3 Kegunaan Penelitian	7
1.5 Kerangka Teoritis	8
1.6 Kerangka Konseptual	10
1.7 Metode Penelitian	14
1.8 Sistematika Penulisan	15
II TINJAUAN PUSTAKA TINDAK PIDANA KORUPSI DAN KAJIAN TEORITIS AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM MATERIL	17
2.1 Arti dan Sebab Korupsi	17
2.2 Perkembangan Ajaran Perbuatan Melawan Hukum menurut Hukum Perdata dan Pengaruhnya terhadap Hukum Pidana	21
2.3 Perbuatan Melawan Hukum Dalam Arti Formil	36
2.4 Ajaran Sifat Melawan Hukum Materil dalam Hukum Pidana Indonesia	37
2.5 Pengaruh Hubungan Ajaran Perbuatan Melawan Hukum Materil menuru Hukum Perdata terhadap Tindak Pidana Korupsi	46
III ANALISIS DAN PEMBAHASAN	53
3.1 Posisi Perkara Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM)	53
3.2 Putusan dan Pertimbangan Hukum Pengadilan Tingkat pertama dan Tingkat Kasasi	63
3.2.1 Pengadilan Tingkat pertama di Pengadilan Tindak Pidana Korupsi (Pengadilan Tipikor) pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat	63
3.2.2 Pengadilan Tingkat Kasasi di Mahkamah Agung Republik Indonesia	69
3.3 Pandangan Mengenai Perbuatan Melawan Hukum Materiil	73
3.3.1 Pandangan Majelis Hakim, Penuntut Umum, dan Tim Penasehat Hukum Terdakwa	73
3.3.2 Pandangan Ahli	77
3.3.3 Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006	81

3.4 Analisis Penerapan Ajaran Perbuatan Melawan Hukum Dalam Kasus Tindak Pidana Korupsi	83
IV PENUTUP	86
DAFTAR PUSTAKA	89



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Kejahatan merupakan masalah sosial yang tidak hanya dihadapi oleh suatu masyarakat tertentu atau negara tertentu saja, tetapi merupakan masalah yang dihadapi oleh seluruh masyarakat di dunia.¹ Keterpurukan perekonomian di Indonesia saat ini membawa dampak yang sangat besar terhadap peningkatan angka kejahatan. Kejahatan-kejahatan terutama korupsi setelah krisis ekonomi menghantam, justru meningkat tajam. Tidak berlebihan jika dikatakan masyarakat menaruh perhatian yang sangat besar terhadap lembaga pengadilan. Kenyataan ini dapat dilihat dari maraknya berbagai pemberitaan media massa yang sebagian besar menyoroti tentang bagaimana hukum itu bekerja melalui aparat-aparatnya.

Dalam Undang-Undang Dasar 1945 ditegaskan bahwa negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*) dan tidak berdasarkan atas kekuasaan (*machstaat*). Hal ini berarti bahwa Indonesia adalah negara hukum yang demokratis berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, menjunjung tinggi hak azasi manusia, dan menjamin semua warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan serta wajib menjunjung hukum dan pemerintahan dengan tidak terkecuali.

Hukum menetapkan apa yang harus dilakukan, apa yang boleh dilakukan serta apa yang dilarang untuk dilakukan. Sasaran hukum yang hendak dituju bukan saja orang yang nyata-nyata melakukan perbuatan yang melawan hukum melainkan juga perbuatan hukum yang mungkin akan terjadi dan kepada alat perlengkapan negara untuk tidak bertindak menurut hukum. Hal ini merupakan salah satu bentuk penegakan hukum. Proses pembangunan dapat juga mengakibatkan perubahan kondisi sosial masyarakat yang memiliki dampak sosial negatif terutama menyangkut masalah peningkatan tindak pidana yang meresahkan masyarakat. Salah satu tindak pidana yang cukup fenomenal adalah masalah korupsi. Korupsi saat

¹. Barda Nawawi Arif.(1994).Kebijakan Legislatif dalam penanggulangan kejahatan dengan pidana penjara, Semarang:CV.Ananta, hlm.11.

ini sudah menjadi masalah dunia yang harus diberantas dan dijadikan agenda setiap pemerintahan untuk ditanggulangi secara serius dan mendesak, sebagai bagian dari program untuk memulihkan kepercayaan rakyat dan dunia internasional dalam rangka meningkatkan pertumbuhan ekonomi negara yang bersangkutan. Transparency International menggunakan definisi korupsi sebagai: "menyalahgunakan kekuasaan dan kepercayaan publik untuk keuntungan pribadi." Dalam definisi ini ada tiga unsur :

1. Menyalahgunakan kekuasaan ;
2. Kekuasaan yang dipercayakan (yaitu baik disektor publik maupun disektor swasta); memiliki akses ekonomi atau keuntungan materi ;
3. Keuntungan pribadi (tidak selalu berarti hanya untuk pribadi orang yang menyalahgunakan kekuasaan, tetapi juga bagi anggota keluarga dan teman-temannya).²

Predikat sebagai satu-satunya negara "terkorup" di dunia, menjadi kenyataan pahit yang tidak dapat lagi dihindari bagi Indonesia. Pemusatan kekuasaan, wewenang dan tanggungjawab dalam penyelenggaraan negara, serta partisipasi masyarakat yang lemah dalam menjalankan fungsi kontrol merupakan faktor-faktor penyebab meningkatnya korupsi di Indonesia. Faktor lain yang sering dianggap sebagai penyebab merebaknya korupsi adalah korupsi dianggap sudah "membudaya" dan menjadi bagian yang tidak dapat terpisahkan dari praktek kehidupan masyarakat sehari-hari.

Tindak Pidana korupsi merupakan perbuatan yang sangat tercela oleh negara manapun, karena dampaknya dapat menimbulkan kerugian yang sangat besar bagi perekonomian negara. Namun realita pada saat ini di Indonesia telah banyak ditemui kasus-kasus korupsi tersebut, sehingga secara langsung maupun tidak langsung telah mendorong perekonomian negara ini kedalam jurang keterpurukan dan berpengaruh langsung pada pelbagai krisis, khususnya krisis ekonomi dan kepercayaan.

Tindak Pidana korupsi di Indonesia sudah meluas dalam masyarakat, perkembangannya terus meningkat dari tahun ke tahun, baik

² Jeremy Pope, Buku Panduan Transparency International 2002 : Strategi Memberantas Korupsi, Elemen Sistem Integrasi Nasional. Alih Bahasa: Masri Maris. (Jakarta : Kerjasama antara Transparency international Indonesia dan Yayasan Obor Indonesia, 2003), hal.3 & 6

dari jumlah kasus yang terjadi dan jumlah kerugian keuangan negara maupun dari segi kualitas tindak pidana yang dilakukan semakin sistematis, serta lingkupnya yang memasuki seluruh aspek kehidupan masyarakat.

Meningkatnya tindak pidana korupsi yang tidak terkendali akan membawa bencana tidak saja terhadap kehidupan perekonomian nasional, tetapi juga pada kehidupan berbangsa dan bernegara pada umumnya. Tindak pidana korupsi yang meluas dan sistematis juga merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan hak-hak ekonomi masyarakat, dan karena itu semua maka tindak pidana korupsi tidak lagi dapat digolongkan sebagai kejahatan biasa melainkan telah menjadi suatu kejahatan luar biasa (*extra ordinary crimes*). Begitupun dalam upaya pemberantasannya tidak lagi dapat dilakukan secara biasa tetapi dituntut cara yang luar biasa.

Dalam rangka mewujudkan supremasi hukum, upaya yang dilakukan pemerintah dalam memberantas korupsi dilakukan diantaranya dengan penyempurnaan berbagai peraturan perundang-undangan dan pembentukan suatu badan khusus yang mempunyai kewenangan luas, independen, serta bebas dari kekuasaan manapun dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi yang pelaksanaannya dilakukan secara optimal, intensif, efektif, profesional serta berkesinambungan. Pemerintah telah membentuk Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menggantikan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971. Dua tahun kemudian untuk menyempurnakan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, pemerintah mengeluarkan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 20 tahun 2001 salah satunya disebabkan oleh adanya berbagai interpretasi atau penafsiran yang berkembang dimasyarakat khususnya mengenai tindak pidana korupsi yang dilakukan sebelum diundangkannya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, karena undang-undang ini menyebutkan bahwa sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 maka Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak berlaku

lagi, sehingga timbul suatu anggapan adanya kekosongan hukum untuk memproses tindak pidana korupsi yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999.³

Tanggal 16 Agustus 1999 mulai berlakunya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 yang kemudian diubah lagi dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001.⁴ Perubahan undang-undang tentang pemberantasan tindak pidana korupsi ini diikuti dengan beberapa perubahan antara lain perubahan perumusan, perubahan ancaman pidana, memperluas pengertian pegawai negeri, mengenal ancaman pidana minimum khusus, penambahan pidana tambahan dan penambahan korporasi sebagai subjek hukum.

Perumusan delik korupsi dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001⁵ adalah sebagai berikut :

Pasal 2 :

- (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 dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling sedikit 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).

Sementara dalam penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi berbunyi :⁶

yang dimaksud dengan "secara melawan hukum" dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiell, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur

³ Indonesia. Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Nomor 31 Tahun 1999, Lembaran Negara Nomor 140 Tahun 1999, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3814

⁴ Indonesia,, Undang-Undang tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Nomor 20, Lembaga Negara Nomor 134 tahun 2001, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4150

⁵ Op.Cit

⁶ . Indonesia, Penjelasan Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Ekonomi, UU No. 31 Tahun 1999, LN No.140 Tahun 1999, TLN No. 3814, ps.2.

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.

Dari bunyi penjelasan itu jelas bahwa ketentuan tentang melawan hukum secara materiel ini ditujukan kepada rumusan Pasal 2 saja, karena hanya pasal itu saja yang mencantumkan bagian inti (*bestanddeel*) delik "melawan hukum". Oleh karena didalam Pasal 2 ini dicantumkan bagian inti delik "melawan hukum" berarti hal itu harus dicantumkan di dalam surat dakwaan dan harus dapat dibuktikan. Apabila tidak dapat dibuktikan adanya "melawan hukum" tersebut maka putusannya ialah bebas, karena dakwaan jaksa tidak terbukti.

Dalam hukum pidana yang menjadi perhatian adalah perbuatan-perbuatan yang bersifat melawan hukum saja, perbuatan-perbuatan inilah yang dilarang dan diancam dengan pidana. Mengenai hal ini menurut Moeljatno ada dua pendapat yaitu apabila perbuatan telah mencocoki larangan undang-undang, maka disitu ada kekeliruan. Letak melawan hukumnya, perbuatan sudah nyata dari sifat melanggarnya ketentuan undang-undang, kecuali jika termasuk perkecualian yang telah ditentukan oleh undang-undang pula. Pendirian ini dinamakan pendirian yang formil. Sebaliknya ada yang berpendapat bahwa belum tentu kalau semua perbuatan yang mencocoki larangan undang-undang bersifat melawan hukum. Disini hukum bukanlah undang-undang saja (hukum tertulis), ada pula hukum yang tidak tertulis yaitu norma-norma atau kenyataan-kenyataan yang berlaku dalam masyarakat.⁷

Pasal 28 Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa hakim harus menggali hukum yang hidup dalam masyarakat. Menurut Andi Hamzah, khususnya bagi hukum pidana tidak dapat dipakai untuk menciptakan hukum melalui analogi, melalui interpretasi hakim Indonesia dapat menerapkan hukum pidana sesuai dengan

⁷ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta : Rineka Cipta, 2002), hal.130

hukum yang hidup dalam masyarakat.⁸ Misalnya telah diakui oleh yurisprudensi bahwa ada dasar peniadaan pidana di luar undang-undang, antara lain tidak melawan hukum secara materiil. Melawan hukum secara materiil ini dalam hukum pidana sudah diartikan sama dengan *onrechmatige daad* berdasarkan Pasal 1365 BW yang seperti diputus oleh Hoge Raad, tidak hanya perbuatan yang bertentangan dengan kelaziman dan pergaulan masyarakat, kesusilaan yang baik, melanggar hak orang lain dan melanggar kewajiban hukum pelaku perbuatan tersebut (Hoge Raad dalam kasus Lindendbaum-Cohen, 31 Januari 1911).

Perbuatan melawan hukum yang langsung terhadap peraturan-peraturan (hukum tertulis) maupun peraturan-peraturan yang tidak tertulis di dalam masyarakat, ada atau tidaknya maupun besar atau kecilnya rasa keadilan itu ditentukan oleh neraca keseimbangan masyarakat.⁹ Oleh sebab itu putusan hakim yang satu dan putusan hakim yang lain masih sangat bervariasi. Disamping itu masih banyak juga terdakwa dalam kasus korupsi yang diputus bebas antara lain Ir. Akbar Tanjung, Sjaril Sabirin. Selain itu juga unsur melawan hukum secara materiil yang diartikan sebagai perbuatan-perbuatan yang dianggap tercela dalam masyarakat, apakah justru akan meniadakan kepastian hukum atau memang rasa keadilan yang diutamakan daripada kepastian hukum. Mengingat hal ini maka penulis mencoba menyusun tesis yang berjudul **PENERAPAN AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM MATERIIL DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI.**

1.2 Pokok Permasalahan

Berdasarkan uraian diatas dapat dirumuskan payung permasalahan sebagai berikut : **"Bagaimana penerapan ajaran perbuatan melawan hukum materiel dalam tindak pidana korupsi."** Untuk menjawab pokok

⁸ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1994), hal.78

⁹ Prof.DR.Indriyanto Seno Adji, SH., MH.(2007). *Korupsi, Kebijakan Aparatur Negara dan Hukum Pidana*, Jakarta:CV. Diadit Media,hal.27.

permasalahan di atas, berikut ini diajukan pertanyaan-pertanyaan penelitian di dalam tesis ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana suatu perbuatan dapat dikatakan perbuatan melawan hukum materiel ;
2. Apakah rumusan perbuatan melawan hukum materiel bertentangan dengan asas legalitas ;
3. Apakah rumusan perbuatan melawan hukum materiel yang terdapat dalam Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi Nomor 31 Tahun 1999 yang telah dirubah dan diganti dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 merupakan kendala dalam pemberantasan korupsi.

1.3 Tujuan Penelitian

Sesuai dengan permasalahan sebagaimana telah diuraikan diatas, maka penelitian ini bertujuan untuk :

1. Mengetahui suatu perbuatan dapat dikatakan perbuatan melawan hukum materiel.
2. Menganalisa penerapan perbuatan melawan hukum materiel dihubungkan dengan asas legalitas dalam hukum pidana.
3. Mengetahui dan menganalisa kendala-kendala yang dihadapi dalam pemberantasan korupsi dengan penerapan ajaran perbuatan melawan hukum materiel.

Secara khusus, penelitian ini bertujuan untuk memenuhi syarat memperoleh gelar Magister Hukum("MH") dibidang Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

1.4 Kegunaan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan permasalahan yang penulis paparkan sebelumnya, kegunaan teoritis penelitian ini adalah untuk mengkaji dan menganalisa unsur perbuatan melawan hukum materiel dalam tindak pidana korupsi. Selanjutnya kegunaan praktis penelitian ini diharapkan akan dapat menjadi bahan masukan bagi pembuat undang-undang dalam pembentukan regulasi terkait dengan permasalahan ini.

1.5 Kerangka Teoritis

Dalam penyusunan tesis ini, penulis akan membahas permasalahan dengan menggunakan teori yang dikemukakan oleh Lawrence M. Friedman. Lawrence M. Friedman menyatakan bahwa dalam suatu sistem hukum terdapat 3 (tiga) komponen penting yang saling berkaitan antara satu dengan yang lainnya, yaitu struktur, substansi, dan budaya.¹⁰ Komponen struktur yaitu bagian-bagian yang bergerak dalam suatu mekanisme. Misalnya yurisdiksi aparat penegak hukum tertentu, besar, dan macam kekuasaan. Dalam hal ini aparat penegak hukum yang memiliki kewenangan dalam pemberantasan tindak pidana korupsi. Komponen substansi yaitu hasil-hasil yang diterbitkan oleh sistem hukum. Misalnya apa yang diucapkan dan diperbuat oleh hakim, termasuk aturan-aturan hukum tertulis dan kaidah hukum tidak tertulis. Dalam hal ini menyangkut mengenai peraturan perundang-undangan atau produk hukum yang dihasilkan dalam suatu sistem hukum yang mengatur mengenai ketentuan-ketentuan yang terkait dengan permasalahan dalam tesis ini.

Sedangkan yang dimaksud budaya adalah berkaitan dengan sikap dan cara penerimaan masyarakat terhadap suatu sistem hukum.

Teori dari Lawrence M. Friedman ini digunakan Penulis dalam penulisan tesis ini karena dalam penulisan ini akan tampak bahwa struktur, substansi, dan budaya sangat berkaitan dalam suatu proses penegakan hukum.

Ilmu hukum itu sendiri dalam perkembangannya mengalami beberapa perubahan. Hal ini disebabkan oleh¹¹ :

1. Profesi hukum yang ruang lingkup kerjanya kini semakin meluas dibandingkan dengan waktu sebelumnya, terutama dikarenakan pihak-pihak yang memerlukan pelayanan hukum semakin membesar jumlah dan lingkup masalahnya, serta meliputi semua lapisan masyarakat;

¹⁰ Friedman, Lawrence M.(1969). *On Legal Deveopment*, Rutgers Law Review, p.27.

¹¹ Podgorecki, Adam dan Christoper J. Whelan (ed), *Pendekatan Sosiologis Terhadap Hukum*, Jakarta : Bina Aksara, hal.6.

2. Hukum yang bagi kebanyakan orang semula dipandang tidak lebih daripada sekumpulan Undang-undang atau hanya merupakan suatu bidang studi yang mempelajari tentang Undang-undang atau peraturan-peraturan, kini telah berkembang menjadi suatu (disiplin) ilmu yang dirasakan baru, karena ilmu hukum kini telah dikembangkan menjadi lebih sistematis serta memiliki kelengkapan metode penelitian, penelaahan, dan pemahaman yang lebih luas dan rumit.

Hukum saat ini dipandang sebagai suatu sarana rekayasa sosial (*social engineering*) sebagaimana dinyatakan oleh Roscoe Pound dalam tulisannya yang berjudul *Scope and Purposive of Sociological Jurisprudence*, hukum sudah menjadi sarana yang sarat dengan keputusan politik. Hukum berubah menjadi sarana implementasi keputusan politik dan dengan demikian kehilangan akarnya pada kehidupan tradisional.¹²

Menurut Barda Nawawi Arief upaya penanggulangan kejahatan perlu ditempuh dengan pendekatan kebijakan dalam arti¹³ :

- a. ada keterpaduan (integralitas) antara politik kriminal dan politik sosial.
- b. adanya keterpaduan (integralitas) antara upaya penanggulangan kejahatan dengan penal dan non penal.

Sistem peradilan pidana adalah sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga-lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pemasyarakatan terpidana, yang bertujuan untuk mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan; menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana; dan mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.¹⁴ Bertitik tolak dari tujuan tersebut, Mardjono mengemukakan 4 (empat) komponen sistem peradilan pidana yang diharapkan dapat bekerja sama dan dapat membentuk suatu

¹² Roscoe Pound.(1912) *Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence*. *Harvard Law Review*, Vol. 25, sebagaimana dikutip dalam Satjipto Rahardjo. (2002)*Sosiologi Hukum : Perkembangan, Metode, dan Pilihan Masalah*. Surakarta : Muhammadiyah University Press, hal. 81.

¹³ Barda Nawawi Arief.(1996). *Bunga Rampai Kebijakan Kriminal*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, hal.14.

¹⁴ Mardjono Reksodiputro.(1993). *Sistem Peradilan Pidana Indonesia, Melihat pada Kejahatan dan Penegakkan Hukum dalam Batas-Batas Toleransi*, Pidato Pengukuhan Penerimaan Jabatan Guru Besar tetap dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, hal.1.

integrated criminal justice system yaitu, kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan lembaga pemasyarakatan.

Sedangkan menurut Muladi, sistem peradilan pidana merupakan jaringan (*network*) peradilan yang menggunakan hukum pidana materil, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana.¹⁵

Sistem peradilan pidana Indonesia berlangsung melalui 3 (tiga) komponen dasar sistem. Pertama, substansi, merupakan hasil atau produk sistem termasuk Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981, yang berlaku menggantikan *Het Herziene Inlandsch Reglement* (Stbl. 1941 No. 44), serangkaian ketentuan sistematis untuk memberikan arahan atau petunjuk kepada aparaturnya dalam melaksanakan tugas sehari-harinya. Kedua, struktur yaitu lembaga-lembaga dalam sistem hukum yang terdiri dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan Negeri, dan Lembaga Pemasyarakatan. Ketiga, kultur yaitu bagaimana sebetulnya sistem tersebut akan diberdayakan.¹⁶ Dengan demikian jelas bahwa sistem peradilan pidana sangat berkaitan dengan pembahasan permasalahan yang dalam tesis ini.

1.6 KERANGKA KONSEPTUAL

Kerangka konseptual merupakan suatu rangkaian hubungan antara konsep khusus yang akan diadakan penelitian, yaitu mengenai perbuatan melawan hukum materil dalam perkara tindak pidana korupsi. Kerangka konseptual ini menjadi pedoman operasional didalam proses pengumpulan, pengolahan, analisa dan konstruksi data.¹⁷ Menurut Indriyanto Seno Adji¹⁸, dalam suatu penelitian dibedakan tiga macam fakta yaitu :

1. Referensi atau acuan, yaitu hal pokok yang menjadi batas lingkup penelitian.

¹⁵ Romli Atmasasmita.(1996). *Sistem Peradilan Pidana Indonesia, Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Bandung : Binacipta, hal.16.

¹⁶ Susanto, Anthon F.(2004) *Wajah Peradilan Kita, Konstruksi Sosial Tentang Penyimpangan, Mekanisme Kontrol dan Akuntabilitas Peradilan Pidana*, Bandung : P.T. Refika Aditama, hal.76.

¹⁷. Soerjono Soekanto.(1986). *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: Universitas Indonesia, hal.137.

¹⁸. Indriyanto Seno Adji, Tesis: *Analisa Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Materil dalam Perspektif Hukum Pidana di Indonesia (Tinjauan kasus terhadap perkembangan tindak pidana korupsi)*, hal.56, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia.

2. Istilah, yaitu sesuatu yang digunakan sebagai identifikasi dari acuan.
3. Konsep, yaitu kumpulan dari arti yang ada relevansinya dengan istilah.

Sedangkan menurut Soerjono Soekanto, haruslah tampak ada perbedaan antara konsep dengan konstruk. Konsep biasanya selalu berhubungan dengan referensi yang bersifat empiris, sedangkan konstruk menempatkan hal tersebut dengan kebalikannya.¹⁹

Secara harfiah, kata korupsi berarti kebusukan, keburukan, kebejatan, ketidakjujuran, dapat disuap, tidak bermoral, penyimpangan dari kesucian, kata-kata atau ucapan yang menghina atau memfitnah.²⁰

Pengertian korupsi dalam Black's Law Dictionary adalah :

1. *Depravity, perversion, or taint; an impairment of integrity, virtue, or moral principle; esp., the impairment of a public official's duties by bribery.[Cases: officers and Public Employees – 121.C.J.S. Officers and Public Employees §§ 329-334.]*

The word 'corruption' indicates impurity or debasement and when found in the criminal law it means depravity or gross impropriety."Rollin M.Perkins & Ronald N.Boyce, Criminal Law 855 (3d ed.1982).

2. *The act of doing something with an intent to give some advantage inconsistent with official duty an the rights of others; a fiduciary's or official's use of a station or office to procure some benefit either personally or for someone else, contrary to the rights of others."*²¹

¹⁹. Soerjono Soekanto.(1984). Pengantar Penelitian Hukum, Cetakan Kesatu, Jakarta: Universitas Indonesia Press, hal.132-133

²⁰. Andi Hamzah.(1997). Korupsi di Indonesia Masalah dan Pemecahannya, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, hal.7

²¹. Bryan A. Garner, Black's Law Dictionary" Eight edition, Thomson Business West,2004

Menurut Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, rumusan korupsi didefinisikan sebagai ²²:

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 dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling sedikit 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).

Menurut Prof.DR.H.Baharudin Lopa, SH ²³ , pengertian korupsi adalah :

Suatu tindak pidana yang berhubungan dengan penyuapan, manipulasi dan perbuatan-perbuatan lainnya sebagai perbuatan melawan hukum yang merugikan atau dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, merugikan kesejahteraan atau kepentingan rakyat/umum. Perbuatan yang merugikan keuangan atau perekonomian negara adalah korupsi dibidang materiil, sedangkan korupsi dibidang politik dapat terwujud berupa memanipulasi pemungutan suara dengan cara penyuapan, intimidasi, paksaan dan/atau campur tangan yang dapat mempengaruhi kebebasan memilih komersialisasi pemungutan suara pada lembaga legislatif atau pada keputusan yang bersifat administratif dibidang pelaksanaan pemerintahan.

Tindak pidana atau strafbaarfeit menurut pendapat Simons adalah suatu perbuatan yang boleh atau dapat dihukum, harus menurut beberapa unsur yaitu :

²². Penjelasan, loc. cit.

²³. Prof.DR.H.Baharudin Lopa, SH.(1997). Masalah Korupsi dan Pemecahannya, Jakarta:PT.Kipas Putih Aksara, hal.6

- a. Suatu perbuatan manusia (*mensleijke handeling*). Perbuatan (*handeling*) dimaksud tidak saja suatu perbuatan (*action*) tetapi juga tidak melakukan perbuatan yang seharusnya (*en nalaten*);
- b. Perbuatan tadi (*action dan nalaten*) dilarang dan diancam hukuman oleh undang-undang ;
- c. Perbuatan tersebut harus dilakukan oleh seseorang yang dapat dipersalahkan karena melakukan perbuatan tersebut.

Pengertian perbuatan melawan hukum secara materiil menurut Prof.Dr. Loebby Logman, SH²⁴ adalah :

sedangkan melawan hukum secara materiil, apabila perbuatan-perbuatan tercela dalam suatu masyarakat sehingga ukurannya bukan didasarkan ada atau tidaknya ketentuan dalam suatu perundang-undangan akan tetapi ditinjau dari nilai yang ada dalam masyarakat.

Sedangkan Yurisprudensi Mahkamah Agung mengartikan perbuatan melawan hukum secara materiil dengan menitikberatkan pada hukum yang tidak tertulis yang berlaku dalam masyarakat Indonesia, yaitu²⁵ :

suatu tindakan pada umumnya dapat hilang sifatnya sebagai melawan hukum bukan hanya berdasarkan suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan, melainkan juga berdasarkan asas-asas hukum yang tidak tertulis dan bersifat umum.

Perbuatan melawan hukum secara materiil menurut Penjelasan Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Noor 31 Tahun 1999 adalah²⁶ :

yang dimaksud "secara melawan hukum" dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiil, yaitu meskipun perbuatan tersebut tidak diatur

²⁴. Loebby Logman.(1991). Beberapa Ikhwal didalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Jakarta:Datacom, hal.25.

²⁵. Chidir Ali.(1979).Yurisprudensi Indonesia tentang Hukum Pidana Korupsi, Cetakan Pertama, Bandung:Bina Cipta, hal.10 dan 15

²⁶. Penjelasan, loc.cit.

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.

1.7 METODE PENELITIAN

1. Jenis Penelitian.

Penelitian hukum merupakan kegiatan penyelesaian masalah. Peneliti dituntut untuk menjalankan kegiatan pemecahan masalah dengan menggali dan mengkualifikasikan fakta-fakta sebagai materi hukum (legal materials) dan menemukan norma-norma hukum yang berlaku, untuk kemudian mengambil kesimpulan berdasarkan kedua hal tersebut.²⁷ Metode yang digunakan dalam penelitian ini yaitu yuridis normatif dan yuridis empiris. Penelitian normatif yaitu mencoba menjawab permasalahan-permasalahan yang dikemukakan dalam penelitian ini dengan melihat peraturan perundang-undangan, teori-teori hukum dan instrumen internasional yang ada, kemudian empiris yaitu melihat langsung pelaksanaan dilapangan.

2. Sumber data

Sumber data yang dipakai untuk melengkapi dan menerangkan lebih lanjut mengenai penelitian ini diperoleh dari dua sumber, yaitu :

a. Data Primer

Pengumpulan data primer dilakukan dengan cara wawancara dan observasi. Wawancara dilakukan berdasarkan pokok-pokok pertanyaan yang terkait dengan permasalahan yang diteliti.

b. Data Sekunder

Dalam penelitian ini digunakan sumber data sekunder yang terdiri dari :

²⁷. Agus Brotosusilo, "Pergulatan Ideologis dalam Methodology Kajian Hukum: Faham Analitik v Faham kritik", Materi kuliah Filsafat Hukum, Semester Ganjil, Tahun Ajaran 2004/2005, Program Pascasarjana Reguler, Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

- 1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat berupa norma-norma atau kaedah dasar, peraturan dasar dan peraturan perundang-undangan.
- 2) Bahan hukum sekunder yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, berupa literatur hukum, buku-buku dan berbagai bahan bacaan dan makalah seminar yang dapat mendukung penelitian ini.
- 3) Bahan hukum tersier yaitu bahan yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder berupa bahan yang diambil dari media massa seperti majalah dan surat kabar, internet, kamus dan sebagainya yang dapat menunjang dan digunakan dalam penelitian ini.

1.8 SISTEMATIKA PENULISAN

Sistematika penulisan tesis ini akan terdiri dari empat bab, dengan susunan sebagai berikut :

BAB I Pendahuluan

Menguraikan latar belakang penelitian yang mendasari perumusan masalah, tujuan dan kegunaan penelitian, kerangka teoritis, kerangka konseptual, metode penelitian dan sistematika penulisan.

BAB II Tinjauan pustaka tentang tindak pidana korupsi dan kajian teoritis ajaran perbuatan melawan hukum materiil

Menguraikan mengenai arti dan sebab korupsi, perkembangan ajaran perbuatan melawan hukum menurut hukum perdata dan pengaruhnya terhadap hukum pidana, konsepsi ajaran sifat melawan hukum materiil dalam hukum pidana Indonesia, pengaruh hubungan ajaran perbuatan melawan hukum materiil menurut hukum perdata terhadap tindak pidana korupsi

BAB III Analisa dan Pembahasan

Membahas mengenai perkara tindak pidana korupsi atas nama THEODORUS FRANSISCO TOEMION, putusan dan pertimbangan hukum pengadilan tingkat pertama di Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan pengadilan tingkat kasasi di Mahkamah Agung Republik Indonesia untuk melihat bahwa perbuatan korupsi tersebut selain merupakan perbuatan melawan hukum formil juga merupakan perbuatan melawan hukum materil, pandangan mengenai perbuatan melawan hukum materil termasuk yang terdapat dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006 serta analisis penerapan ajaran perbuatan melawan hukum materil dalam tindak pidana korupsi.

BAB IV Penutup

Bab ini merupakan bab penutup dimana didalamnya berisi kesimpulan akhir dari keseluruhan isi tesis ini berikut saran yang sekiranya bermanfaat bagi penanganan tindak pidana korupsi di Indonesia.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA TINDAK PIDANA KORUPSI DAN KAJIAN TEORITIS AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM MATERIL

2.1 Arti dan sebab korupsi

Kata korupsi kerap menghiasi pemberitaan media cetak maupun elektronik, bahkan hangat diperbincangkan di warung-warung kopi atau setiap pertemuan. Lebih hangat lantaran kini pemerintah berupaya menjerat dan memburu orang-orang yang diduga telah melakukan tindak pidana korupsi

Korupsi senantiasa dipandang sebagai penyakit menular dan dapat berkembang biak dalam jaringan tertentu, tidak berhenti pada satu jaringan melainkan berpindah dari satu jaringan ke jaringan lainnya hingga jaringan seluruhnya hancur. Korupsi merupakan kejahatan yang dipandang sebagai kejahatan tingkat tinggi, bukan saja karena kejahatan ini dilakukan melalui teknik dan upaya yang sistematis tetapi akibat yang muncul dari kejahatan ini paralel dan merusak seluruh sistem yang terkena virus korupsi tersebut.

Korupsi bukan hanya sekadar merugikan keuangan negara, tetapi juga berpotensi merusak sendi-sendi kehidupan sosial dan hak-hak ekonomi rakyat. Pengertian korupsi, selain yang telah penulis uraikan pada bab terdahulu, menurut Lilik Mulyadi²⁸, secara etimologis istilah korupsi berasal dari bahasa latin *Corruptie* (Foklema Andeae:1951) atau *Corrutus* (Webster Dictionary:1960). Selanjutnya disebutkan bahwa *Corruptio* itu berasal dari kata *Corrumpore*, suatu kata latin yang tua. Dari bahasa latin inilah turun kebanyakan bahasa Eropa, seperti Inggris : Corruption, Corrupt; Perancis : Corruption; dan Belanda *Corruptie*(korruptie).

Dalam Ensiklopedia Indonesia²⁹ disebutkan : Korupsi(dari Lat.*Corruptio* = penyipuan; dan *corrumpore* = merusak).Gejala bahwa para

²⁸ . Lilik Mulyadi, S.H., M.H.(2007).Tindak Pidana Korupsi di Indonesia Normatif, Teoritis, Praktik dan Masalahnya, Bandung : PT. Alumni, hal.78.

²⁹ . W.J.S. Poerwadarminta.(1976).Kamus Umum Bahasa Indonesia, Jakarta : PN Balai Pustaka , hal. 468.

pejabat badan-badan negara menyalahgunakan terjadinya penyuapan, pemalsuan serta ketidakberesan lainnya.

Sedangkan arti harfiah dari korupsi dapat berupa³⁰:

1. Perbuatan yang buruk seperti penggelapan uang, penerimaan uang sogok dan sebagainya
2. -. Perbuatan yang kenyataannya menimbulkan keadaan yang bersifat buruk ;
 - . Perilaku yang jahat dan tercela, atau kebejatan moral;
 - . Penyuapan dan bentuk-bentuk ketidakjujuran ;
 - . Sesuatu yang dikorup, seperti kata yang diubah atau diganti secara tidak tepat dalam satu kalimat ;
 - . Pengaruh-pengaruh yang korup.

Sudarto, SH mengemukakan bahwa perkataan korupsi semula *bersifat umum dan baru* menjadi istilah yuridis untuk pertama kalinya dipakai dalam Peraturan Penguasa Militer nomor: Prt/PM/06/1957 tentang Pemberantasan Korupsi. Dalam peraturan korupsi ini diberi pengertian luas yakni:

- Pertama : Setiap perbuatan yang dilakukan oleh siapapun baik untuk kepentingan diri sendiri, untuk kepentingan orang lain, atau untuk kepentingan suatu badan yang langsung atau tidak langsung menyebabkan kerugian bagi Perekonomian dan Keuangan Negara .
- Kedua : Setiap perbuatan yang dilakukan oleh seorang pejabat yang menerima gaji atau upah dari suatu badan yang menerima bantuan Keuangan Negara atau daerah dengan mempergunakan kesempatan atau kewenangan atau kekuasaan yang diberikan kepadanya oleh jabatan langsung atau tidak langsung membawa keuntungan keuangan atau materi baginya.

30. Soedjono Dirdjosisworo, Fungsi Perundang-undangan Pidana dalam Penanggulangan Korupsi di Indonesia, Bandung : Sinar Bandung, hal.17.

Menurut Syed Husein Alatas ciri-ciri korupsi adalah sebagai berikut :

- a. Senantiasa melibatkan lebih dari satu orang.
- b. Dilakukan secara rahasia.
- c. Melibatkan elemen kewajiban dan keuntungan timbal balik yang tidak selalu berupa uang.
- d. Berusaha untuk menyelubungi perbuatannya dengan berlingkungan dibalik pembenaran hukum.
- e. Menginginkan keputusan yang tegas dan mampu untuk mempengaruhi keputusan-keputusan itu
- f. Setiap perbuatan korupsi mengandung penipuan dan biasanya dilakukan oleh badan publik atau umum (masyarakat).
- g. Setiap bentuk korupsi adalah suatu penghianat kepercayaan.³¹

Tindak korupsi bukanlah peristiwa yang berdiri sendiri. Perilaku korupsi menyangkut berbagai hal yang sifatnya kompleks. Faktor-faktor penyebabnya bisa dari internal pelaku-pelaku korupsi, tetapi bisa juga berasal dari situasi lingkungan yang kondusif bagi seseorang untuk melakukan korupsi.

Menurut Dr. Sarlito W. Sarwono ada 2 aspek penyebab seseorang berbuat korupsi, yaitu :

- a. Dorongan dari dalam diri sendiri (keinginan, hasrat, kehendak dan sebagainya) ;
- b. Rangsangan dari luar (dorongan teman-teman, adanya kesempatan, kurang kontrol dan sebagainya)³²

Analisa yang lebih detail lagi tentang penyebab korupsi diutarakan oleh Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan (BPKP) dalam bukunya berjudul "Strategi Pemberantasan Korupsi," antara lain³³ :

³¹. Syed Hussein Alatas.(1983).Sosiologi Korupsi, Jakarta : LP3S.

³².Masyarakat Transparansi Indonesia, "Sebab-sebab Korupsi",
<<http://www.transparansi.or.id/?pilih=lihataboutcorruption&id=4>>

³³. Ibid

1. Aspek Individu Pelaku
 - a. Sifat tamak manusia,
 - b. Moral yang kurang kuat,
 - c. Penghasilan yang kurang mencukupi ,
 - d. Kebutuhan hidup yang mendesak,
 - e. Gaya hidup yang konsumtif,
 - f. Malas atau tidak mau kerja,
 - g. Ajaran agama yang kurang diterapkan

2. Aspek Organisasi :
 - a. Kurang adanya sikap keteladanan pemimpin ,
 - b. Tidak adanya kultur organisasi yang benar ,
 - c. Sistem akuntabilitas yang benar di instansi pemerintah yang kurang memadai ,
 - d. Kelemahan sistem pengendalian manajemen ,
 - e. Manajemen cenderung menutupi korupsi di dalam organisasi.

3. Aspek Tempat Individu dan Organisasi Berada :
 - a. Nilai-nilai di masyarakat kondusif untuk terjadinya korupsi ,
 - b. Masyarakat kurang menyadari sebagai korban utama korupsi ,
 - c. Masyarakat kurang menyadari bila dirinya terlibat korupsi. Setiap korupsi pasti melibatkan anggota masyarakat.
 - d. Masyarakat kurang menyadari bahwa korupsi akan bisa dicegah dan diberantas bila masyarakat ikut aktif ,
 - e. Aspek peraturan perundang-undangan mudah timbul karena adanya kelemahan didalam peraturan perundang-undangan.

Andi Hamzah membuat asumsi atau hipotesis tentang kausa atau sebab orang melakukan perbuatan korupsi di Indonesia sebagai berikut ³⁴ :

1. Kurangnya gaji atau pendapatan pegawai negeri dibandingkan dengan kebutuhan yang makin hari makin meningkat ,

³⁴. Andi Hamzah, *op.cit.*, hal.13-21.

2. Latar belakang kebudayaan atau kultur Indonesia yang merupakan sumber atau sebab meluasnya korupsi ,
3. Manajemen yang kurang baik dan kontrol yang kurang efektif dan efisien ,
4. Adanya pengaruh modernisasi karena modernisasi membawa perubahan-perubahan pada nilai dasar masyarakat, membuka sumber-sumber kekayaan dan kekuasaan baru serta mengakibatkan perubahan dalam kegiatan sistem politik.

Harkristuti Harkrisnowo mengungkapkan beberapa variabel yang memberikan kontribusi terhadap terjadinya korupsi, yaitu :

1. Tidak adanya kebijakan yang jelas (*lack of political will*) ;
2. Tidak adanya contoh kepemimpinan (*lack of exemplary*) ;
3. Tidak adanya profesionalisme terhadap sistem hukum (*lack of professionalism within the legal system*) ;
4. Tidak adanya partisipasi publik (*lack of publik participation*)³⁵.

2.2 Perkembangan Ajaran Perbuatan Melawan Hukum menurut Hukum Perdata dan Pengaruhnya terhadap Hukum Pidana.

Seperti diketahui sejarah bangsa ini dalam usaha untuk memberantas perbuatan korupsi telah cukup panjang. Secara formal setidaknya telah lahir empat generasi undang-undang anti korupsi yakni Undang-undang No. 24 Prp Tahun 1960, Undang-undang No. 3 Tahun 1971, Undang-undang No. 31 Tahun 1999 dan terakhir Undang-undang No. 20 Tahun 2001. Semua produk undang-undang itu merupakan kebijakan formatif dalam rangka pemberantasan tindak pidana korupsi.

Dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 pada Pasal 1 ayat (1) huruf (a) ditemukan rumusan secara tegas dari unsur melawan hukum. Unsur “melawan hukum” dari Pasal 1 ayat (1) huruf (a) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 ini memuat pengertian yang luas, artinya sebagai

³⁵. Harkristuti Harkrisnowo.(2004). “*Combating Corruption in Indonesia An Impossible Mandate?*”, Newsletter KHN, Edisi Mei-Juni. (Makalah dipresentasikan pada Konferensi Asian Law Institute Iahural Confrence on “The Role of Law in Developing in Asia:.

pengganti unsur “melakukan kejahatan atau pelanggaran” dari Pasal 1 huruf (a) Undang-undang Nomor 24 Prp Tahun 1960. Maka unsur “melawan hukum” dari Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 meliputi pengertian perbuatan melawan hukum dalam arti materil.³⁶

Dalam mukadimah dari penjelasan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 inipun dijelaskan mengenai maksud pengertian melawan hukum secara materil, yaitu :³⁷

“Dengan mengemukakan sarana melawan hukum yang mengandung pengertian formil dan materil, maka dimaksudkan agar supaya lebih mudah memperoleh pembuktian tentang perbuatan yang dapat dihukum, yaitu memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan daripada memenuhi suatu ketentuan untuk membuktikan lebih dahulu adanya kejahatan atau pelanggaran seperti disyaratkan oleh Undang-undang Nomor 24 Prp. Tahun 1960.”

Pada waktu rancangan undang-undang tindak pidana korupsi tersebut yang kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 terdapat banyak perbedaan pandangan diantara para anggota Dewan Perwakilan Rakyat Gotong Royong (DPR-GR) sendiri maupun Dewan dengan Pemerintah tentang pengertian unsur “melawan hukum” ini. Namun akhirnya terdapat kesepakatan bersama tentang pengertian unsur melawan hukum ini yaitu hanyalah sebagai sarana yang mengandung pengertian formil dan materil. Pengertian unsur secara materil inilah yang kemudian dijadikan perdebatan diantara para anggota Dewan maupun anggota Dewan dengan Pemerintah, artinya apakah suatu perbuatan melawan hukum secara materil dalam rancangan undang-undang ini mempunyai pengertian yang sama dengan pengertian perbuatan melawan

³⁶. Andi Hamzah, Loc.Cit, Hal. 78

³⁷. Prapto Soepardi.(1997) Tindak Pidana Korupsi, Surabaya : Usaha Nasional,

hukum di dalam hukum perdata, khususnya dalam bidang hukum perdata barat terhadap penempatan Arrest Cohen-Lindenbaum.

Menurut Wirjono Prodjodikoro penyebutan suatu delik sangatlah menyerupai dengan penyebutan sifat suatu perbuatan atau melawan hukum. Perbuatan melawan hukum dalam arti sempit (kadang kala dikatakan perbuatan melawan hukum formil) diartikan sebagai perbuatan yang hanya secara langsung melanggar peraturan hukum (yang tertulis) saja.

Istilah perbuatan melawan hukum haruslah diartikan secara luas. Dalam arti luas perbuatan melawan hukum tidak hanya sebagai perbuatan yang secara langsung melanggar peraturan hukum (yang tertulis), tetapi meliputi perbuatan-perbuatan yang melanggar peraturan-peraturan hukum yang tidak tertulis yaitu berupa peraturan-peraturan di lapangan kesusilaan, keagamaan, sopan santun. Sifat dari perbuatan melawan hukum itu membawa akibat kegoncangan dalam neraca keseimbangan masyarakat, baik itu menyangkut peraturan-peraturan tertulis, khususnya peraturan-peraturan yang tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat.³⁸

Hukum Adat diakui keberadaannya di Indonesia sebagai hukum yang tidak tertulis, sementara bagi kondisi bangsa-bangsa Eropa (kontinental) dalam sistem hukumnya jarang mempersembahkan hukum tidak tertulis. Perbuatan melawan hukum atau "onrechtmatide daad" di Belanda dengan pasal 1401 Burgerlijk Wetboek itu diartikan sempit, yaitu perbuatan-perbuatan yang secara langsung melanggar perbuatan-perbuatan hukum yang tertulis saja. Kemudian dalam Arrest Hoge Raad Cohen-Lindenbaum, Pengertian perbuatan melawan hukum itu mencakup tidak saja perbuatan-perbuatan yang melanggar peraturan-peraturan hukum tertulis tetapi mencakup juga pelanggaran terhadap peraturan-peraturan tidak tertulis seperti halnya pelanggaran kesusilaan, kesopanan di dalam pergaulan hidup bermasyarakat atau yang pada pokoknya sebagai perbuatan yang tercela dalam masyarakat.

Menurut penulis, neraca keseimbangan dari masyarakatlah yang menentukan ada tidaknya rasa keadilan yang karenanya memegang peranan

³⁸. Wirjono Prodjodikoro. (1990). Perbuatan Melawan Hukum, Bandung : Sumur Bandung, Cetakan ketujuh, hlm. 7-8.

yang patut mendapat perhatian dan dapat dikatakan penting dibandingkan dengan persoalan ada atau tidaknya kepastian hukum, meskipun tanpa mengesalkan persoalan kepastian hukum yang erat kaitannya dengan asas legalitas sebagai suatu ciri khas yang melekat dari negara hukum.

Dengan demikian, apabila terdapat suatu persoalan dimana terdapat suatu pertemuan antara 2(dua) kepentingan yaitu adanya kepastian maupun rasa keadilan masyarakat, maka layaknyalah soal keadilan lebih didahulukan meskipun perlu dengan menekankan suatu persyaratan yang ketat dan limitatif sekali sifatnya. Sehingga kepentingan atas rasa keadilan adalah layak menjadi sorotan masyarakat, hal mana dikatakan pula oleh Wirjono Projodikoro yaitu :³⁹

“Ini adalah suatu kenyataan, meskipun dalam teori para pejabat seharusnya tidak boleh bertindak lain dari pada melaksanakan peraturan hukum menurut bunyinya. Ada pepatah latin yang mengatakan bahwa suatu pelaksanaan hukum bagaimanapun pahitnya mesti dilakukan oleh karena sudah terjadi tertulis. Ini barangkali baik untuk mencapai suatu kepastian hukum yaitu agar supaya ada kepastian tentang apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan oleh para anggota masyarakat. Tetapi kalau kepastian hukum ini tercapai dengan mengorbankan suatu kebutuhan lain yang penting juga, yaitu kebutuhan untuk mengecam rasa keadilan sekitar suatu keadaan yang tertentu maka orang tidak boleh tidak harus berpikir kebutuhan mana yang lebih berat. Dan disitulah orang lantas mulai berdaya upaya untuk mengawinkan dua macam kebutuhan dan jalannya biasanya adalah mencari suatu penafsiran dari hukum yang lain dari pada yang lazim dipergunakan.”

Bahwa neraca keseimbangan masyarakatlah yang menentukan besar atau kecilnya pelanggaran yang langsung terhadap peraturan-peraturan (hukum tertulis) maupun peraturan-peraturan yang tidak tertulis

³⁹. Ibid, hal.16-17

di dalam masyarakat karena rasa keadilan yang dirasakan masyarakat merupakan hal yang esensiil sifatnya, pendapat mana pernah dikemukakan oleh Daniel Webster bahwa *“Justice is the great interest of man of earth”*⁴⁰ atau keadilan merupakan kepentingan terbesar bagi manusia di bumi ini.

Digambarkan bahwa betapa rasa keadilan memegang peranan penting atau utama di dalam tata kehidupan bermasyarakat, sehingga Arrest Hoge Raad dan Cohen-Lindenbaum itu dipandang oleh Molengraaf sebagai suatu pandangan yang memenuhi rasa keadilan atau *“blijkeid”* bagi masyarakat karena masyarakatlah yang merasakan ada atau tidaknya perbuatan yang dipandang tercela.⁴¹

Vos tidak membedakan pengertian *“wederrechtelijk”* dalam hukum pidana dengan *“onrechtmatige”* dalam lapangan hukum perdata mencakup pengertian yang diambil dari Arrest Hoge Raad dari kasus Cohen-Lindenbaum tersebut.⁴²

Seperti dikatakan oleh Satochid Kartanegara, bahwa arti *wederrechtelijk* sebetulnya sama artinya dengan arti *onrechtmatige* dalam lapangan hukum perdata. Dan bagi penganut *wederrechtelijk* ini, guna menguatkan ajarannya itu mereka mengambil Arrest Hoge Raad tanggal 31 Januari 1919 tentang pasal 1365 B.W. Indonesia (pasal 1401 B.W. Belanda) di dalam arrest mana dirumuskan arti *onrechmatigedaad*. Menurut arrest ini yang dimaksudkan dengan *“onrechtmagedaad”* tidak saja perbuatan-perbuatan yang memperkosa hukum dari hak-hak subyektif orang lain dan bertentangan dengan kewajiban hukum dari pelaku, tetapi juga perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan tata kesopanan dan yang bertentangan dengan keputusan yang harus dihindarkan dalam pergaulan masyarakat.⁴³

Begitu pula halnya dengan Pompe yang berpendapat sama bahwa pengertian *onrechtmatigedaad* (bertentangan dengan hukum) itu adalah sinonim dengan *wederrechtelijk* (melawan hukum) dalam arti materil sesuai

⁴⁰. Pleidoi (pembela) atas nama terdakwa Drs. Menyok Wijono dalam perkara Tindak Pidana Korupsi di Pengadilan Negeri Jakarta Utara, Jakarta, 1989.

⁴¹. Wirjono Prodjodikoro, Loc. Cit. Hlm. 15.

⁴². Satochid Kartanegara, Kumpulan Kuliah Hukum Pidana, Bagian Kesatu, Penerbit: Balai Lektur Mahasiswa, hlm. 431-432

⁴³. Ibid. Hlm. 432.

dengan Pasal 1365 B.W. sama dengan pengertian Hoge Raad dalam perkara Cohen-Lindenbaum (HR 31 Januari 1919 N.J. 1919 hlm. 161 W. 10365) yang juga meliputi perbuatan bertentangan dengan hukum tidak tertulis, yang bertentangan dengan kepatutan dipandang . Jelas, *wederrechtelijk* (melawan hukum) jadi bertentangan dengan hukum bukan bertentangan dengan undang-undang.⁴⁴

Pengakuan adanya sifat melawan hukum dengan cara mengkaitkan kaidah materil dari suatu tindak pidana dikemukakan oleh Ch. Enschede dan A. Heijder yang tegasnya menyatakan :⁴⁵

“Bila kita bertanya apakah seseorang yang telah berkelakuan melawan hukum, maka kita bertanya apakah kelakuan itu sesuai ataukah bertentangan dengan kaidah materil yang ditujukan kepadanya. Karena menurut sifatnya, tidak ada artinya untuk menghukum kelakuan yang tidak melawan hukum (hukum pidana adalah hanya suatu hukum sangsi), maka melawan hukum dari kelakuan itu adalah syarat untuk dapat dipidana sipelaku itu. Walaupun seolah-olah kelihatannya kebalikannya, maka tidak selalu ada sifat melawan hukum apabila perumusan dari tindak pidana telah terpenuhi.”

CH. Enschede dan A. Heijder ingin mengemukakan suatu ajaran melawan hukum secara material (materil) dengan menyatakan bahwa meskipun perbuatan dari sipelaku telah memenuhi suatu rumusan dari suatu tindak pidana, maka tidaklah selalu berarti perbuatannya mengandung sifat melawan hukum apabila terdapat kaidah bersifat material (materil) didalamnya namun demikian sifat melawan hukum itupun merupakan syarat dikenakan sangsi pidana bagi pelaku. Yang dapat ditarik dari pendapat Ch. Enschede dan A. Heijder bahwa seseorang tidak perlu

⁴⁴. DR. Andi Hamzah, SH, Asas-Asas Hukum Pidana, Edisi Revisi, Jakarta : PT. Rineka Cipta, hlm. 132-133.

⁴⁵. Enschede, CH. J dan A. Heijder. (1982). Asas-Asas Hukum Pidana (Beginselen Van Strafrecht). Diterjemahkan oleh R. Achmad Soemadipradja, Bandung : Alumni, hlm. 240-241

dikenakan pidana meskipun persyaratan pelanggaran terdapat delik telah terpenuhi. Sebaliknya, apabila suatu perbuatan yang dipandang formil tidak melawan hukum (tidak melanggar ketentuan undang-undang) tetapi dipandang tercela atau materil perbuatannya adalah melawan hukum merupakan syarat pula untuk mengenakan sanksi pidana pada pelaku, meskipun hal ini tidak dapat diberlakukan secara umum mengingat adanya keterbatasan azas legalitas yang melekat dalam hukum pidana.

Dari pendapat para ahli-ahli hukum pidana tersebut, ditariklah suatu garis pengertian tentang perbuatan melawan hukum (*wederrechtelijk*) dalam hukum pidana khususnya sebagai suatu kaidah materil (*materil*) yaitu mempunyai padanan atau sinonimitas dengan pengertian *onrechtmatigedaad* dalam lapangan hukum perdata yang mencakup perbuatan melawan hukum dari Arrest Hoge Raad dalam kasus Cohen-Lindenbaum yaitu perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan norma-norma atau tata sopan santun dalam masyarakat.

Sekarang yang patut dipertanyakan adalah bagaimanakah kaitannya antara pengertian perbuatan melawan hukum menurut hukum perdata dan penerapannya dengan hukum pidana khususnya dalam tindak pidana korupsi. Namun demikian sebelum ada kata sepakat tentang pengertian perbuatan melawan hukum yang tercantum dalam perundang-undangan tindak pidana korupsi di Indonesia ini, maka menurut penulis adalah lebih baik untuk mengupayakan lebih dahulu menemukan pengertian perbuatan melawan hukum tersebut.

Istilah perbuatan melawan hukum sebenarnya terdapat dan bahkan saling melengkapi diantara lapangan hukum perdata maupun hukum pidana, sebagaimana pernah dikemukakan oleh Oemar Seno Adji. Dikatakan bahwa pengertian maupun istilah "*wederrechtelijk binnendringen*" (masuk paksa secara melawan hukum) dan "*wederrechtelijk bevoordeling*" (memberikan keuntungan secara melawan hukum) terdapat dalam lapangan hukum pidana maupun hukum perdata.

Secara umum dalam hukum perdata tentang perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigedaad*) diatur dalam pasal 1365 KUH Perdata (B.W.)

yang bunyinya “tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menimbulkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut”. Kemudian pengertian melanggar hukum dari bunyi pasal 1365 KUH Perdata tersebut mengalami perkembangan dalam masyarakat yaitu menyesuaikan dengan keadaan :⁴⁶

1. Mula-mula ditafsirkan secara sempit dimana pengertian melanggar hukum itu apabila yang dilanggar itu berupa:
 - a. Hukum yang berlaku ;
 - b. Hak orang lain.

Tafsiran sempit ini dapat dilihat dalam kasus Nona dari kota Jutfen atau De Jutfense Juffrouw Arrest tanggal 10 Juni 1910 . Seorang nona dan seorang tetangganya tinggal dalam suatu flat (rumah bertingkat) yang sama dan di kota yang sama pula yaitu kota Jutfen. Si Nona tinggal dibagian atas sedangkan bagian bawah ditinggali oleh tetangganya. Dalam suatu musim yang sangat dingin ternyata pipa saluran air flat bagian atas pecah dan mengalir ke bagian bawah di mana si tetangga itu bertempat tinggal. Aliran air dari pipa yang pecah itu terletak di flat dari si Nona dan hanya dapat dihentikan aliran yang mengakibatkan banjir itu apabila si nona tidak menggunakan kran (putaran air) yang ada dalam kamar mandinya. Tetangganya itu telah minta beberapa kali pada si nona agar tidak memutar kran pembuka yang dapat berakibat aliran air itu menggenangi tempat tinggal si tetangga, tetapi walaupun begitu si nona tetap saja memutar kran itu dan menggunakannya. Pada akhirnya, tetangga itu mengajukan nona itu ke hadapan Pengadilan Jutfen dengan gugatan perbuatan melawan hukum menurut pasal 1401 B.W. Belanda (sama dengan pasal 1365 K.U.H.Perdata Indonesia) Sejak peradilan tingkat pertama sampai dengan putusan kasasi, Hoge Raad (Mahkamah Agung Negeri Belanda) berpendapat bahwa tindakan si nona tidak melanggar undang-undang atau wet apapun, karena tidak ada ketentuan yang melarang si nona untuk memutar kran bagi kepentingan dirinya sendiri.

2. Ditafsirkan secara luas.

⁴⁶. Marhainis Abdul Hay, SH.(1982). Hukum Perdata, Jakarta : Keluarga UPN Veteran, Cetakan kedua, hlm. 82

Pengertian perbuatan melanggar sudah diperluas dengan putusan Hoge Raad tanggal 31 Januari 1919 yang perbuatan melanggar itu apabila yang dilanggar :

- a. Hukum yang berlaku ;
- b. Hak orang lain ;
- c. Kelalaian melanggar dan bertentangan dengan kewajiban menurut hukum yang berlaku, kesusilaan, kecermatan dalam pengatur masyarakat terhadap orang atau benda. Pengertian ini disingkat dengan istilah kepatutan di masyarakat dan dalam kepatutan itu berarti juga keadilan di masyarakat.

W.L.P.A Molengraaff mengemukakan doktrinnya tentang tafsiran luas ini dalam majalah *Rechtsgeleerd Magazijn* tentang perbuatan melanggar hukum dalam persaingan curang sebagai perbuatan yang tidak halal dan bertentangan dengan kesopanan dan kesusilaan di masyarakat. Pada waktu itu W.L.P.A. Molengraaff membela pihak Lindenbaum dengan menuntut Cohen karena Cohen melakukan persaingan curang. Perkara Lindenbaum dengan Cohen merupakan sengketa dalam perdagangan. Lindenbaum lebih maju, kemudian Cohen mengadakan kecurangan dengan menyogok pegawai Lindenbaum untuk membocorkan copy penawaran, nama langganan, rahasia perdagangan dan lainnya

Setelah itu Cohen mengadakan penawaran barang kepada langganan Lindenbaum dan akibatnya Lindenbaum mendapat kerugian yang banyak sekali. Kemudian Lindenbaum menuntut Cohen di pengadilan dan dalam tuntutananya di pengadilan rendah di Amsterdam yaitu *Rechtbank* berdasarkan pasal 1365 B.W. tetapi tidak berhasil.

Karena tidak berhasil, maka Lindenbaum naik banding pada pengadilan yang lebih tinggi dan gugatannya juga ditolak oleh pengadilan tinggi. Keadaan kemudian berubah setelah ia meminta kasasi pada pengadilan Hoge Raad yang mana pihak Lindenbaum didampingi oleh pengacara Molengraaff. Molengraaff berkesimpulan bahwa pengertian pasal 1365 perlu diperluas, sebab pasal 1365 K.U.H.Perdata pengertian perbuatan melanggar hukum tidak hanya melanggar hukum dan hak orang

lain saja tetapi juga setiap perbuatan yang bertentangan dengan kepatutan yang diwajibkan terhadap orang lain dan bendanya.

Dengan adanya pembelaan oleh Molengraaff tersebut Lindenbaum menang, yang diselesaikan dengan pasal 1365 K.U.H.Perdata dan Hoge Raad memutuskan dengan melakukan penafsiran yang luas berdasarkan kepatutan dan keadilan pada tanggal 31 Januari 1919. Hoge Raad memberikan pengertian atas perbuatan melawan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut :⁴⁷

“Dengan suatu perbuatan melanggar hukum diartikan setiap perbuatan atau kelalaian yang menimbulkan pelanggaran terhadap hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku atau kesusilaan yang baik dan kepatutan yang ada dalam masyarakat”.

Perbuatan melawan hukum tidak diartikan secara kaku dan baku sebagai suatu pelanggaran “wet” saja, tetapi sekarang meluas dan meliputi perbuatan yang dipandang bertentangan dengan hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku atau bertentangan dengan kaidah susila/sopan santun atau azas kepatutan yang hidup dalam masyarakat.

Begitu pentingnya perubahan tersebut, sehingga dikatakan oleh E.M. Meijer bahwa perubahan atas arrest Cohen-Lindenbaum tersebut mempunyai nilai yang sama dengan undang-undang. E.M.Meijer menekankan bahwa rasa keadilan di kalangan masyarakat adalah ganjil apabila seorang melakukan suatu perbuatan yang terang dipandang tidak pantas oleh masyarakat hanya ditegur untuk sejumlah kerugian saja.

Istilah “perbuatan melawan hukum” telah dirubah, bukan suatu penafsiran, sedemikian rupa sehingga orang telah keluar dari lapangan hukum dan menginjak lapangan kesusilaan.

⁴⁷. Algra, N.E. & K. Van Duyvendijk.(1983). Mula Hukum (Rechtsaanvang). Diterjemahkan oleh J.C.T. Simorangkir & H. Boerhanoeddin Soetan Batoeh, Cetakan Pertama, Jakarta : Bina Cipta, hal. 70-71

Bagi Wirjono Prodjodikoro, S.H. berpendapat bahwa suatu penafsiran merupakan sesuatu yang lazim dalam hukum tertulis. Dikatakan beliau :⁴⁸

Sifat dari suatu peraturan hukum yang sudah terpakai dalam suatu undang-undang yang tidak boleh tidak harus dilaksanakan, ialah bahwa orang mulai melihat pada bunyi kata-kata yang terpakai dalam undang-undang itu. Kalau bunyi kata-kata itu sudah sedemikian rupa, bahwa pelaksanaan undang-undang menurut bunyi kata-kata itu belaka sudah memuaskan bagi rasa keadilan dalam masyarakat, orang tidak menghiraukan hal penafsiran itu. Tetapi sebaliknya, kalau pelaksanaan undang-undang tersebut memaksakan para pejabat mengambil tindakan yang tidak memuaskan, maka disitulah tiba saatnya orang-orang mencari jalan untuk secara penafsiran sampai kepada suatu pelaksanaan undang-undang yang seberapa boleh mendekati pemenuhan rasa keadilan.

Bagi Wirjono Prodjodikoro, penafsiran suatu undang-undang adalah biasa dan dapat dibenarkan sepanjang pelaksanaan undang-undang oleh para pejabat dirasakan tidak memenuhi rasa keadilan bagi masyarakat, meskipun hal tersebut kadangkala akan mempengaruhi sendi kebutuhan lain yang penting yaitu adanya suatu kepastian hukum..

Adalah suatu kenyataan, meskipun dalam teori pelaksanaan para pejabat seharusnya tidak boleh bertindak lain daripada melaksanakan peraturan hukum menurut bunyinya, ini barangkali baik untuk mencapai suatu kepastian hukum tentang apa yang boleh dan apa yang dilarang oleh para anggota masyarakat. Tetapi, lanjut Wirjono Prodjodikoro, kalau kepastian hukum ini tercapai dengan mengorbankan suatu kebutuhan lain yang penting dan menyentuh masyarakat yaitu kebutuhan untuk mengecam rasa keadilan maka orang tidak boleh tidak harus berpikir kebutuhan mana yang lebih berat. Disitulah lantas diupayakan melakukan kombinasi diantara 2 (dua) kebutuhan (yaitu rasa keadilan ataukah adanya suatu kepastian

⁴⁸. Wirjono Prodjodikoro, S.H., Loc.Cit. hlm.16

hukum) dengan jalan melakukan suatu penafsiran dari kebutuhan diluar kelaziman yang ada.

Kebutuhan akan kepastian hukum selalu menjadi pegangan dari pandangan formil yang berpatokan pada yurisprudensi lama (Arrest Nona dari Kota Jutfen), sebaliknya bagi pandangan materil bertitik tolak pada yurisprudensi baru (Arrest Cohen-Lindenbaum) yang memandang adanya suatu rasa keadilan dalam masyarakat merupakan bagian yang lebih essentiil tanpa mengesampingkan perlunya suatu kebutuhan hukum yang essentiil lainnya yaitu adanya suatu kepastian hukum.

Mantan Ketua Mahkamah Agung Belanda, Wiarda, berbicara mengenai otonomi hakim khususnya dalam kaitannya dengan metode interpretasi dari arrest Cohen-Lindenbaum dalam “Drie Typen van Rechtsvinding”, sebagai berikut :⁴⁹

Otonomi Hakim yang bertambah itu dengan demikian mengandung arti bahwa Hakim dalam pekerjaannya menemukan hukum, mendapatkan keluasan yang makin besar. Hal ini mempunyai akibat bahwa terutama dalam 20 tahun terakhir dapat dilihat suatu perhatian yang makin besar dikalangan para ahli teori hukum terhadap cara bagaimana hakim mempergunakan keleluasaan itu. Ketika orang sampai pada pendapat bahwa menemukan Hukum adalah lebih baik daripada mempergunakan aturan (undang-undang) yang telah ada secara mekanis, maka pada saat yang sama orang juga kehilangan pandangan khayalan mengenai kepastian hukum. Ketika kekuasaan undang-undang berakhir, orang tidak dapat melihatnya lagi sebagai jaminan kepastian hukum, sekarang adalah wajar mencarinya di tempat dimana keputusan hukum itu sebagian besar diambil pada Hakim yang otonom. Kepastian yang diinginkan barangkali diperoleh dengan penelitian sistimatis dan kesadaran secara teoritis terhadap penemuan oleh Hakim, sehingga batu-batu bangunan dapat dibawa dengan susah payah untuk

⁴⁹. N.E Algra & Van Duyvendijk. Loc. Cit. hlm. 346

membentuk suatu metode yang secara umum dapat diterima mengenai penemuan hukum. Metode semacam ini belum ditemukan.

Wiarda menggambarkan bahwa jika suatu kekuasaan telah berakhir, maka segala aturan (undang-undang) yang dipandang tidak memberikan jaminan adanya suatu kepastian hukum maka otonomi diserahkan kepada Hakim sebagai pemegang keputusan hukum sehari-hari.

Schut menilai secara dogmatis Arrest Cohen-Lindenbaum tersebut dengan menyatakan bahwa penempatan rubrikasi dalam 4(empat) kriteria yaitu bertentangan dengan kewajiban hukum sipelaku, atau melanggar hak subyektif orang lain, atau bertentangan dengan kaidah sopan santun atau melanggar kepatutan dalam masyarakat tidaklah begitu tepat.⁵⁰

Bagi penulis, Arrest Cohen-Lindenbaum yang meletakkan empat kriteria tersebut, maka kriteria pertama dan kedua (berupa perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum sipelaku dan pelanggaran terhadap hak subyektif orang lain) merupakan kriteria formil yang berkaitan dengan pelanggaran terhadap aturan yang bersifat tertulis yang pelanggaran terhadapnya semula dikenal dengan "onwetmatigedaad", sedangkan kriteria ketiga dan keempat (berupa perbuatan-perbuatan yang melanggar kaidah sopan santun dan pelanggaran terhadap kepatutan dalam masyarakat) merupakan kriteria materil yang menitikberatkan pada norma-norma yang hidup dalam masyarakat serta tidak bersifat tertulis. Karenanya mempunyai pengertian yang luas dalam lapangan hukum tidak tertulis dan dikenal sebagai "onrechtmatigedaad". Sebagaimana dikatakan oleh Mr.N.E. Algra dan Mr. K. Van Duyvendijk bahwa kriteria berupa kaidah sopan santun dan azas kepatutan dalam pengertian perbuatan melawan hukum dalam pasal 1401 B.W. Belanda merupakan hal yang "baru". Bahkan berapa bulan kemudian, tepatnya tanggal 24 April 1919 terdapat suatu komentar dari

⁵⁰. Setiawan. (1992) *Aneka Masalah Hukum dan Hukum Acara Perdata*, Cetakan Kesatu, Bandung : Alumni, hlm. 251

redaksi Weekblad van het Recht yang menyokong Arrest Cohen-Lindenbaum itu sebagai berikut :⁵¹

Kelihatannya masuk akal dan dikehendaki bahwa setiap orang boleh menentukan apa yang ditimbangannya jujur atau tidak jujur, apa yang dibenarkannya sebagai sopan atau tidak sopan dan bahwa ia hanya harus menahan diri dari menggunakan apa yang dinyatakan undang-undang jujur atau sopan tetapi berlawanan dengan hukum. Dalam masyarakat, dimana orang tidak bebas lagi hidup dan berbuat menurut pandangan kesusilaannya sendiri, dimana orang selain terikat pada larangan atau perintah undang-undang juga terikat pada aturan tingkah laku menurut keputusan Hakim yang menggunakan perasaannya yang *subyektif*, maka dengan cara yang demikian akan hilanglah kebebasan perseorangan dan lebih baik lagi rasanya *bagi kita berada dalam suatu masyarakat*, dimana dari waktu kewaktu seseorang yang tidak jujur dapat bersenang-senang secara bebas dengan suatu uraian larangan yang sangat terbatas dari pembuat undang-undang daripada suatu pergaulan yang lain dalam mana segala apa yang terjadi terletak dibawah pengawasan kesusilaan Hakim.

Kriteria ketiga (“kaidah sopan santun/tata susila”) dari Arrest Cohen-Lindenbaum itu sebenarnya merupakan formula pemikiran dari Belifante, sedangkan kata-kata “yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap benda orang lain” adalah hasil sumbangsih pemikiran dari Molengraaff yang kesemuanya itu kemudian dituangkan dalam Arrest tersebut.⁵²

Setiawan, menyatakan bahwa putusan Hoge Raad ini merupakan contoh nyata metode interpretasi yang antisiperend sifatnya, yaitu suatu antisipasi yang sangat jauh, karena putusan Hoge Raad dari kasus Cohen-Lindenbaum yang mengutip dari rancangan undang-undang itu telah

⁵¹. N.E. Algra & K. Van Duyvendijk, Loc.Cit. hlm.71

⁵². Setiawan, Loc.Cit, hlm.249

dituangkan dalam naskah B.W. baru Belanda serta telah diterima oleh Dewan Perwakilan (Tweede Kamer) pada tanggal 20 April 1977, jadi 64 tahun kemudian meskipun hingga kini belum dinyatakan berlaku secara sah.

Hukum mempunyai sifat yang dinamis artinya ia mengikuti perkembangan yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian belumlah tentu suatu aturan dalam hukum positif yang sekarang ini dianggap adil tetapi dirasakan sebaliknya atau dipandang kurang adil dalam suatu kurun waktu yang lain, seperti hal yang terjadi dalam kasus antara Cohen-Lindenbaum tersebut. Terdapat suatu hukum yang dianggap adil maupun tidak adil bagi masyarakat sangatlah dipengaruhi oleh dinamisasi perkembangan masyarakat sendiri yang didalamnya seringkali memuat tipologi kejahatan-kejahatan baru yang berdimensi luas terhadap kerugian dalam skala besar terhadap perekonomian dan keuangan negara.

Apabila mengikuti yurisprudensi lama (dalam kasus Nona dari kota Jutfen), maka tindakan Cohen yang telah memberikan sejumlah uang atau hadiah kepada karyawan Lindenbaum, lawan percetakannya adalah sah dan tidak melawan hukum. Rupanya pandangan Hakim di Hoge Raad mengikuti dinamisasi perkembangan masyarakat dengan menyatakan bahwa tindakan Cohen itu bertentangan dengan kaidah sopan santun dan kepatutan yang berlaku dalam masyarakat

Tampaklah disini bahwa Hakim Hoge Raad mengikuti neraca keseimbangan yang berlaku dalam masyarakat artinya tidaklah ia terpaku pada kekakuan dan kebakuan dari Undang-undang yang statis sifatnya, sehingga otonomi Hakim dalam mengadakan antisipasi interpretasinya telah diterima dan disambut positif oleh masyarakat Belanda, khususnya pemerhati hukum di Belanda.

Hoge Raad berusaha menempatkan suatu kebutuhan yang penting, suatu kebutuhan yang menyentuh masyarakat dan hakiki sifatnya yaitu kebutuhan untuk mengecap rasa keadilan dengan tetap menempatkan adanya suatu kepastian hukum yang terbatas pada pengertian berupa kaidah-kaidah formil berupa larangan melanggar hak subyektif orang lain dan melanggar kewajiban hukum pelaku.

Persoalan tentang perbuatan melawan hukum dengan Arrest Cohen-Lindenbaum terus berkembang dan mengalami suatu pergeseran yang kuat antara Hukum Publik dan Hukum Perdata dengan kearah pendekatan yang beraneka ragam.

2.3 Perbuatan Melawan Hukum Dalam Arti Formil

Perbuatan yang oleh aturan hukum pidana dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dinamakan perbuatan pidana⁵³ juga disebut orang dengan delik. Jika perbuatan yang dilakukan memang mencocoki rumusan delik tertentu, maka merupakan perbuatan melawan hukum formil. Hukum adalah undang-undang, maka bersifat melawan hukum adalah bersifat melawan undang-undang. Dan hanya undang-undang pulalah yang akan memberikan pengecualian-pengecualian atasnya. Salah seorang penganut dari pendapat itu adalah Simons. Dikatakannya untuk dapat dipidana, perbuatan harus mencocoki rumusan delik yang tersebut dalam undang-undang.⁵⁴ Jika sudah demikian, biasanya tidak perlu lagi untuk menyelidiki apakah itu melawan hukum ataukah tidak.

Mereka yang menganut paham ini menempatkan kehendak pembentuk undang-undang yang telah nyata dalam hukum positif dibawah keyakinan hukum daripada hakim pribadi. Sebab pertanyaan mengenai apa yang dianggap sebagai jalan yang benar untuk tujuan yang benar atau mengenai bagaimana bunyinya kulturnorm itu dan sebagainya, dan jawabnya menurut aturan-aturan yang tidak tertulis, semuanya itu jawabannya akan bergantung pada pandangan-pandangan yang subjektif, sedangkan sementara itu jawaban-jawaban menurut aturan-aturan hukum yang tidak tertulis tersebut menggoncangkandasar-dasar daripada hukum positif. Meskipun dapat diakui, bahwa tidak selalu perbuatan yang mencocoki rumusan delik adalah bersifat melawan hukum, akan tetapi

⁵³ . Moelyatno, Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana, Pidato Dies Natalis UGM Tahun 1955, hlm.9

⁵⁴ . Pro.Mr.Roeslan Saleh, Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana-Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana, Jakarta:Aksara Baru, 1983,hlm.54

perkecualian yang demikian itu hanya boleh diterima apabila mempunyai dasar dalam hukum positif sendiri.

Pendapat yang formil mengatakan bahwa sifat melawan hukum tidak selalu menjadi unsur perbuatan pidana hanya jika disebutkan dengan nyata-nyata dalam rumusan delik barulah menjadi unsur delik.

2.4 Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiil Dalam Hukum Pidana Indonesia.

Menurut Mochtar Kusumaatmadja kehidupan manusia dalam masyarakat dipedomani oleh hukum, moral manusia itu sendiri, diatur oleh agama, oleh kaidah-kaidah susila, kesopanan adat kebiasaan dan kaidah-kaidah sosial lainnya.⁵⁵ Kaidah-kaidah moral, agama, susila, kesopanan, adat kebiasaan dan sosial yang selanjutnya menjadi *norma perilaku* tersebut ada yang dikukuhkan menjadi norma hukum. Norma hukum itu ada yang menjadi bagian dari hukum perdata atau hukum pidana. Masalahnya ialah apakah yang menjadi kriteria untuk menentukan suatu norma perilaku menjadi norma hukum, khususnya dalam bidang hukum pidana yang kelak memberikan sanksi-sanksi?.

Menurut Enschede, *Strafrecht is een overheidsmonopolioie* (hukum pidana suatu monopoli dari pemerintah).⁵⁶ Hal tersebut terjadi karena tugas pertama setiap negara untuk mempertahankan keamanan dan ketertiban dan karena itu negara mempunyai alat pemaksa untuk melaksanakannya, yang dalam suasana demikian tempatnya hukum pidana. Negaralah yang menetapkan norma-norma perilaku mana yang akan dikukuhkan menjadi kaidah hukum dengan mengingat kepentingan-kepentingan yang perlu dilindungi terutama dari intervensi pihak ketiga.

⁵⁵. Mochtar Kusumaatmadja, Fungsi Dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional, Lembaga Penelitian Hukum dan Kriminologi Fakultas Hukum Universitas Padjajaran, Tidak bertahun, hlm. 3.

⁵⁶. Dr. Ny. Komariah Emong Sapardjaja, SH.(2002).Ajaran Sifat Melawan-Hukum Materiil Dalam Hukum Pidana Indonesia (Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya dalam Yurisprudensi),Bandung : Alumni, hlm. 3.

Pendapat Enschede yang dikutip oleh Schaffmeister⁵⁷, bahwa hukum pidana hanyalah rumusan delik yang menunjukkan fragmen-fragmen dari norma-norma hukum yang dapat dipidana sehingga tampak jelas bahwa antara norma perilaku dan hukum pidana (rumusan delik) mempunyai hubungan yang saling mengait.

Perumusan delik ini diperlukan karena asas legalitas dan karena salah satu tugas hukum pidana adalah melayani tegaknya tertib hukum dalam suatu negara. Di samping aturan-aturan yang diundangkan, tetap berkembang aturan-aturan yang tidak diundangkan yang terus hidup dalam masyarakat, yang bahkan justru aturan-aturan yang tidak diundangkan itu dirasakan lebih adil.

Banyak aturan yang diundangkan kurang berhasil. Aturan-aturan itu tidak akan didukung apabila bertentangan dengan aturan-aturan yang masih dianut dalam masyarakat sekalipun tidak diundangkan. Hukum pidana adalah suatu codex dan karena sifatnya sebagai codex, jauh dari sempurna. Karena itu, hakim sering mencari keadilan dalam nilai-nilai masyarakat.

Suijing mengatakan “De maatschappij kan net noch zonder geschreven, noch zonder ongeschreven recht stellen (masyarakat tidak dapat berjalan tanpa hukum tertulis dan hukum tidak tertulis)⁵⁸. Ditambahkannya bahwa bukan hanya undang-undang atau hanya hukum kebiasaan saja melainkan keduanya secara bersama-sama memberikan dasar hukum yang diperlukan secara mutlak pada pergaulan. Hakim mendasarkan putusan-putusannya atas keduanya. Hakim adalah “mulut” baik dari hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.

Kepastian hukum yang hendak dijamin oleh undang-undang pidana seperti yang diagungkan oleh pasal 1 ayat (1)nya tidaklah juga memberikan keadilan. Hal inilah yang dianut dalam ajaran sifat melawan hukum formal dimana pengertian melawan hukum adalah sama dengan bertentangan dengan undang-undang. Areest Hoge Raad, Febuari 1933 yang terkenal dengan nama *veerarts arrest* yaitu yurisprudensi pertama tentang ajaran sifat

⁵⁷. Ibid., hlm. 4.

⁵⁸. Ibid., hlm. 14.

melawan hukum materil sebagai alasan pembenar pada tahun 1933 membuktikan bahwa sifat melawan hukum formal tidak cukup memberikan jaminan terhadap penemuan keadilan dalam kasus konkret.

Arrest ini memberikan kelonggaran kepada hukum untuk memberikan keadilan kepada orang yang tidak melakukan tindak pidana (seperti dituduhkan dalam dakwaan jaksa) dengan jalan menyatakan hilangnya sifat melawan hukum formal berdasarkan alasan-alasan diluar undang-undang pidana yaitu hukum tidak tertulis yang dalam perkara dan kasus ini adalah pertimbangan yang secara ilmiah tidak dibenarkan.⁵⁹ Dalam pertimbangannya, HR menyatakan pembebasan bagi dokter hewan itu karena sifat melawan hukum dari perbuatannya menjadi hilang dengan alasan bahwa walaupun dokter hewan itu melanggar Pasal 82 Vee wet, tidaklah dapat diterima bahwa ia harus dihukum, karena dia **menurut pedoman-pedoman secara ilmiah benar dan memperbaiki kesehatan ternak.**

Hal yang sama, sebelumnya dibidang hukum perdata pertimbangan keadilan yang termuat dalam areest Hoge Raad 31 Januari 1919 juga tentang sifat melawan hukum membuktikan bahwa pendapat yang sempit tentang “melawan hukum” dalam arti “bertentangan dengan undang-undang” tidak lagi memuaskan keyakinan hukum rakyat.

Bagian terbesar bentuk hukum pidana adalah berupa perumusan delik. Dalam perumusan delik kesalahan dan melawan hukum adalah syarat umum bagi dapat dipidananya seseorang. Hal ini senada sebagaimana yang dirumuskan Enschede yaitu tindak pidana adalah suatu perbuatan manusia yang termasuk dalam perumusan delik, melawan hukum dan kesalahan yang dapat dicelakan padanya.

Penetapan bahwa dalam isi rumusan tindak pidana mengharuskan adanya sifat melawan hukum atau dapat dicelanya perbuatan itu, tidak selalu dipenuhi dan karenanya juga tidak selalu dicantumkan tetapi sebagai tanda tetap ada. Keberadaannya terlihat dari kelakuan-kelakuan tertentu,

⁵⁹. Dr.Ny. Komariah Emong Sapardjaya, SH, Loc. Cit., hlm. 19

keadaan-keadaan tertentu atau akibat-akibat tertentu yang dilarang atau diharuskan.

Pendapat tentang apakah melawan hukum harus dicantumkan atau tidak dalam setiap rumusan delik, mempunyai hubungan dengan sejarah tentang sifat melawan hukum yang sampai sekarang masih dipersoalkan. Ajaran ini adalah ajaran yang formal dan materil. Ajaran sifat melawan hukum yang formal mengatakan bahwa apabila suatu perbuatan telah mencocoki semua unsur yang termuat dalam rumusan tindak pidana, perbuatan tersebut adalah tindak pidana. Jika ada alasan-alasan pembenar, maka alasan-alasan tersebut harus juga disebutkan secara tegas dalam undang-undang. Ajaran yang materil mengatakan bahwa disamping memenuhi syarat-syarat formal yaitu memenuhi semua unsur yang tercantum dalam rumusan delik, perbuatan itu harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak patut atau tercela. Karena itu pula ajaran ini mengakui alasan-alasan pembenar diluar undang-undang. Dengan perkataan lain, alasan pembenar dapat berada pada hukum yang tidak tertulis.

Berkenaan dengan sifat melawan hukum materil, di Belanda mulai dipermasalahkan setelah diterapkan dalam putusan Mahkamah Agung tanggal 20 Pebuari 1933, N.Y. 1933. Putusan ini adalah satu-satunya putusan yang menggunakan alasan hilangnya sifat melawan hukum materil sebagai alasan pembenar dan sampai sekarang tidak pernah diterapkan lagi dalam putusan-putusan pengadilan di Belanda. Ajaran sifat melawan hukum materil hanya diterima dalam fungsinya yang negatif dalam arti bahwa suatu perbuatan dapat hilang sifatnya sebagai melawan hukum apabila secara materil perbuatan itu tidak bertentangan dengan hukum.

Arti melawan hukum di bidang hukum pidana menurut Van Bemmelen tidak ada bedanya dengan arti melawan hukum di bidang hukum perdata seperti termuat dalam Pasal 1401 BW (Pasal 1365 KUH Perdata). Perkembangan dalam bidang hukum perdata ini sangat besar pengaruhnya bagi hukum pidana.

Ada dua pandangan/pendapat tentang apa yang dimaksud dengan melawan hukum, yaitu⁶⁰:

1. Pandangan pertama yang disebut berpandangan sempit mengatakan bahwa perbuatan melawan hukum adalah apabila perbuatan itu bertentangan dengan hak subjektif seseorang atau bertentangan dengan kewajibannya sendiri menurut undang-undang. Jadi, sebagai dasar adalah hak seseorang yang berdasarkan undang-undang atau kewajiban seseorang menurut undang-undang. Jika suatu perbuatan yang tidak bertentangan dengan undang-undang walaupun juga dapat bertentangan dengan moral atau bertentangan dengan sesuatu yang menurut pergaulan kemasyarakatan adalah tidak patut, tidak merupakan perbuatan yang melawan hukum.
2. Pandangan kedua yang berpandangan luas diperkenalkan pertama kali oleh Molengraf yang menyatakan bahwa seseorang melakukan perbuatan melawan hukum adalah seseorang yang berbuat kepada orang lain yang tidak patut menurut lalu lintas pergaulan masyarakat.

Seperti telah dikemukakan terdahulu, pengertian melawan hukum dalam bidang hukum pidana tidaklah berbeda dengan pengertian dalam bidang hukum perdata, tetapi orang tetap mengadakan perbedaan antara hukum perdata dan hukum publik dimana hukum pidana merupakan bagian dari hukum publik.

Apeldoorn berpendapat bahwa perbedaan kedua bidang ini adalah karena dua alasan yaitu pertama karena peranan pemerintah dalam masyarakat dan kedua karena hukum melayani tujuan-tujuan yang berlainan dan kepentingan-kepentingan yang berbeda.⁶¹ Hukum pidana dibedakan dengan tajam dari hukum perdata karena cirinya yang khusus. Perbedaan yang hakiki adalah bahwa hukum pidana langsung mengenai pemerintah, sedangkan pengaturan tentang perbuatan melawan hukum pertama-tama bertujuan melindungi kepentingan individu dan hanya sejauh mengenai ketertiban umum. Juga peraturan perundang-undangan memberikan dasar

⁶⁰.Dr. Ny. Komariah Emong Sapardjaya, SH, Op. Cit., hlm. 35

⁶¹. Dr. Ny. Komariah Emong Sapardjaya, SH, Op. Cit., hlm. 46.

yang berbeda, baik dia yang melakukan perbuatan melawan hukum maupun dia yang melakukan tindak pidana, berbuat bertentangan dengan larangan yang diperintahkan.

Dalam yurisprudensi kita yaitu perkara korupsi, dikatakan⁶²:

...,bahwa menurut kepatutan dalam masyarakat, khususnya dalam perkara-perkara tindak pidana korupsi, apabila seorang pegawai negeri menerima fasilitas yang berlebihan serta keuntungan lainnya dan seorang lain dengan maksud menggunakan kekuasaannya atau wewenangnya yang melekat pada jabatannya secara menyimpang, hal ini sudah merupakan perbuatan melawan hukum, karena menurut kepatutan perbuatan itu merupakan perbuatan yang tercela atau perbuatan yang menusuk perasaan masyarakat banyak.

Adapun secara umum arti melawan hukum adalah “tanpa kewenangan yang melekat padanya ataupun tanpa dia berhak melakukan demikian”.⁶³

Dari uraian-uraian yang telah dikemukakan diatas, ternyata bahwa undang-undang tidak cukup memuaskan bagi para penegak hukum dan pencari keadilan. Terutama bagi hakim sebagai penegak hukum dan keadilan, tidak dapat menemukan keadilan hanya dalam undang-undang, tetapi ia juga tidak dapat untuk tidak menerapkan undang-undang. Karena itu, dalam putusan-putusan hakim sering ditemukan kaidah-kaidah baru sebagai hasil menyampingkan suatu ketentuan peraturan perundang-undangan. Putusan-putusan demikian yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, apalagi telah diikuti oleh putusan-putusan berikutnya disebut yurisprudensi.

Ada dua alasan mengapa yurisprudensi memegang peranan yang sangat besar di Indonesia. Pertama, yurisprudensi erat kaitannya dengan

⁶². Salinan resmi Putusan Mahkamah Agung R.I. tanggal 15 Desember 1983 Nomor : 275K/Pid/1983, hlm. 33

⁶³. Ibid, hlm.34

pembaharuan hukum dan pembinaan hukum, seperti dikatakan oleh Mochtar Kusumaatmadja⁶⁴

Walaupun perundang-undangan merupakan tehnik utama untuk melaksanakan pembaharuan hukum, pembaharuan kaidah-kaidah dan asas serta penemuan arah atau bahan bagi pembaharuan kaidah demikian juga menggunakan sumber-sumber hukum lain yaitu keputusan badan-badan peradilan (yurisprudensi), sedangkan tulisan sarjana hukum yang terkemuka disebut pula sebagai sumber tambahan.

Kedua, Supomo mengatakan⁶⁵:

Di Indonesia, hakim tidak terikat oleh putusan-putusan hakim yang telah ada, akan tetapi dalam praktek pengadilan, sebagian juga dalam praktek pengadilan di negara-negara Eropa, hakim bawahan sangat memperhatikan putusan-putusan hakim atasan berhubung pula dengan adanya kemungkinan permohonan banding dan kasasi. Berhubungan dengan itu, yurisprudensi dari hakim atasan merupakan sumber penting untuk menemukan hukum objektif yang harus diselenggarakan oleh para hakim.

Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, memang telah memberi dasar bagi hakim untuk menciptakan hukum karena suatu perkara yang diajukan kepadanya. Pasal 28 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

⁶⁴. Mochtar Kusumaatmadja.(1976). Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional, Suatu Uraian Tentang Landasan Pikiran, Pola dan Mekanisme Pembaharuan Hukum di Indonesia, Binacipta, Bandung, hlm.12.

⁶⁵. R. Supomo, dikutip oleh Lie Oen Hock, *Jurisprudensi sebagai Sumber Hukum*, Pidato diucapkan pada waktu peresmian pemangkuan jabatan Guru Besar Luar Biasa dalam Ilmu Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia pada Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat dari Universitas Indonesia di Jakarta, pada tanggal 19 September 1959, hlm.24

Akan tetapi apakah dengan pemberian kebebasan kepada hakim untuk menciptakan hukum tidak akan merusak kepastian hukum yang justru hendak dijaga oleh pembentuk undang-undang.

Ajaran sifat melawan hukum materil dalam fungsinya yang negatif merupakan jawaban dalam hukum pidana untuk memberikan keadilan yang tidak dapat diberikan oleh pembuat undang-undang hanya dengan mencantumkan alasan-alasan pembenar dalam undang-undangnya sendiri. Ajaran ini setidaknya-tidaknnya memberikan kebebasan kepada hakim untuk menemukan hukum dalam rangka menafsirkan arti sifat melawan hukum, yang menurut Muljatno merupakan unsur mutlak bagi setiap tindak pidana.⁶⁶

Betapapun ada kebebasan bagi hakim pidana untuk melakukan interpretasi, harus dicapai melalui interpretasi dari rumusan delik dengan mengingat pada tujuan norma yakni kepentingan konkret yang hendak dilindungi. Lili Rasjidi mengutip pendapat Roscoe Pound mengklasifikasikan kepentingan-kepentingan yang dilindungi oleh hukum dalam tiga kategori pokok yaitu publik interest (kepentingan umum), social interest (kepentingan masyarakat), private interest (kepentingan pribadi).⁶⁷

Ny. Komariah Emong Saparadjaja mengatakan bahwa ada beberapa manfaat yang dapat diraih dengan memperhatikan kepentingan hukum yang dilindungi, yaitu :⁶⁸

- Pertama : Penerapan sifat ajaran melawan hukum materil secara positif dapat dihindari.
- Kedua : Hakim pidana tidak akan menginjakkan kakinya pada daerah kekuasaan pembuat undang-undang sebab dengan menerapkan ajaran sifat melawan hukum materil secara positif hakim pidana telah menambahkan unsur-unsur baru dalam rumusan delik, yang sesungguhnya hanya dapat dilakukan oleh pembuat

⁶⁶. Muljatno, Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Pidato Dies Natalis Universitas Gajah Mada, Op.Cit., hlm.24

⁶⁷. Lili Rasjidi.(1998). Filsafat Hukum, Apakah Hukum itu?, Remadja Karya CV : Bandung, hlm. 228.

⁶⁸. Dr. Ny. Komariah Emong Saparadjaja, Op. Cit., hlm.216-217.

undang-undang. Dengan memperhatikan kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembuat undang-undang, kepastian hukum akan tetap terjamin. Dengan demikian fungsi dan peranan asas legalitas lebih dipertajam.

Ketiga : Apabila kepentingan-kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembuat undang-undang ini mendapat perhatian sepenuhnya dari para hakim pidana, dengan putusan-putusannya akan membentuk jenjang kepentingan-kepentingan hukum itu. Hakim dapat mengetahui bila suatu kepentingan hukum lebih tinggi dibandingkan dengan kepentingan lainnya, dari studi, pengalaman dan renungannya sendiri yang pada menentukan berat ringannya pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.

Keempat : Kita tidak boleh mengandalkan hanya kepada political will dari pemerintah belaka, tetapi harus disertai dengan adanya/dibuatnya undang-undang yang diperlukan.

Putusan pertama Mahkamah Agung Indonesia yang menggunakan hilangnya sifat melawan hukum materil sebagai alasan pembenar adalah putusan tanggal 8 Januari 1966 Nomor : 42K/Kr/1965 dalam kasus penyalahgunaan DO Gula di Kalimantan.⁶⁹ Dengan putusan ini, Mahkamah Agung telah menyatakan diri secara tegas menganut ajaran sifat melawan hukum materil. Dalam Putusan tanggal 8 Januari 1966 nomor 42/K/Kr/1965 itu, Mahkamah Agung telah membuat suatu ukuran untuk hilangnya sifat melawan hukum yang tidak berdasarkan suatu ketentuan dalam perundang-undangan. Ukuran itu adalah asas-asas keadilan atau asas-asas hukum yang tidak tertulis dan bersifat umum. Khususnya dalam perkara ini ukuran-ukuran seperti disebut terdahulu terdapat pada fakta bahwa negara tidak dirugikan, kepentingan umum dilayani dan terdakwa tidak mendapat untung dari perbuatan yang dilakukannya. Dalam putusan Mahkamah Agung ini

⁶⁹. Yurisprudensi Indonesia Tahun 1972 diterbitkan oleh Mahkamah Agung.

penerapan sifat melawan hukum materil ini sebagai alasan pembena yang tidak tertulis artinya diluar undang-undang.

2.5 Pengaruh Hubungan Ajaran Perbuatan Melawan Hukum Materil menurut Hukum Perdata terhadap Tindak Pidana Korupsi.

Sebagaimana pembahasan terdahulu, pada awalnya Belanda dengan pasal 1401 B.W.(Pasal 1365 KUH Perdata) masih memberikan pengertian secara sempit atas perbuatan melawan hukum dengan diartikan sebagai perbuatan yang melanggar peraturan-peraturan yang sifatnya tertulis saja. Pengertian sempit atas perbuatan melawan hukum ini diikuti terus oleh Mahkamah Agung Belanda (Hoge Raad) sampai dengan kasasi terakhirnya, yaitu “Nona dari Kota Jutfen” atau “De Zutfense Juffrouw Arrest” tanggal 10 Juni 1910.

Hoge Raad mengadakan suatu perubahan baru manakala timbulnya kasus Cohen – Lindenbaum, sehingga perbuatan melawan hukum diartikan secara luas. Hoge Raad berpendapat bahwa perbuatan Cohen memberikan sejumlah hadiah atau janji dengan maksud agar karyawan Lindenbaum dapat menyerahkan daftar nama langganan, penawaran-penawaran maupun harga-harga cetaknya adalah dipandang sebagai perbuatan yang melanggar Pasal 1401 B.W.Belanda. Hoge Raad memperluas pengertian perbuatan melawan hukum dengan memberikan pertimbangannya sebagai berikut ⁷⁰:

“Dengan perbuatan melawan hukum diartikan setiap perbuatan atau kelalaian yang menimbulkan pelanggaran terhadap hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku atau kesusilaan yang baik dan kepatutan yang ada dalam masyarakat”.

E. M. Meijers menilai putusan Hoge Raad ini mempunyai arti penting yang sama halnya dengan suatu undang-undang, bahkan putusan ini dikatakan sebagai lebih menekankan obyektifitas rasa keadilan bagi masyarakat.

⁷⁰. N.E. Algra & Van Duyvendijk, Op. Cit., hlm.70-71

Pertimbangan didalam putusan Hoge Raad itu berasal dari aturan-aturan diluar hukum tertulis dan dipandang oleh Bambang Poernomo bahwa kedudukan norma hukum diluar aturan-aturan yang tertulis seperti hal arrest Cohen-Lindenbaum itu adalah dibenarkan. Dikatakan olehnya ⁷¹:

Bahwa hakim pada waktu menjalankan tugas untuk keadilan, tidak hanya mempertimbangkan aturan undang-undang, akan tetapi dapat menjalankan asas hukum tidak tertulis yang menjadi dasar isi putusannya, meskipun hal itu tidak tercantum dalam undang-undang.

Di dalam praktek hukum dan yurisprudensi kenyataan akan pandangan aturan-aturan hukum tidak tertulis telah diterima, karena hal ini sesuai dengan tugas hakim untuk menemukan hukum dan keadilan dimana kadang-kadang aturan undang-undang yang tersedia tidak sempurna. Pandangan seperti hal tersebut diatas ini pula diberlakukan dalam hukum pidana.

Begitu pula halnya dengan Loebby Logman yang telah mengambil alih pasal 27 ayat (1) UU No.:14 Tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman yang saat ini telah diganti dengan UU No.: 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu pasal 28 yang menyatakan bahwa hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Dikatakan oleh Loebby Logman, yaitu ⁷²:

Dengan demikian, hakim didalam melaksanakan tugasnya mempunyai kewajiban bukan saja didasarkan atas hukum yang tertulis, akan tetapi juga harus dapat menggali, mengikuti serta memahami hukum yang hidup dalam masyarakat. Hukum yang ada

⁷¹. Bambang Poernomo.(1985). Asas-asas Hukum Pidana, Terbitan Kelima, Jakarta : Ghalia Indonesia, 1 hlm. 85

⁷² . Loebby Logman.(1991). Beberapa Ikhwal Didalam UU No.: 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Jakarta : CV. Datacom, hlm. 27-287.

dalam masyarakat berarti bukan hanya hukum yang tertulis akan tetapi meliputi juga hukum yang tidak tertulis.

Dapatlah kini diberikan suatu kesimpulan bahwa dalam hukum perbuatan melawan hukum diartikan tidak saja perbuatan yang melanggar aturan-aturan hukum tertulis tetapi juga pelanggaran terhadap aturan yang tidak tertulis. Jadi perbuatan melawan hukum merupakan perbuatan yang bertentangan dengan hak-hak subyektif orang lain atau bertentangan dengan kewajiban-kewajiban hukum sipelaku maupun bertentangan dengan kesusilaan yang baik dan kepatutan yang ada dalam masyarakat. Kedua pengertian terakhir ini yaitu bertentangan dengan kesusilaan yang baik atau bertentangan dengan kepatutan dalam masyarakat merupakan galian yang diperoleh hakim dari aturan-aturan hukum yang tidak tertulis didalam masyarakat.

Dalam kepustakaan, kadangkala sifat melawan hukum diartikan dengan istilah “tanpa hak sendiri”, “bertentangan dengan hukum pada umumnya”, “bertentangan dengan hukum positif”(termasuk hukum perdata). Rumusan-rumusan yang terdapat dalam undang-undang inilah yang dinamakan dengan perbuatan melawan hukum secara formil. Lalu bagaimana keterkaitan diantara pengertian atas perbuatan melawan hukum dalam hukum perdata dan pengertian yang terdapat dalam hukum pidana?

HB. Vos merumuskan suatu putusan Hoge Raad pada tahun 1919 (Arrest Cohen-Lindenbaum) mengenai “onrechtmatigedaad” yang pengertiannya sesuai dengan rumusan “wederrechtelijkheid”. Bagi Pompe, interpretasi tentang wederrechtelijkheid (adalah arti bertentangan dengan hukum obyektif) adalah mendekati pengertian onrechtmatige daad dalam hukum perdata. Demikian pula dengan pemikiran Oemar Seno adji, SH, bahwa dengan tidak menjadikan suatu onrechmatigedaad sebagai suatu tindak pidana yang wederrechtelijk sifatnya, maka pengertian tentang melawan hukum sebagai sarana yang merupakan unsur dari tindak pidana

mempunyai pengertian yang luas dan mirip dengan pengertian tentang *onrechtmatigedaad* sesudah tahun 1919.

Berlainan halnya dengan pendapat J. Remmelink (mantan Jaksa Agung Belanda) yang melihat pengertian *onrechtmatigedaad* dalam hukum perdata berlainan dengan pengertian *wederrechtelijkheid* karena pengertian *onrechtmatigedaad* lebih luas daripada *wederrechtelijkheid* menurut hukum pidana.

Selanjutnya pengertian perbuatan melawan hukum dalam hukum pidana tidak dapat dilepaskan dari pengertian sifat melawan hukum secara formil dan sifat melawan hukum secara materil. Seperti telah diuraikan terdahulu. D. Simons mengemukakan pengertian melawan hukumnya suatu perbuatan dalam sudut formil artinya setiap perbuatan yang bertentangan dengan peraturan-peraturan yang tertulis saja. Jadi setiap perbuatan melawan hukum adalah perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang (*wet*) saja, karena hukum dipandang sama dengan undang-undang.

Perbuatan melawan hukum secara materil meliputi perbuatan-perbuatan yang dipandang bertentangan dengan norma kesopanan yang lazim atau bertentangan dengan keharusan dalam pergaulan hidup dalam masyarakat. Pengertian terhadap perbuatan melawan hukum secara materil haruslah diartikan secara negatif.

Loebby Logman menggariskan arti negatif dari perbuatan melawan hukum secara materil dengan mengatakan bahwa ⁷³:

melawan hukum secara materil haruslah digunakan secara negatif, ini berarti apabila terdapat suatu perbuatan nyata-nyata merupakan hal yang melawan hukum secara formil, sedangkan didalam masyarakat perbuatan tersebut tidak tercela. Jadi secara materil tidak melawan hukum, perbuatan tersebut seyogyanya tidak dijatuhi pidana.

⁷³. Ibid., hlm. 31 .

Oemar Seno Adji menekankan arti negatif dari sifat melawan hukum artinya meskipun perbuatan telah memenuhi rumusan deliknya, artinya secara formil perbuatannya adalah *wederrechtelijk* namun sipelaku tidak dapat dipidana apabila perbuatannya adalah materil tidak *wederrechtelijk*.

Dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dinyatakan 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 korporasi secara melawan hukum dalam pengertian formil dan materil. Dengan perumusan tersebut, pengertian melawan hukum dalam tindak pidana korupsi dapat pula mencakup perbuatan-perbuatan tercela yang menurut perasaan keadilan masyarakat harus dituntut dan dipidana.

Selanjutnya dalam penjelasan pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menurut penulis yang dimaksud dengan secara melawan hukum dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materil yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam 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.

Dari penjelasan undang-undang diatas nampak jelas sikap yang diambil oleh pembuat Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yaitu :

1. Menganut ajaran sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materil ;
2. Menganut ajaran sifat melawan hukum materil dalam fungsinya dengan kriteria bahwa perbuatan yang tidak diatur dalam perundang-undangan itu dipandang sebagai perbuatan tercela, karena tidak sesuai

dengan rasa keadilan atau tidak sesuai dengan norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat.

Walaupun tidak dijelaskan secara eksplisit dalam penjelasan diatas, namun dapat disimpulkan bahwa pembuat undang-undang juga dengan sendirinya menganut sifat melawan hukum materil dalam fungsinya yang negatif. Dikaitkan dengan adanya dua pandangan yang dikemukakan terdahulu, dapat pula disimpulkan bahwa Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi termasuk dalam pandangan kedua, khususnya sifat melawan hukum materil yang luas.

Andi Hamzah mengatakan bahwa penerapan unsur melawan hukum secara materil berarti asas legalitas didalam pasal 1 ayat(1) KUHP disingkirkan.⁷⁴ Dengan adanya kata-kata “tidak sesuai dengan rasa keadilan” dan seterusnya, hal ini menjadi sangat luas sehingga sangat sulit bagaimana hakim dapat menyatakan bahwa unsur rasa keadilan masyarakat itu terbukti. Menurutnya untuk merumuskan terbuiktinya melawan hukum dalam arti materil dengan rumus melanggar rasa keadilan masyarakat itu, hakim harus menggali hukum yang hidup di dalam masyarakat sesuai dengan Undang-Undang Nomor: 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.⁷⁵ Dengan sendirinya melawan hukum secara materil adalah bersifat relatif.

Oleh karena itu, pengertian luas mengenai melawan hukum ini dianggap bertentangan dengan asas legalitas didalam hukum pidana sehingga pada umumnya diterapkan secara negatif, artinya diambil sebagai dasar pembenar. Dengan kata lain, perbuatan tersebut jelas sudah bertentangan dengan undang-undang, namun tidak bertentangan dengan kepatutan dan kelaziman didalam pergaulan masyarakat.

Berkaitan dengan hal yang terdahulu, pertimbangan Mahkamah Agung dalam perkara korupsi dengan putusannya tanggal 16 Desember

⁷⁴. Prof. Dr. Jur. Andi Hamzah.(2004). Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional, Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada, hlm 123.

⁷³. Prof. Dr. Jur. Andi Hamzah, Ibid., hlm. 124.

1976 No. 81K/Kr/1973 terhadap terdakwa Ir. Otjo Danaatmadja bin Danatmadja mengatakan :⁷⁶

bahwa tertuduh terkasasi dalam menjalankan tugas pekerjaannya, selaku insinyur kehutanan dengan memperhitungkan biaya reboisasi yang tidak dikurangi kemanfaatannya, dengan tidak mengambil keuntungan dirinya sendiri dan dengan memperoleh tanah, menambah mobilitas serta untuk kesejahteraan pegawai, kepentingan umum dilayani dan negara tidak dirugikan, secara materiel tidak melakukan perbuatan termasuk dalam rumusan dari delik yang bersangkutan.

Demikianlah pertimbangan Mahkamah Agung sehingga melepaskan dari segala tuntutan hukum terhadap Ir. Moch. Otjo Danaatmadja karena menurut pertimbangan Mahkamah Agung, apa yang diperbuatnya termasuk, akan tetapi tidak dapat dipidana karena tidak mengambil keuntungan untuk dirinya sendiri, kepentingan umum dilayani dan negara tidak dirugikan, secara materiel tidak merupakan perbuatan melawan hukum

⁷⁶ . Prof. Dr. Jur. Andi Hamzah, *Ibid.*, hlm. 130.

BAB III

ANALISIS DAN PEMBAHASAN

3.1 KASUS POSISI PERKARA BADAN KOORDINASI PENANAMAN MODAL

Kasus yang diangkat oleh penulis untuk di analisa adalah perkara tindak pidana korupsi di Badan Koordinasi Penanaman Modal atas nama terdakwa Theodorus Fransisco Toemion alias Theo F. Toemion selaku kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) .

Menurut surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum, terdakwa telah melakukan beberapa perbuatan yang ada hubungannya sedemikian rupa sehingga dipandang sebagai perbuatan berlanjut (*voortgezette handeling*) yaitu secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara dengan cara-cara sebagai berikut ⁷⁷:

- Terdakwa mengajukan permohonan pembiayaan melalui permohonan kredit pada PT. Bank Mandiri (Persero) untuk melaksanakan kegiatan Indonesia disediakan melalui Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) tahun anggaran 2003 sesuai dengan daftar isian proyek (DIP) Nomor SP-DIP:001/LXV/1/--/2003 tanggal 1 Januari 2003 dan petunjuk operasional (PO)DIP Pusat tahun anggaran 2003 dengan pagu anggaran sebesar Rp.31.213.140.000,- (tiga puluh satu milyar dua ratus tiga belas juta seratus empat puluh ribu rupiah) belum dapat dicairkan, namun permohonan tersebut ditolak dengan alasan Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) selaku instansi pemerintah tidak dapat mengajukan kredit .
- Terdakwa dalam proses mendapatkan biaya kegiatan IY 2003 dari PT. Bank Mandiri(Persero) tersebut kemudian menunjuk secara langsung PT. Catur Dwikarsa Indonesia (PT.CDKI) sebagai pelaksanaan kegiatan IY 2003 untuk melaksanakan pekerjaan kegiatan IY 2003 dengan nilai pekerjaan sebesar Rp.22.000.000.000,- (dua puluh dua

⁷⁷ . Kasus posisi disusun berdasarkan uraian dalam surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum.

milyar rupiah) termasuk PPN (Pajak Pertambahan Nilai), yang mana penunjukan langsung tersebut tanpa melalui prosedur penunjukan langsung pengadaan barang dan jasa sebagaimana diatur dalam Keppres Nomor 18 Tahun 2000 tentang Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah dan Petunjuk Tehnis Pelaksanaan Keputusan Presiden Nomor 18 Tahun 2000.

- Terdakwa kemudian memerintahkan Geisye Yulianti Dowling selaku Presiden Direktur PT. CDKI untuk mengajukan kredit modal kerja sebesar Rp.15.000.000.000,- (lima belas milyar rupiah) kepada PT. Bank Mandiri (Persero) Jl. Gatot Subroto Jakarta; atas perintah terdakwa tersebut Geisye Yulianti Dowling menandatangani surat nomor:003/CDK/01/2003 tanggal 21 Januari 2003 perihal Permohonan Project Financing yang ditujukan kepada I Wayan Pugeg selaku **Managing Director** Financing PT. Bank Mandiri (Persero) dan Deputi Menteri Perekonomian dengan melampirkan syarat permohonan :
 1. Surat Perjanjian Kerja antara BKPM dengan PT. CDKI nomor:07/A.1/2003 tanggal 21 Januari 2003
 2. Surat penunjukan langsung nomor:10/A.1/2003 tanggal 27 Januari 2003 kepada PT. Catur Dwikarsa Indonesia sebagai pelaksana pekerjaan IY 2003 dengan nilai sebesar Rp,22.085.729.000,- (dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah) yang ditandatangani oleh terdakwa .
 3. Surat perintah kerja nomor:11/A.1/2003 tanggal 28 Januari 2003 memerintahkan kepada PT. Catur Dwikarsa Indonesia sebagai pelaksana pekerjaan IY 2003 dengan nilai sebesar Rp,22.085.729.000,- (dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah) yang ditandatangani oleh terdakwa dan Geisye Yulianti Dowling.
 4. Surat perjanjian kerja nomor:12/A.1/2003 tanggal 28 Januari 2003 antara Badan Koordinasi Penanaman Modal dengan PT. Catur Dwikarsa Indonesia untuk pelaksana pekerjaan pengadaan

barang dan jasa dalam rangka Indonesia Investment Year 2003 sebesar Rp.22.085.729.000,- (dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah) yang ditandatangani oleh terdakwa dan Geisye Yulianti Dowling.

- Selanjutnya permohonan kredit tersebut disetujui sebesar Rp.13.000.000.000,- (tiga belas milyar rupiah) dengan surat persetujuan kredit PT. Bank Mandiri (Persero) kepada PT.CDKI Nomor:CBC.JSD/0112/T.1/2003 tanggal 29 Januari 2003 yang isinya antara lain jangka waktu pengembalian selama 10 (sepuluh) bulan sejak ditandatangani perjanjian kredit, agunan utama berupa tagihan termijn proyek atas surat perintah kerja nomor 11/A.1/2003 tanggal 28 Januari 2003 .
- Terdakwa dalam rangka memenuhi ketentuan formal proses penunjukan langsung sebagaimana yang diatur dalam Keppres RI No.18 Tahun 2000 tentang Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah, memerintahkan Sugiardjo selaku Pimpro Promosi Penanaman Modal yang diangkat terdakwa dengan surat Keputusan Kepala BKPM Nomor:02/SK/2003 tanggal 23 Januari 2003 untuk menunjuk PT. CDKI sebagai pelaksana IY 2003 secara formalitas menandatangani surat-surat, yaitu :
 1. Surat Penunjukan Langsung Nomor:01/PPPM/I/2003 tanggal 30 Januari 2003 kepada PT.CDKI sebagai pelaksana pekerjaan IY tahun 2003 dengan nilai sebesar Rp.22.085.729.000,- (dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah)
 2. Surat Perjanjian Kerja Nomor:02/SPK/PPPM/I/2003 tanggal 31 Januari 2003 antara Proyek Promosi Penanaman Modal dengan PT. Catur Dwikarsa Indonesia untuk pelaksanaan pekerjaan pengadaan barang dan jasa dalam rangka Investasi Indonesia Tahun 2003 sebesar Rp.22.085.729.000,- (dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah) .

3. Surat Perintah Mulai Kerja Nomor:02/PPPM/I/2003 tanggal 31 Januari 2003 yang memerintahkan kepada PT.CDKI sebagai pelaksana pekerjaan tersebut dengan nilai sebesar Rp.22.085.729.000,- (dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah)

Padahal terdakwa sebelumnya telah menunjuk langsung PT.CDKI untuk melaksanakan pekerjaan kegiatan IY 2003 dan bahkan atas perintah terdakwa, PT. CDKI telah mengajukan permohonan kredit (Permohonan Project Financing) untuk pembiayaan pelaksanaan kegiatan IY 2003 tersebut.

- Terdakwa pada sekitar akhir bulan Maret 2003 memerintahkan saksi Geisye Yulianti Dowling untuk tidak melaksanakan seluruh jenis pekerjaan dalam kegiatan IY 2003 sebagaimana yang tercantum dalam Lampiran I Surat Perintah Kerja Nomor:02/SPK/PPPM/I/2003 tanggal 31 Januari 2003 dan Anggaran Penyelenggaraan Pekerjaan Kegiatan Tahun Investasi Indonesia Tahun 2003 Nomor:02/PPBJ/IY/2003 tanggal 2003 yaitu ada jenis pekerjaan yang diperintahkan Terdakwa untuk tidak dilakukan seluruhnya dan ada yang dikurangi jumlah (kwantitas)nya.
- Terdakwa secara berturut-turut dari pencairan kredit modal kerja yang diperoleh dari PT.Bank Mandiri (Persero) cabang Jakarta Sudirman yang diterima oleh PT.CDKI yang seluruhnya berjumlah Rp.20.799.500.000,- (dua puluh milyar tujuh ratus sembilan puluh sembilan juta lima ratus ribu rupiah) telah mengambil sebagian dari jumlah tersebut untuk digunakan Terdakwa sendiri dan bukan digunakan untuk membiayai pekerjaan dalam kegiatan IY 2003 yang keseluruhannya sampai dengan jumlah Rp.15.825.000.000,-(lima belas milyar delapan ratus dua puluh lima juta rupiah) sedangkan selebihnya Rp.4.974.500.000,- (empat milyar sembilan ratus tujuh empat juta lima ratus ribu rupiah) digunakan oleh saksi Geisye Yulianti Dowling untuk pelaksanaan pekerjaan IY 2003; uang yang diambil oleh Terdakwa tersebut dilakukan melalui penyerahan tunai oleh saksi Geisye Yulianti

Dowling maupun dalam bentuk penyerahan cek tunai yang ditandatangani saksi Geisye Yulianti Dowling.

- Terdakwa mengetahui bahwa pelaksanaan kegiatan IY 2003 oleh PT.CDKI sesuai dengan perintahnya kepada saksi Geisye Yulianti Dowling tidak seluruhnya dikerjakan sebagaimana yang tercantum dalam SPK No.02/SPK/PPPM/I/2003 tanggal 31 Januari 2003 akan tetapi Terdakwa memerintahkan saksi Geisye Yulianti Dowling untuk membuat laporan pelaksanaan pekerjaan kegiatan IY 2003 seolah-olah seluruh pekerjaan telah dilaksanakan, sehingga saksi Geisye Yulianti Dowling mengajukan permohonan pembayaran kepada BKPM secara bertahap atas pelaksanaan pekerjaan kegiatan IY 2003 yang seluruhnya sebesar anggaran yang tercantum dalam SPK tersebut yaitu Rp.22.085.729.000,- (dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah).
- Terdakwa sekitar bulan Oktober 2003 mengetahui bahwa pengajuan pembayaran pelaksanaan pekerjaan IY 2003 yang terdiri dari uang muka, termijn I, II dan III keseluruhannya telah dibayarkan oleh Kantor KPKN Jakarta III dengan menerbitkan Surat Perintah Membayar (SPM) kepada PT. CDKI melalui rekening Np.102.0103.000094 berjumlah Rp.18.873.259.326,- (delapan belas milyar delapan ratus tujuh puluh tiga juta dua ratus lima puluh sembilan ribu tiga ratus dua puluh enam rupiah) setelah dipotong pajak, yang mana uang tersebut diperhitungkan sebagai pembayaran kredit modal kerja yang diajukan oleh PT.CDKI kepada PT. Bank Mandiri (Persero) dalam pelaksanaan kegiatan IY 2003 yang ternyata jumlahnya tidak cukup untuk menutupi pembayaran kredit modal kerja yang telah diterima oleh PT.CDKI yaitu sebesar Rp.20.799.500.000,- (dua puluh milyar tujuh ratus sembilan puluh sembilan juta lima ratus ribu rupiah) sehingga masih ada sisa kewajiban pelunasan kredit modal kerja yang harus dibayar oleh PT.CDKI kepada PT. Bank Mandiri (Persero) sejumlah Rp.3.359.883.859,- (tiga milyar tiga ratus lima puluh sembilan juta delapan ratus delapan puluh tiga ribu delapan ratus

- lima puluh sembilan rupiah)terdiri dari sisa kewajiban ditambah beban bunga dan kewajiban lainnya.
- Terdakwa dalam rangka memenuhi sisa kewajiban pelunasan PT.CDKI tersebut kemudian mengajukan permohonan kepada PT.Bank Mandiri (Persero) dengan menandatangani surat nomor:96/A.1/2003 tanggal 14 Nopember 2003 yang isinya agar PT.CDKI diberikan perpanjangan fasilitas pinjaman berjangka 1(satu) tahun sampai dengan bulan Nopember 2004 sebesar Rp.13.000.000.000,-(tiga belas milyar rupiah)dengan jaminan pembayaran termijn dari dana APBN 2004 untuk proyek IYY 2004 BKPM, yang mana menurut terdakwa pekerjaan proyek IYY 2004 juga akan dikerjakan oleh PT.CDKI padahal terdakwa mengetahui bahwa anggaran IYY 2004 belum disahkan dalam Daftar Isian Proyek Tahun Anggaran 2004.
 - Terdakwa selanjutnya menunjuk kembali secara langsung PT.CDKI sebagai pelaksana IYY 2004 tersebut dengan menandatangani surat nomor:97/A/I/2003 tanggal 18 Nopember 2003 yang isinya antara lain menunjuk langsung PT.CDKI untuk melaksanakan pekerjaan IYY 2004 dengan nilai pekerjaan sebesar Rp.25.000.000.000,-(dua puluh lima milyar rupiah), dimana penunjukan langsung ini juga tanpa melalui prosedur Penunjukan Langsung Pengadaan Barang dan Jasa sebagaimana diatur dalam Keppres Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah dan Petunjuk Tehnis Pelaksanaan Keppres Nomor 80 Tahun 2003, padahal Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara Tahun Anggaran 2004 BKPM untuk pelaksanaan kegiatan IYY 2004 belum disahkan.
 - Terdakwa selanjutnya meminta Geisye Yulianti Dowling untuk mengajukan perpanjangan jangka waktu fasilitas kredit lama dan permohonan fasilitas kredit modal kerja baru kepada PT. Bank Mandiri (Persero) Jl. Gatot Subroto Jakarta; atas permintaan terdakwa tersebut Geisye Yulianti Dowling menandatangani surat nomor:032/CDKI/11/2003 tanggal 17 Nopember 2003 yang ditujukan

kepada Commercial Banking Grup PT. Bank Mandiri (Persero) dan setelah diproses kemudian disetujui oleh saksi Amandus Kaduhu Sasrayuda selaku salah satu anggota Panitia Kredit dengan nomor:CBC.JSD/2431/TL-1/2003 tanggal 21 Nopember 2003 yang isinya menyetujui perpanjangan jangka waktu fasilitas kredit lama sampai dengan 28 Januari 2004 dan pemberian fasilitas kredit modal kerja baru sebesar Rp.13.500.000.000,-(tiga belas milyar lima ratus juta rupiah) dengan jaminan tagihan pembayaran *termijn* yang diperoleh dari BKPM dan surat penunjukan Kepala NKPM kepada PT. CDKI Nomor:97/A.1/2003 tanggal 18 Nopember 2003 serta surat Kepala BKPM Nomor:96/A.1/2003 tanggal 14 Nopember 2003 tentang kelanjutan proyek IY 2004 dan penunjukan kepada PT.CDKI untuk pelaksanaan proyek

- Terdakwa kemudian pada bulan Januari 2004 setelah APBN tahun anggaran 2004 disahkan dalam daftar isian proyek (DIP) nomor:SP-DIP:001/LXV/1/--/2004 tanggal 1 Januari 2004 dan petunjuk operasional(PO) DIP Pusat Tahun Anggaran 2004 dengan pagu anggaran sebesar Rp.34.570.818.000,-(tiga puluh empat milyar lima ratus tujuh puluh juta delapan ratus delapan belas ribu rupiah)dengan SK Kepala BKPM nomor:01.a/SK/2004 tanggal 06 Januari 2004 tentang Pemberhentian dan Pengangkatan Pemimpin Proyek dan Bendaharawan Proyek pada BKPM tahun anggaran 2004 menunjuk kembali saksi Saribua Siahaan sebagai Bendaharawan Proyek Promosi Penanaman Modal dan dengan Surat Kepala BKPM Nomor:01.b/SK/2004 tanggal 06 Januari 2004 menunjuk saksi Minarto Sugiyono sebagai Ketua Panitia Pengadaan Barang/Jasa BKPM, untuk melaksanakan antara lain kegiatan IY 2004 padahal terdakwa sebelumnya telah menunjuk langsung PT.CDKI untuk melaksanakan pekerjaan kegiatan IY 2004 dan bahkan sesuai dengan perintah terdakwa PT.CDKI telah mengajukan permohonan kredit(Permohonan Project Financing) untuk pembiayaan pelaksanaan kegiatan IY 2004 tersebut.

- Terdakwa dalam rangka memenuhi ketentuan formal proses penunjukan langsung sebagaimana yang diatur dalam keppres No.80 Tahun 2003 tentang Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah, memerintahkan saksi Sugiardjo untuk menunjuk kembali PT.CDKI sebagai pelaksanaan kegiatan IY 2004.
- Terdakwa pada sekitar akhir bulan Januari 2004 memerintahkan saksi Geisye Yulianto Dowling untuk tidak melaksanakan seluruh jenis pekerjaan dalam kegiatan IY 2004 cukup dengan biaya sekitar RP.6.000.000.000,-(enam milyar rupiah) saja, sehingga jenis pekerjaan tersebut tidak dilakukan seluruhnya atau dikurangi jumlah(kwantitas)nya yang tidak sesuai dengan lampiran surat perjanjian kerja nomor:01/SPK/PPPM/2004 tanggal 19 Januari 2004 yang nilai keseluruhannya jenis pekerjaan berdasarkan anggaran yang tersedia sebesar Rp.25.000.000.000,-(dua puluh lima milyar rupiah) .
- Terdakwa secara berturut-turut dari pencairan kredit modal kerja yang diperoleh dari PT. Bank Mandiri(Persero)cabang Jakarta Sudirman yang diterima oleh PT.CDKI untuk kegiatan IY 2004 yang seluruhnya berjumlah Rp.24.310.000.000,-(dua puluh empat milyar tiga ratus sepuluh juta rupiah) telah mengambil sebagian dari jumlah tersebut untuk dipergunakan terdakwa sendiri dan bukan digunakan untuk membiayai pekerjaan dalam kegiatan IY 2004 yang keseluruhannya sampai dengan jumlah Rp.14.320.000.000,-(empat belas milyar tiga ratus dua puluh juta rupiah), dan sisanya digunakan oleh PT.CDKI untuk membayar sisa kewajiban pembayaran kredit modal kerja untuk tahun 2003 ditambah dengan bunga dan kewajiban lainnya yaitu sebesar Rp.3.359.883.859,-(tiga milyar tiga ratus lima puluh sembilan juta delapan ratus delapan puluh tiga ribu delapan ratus lima puluh sembilan rupiah) dan sebesar Rp.6.630.116.141,(empat milyar enam ratus tiga puluh juta seratus enam belas ribu seratus empat puluh satu rupiah) digunakan oleh saksi Geisye Yulianti Dowling antara lain untuk melaksanakan pekerjaan kegiatan IY 2004 dan sebesar Rp.200.000.000,-(dua ratus juta rupiah) diberikan kepada saksi Rudy

Wibisono selaku Manager Commercial Banking Center(CBC)PT.Bank Mandiri(Persero) cabang Jakarta Sudirman serta sebesar Rp.85.000.000,-(delapan puluh lima juta) diberikan kepada saksi Amudi Hutabarat (delapan puluh lima juta) selaku pegawai pada KPKN Jakarta III.

- Dari keseluruhan uang yang diambil oleh terdakwa tersebut dilakukan melalui penyerahan tunai oleh saksi Geisye Yulianti Dowling maupun dalam bentuk penyerahan cek tunai yang ditandatangani oleh Geisye Yulianti Dowling.
- Dari keseluruhan uang yang diambil oleh terdakwa tersebut diatas, dikembalikan lagi oleh terdakwa kepada saksi Geisye Yulianti Dowling seluruhnya Rp.6.375.000.000,-(enam milyar tiga ratus tujuh puluh lima juta rupiah).
- Terdakwa mengetahui bahwa pelaksanaan kegiatan IY 2004 oleh PT.CDKI sesuai dengan perintahnya kepada saksi Geisye Yulianti Dowling tidak seluruh jenis pekerjaan dilakukan atau jumlah(kwantitas)nya dikurangi dan hanya menggunakan dana sekitar Rp.6.000.000.000,-(enam milyar rupiah) akan tetapi terdakwa memerintahkan saksi Geisye Yulianti Dowling untuk mengajukan permohonan pembayaran atas pelaksanaan pekerjaan kegiatan IY 2004 seolah-olah dilaksanakan seluruhnya sesuai dengan SPK senilai Rp.25.000.000.000,-(dua puluh lima milyar).
- Bahwa perbuatan terdakwa yang memerintahkan saksi Geisye Yulianti Dowling dan saksi Minarto Sugiyono untuk menandatangani laporan pelaksanaan pekerjaan yang tidak sesuai dengan surat perjanjian kerja dalam pelaksanaan pekerjaan IY 2003 sebagaimana yang telah diuraikan diatas adalah bertentangan dengan Keppres No.18 Tahun 2000 tentang Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah dan juga perbuatan terdakwa yang memerintahkan saksi Geisye Yulianti Dowling dan saksi Minarto Sugiyono untuk menandatangani laporan pelaksanaan pekerjaan yang tidak sesuai dengan fakta/kenyataan terhadap pelaksanaan kegiatan IY 2004 sebagaimana yang telah

- diuraikan diatas adalah bertentangan dengan Keppres No.80 Tahun 2003 tentang Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah.
- Bahwa dari rangkaian perbuatan terdakwa tersebut telah memperkaya diri terdakwa yaitu sekitar Rp.23.500.000.000,-(dua puluh tiga milyar lima ratus juta rupiah)dengan perincian yaitu uang yang diambil dari dana kredit modal kerja untuk kegiatan IY 2003 sebesar Rp.15.825.000.000,-(lima belas milyar delapan ratus dua puluh lima juta rupiah)dikurangi Rp.270.000.000,(dua ratus tujuh puluh juta rupiah)yaitu uang yang diberikan terdakwa kepada saksi Lastini ditambah uang yang diambil dari dana kredit modal kerja untuk kegiatan IY 2004 sebesar Rp.14.320.000.000,-(empat belas milyar tiga ratus dua puluh juta rupiah)dikurangi Rp.6.375.000.000,-(enam milyar tiga ratus tujuh puluh lima juta rupiah)yaitu pengembalian uang oleh terdakwa kepada saksi Geisye Yuliaty Dowling dan/atau memperkaya orang lain yaitu saksi Rudy Wibisono sebesar Rp.200.000.000,-(dua ratus juta rupiah), dan/atau saksi Lastini selaku Sekretaris Utama Kepala BKPM sebesar Rp.270.000.000,-(dua ratus tujuh puluh juta rupiah), dan/atau saksi Amudi Hutabarat selaku pegawai KPKN Jakarta III sebesar Rp.85.000.000,-(delapan puluh lima juta rupiah) yang mana uang yang diperoleh oleh saksi Rudy Wibisono, saksi Lastini dan saksi Amudi Hutabarat tersebut diatas pada waktu penyidikan keseluruhannya telah disita oleh Penyidik Komisi Pemberantasan Korupsi(KPK) dan selain itu pada waktu penyidikan terdakwa telah pula menyerahkan uang sebesar Rp.100.000.000,-(seratus juta rupiah)dan dilakukan.
 - Bahwa dari rangkaian perbuatan Terdakwa tersebut telah merugikan keuangan negara sejumlah Rp.27.001.371.392,-(dua puluh tujuh milyar satu juta tiga ratus tujuh puluh satu ribu tiga ratus sembilan puluh dua rupiah)sesuai dengan laporan hasil perhitungan kerugian keuangan negara yang dibuat oleh Tim Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan(BPKP) dengan surat nomor:SR-190/D6/1/2006 tanggal 7 Maret 2006 atau setidaknya sekitar jumlah tersebut.

3.2 PUTUSAN DAN PERTIMBANGAN HUKUM PENGADILAN TINGKAT PERTAMA DAN TINGKAT KASASI.

3.2.1 Pengadilan Tingkat Pertama di Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat

Pada tanggal 25 Agustus 2006 , Tim Jaksa Penuntut Umum yang terdiri dari Suharto, SH, Muhibudin, SH, Riyono, SH, Catharina Muliana, SE, SH, mengajukan surat tuntutan yang pada intinya berisi sebagai berikut ⁷⁸:

1. Menyatakan terdakwa *Theodorus Fransisco Toemion alias Theo F. Toemion* bersalah melakukan tindak pidana korupsi sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 2 ayat(1) jo. Pasal 18 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo. Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Pasal 64 ayat(1) KUH Pidana sebagaimana dalam dakwaan primer.
2. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa berupa pidana penjara selama 6(enam) tahun dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan dan pidana denda sebesar Rp.300.000.000,-(tiga ratus juta)subsidiar selama 3(tiga) bulan kurungan, dengan perintah terdakwa tetap ditahan.
3. Menghukum terdakwa untuk membayar uang pengganti sebesar Rp.26.346.371.392,-(dua puluh enam milyar tiga ratus empat puluh enam juta tiga ratus tujuh puluh satu ribu tiga ratus sembilan puluh dua rupiah)paling lama dalam waktu 1(satu)bulan setelah perkaranya memperoleh kekuatan hukum tetap dan apabila uang pengganti tersebut tidak dibayar maka dipidana penjara selama 1 (satu) tahun.
4. Menyatakan barang bukti :
 - 4.1. Nomor urut 4.1 s/d 4.4 dirampas untuk negara.

⁷⁸ .Dikutip dari Surat Tuntutan Jaksa Penuntut Umum .

- 4.2. Nomor urut 4.5 s/d 4.130 dikembalikan kepada Kantor Badan Koordinasi Penanaman Modal(BKPM).
- 4.3. Nomor urut 4.131 s/d4.376 dikembalikan kepada PT.Bank Mandiri(Persero) CBC Sudirman Jakarta Pusat.
- 4.4. Nomor urut 4.377 s/d 4.379 dikembalikan kepada terdakwa.
- 4.5. Nomor urut 4.380 s/d 4.385 dikembalikan kepada Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM).
- 4.6. Nomor urut 4.386 s/d 4.646 tetap terlampir dalam berkas

Majelis Hakim Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, setelah memeriksa dan mengadili perkara ini mengeluarkan Putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor:07/Pid.B/TPK/2006/PN.JKT.PST tanggal 25 Agustus 2006 yang amar putusannya sebagai berikut ⁷⁹:

1. Meyatakan terdakwa Theodorus Fransisco Toemion alias Theo F. Toemion terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana korupsi secara berlanjut ;
2. Menjatuhkan pidana oleh karenanya terhadap terdakwa Theodorus Fransisco Toemion alias Theo F. Toemion dengan pidana penjara selama 6(enam) tahun dan pidana denda sebesar Rp.300.000.000,- (tiga ratus juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar maka diganti dengan pidana kurungan selama 3(tiga) bulan;
3. Menghukum terdakwa untuk membayar uang pengganti sebesar Rp.23.115.000.000,-(dua puluh tiga milyar seratus lima belas juta rupiah) selambat-lambatnya satu bulan setelah putusan ini memperoleh kekuatan hukum tetap dengan ketentuan apabila setelah lewatnya waktu tersebut terdakwa tidak membayar uang pengganti tersebut maka harta kekayaannya disita dan dilelang untuk memenuhi pembayaran uang pengganti dimaksud, dan apabila terdakwa tetap tidak memenuhi pembayaran uang

⁷⁹ .Dikutip dari Putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor:07/Pid.B/TPK/2006/PN.JKT.PST tanggal 25 Agustus 2006

pengganti tersebut, maka terdakwa dipidana penjara selama 3(tiga) tahun ;

4. Memerintahkan terdakwa tetap berada dalam tahanan ;
5. Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan ;
6. Memerintahkan barang bukti yang tercantum dalam daftar barang bukti nomor urut 1 sampai dengan 4 dirampas untuk negara. Nomor urut 5 sampai dengan 122 dikembalikan kepada PT.Bank Mandiri(Persero) CBC Sudirman Jakarta Pusat. Nomor urut 123 sampai dengan 125 dikembalikan pada terdakwa. Nomor urut 126 sampai dengan 131 dikembalikan kepada Badan Koordinasi Penanaman Modal(BKPM).Nomor urut 132 sampai dengan 392 tetap terlampir dalam berkas perkara.

Amar putusan Majelis Hakim tersebut didasarkan atas pertimbangan hukum antara lain ⁸⁰:

Menimbang bahwa dalam dakwaan primer, terdakwa didakwa telah melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat(1) jo. Pasal 18 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo. Undang-undang Nomor:20 Tahun 2001 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor:31 Tahun 1999 jo. Pasal 64 ayat(1) KUHP.

Menimbang bahwa unsur-unsur pasal 2 ayat(1) Undang-undang Nomor:31 Tahun 1999 jo.Undang-undang Nomor:20 Tahun 2001 adalah :

- 1.Setiap orang;
- 2.Secara melawan hukum;
- 3.Melawan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi;
- 4.Dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara;

Unsur 1, 3 dan 4 telah terpenuhi.

⁸⁰ . Ibid.

Ad.2. Menimbang bahwa dalam pengadaan barang/ jasa IY 2003 tersebut, terdakwa dengan alasan waktu yang mendesak, tanpa melalui proses pelelangan telah melakukan penunjukan langsung terhadap PT. CDKI sebagai penyedia barang/jasa dengan surat nomor:10/A.1/2003 tanggal 27 Januari 2003 dimana pekerjaan IY 2003 tersebut bernilai Rp.22.085.729.000,-(dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah).

Menimbang ketentuan pasal 12 ayat(2) huruf c Keppres nomor 18 Tahun 2000 dan Petunjuk Teknis Pelaksanaan Keppres Nomor 18 Tahun 2000 yang tertuang dalam Surat Keputusan Bersama Menteri Keuangan dan Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (Bappenas) Nomor:S-42/A/2000 dan Nomor:S-2262/D.2/05/2000 tanggal 3 Mei 2000 pada Bab I angka 7 butir g angka 1 dan angka 2 tersebut maka pekerjaan promosi IY Tahun 2003 tidak termasuk penanganan darurat untuk keamanan dan keselamatan masyarakat yang pekerjaannya tidak dapat ditunda, atau harus dilakukan segera, dan juga tidak termasuk penanganan darurat akibat bencana alam, pula bukan merupakan pekerjaan yang perlu dirahasiakan yang menyangkut keamanan dan keselamatan negara yang ditetapkan oleh presiden. Dari segi nilai pun, pekerjaan IY Tahun 2003 tersebut bukan pekerjaan berskala kecil dengan nilai maksimum Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah), sebab nilai pekerjaan dimaksud adalah Rp.22.085.729.000,-(dua puluh dua milyar delapan puluh lima juta tujuh ratus dua puluh sembilan ribu rupiah) sehingga dengan penunjukan langsung yang dilakukan oleh terdakwa kepada PT.CDKI tersebut adalah menyimpang dari ketentuan pasal 12 ayat(2) huruf c Keppres Nomor 18 Tahun 2000 dan Petunjuk Teknis Pelaksanaan Keppres Nomor 18 Tahun 2000 yang tertuang dalam Surat Keputusan bersama Bapenas, sehingga perbuatan terdakwa tersebut merupakan **perbuatan melawan hukum formil.**

Menimbang bahwa terdakwa mengambil dana yang dianggarkan untuk kegiatan IY Tahun 2003 dari PT.CDKI untuk membangun

channel televisi yang bernama Trang Channel dibawah bendera perusahaan milik pribadi terdakwa padahal hal tersebut tidak ada dalam DIP BKPM Tahun 2003 maupun Tahun 2004, juga tidak ada dalam kontrak atau surat perjanjian kerja atau surat perjanjian kerja tambahan antara BKPM dan PT.CDKI Tahun 2003 maupun Tahun 2004. Perbuatan terdakwa sebagai seorang pejabat negara yang sedemikian ini adalah perbuatan yang tidak patut. Akibatnya beberapa kegiatan promosi IYY Tahun 2003 yang sudah tertuang dalam kontrak tidak dapat dilaksanakan oleh PT.CDKI dan ada yang dilaksanakan tetapi kuantitasnya dikurangi. Alasan terdakwa membangun televisi Trang Cannel adalah untuk media promosi investasi di Indonesia yang dilakukan oleh BKPM. Bahwa media promosi untuk kepentingan negara sudah ada media televisi milik pemerintah yaitu TVRI. Jika terdakwa berkeinginan membuat channel televisi untuk media promosi investasi di Indonesia yang diselenggarakan oleh BKPM, maka seharusnya channel televisi tersebut dibuat dalam bentuk asset BKPM bukan dalam bentuk asset pribadi terdakwa seperti yang dilakukan terdakwa dengan Trang Channelnya itu. Dengan demikian terdakwa telah melakukan **perbuatan melawan hukum materiil** yang melanggar nilai-nilai kepatutan yang hidup dalam masyarakat.

Menimbang bahwa apabila ketentuan Keppres Nomor 80 Tahun 2003 tersebut dihubungkan dengan fakta hukum bahwa penunjukan langsung yang dilakukan oleh terdakwa hanya karena PT.CDKI dinilai berhasil dalam melaksanakan pekerjaan dalam Tahun Investasi Indonesia Tahun 2003 adalah menyimpang dari ketentuan pasal 17 ayat(5) Keppres Nomor 80 Tahun 2003, sebab pertimbangan dinilai berhasil tersebut tidak merupakan salah satu alasan atau kriteria untuk dapat melakukan suatu penunjukan langsung penyedia barang/jasa sebagaimana dimaksud dalam pasal 17 ayat(5) Keppres Nomor 80 Tahun 2003. Sehingga perbuatan terdakwa tersebut adalah **perbuatan melawan hukum formil**.

Menimbang, bahwa PT.CDKI dalam menjalankan pekerjaan IY Tahun 2003 dan Tahun 2004 berdasarkan surat penunjukan langsung, surat perjanjian kerja sama dan surat perintah kerja yang dibuat oleh terdakwa. Begitu pula untuk memperoleh fasilitas kredit dari Bank Mandiri Commercial Banking Center(CBC) Jakarta Sudirman menggunakan agunan surat-surat yang tersebut diatas. Sedangkan untuk memenuhi syarat formal guna pencairan dana ke KPKN terdakwa mendisposisikan dan menyetujui pemimpin proyek saksi Sugiardjo untuk membuat lagi penunjukan langsung dan dokumen-dokumen lainnya tersebut diatas, sebab tanpa surat penunjukan langsung dan dokumen-dokumen yang dibuat oleh pemimpin proyek saksi Sugiardjo itu, dana APBN untuk anggaran kegiatan promosi Tahun Investasi Indonesia Tahun 2003 dan 2004 tersebut tidak dapat dicairkan. Dengan demikian perbuatan terdakwa yang sedemikian itu merupakan bentuk kamufase yang tidak patut dilakukan oleh terdakwa yang adalah seorang pejabat negara, karena tidak sesuai dengan nilai-nilai kepatutan yang hidup dalam masyarakat. Oleh karena itu, perbuatan terdakwa tersebut merupakan **perbuatan melawan hukum materiil.**

Dalam perkara ini terdakwa telah terbukti melakukan perbuatan melawan hukum formil dan karenanya cukup alasan untuk menyatakan terdakwa bersalah dan menjatuhkan pidana terhadapnya. Namun oleh Majelis Hakim, perbuatan melawan hukum materiil tetap dipertimbangkan juga. Hal ini didasarkan pada penjelasan Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yaitu yang dimaksud “secara melawan hukum” dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiil sehingga tidak hanya perbuatan melawan hukum formil saja yang dipertimbangkan tetapi juga perbuatan melawan hukum materiil.⁸¹

⁸¹. Disarikan dari wawancara dengan Teguh Haryanto, SH selaku anggota Majelis Hakim perkara Tindak Pidana Korupsi an.terdakwa Theo Toemion di Jakarta tanggal 7 Agustus 2008.

3.2.2 Pengadilan Tingkat Kasasi di Mahkamah Agung

Berdasarkan permohonan kasasi dari penasihat hukum terdakwa, Majelis Hakim Tingkat Kasasi setelah memeriksa perkara ini mengeluarkan Putusan Mahkamah Agung R.I Nomor:103K/Pid/2007 tanggal 28 Pebruari 2007 yang amar putusannya pada pokoknya sebagai berikut ⁸²:

“Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi/Terdakwa: THEODORUS FRANSISCO TOEMION alias THEO.F.TOEMION tersebut;

Membebankan kepada terdakwa biaya perkara ini dalam semua tingkatan peradilan, yang dalam tingkat kasasi sebesar Rp.2.500,-(dua ribu lima ratus rupiah).

Amar putusan Majelis Hakim pada tingkat kasasi tersebut didasarkan atas pertimbangan hukum antara lain ⁸³:

Terhadap alasan kasasi terdakwa :

Bahwa keberatan ini tidak dapat dibenarkan, karena *judex factie* tidak salah menerapkan hukum dan keberatan tersebut tidak dapat pula dibenarkan.

Bahwa sehubungan dengan hal tersebut diatas, tidak berlebihan Mahkamah Agung untuk mengemukakan pendiriannya tentang makna “*perbuatan melawan hukum*” yang dimaksud dalam Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, setelah terbitnya putusan Mahkamah Konstitusi tanggal 25 Juli 2006, Nomor:003/PUU-IV/2006 yang menyatakan penjelasan pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 jo. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 “*akan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 dan telah pula dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat*”. Bahwa in casu Mahkamah Agung tetap memberi makna “*perbuatan melawan hukum*” yang dimaksud dalam Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, baik dalam arti formil maupun dalam arti materil, mengingat alasan-alasan sebagai berikut :

⁸². Dikutip dari Putusan Mahkamah Agung R.I Nomor : 103K/ Pid / 2007 tanggal 28 Pebruari 2007.

⁸³. Ibid.

- I. Bahwa dengan dinyatakan penjelasan Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang No.:20 Tahun 2001 jo.Undang-Undang No.:31 Tahun 1999 sebagai bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) dan telah dinyatakan pula tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, maka yang dimaksud dengan unsur “*melawan hukum*” dalam Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang tersebut menjadi tidak jelas rumusannya, oleh karena itu berdasarkan doctrine “Sens-Clair”(la doctrine du senclair)hakim harus melakukan penemuan hukum dengan memperhatikan :
- a. Bahwa pasal 28 ayat(1) Undang-Undang No.:4 Tahun 2004 yang menentukan “Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”, karena menurut Pasal 16 ayat(1) Undang-Undang No.4 Tahun 2004,”Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya”.
 - b. Bahwa Hakim dalam mencari makna “*melawan hukum*” seharusnya mencari dan menemukan kehendak public yang bersifat unsur pada saat ketentuan tersebut diberlakukan pada kasus konkrit(bandingkan M.Yahya Harahap,SH.,Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Edisi Kedua, halaman 129)
 - c. Bahwa Hamaker dalam keterangannya Het rech en de maatschappij dan juga Recht, Wet en Rechter antara lain berpendapat bahwa hakim seyogyanya mendasarkan putusnya sesuai dengan kesadaran hukum dan penerapan hukum yang sedang hidup didalam masyarakat ketika putusan itu dijatuhkan. Dan bagi I.H.Hymans (dalam keterangannya:Het recht der werkelijkheid), hanya putusan hukum yang sesuai dengan kesadaran hukum dan kebutuhan hukum warga masyarakatnya yang merupakan “hukum dan makna sebenarnya”(Het recht der werkelijkheid)(lihat Prof.Dr.Achmad Ali,SH,MH.Menguak tabir hukum (suatu kajian Filosofis dan Sosiologis), Cetakan ke.II(kedua),2002,hal.140);
 - d. Bahwa “apabila kita memperhatikan Undang-Undang,ternyata bagi kita, bahwa Undang-Undang tidak saja menunjukkan banyak kekurangan-

kekurangan, tapi seringkali juga tidak jelas. Walaupun demikian hakim harus melakukan peradilan. Teranglah, bahwa dalam hal sedemikian Undang-Undang memberi kuasa kepada hakim untuk menetapkan sendiri maknanya ketentuan Undang-Undang itu atau artinya suatu kata yang tidak jelas dalam suatu ketentuan Undang-Undang. Dan hakim boleh menafsir suatu ketentuan Undang-Undang secara gramatikal atau histories baik “recht maupun wethistoris” (Lie Oen Hok, *Jurisprudensi sebagai sumber hukum*, Pidato diucapkan pada waktu peresmian Pemangkuan Jabatan Guru Besar Luar Biasa dalam Ilmu Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia pada Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat di Universitas Indonesia di Jakarta, pada tanggal 19 September 1959, hlm. 11)

- e. Bahwa Mahkamah Agung dalam hubungan dengan perkara ini adalah akan mengadopsi ajaran prioritas baku dari Gustav Radbruch yang berpendapat tujuan hukum berdasarkan prioritas adalah **keadilan, manfaat baru kepastian hukum** ;
- II. Bahwa memperhatikan butir 1 tersebut, maka Mahkamah Agung dalam memberi makna unsur “secara melawan hukum” dalam Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 akan memperhatikan doktrin dan Yurisprudensi Mahkamah Agung yang berpendapat bahwa unsur “secara melawan hukum” dengan tindak pidana korupsi adalah mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun materiel dan mengenai perbuatan melawan hukum dalam arti materiel yang meliputi fungsi positif dan negatifnya, yang pengertiannya Mahkamah Agung berpedoman pada :
- a. Bahwa tujuan diperluasnya unsur perbuatan melawan hukum yang tidak lagi dalam pengertian formil , namun meliputi perbuatan melawan hukum secara materiel, adalah untuk mempermudah pembuktiannya dipersidangan, sehingga suatu perbuatan yang dipandang oleh masyarakat sebagai melawan hukum secara materiel atau tercela perbuatannya, dapatlah pelaku dihukum melakukan tindak pidana korupsi, meskipun perbuatannya itu tidak melawan hukum secara formil

(Dr.Indriyanto Seno Adji, SH,MH.,Korupsi dan Hukum Pidana, Edisi pertama, hlm.14);

- b. Bahwa pengertian melawan hukum menurut Pasal 1 ayat(1)sub a Undang-Undang No.:3 Tahun 1971 tidak hanya melanggar peraturan yang ada sanksinya melainkan mencakup pula perbuatan yang bertentangan dengan keharusan atau kepatutan dalam pergaulan masyarakat atau dipandang tercela oleh masyarakat ;
 - c. Bahwa dari butir 2 Surat Menteri Kehakiman R.I tanggal 11 Juli 1970 sebagai pengantar diajukannya RUU No.:3 Tahun 1971 dapat disimpulkan pengertian perbuatan melawan hukum secara materil adalah dititikberatkan pada pengertian yang diperoleh dari hukum tidak tertulis, hal ini disirat 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-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 bertentangan dengan keharusan dalam pergaulan hidup untuk bertindak cermat terhadap orang lain, barang maupun haknya”* ;
 - d. Bahwa sejalan dengan politik hukum untuk memberantas korupsi dalam Putusan Mahkamah Agung RI tanggal 28 Desember 1983 No.:275K/Pid/1983, untuk pertama kalinya dinyatakan secara tegas bahwa korupsi secara materil melawan hukum, karena perbuatan tersebut adalah *perbuatan yang tidak patut, tercela dan menyusuk perasaan hati masyarakat banyak, dengan memakai tolak ukur asas-asas hukum yang bersifat umum menurut kepatutan dalam masyarakat* ;
- III. Bahwa Yurisprudensi dan doktrin merupakan sumber hukum formil selain Undang-Undang dan kebiasaan yang tepat digunakan oleh Mahkamah Agung dalam kasus konkrit yang dihadapinya, Yurisprudensi tentang makna perbuatan melawan hukum dalam arti formil dan dalam arti materil harus tetap dijadikan pedoman untuk terbinanya konsistensi penerapannya

dalam perkara-perkara tindak pidana korupsi, karena sudah sesuai dengan kesadaran hukum dan perasaan hukum yang sedang hidup dalam masyarakat, kebutuhan hukum warga masyarakat, nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

3.3 PANDANGAN MENGENAI PERBUATAN MELAWAN HUKUM MATERIEL

3.3.1 Pandangan Majelis Hakim, Jaksa Penuntut Umum dan Tim Penasehat Hukum Terdakwa.

Sebagaimana telah diuraikan pada bab terdahulu bahwa unsur tindak pidana korupsi yang merupakan bagian inti (*bestanddelen*) delik dalam ketentuan pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 adalah :

1. Setiap orang;
2. Melawan hukum ;
3. Memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi;
4. Dapat merugikan Keuangan Negara atau Perekonomian Negara.

Dari ketiga unsur delik tersebut, yang menjadi permasalahan utama dalam penelitian tesis ini adalah rumusan unsur secara “melawan hukum” yang menimbulkan perbedaan pandangan, baik dikalangan para ahli hukum, praktisi, Hakim maupun Jaksa Penuntut Umum yang menangani perkara tindak pidana korupsi.

Menurut Jaksa Penuntut Umum, terdakwa dalam perkara tindak pidana korupsi di Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) selain telah melakukan perbuatan melawan hukum formil juga melakukan perbuatan melawan hukum materiil yaitu terdakwa telah mengambil dana yang dianggarkan untuk kegiatan Promosi Tahun Investasi Indonesia (IY) Tahun 2003 yang digunakan untuk

membangun channel televisi dibawah bendera perusahaan milik terdakwa yang seharusnya dibuat bekerjasama dengan pihak TVRI atau menjadikan sebagai aset BKPM dan bukan sebagai aset milik pribadi terdakwa. Selain itu, terdakwa mengambil sebagian lagi dana yang dianggarkan untuk kegiatan Promosi Tahun Investasi Indonesia (IYY) Tahun 2003 yang seharusnya dilakukan oleh PT.CDKI untuk pembuatan film investasi di daerah seolah-olah pembuatan film investasi di daerah tersebut akan dilakukan terdakwa namun terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa terdakwa telah melakukan pembuatan film investasi di daerah. Perbuatan terdakwa selaku Kepala BKPM dan seorang pejabat negara membuat dokumen-dokumen secara formalitas dalam hal pengajuan kredit modal kerja dari PT.CDKI dan pengajuan pembayaran ke KPKN. Dalam perkara ini, terdakwa telah melanggar asas kepatutan yang hidup dalam masyarakat. Hal ini telah jelas diatur dalam penjelasan pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang antara lain menyebutkan bahwa kata "secara melawan hukum" 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.⁸⁴ Selanjutnya menurut Jaksa Penuntut Umum banyaknya aturan-aturan yang diundangkan kurang berhasil bahkan justru hal yang tidak diundangkan itu dirasakan lebih adil. Hal ini menunjukkan bahwa peraturan tertulis atau undang-undang itu tidak akan pernah lengkap. Bahwa yang hendak dijamin oleh konstitusi kita tidak hanya kepastian hukum semata melainkan kepastian hukum yang adil (Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 perubahan kedua yang berbunyi: "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan,*

⁸⁴.Disarikan dari Wawancara dengan Chatarina Mulyana, S.E,S.H., Anggota Tim Penyidik dan Tim Jaksa Penuntut Umum pada Komisi Pemberantasan Korupsi, di Jakarta, tanggal 30 Juni 2008.

perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”)

Sejalan dengan pendapat Jaksa Penuntut Umum, Majelis Hakim tingkat pertama berpendapat bahwa perbuatan terdakwa telah memenuhi unsur melawan hukum dalam arti formil dan materil. Bahwa yang menjadi perhatian dalam penelitian tesis ini adalah penerapan ajaran perbuatan melawan hukum materil maka penulis hanya mengutip perbuatan hukum dalam arti materil, dimana dalam pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan TIPIKOR pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat antara lain sebagai berikut

Menimbang bahwa Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor:20 Tahun 2001 menggariskan bahwa pengertian secara melawan hukum adalah dalam pengertian formil maupun materil. Hal mana jelas dinyatakan dalam penjelasan pasal 2 ayat(1) yang dimaksud dengan secara melawan hukum dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materil 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.

Menimbang bahwa dari fakta-fakta hukum terlihat bahwa Terdakwa mengambil dana yang dianggarkan untuk kegiatan promosi IY 2003 dari PT.CDKI tersebut adalah untuk membangun channel televisi yang bernama Trang Channel di bawah bendera perusahaan milik pribadi Terdakwa, padahal pembuatan channel televisi tersebut tidak ada dalam daftar Isian Proyek(DIP)BKPM Tahun 2003 maupun 2004, juga tidak ada dalam kontrak atau surat perjanjian kerja tambahan antara BKPM dan PT.CDKI Tahun 2003 maupun Tahun 2004. Perbuatan terdakwa sebagai seorang pejabat negara yang sedemikian ini adalah perbuatan yang tidak patut. Akibatnya beberapa kegiatan promosi IY 2003 yang sudah tertuang dalam kontrak tidak dapat dilaksanakan oleh PT.CDKI dan ada yang dilaksanakan tetapi kuantitasnya dikurangi. Dengan demikian terdakwa telah melakukan perbuatan melawan hukum materil yang melanggar nilai-nilai kepatutan yang hidup dalam masyarakat.

Menimbang, bahwa dari fakta hukum terlihat bahwa terdakwa mengambil dana anggaran yang seharusnya dipergunakan oleh PT.CDKI untuk melakukan pekerjaan-pekerjaan sebagaimana yang tertuang dalam kontrak pekerjaan IY 2004 dengan alasan menurut terdakwa adalah untuk membuat film potensi investasi di daerah-daerah. Padahal sesuai kontrak PT.CDKI dengan BKPM, pembuatan film investasi di daerah-daerah tersebut adalah kewajiban PT.CDKI dengan anggaran yang sudah disepakati dalam kontrak dimaksud. PT.CDKI hanya menerima dana anggaran sebesar Rp.6.503.524.299,- (enam milyar lima ratus tiga juta lima ratus dua puluh empat ribu dua ratus sembilan puluh sembilan rupiah) dari dana anggaran yang telah disepakati sebesar Rp.25.000.000.000,- (dua puluh lima milyar rupiah). Sedangkan dana yang diambil terdakwa sebesar Rp. 14.860.112.066,- (empat belas milyar delapan ratus enam puluh juta seratus dua belas ribu enam puluh enam rupiah). Perbuatan terdakwa merupakan perbuatan yang melanggar nilai-nilai kepatutan yang hidup dalam masyarakat dan juga melanggar prinsip kehati-hatian dalam pengelolaan/penggunaan keuangan negara, karena terdakwa mengambil dan mempergunakan anggaran negara untuk melakukan suatu perbuatan yang tidak dapat dibuktikan pertanggungjawabannya, padahal pengelolaan dan penggunaan keuangan negara harus dilakukan dengan prinsip kehati-hatian, karena menyangkut uang negara, bukan uang pribadi terdakwa. Dengan demikian terdakwa telah melakukan perbuatan melawan hukum materiil.

Dari pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tipikor pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat sebagaimana dikutip diatas, jelas bahwa menurut Majelis Hakim Pengadilan Tipikor pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat perbuatan melawan hukum materiil adalah perbuatan yang melanggar nilai-nilai kepatutan yang ada dalam masyarakat dan juga melanggar prinsip kehati-hatian dalam pengelolaan/penggunaan keuangan negara, karena menyangkut keuangan negara, bukan uang pribadi terdakwa.

Berkaitan dengan perbuatan melawan hukum, Majelis Hakim tingkat kasasi mengemukakan pendiriannya tentang makna perbuatan melawan hukum yang dimaksud dalam pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor:31 Tahun 1999

dalam arti formil maupun dalam arti materil mengingat alasan-alasan bahwa Hakim harus melakukan penemuan hukum (berdasarkan doctrine sens-clair) dengan memperhatikan Pasal 28 ayat(1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 yang menentukan hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat karena menurut Pasal 16 ayat (1) Undang-undang Nomor:4 Tahun 2004, Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada dan kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya. Selain itu yurisprudensi dan doctrine merupakan sumber hukum formil selain undang-undang dan kebiasaan serta traktat yang tepat digunakan oleh Mahkamah Agung dalam kasus konkrit yang dihadapinya. Menurut Majelis tingkat kasasi perbuatan terdakwa telah memenuhi unsur secara melawan hukum yaitu telah terbukti melakukan perbuatan melawan hukum formil dan materil.

Tim Penasehat Hukum terdakwa sebagai praktisi hukum mempunyai pandangan yang berbeda berkaitan dengan unsur “secara melawan hukum” dalam perkara *a quo* . Menurut Tim Penasehat hukum⁸⁵ terdakwa dalam Pleidoinya bahwa dilakukannya penunjukan langsung oleh terdakwa sebagaimana dimaksud diatas bukan merupakan perbuatan melawan hukum formil dengan alasan dahsyatnya dampak bom bali terhadap perekonomian nasional yang menyebabkan investor asing berminat hengkang dari Indonesia termasuk dalam kriteria keadaan tertentu atau keadan khusus yang membolehkan penunjukan langsung sebagaimana dimaksud dalam Keppres Nomor 18 Tahun 2000 dan petunjuk teknisnya.

3.3.2 Pandangan Ahli

Pendapat beberapa ahli berkaitan dengan masalah secara melawan hukum dalam perkara *a quo* antara lain :

a. Setya Budi Arijanta (ahli BPKP)

Menurut Setya Budi Arijanta yang diajukan sebagai salah satu Ahli dalam perkara *a quo* bahwa proyek BKPM yaitu untuk IY 2003 dan IY 2004 tidak memenuhi syarat-syarat yang ditentukan

⁸⁵. Sebagaimana dikutip dari Nota Pembelaan/Pledoi Tim Penasehat Hukum Terdakwa tanggal 2 Agustus 2006.

oleh Keppres No.18 Tahun 2000 maupun Keppres No.80 Tahun 2003 untuk dilakukan penunjukan langsung. Selain itu menurut pendapat ahli penunjukan langsung dalam pengadaan barang dan jasa IY 2003 dan IY 2004 tidak memenuhi kriteria keadaan darurat seperti diatur dalam Keppres Nomor 18 Tahun 2003 berkaitan dengan pencanangan IY 2003. Pelaksanaan IY 2003 tidak termasuk keadaan mendesak sebagaimana dimaksud Keppres No.18 Tahun 2000.

b. Mulyana, Ak (ahli BPKP)

Menurut Mulyana, Ak dalam proyek IY 2003 dan IY 2004 sudah nyata adanya perbuatan melawan hukum dimana pelaksanaan proyek IY 2003 dan IY 2004 adalah tidak benar sehingga menimbulkan kerugian keuangan negara untuk tahun 2003 sebesar Rp.12.141.259.326,- dan untuk tahun 2004 sebesar Rp.14.860.112.066,- sehingga total kerugian keuangan negara untuk proyek IY 2003 dan IY 2004 sebesar Rp.27.001.371.392,-

c. Prof. Dr. Jur. Andi Hamzah

Menurut Andi Hamzah, yang diajukan sebagai Ahli di Mahkamah Konstitusi dalam perkara Nomor:003/PUU-IV/2006 mengenai pengujian Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-undang Dasar 1945⁸⁶, kata “secara melawan hukum” yang dalam penjelasan pasal-pasal undang-undang *a quo* menyebutkan “bukan saja bertentangan dengan perundang-undangan tetapi juga bertentangan dengan norma-norma lain yang hidup dalam masyarakat” merupakan penyimpangan asas legalitas, karena asas legalitas mengatakan bahwa tidak seorangpun dapat dipidana selain berdasarkan ketentuan perundang-undangan pidana yang ada sebelumnya.

d. Prof. Mardjono Reksodiputro, S.H.,M.A.

⁸⁶ .Risalah sidang pleno keterangan ahli dalam perkara No.003/PUU-IV/2006 tanggal 26 Juni 2006 mengenai pengujian Undang-undang No.31/1999 Jo Undang-undang No.20/2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Menurut Mardjono Reksodiputro “secara melawan hukum” dalam hukum pidana harus melihat putusan HR tanggal 20 Febuari 1933 yang dikenal dengan kasus “Veearts Arrest” , dimana perbuatan dokter hewan tersebut telah memenuhi unsur delik(peraturan tertulis)namun karena terdapat unsur perbuatan melawan hukum materiel sebagai alasan pembenar maka dokter hewan tersebut tidak dpidana. Selain itu juga harus melihat putusan Mahkamah Agung tentang kasus jinah di kandang kerbau. Dalam perkara ini Mahkamah Agung menghukum kedua muda-mudi ini yang memang belum ada ikatan pernikahan namun telah melakukan hubungan badan dikandang kerbau. Alasan pemidanaan tersebut karena perbuatan kedua muda-mudi tersebut telah melanggar asas kesusilaan dalam masyarakat meskipun peraturan tertulis(KUHP) tidak dilanggar. Menurutnya, ajaran perbuatan melawan hukum dalam arti materil sebaiknya diterapkan dalam arti negatif⁸⁷ .Mardjono Reksodiputro dalam bukunya yang berjudul Pembaharuan Hukum Pidana juga menjelaskan bahwa ukuran perbuatan apa yang “tercela” dan “patut” dipidana dapat ditentukan oleh pembuat undang-undang, tetapi dapat pula didasarkan pada hukum(adat)yang hidup dalam masyarakat yang bersangkutan. Disini, peranan pengadilan bukan hanya menerapkan peraturan perundang-undangan pidana, tetapi dalam menafsirkan peraturan pidana pengadilan juga telah “membuat” hukum⁸⁸ .

e. **Prof.Dr. Indriyanto Seno Adji, S.H.,M.H.**

Menurut Indriyanto Seno Adji dengan terbitnya putusan Mahkamah Konstitusi No.003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006 yang menyatakan penjelasan pasal 2 ayat(1) Undang-undang No.20 Tahun 2001 jo. Undang-undang No.31 Tahun 1999 beretentangan dengan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 dan telah pula dinyatakan tidak mempunyai hukum mengikat, aparat penegak hukum baik Jaksa Penuntut Umum dan

⁸⁷ .Disarikan dari Wawancara dengan Prof.Mardjono Reksodiputro, S.H.,M.A. selaku Ketua Konsentrasi Hukum dan Sistem Peradilan Pidana Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, di Jakarta, Tanggal 1 Juli 2008.

⁸⁸ .Mardjono Reksodiputro, *Pembaharuan Hukum Pidana* Kumpulan Karangan Buku Keempat, Jakarta:Pusat Pelayanan Keadilan Dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi)Universitas Indoesia, 1997,hal.108-109

Hakim masih dapat memaknai perbuatan melawan hukum dalam arti formil dan materil dengan berdasarkan doctrine dan yurisprudensi karena doctrine dan yurisprudensi di Indonesia merupakan sumber hukum (tertulis) juga⁸⁹. Selain itu tujuan diperluasnya unsur perbuatan melawan hukum yang tidak lagi dalam pengertian formil namun meliputi perbuatan melawan hukum secara materil adalah untuk mempermudah pembuktiannya dipersidangan, sehingga suatu perbuatan yang dipandang oleh masyarakat sebagai melawan hukum secara materiel atau tercela perbuatannya, dapatlah pelaku dihukum melakukan tindak pidana korupsi, meskipun perbuatannya itu tidak melawan hukum secara formil⁹⁰.

f. Dr. Ny. Komariah Emong Sapardjaja, S.H.

Komariah Emong Sapardjaja dalam bukunya *Ajaran Sifat Melawan-Hukum Materiel Dalam Hukum Pidana Indonesia* menjelaskan secara singkat ajaran sifat melawan hukum yang formal mengatakan bahwa apabila suatu perbuatan telah mencocoki semua unsur yang termuat dalam rumusan tindak pidana, perbuatan tersebut adalah tindak pidana. Sedangkan ajaran yang materil mengatakan bahwa di samping memenuhi syarat-syarat formal yaitu mencocoki semua unsur yang tercantum dalam rumusan delik, perbuatan itu harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak patut atau tercela⁹¹.

Berdasarkan uraian putusan dan pertimbangan hukum Majelis Hakim tingkat pertama dan tingkat kasasi, pendapat Jaksa Penuntut Umum, Tim Penasehat Hukum serta para ahli dapat disimpulkan bahwa terdapat dua perbedaan mengenai perbuatan melawan hukum. Satu pendapat menyatakan bahwa perbuatan melawan hukum selain dalam arti formil juga dalam arti materil yaitu perbuatan itu merupakan perbuatan yang tidak patut atau tercela atau melanggar nilai-nilai keadilan dan norma-norma yang hidup dalam masyarakat,

⁸⁹ .Disarikan dari Wawancara dengan Prof. Dr. Indriyanto Seno Adji, S.H., M.H., Dosen pada Pascasarjana Hukum Konsentrasi Sistem Peradilan Pidana pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, di Jakarta, tanggal 1 Juli 2008.

⁹⁰ Sebagaimana dikutip dalam pertimbangan putusan Mahkamah Agung No.103K/Pid/2007 tanggal 28 Februari 2007

⁹¹ .Sebagaimana dikutip dalam pertimbangan putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No.07/Pid.B/TPK/2006/PN.JKT.PST tanggal 25 Agustus 2006.

sedang pendapat lain menyatakan bahwa penerapan ajaran perbuatan melawan hukum dalam arti materil adalah penyimpangan asas legalitas. Disamping itu, untuk menyatakan bahwa perbuatan itu adalah perbuatan melawan hukum materil, berdasarkan Pasal 28 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 menentukan bahwa Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat karena menurut Pasal 16 ayat(1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 “Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya.

Berdasarkan hasil penelitian dalam perkara tindak pidana korupsi pada Badan Koordinasi Penanaman Modal, menurut penulis perbuatan terdakwa telah memenuhi unsur “secara melawan hukum” dalam arti formil dan materil sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat(1) Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 jo Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999. Perbuatan melawan hukum formil yang dilakukan oleh terdakwa dalam melaksanakan proyek BKPM yaitu untuk IY 2003 dan IY 2004 tidak memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh Keppres No.18 Tahun 2000 maupun Keppres No.80 Tahun 2003 untuk dilakukan penunjukan langsung karena tidak memenuhi kriteria keadaan darurat pengadaan barang dan jasa serta bukan termasuk keadaan mendesak. Sementara itu perbuatan melawan hukum materil yang telah dilakukan oleh terdakwa dengan mengambil sebagian dana yang dianggarkan untuk kegiatan IY Tahun 2003 yang digunakan untuk membangun channel televisi dibawah bendera perusahaan milik pribadi terdakwa. Perbuatan terdakwa sebagai seorang pejabat negara yang sedemikian ini adalah perbuatan yang tidak patut. Selain itu perbuatan terdakwa selaku Kepala BKPM dan seorang pejabat negara membuat dokumen-dokumen secara formalitas dalam hal pengajuan kredit modal kerja dari PT.CDKI dan pengajuan pembayaran ke KPKN adalah perbuatan yang tidak patut atau melanggar nilai-nilai kepatutan yang hidup dalam masyarakat.

3.3.3 Putusan Mahkamah Konstitusi R.I Nomor:003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut terbit atas permohonan Ir. Dawud Djatmiko untuk pengujian Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Masalah pokok yang dimohonkan adalah apakah Pasal 2 ayat(1), Penjelasan Pasal 2 ayat(1), Pasal 3 Penjelasan Pasal 3(sepanjang menyangkut kata “dapat”) dan Pasal 15 (sepanjang mengenai kata “percobaan”) undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi bertentangan dengan Pasal 28D ayat(1) UUD 1945. Dalam pertimbangannya Mahkamah Konstitusi mengatakan bahwa penjelasan Pasal 2 ayat(1) Undang-undang No.31 Tahun 1999 merupakan hal yang tidak sesuai dengan perlindungan dan jaminan kepastian hukum yang adil yang dimuat dalam Pasal 28D ayat(1) UUD 1945. Dengan demikian, Penjelasan Pasal 2 ayat(1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sepanjang mengenai frasa *“yang dimaksud dengan secara melawan hukum dalam pasal ini mencakup perbuatan-perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materil, 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”*, harus dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945⁹².

Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi menyatakan penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sepanjang frasa yang berbunyi *“yang dimaksud dengan secara me;lawan hukum dalam pasal ini mencakup*

⁹². Kutipan Putusan Mahkamah Agung R.I Nomor 003/PUU-IV/2006

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” bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.⁹³

3.4 ANALISIS PENERAPAN AJARAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM MATERIEL DALAM KASUS TINDAK PIDANA KORUPSI

Salah satu unsur yang mendasar dalam tindak pidana korupsi adalah secara melawan hukum. Penjelasan Pasal 2 ayat(1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menyebutkan yang dimaksud “secara melawan hukum” dalam Pasal ini 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. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 menyatakan bahwa penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 mengenai frasa yang dimaksud dengan “secara melawan hukum” dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dalam kasus yang penulis angkat dalam penulisan tesis ini yaitu perkara tindak pidana korupsi atas nama terdakwa Theodorus Fransisco Toemion, putusan Majelis Hakim tingkat pertama serta Majelis Hakim tingkat kasasi tetap memaknai secara melawan hukum sebagai perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiil, padahal putusan tersebut terbit pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006. Selain itu terdapat juga

⁹³ . Ibid

putusan Mahkamah Agung lain pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 yaitu putusan Mahkamah Agung Nomor 2214K/PID/2006 dengan terdakwa H.Hamid Djiman, menyatakan bahwa Mahkamah Agung tetap memberi makna “perbuatan melawan hukum” yang dimaksud dalam Pasal 2 ayat(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 baik dalam arti formil maupun dalam arti materil ⁹⁴. Putusan Mahkamah Agung Nomor 2608-K-Pid/2006 dengan terdakwa Achmad Rojali juga menyatakan bahwa Mahkamah Agung tetap memberi makna “perbuatan melawan hukum” yang tercantum dalam Pasal 2 ayat(1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 baik dalam arti formil maupun dalam arti materil ⁹⁵. Hal ini didasarkan bahwa yurisprudensi dan doktrin merupakan sumber hukum formil selain Undang-undang dan kebiasaan serta traktat yang dapat digunakan oleh Mahkamah Agung dalam kasus konkrit yang dihadapinya. Yurisprudensi tentang makna perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materil harus tetap dijadikan pedoman untuk terbinanya konsistensi penerapannya dalam perkara-perkara tindak pidana korupsi, karena sudah sesuai dengan kesadaran hukum dan perasaan hukum yang sedang hidup dalam masyarakat, kebutuhan hidup warga masyarakat, nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Memperhatikan Yurisprudensi Mahkamah Agung yang tetap memaknai secara melawan hukum sebagai perbuatan melawan hukum formil maupun perbuatan melawan hukum materil pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006, maka menurut penulis asas legalitas berlaku tidak secara absolut yaitu dapat diterobos dengan berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat. Hal ini juga dapat dilihat dalam rancangan kitab undang-undang hukum pidana (KUHP) pasal 1 ayat(3) yang menyatakan:”Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam

⁹⁴. febridiansyah.files.wordpress.com/2008/05/legal-opinion-alternatif-kpp_wewenang-kpk-usut-blbi1.pdf

⁹⁵. Ibid.

peraturan perundang-undangan. Selain itu Pasal 11 ayat (2) rancangan KUHP menyebutkan :”Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.

Selain itu hakim dalam putusannya tetap memaknai secara melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materil karena Pasal 28 ayat(1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 menentukan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat sebab pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya. Pasal 12 revisi rancangan KUHP mengatur bahwa dalam pertimbangan hukum yang akan diterapkan hakim sejauh mungkin mengutamakan keadilan diatas kepastian hukum.

Kita masih punya harapan yaitu adanya semangat untuk memberantas korupsi bagi para penegak hukum dilingkungan peradilan. Dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, mereka diamanatkan untuk menggali rasa keadilan masyarakat. Tentang penilaian patut atau tidaknya dilakukannya satu tindakan ditentukan oleh hakim. Sekarang harapannya ada pada para hakim dalam melahirkan putusan-putusan yang mengandung semangat memberantas korupsi.

BAB IV PENUTUP

4.1 KESIMPULAN

Berdasarkan hasil penelitian yang telah penulis lakukan, dapat diambil kesimpulan sebagai berikut :

1. Ajaran melawan hukum secara formil adalah apabila suatu perbuatan dapat dipidana jika telah mencocoki dengan semua unsur yang termuat dalam rumusan tindak pidana secara tertulis. Sementara ajaran melawan hukum materiel di samping memenuhi syarat formil, perbuatan tersebut harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang tidak patut atau tercela. Konkretnya, terobosan dan pergeseran pengertian *wederrechtelijk*, khususnya perbuatan melawan hukum materiel tersebut mendapat pengaruh kuat dari pengertian perbuatan melawan hukum secara luas dari hukum perdata melalui *arrest Cohen-Lindenbaum* tanggal 31 Januari 1919.
2. Ajaran Perbuatan melawan hukum materiel tidak mengenyampingkan asas legalitas itu sendiri . Memang asas legalitas menghendaki kepastian hukum, sedangkan perbuatan melawan hukum materiel lebih kepada nilai-nilai keadilan, kepatutan dan norma-norma yang hidup dalam masyarakat. Dalam kejadian konkret kedua-duanya saling mendesak, maka hakim harus sejauh mungkin mengutamakan nilai keadilan dalam memutuskan suatu perkara yang dihadapi dari pada nilai kepastian. Disini asas legalitas diterobos dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Di samping itu banyak aturan-aturan atau hukum yang tidak tertulis dirasakan lebih adil. Ini berarti bahwa peraturan tertulis tidak akan pernah lengkap untuk mengatur seluruh kehidupan masyarakat sampai dengan hal yang sekecil-kecilnya. Bahwa yang hendak dijamin oleh konstitusi kita tidak hanya kepastian hukum semata melainkan kepastian hukum yang adil. Sehingga harus ada keseimbangan antara patokan formal (kepastian hukum) dan patokan materiel (nilai keadilan). Dalam penerapannya, perbuatan

melawan hukum materil terdapat perbedaan pandangan para pakar hukum pidana. Disatu sisi menyatakan bahwa sebaiknya perbuatan melawan hukum materil diterapkan secara negatif, artinya sekalipun perbuatan pelaku itu telah memenuhi unsur delik (hukum tertulis) namun apabila ditemukan alasan-alasan yang dapat meniadakan pidananya yaitu perbuatan melawan hukum materil maka terhadap pelaku dilepaskan dari segala tuntutan hukum. Di Lain sisi ada yang menyatakan bahwa penerapan perbuatan melawan hukum materil selain melalui fungsi negatif dapat juga melalui fungsi positif artinya perbuatan tersebut tidak melawan hukum formil (tertulis) namun perbuatannya materil melawan hukum sehingga perbuatan tersebut patut dipidana karena perbuatan itu dianggap tercela bagi masyarakat.

3. Dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung atas perkara tindak pidana korupsi “secara melawan hukum” tidak hanya dimaknai sebagai perbuatan melawan hukum formil tapi juga perbuatan melawan hukum materiel. Sehingga rumusan perbuatan melawan hukum materiel bukan merupakan kendala dalam pemberantasan korupsi.

4.2 SARAN

1. Terbitnya putusan Mahkamah Konsitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006 sebaiknya tidak berhenti hanya sampai disitu. Artinya harus diikuti dengan adanya perubahan terhadap undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi yang saat ini berlaku yaitu Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 yang telah dirubah dan diganti dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001. Hal ini dimaksudkan agar ada kejelasan hukum.
2. Ajaran sifat melawan hukum materiel di Indonesia menjadi sangat penting, mengingat hukum pidana yang berlaku di Indonesia bukan hanya hukum pidana yang didasarkan pada hukum yang tertulis, tetapi juga hukum yang hidup dalam masyarakat, yang sesuai dengan norma-norma umum dan kepatutan dalam masyarakat. Sebaiknya sifat melawan hukum materiel ini dapat ditampung atau diformulasikan dalam suatu

perundang-undangan sehingga hukum yang hidup dan tidak tertulis dapat diselamatkan.



DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- Atmasasmita, Romli. *Sistem Peradilan Pidana Indonesia, Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Bandung: Bina Cipta, 1996
- A. Garner, Bryan. *Black's Law Dictionary*, Edisi Delapan, Thomson Business West, 2004
- Barda Nawawi, Arief. *Bunga Rampai Kebijakan Kriminal*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1996
- Brotosusilo, Agus. *Pergulatan Ideologis dalam Metodologi Kajian Hukum: Faham Analitik v. Faham Kritik*, Materi Kuliah Filsafat Hukum, Semester Ganjil, Tahun Ajaran 2004/2005, Program Pascasarjana Reguler, Fakultas Hukum Universitas Indonesia
- Friedman, Lawrence M. *On Legal Development*, Rutgers Law Review, 1969
- Hamzah, Andi. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 1994
- Moeljatno. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2002
- Raharjo, Satjipto. *Hukum dan Perubahan Sosial*, Bandung: Alumni, 1983
- Barda Nawawi, Arief. *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Semarang: CV. Ananta, 1994
- Podgorecki, Adam dan Christopher J. Whelan. *Pendekatan Sosiologis terhadap Hukum*, Jakarta: Bina Aksara
- Roscoe Pound. *Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence*. Harvard Law Review, Vol. 25, 1912, sebagaimana dikutip dalam Satjipto Raharjo. *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah*. Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2002
- Reksodiputro, Mardjono. *Sistem Peradilan Pidana Indonesia, Melihat pada Kejahatan dan Penegakkan Hukum dalam Batas-batas Toleransi*, Pidato Pengukuhan Penerimaan Jabatan Guru Besar Tetap dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Indonesia, 1993
- Seno Adji, Indriyanto. *Tesis: Analisa Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Materiil dalam Perspektif Hukum Pidana di Indonesia*, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia

- Pope, Jeremy. *Buku Panduan Transparency International 2002: Strategi Memberantas Korupsi, Elemen Sistem Integrasi Nasional*. Alih Bahasa: Masri Maris. (Jakarta: Kerjasama antara Transparency International Indonesia dan Yayasan Obor Indonesia, 2003)
- Susanto, Anthon F. *Wajah Peradilan Kita, Konstruksi Sosial tentang Penyimpangan, Mekanisme Kontrol dan Akuntabilitas Peradilan Pidana*, Bandung: PT. Rénike Aditama, 2004
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: Universitas Indonesia, 1986
- Logman, Loebby. *Beberapa Ikhwal didalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta: Datacom, 1991
- Lopa, Baharudin. *Masalah Korupsi dan Pemecahannya*, Jakarta: PT. Kipas Putih Aksara, 1997
- Hamzah, Andi. *Korupsi di Indonesia Masalah dan Pemecahannya*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1999
- Seno Adji, Indriyanto. *Korupsi, Kebijakan Aparatur Negara dan Hukum Pidana*, Jakarta: CV. Diadit Media, 2007
- Ali, Chidir. *Yurisprudensi Indonesia tentang Hukum Pidana Korupsi*, Bandung: Bina Cipta, 1979
- Barda Nawawi, Arief. *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Semarang: CV. Ananta, 1994
- Mulyadi, Lilik. *Tindak Pidana Korupsi di Indonesia Normatif, Teoritis, Praktik dan Masalahnya*, Bandung: PT. Alumni, 2007
- Poerwadarminta, W.J.S. *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: PN. Balai Pustaka, 1976
- Dirdjosisworo, Soedjono. *Fungsi Perundang-undangan Pidana dalam Penanggulangan Korupsi di Indonesia*, Bandung: Sinar Bandung
- Alatas, Syed Hussein. *Sosiologi Korupsi*, Jakarta: LP3S, 1983
- Harkrisnowo, Harkristuti. *Combating Corruption in Indonesia An Impossible Mandate?*, Newsletter KHN, Edisi Mei-Juni 2004 (Makalah dipresentasikan pada Konferensi Asian Law Institute Iahural Conference on "The Role of Law in Developing in Asia)
- Soepardi, Prapto. *Tindak Pidana Korupsi*, Surabaya: Usaha Nasional, 1997

- Prodjodikoro, Wirjono, *Perbuatan Melawan Hukum*, Bandung:Sumur Bandung, 1990
- Pleidoi(Pembelaan) atas nama terdakwa Drs. Menyok Wijono dalam perkara tindak pidana korupsi di Pengadilan Negeri Jakarta Utara, Jakarta, 1989
- Kartanegara, Satochid, *Kumpulan Kuliah Hukum Pidana Bagian Kesatu*, Penerbit:Balai Lektur Mahasiswa
- CH.J.Enschede dan A.Heijder, *Asas-Asas Hukum Pidana (Beginselen Van Strafrecht)*. Diterjemahkan oleh R. Achmad Soemadipradja, Bandung:Alumni, 1982
- Abdul Hay, Marhainis, *Hukum Perdata*, Jakarta:Keluarga UPN Veteran, 1982
- N.E. Algra dan K. Van Duyvendijk, *Mula Hukum(Rechtsanvang)*. Diterjemahkan oleh J.C.T. Simorangkir dan H. Boerhanoeddin Soetan Batoeh, Jakarta:Bina Cipta, 1983
- Setiawan. *Aneka Masalah Hukum dan Hukum Acara Perdata*. Bandung:Alumni, 1992
- Kusumaatmadja, Mochtar. *Fungsi dan Perkembangan Hukum dan Pembangunan Nasional Lembaga Penelitian Hukum dan Kriminologi*, Fakultas Hukum Universitas Padjajaran, Tidak bertahun
- Sapardjaja, Komariah Emong. *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiel dalam Hukum Pidana Indonesia (Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya dalam Yurisprudensi)*, Bandung:Alumni, 2002
- Salinan Resmi Putusan Mahkamah Agung R.I. tanggal 15 Desember 1983 Nomor 275K/Pid/1983
- Kusumaatmadja, Mochtar. *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional Suatu Uraian tentang Landasan Pikiran, Pola dan Mekanisme Pembaharuan Hukum di Indonesia*, Bandung:Binacipta, 1976
- Soepomo, R.Dikutip oleh Lie Oen Hock, *Jurisprudensi sebagai Sumber Hukum*, Pidato diucapkan pada waktu peresmian pemangkuan jabatan Guru Besar Luar Biasa dalam Ilmu Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia pada Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat dari Universitas Indonesia di Jakarta pada tanggal 19 September 1959
- Muljatno. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Pidato Dies Natalis Universitas Gajah Mada.

Rasjidi, Lilik. *Filsafat Hukum, Apakah Hukum itu?* Bandung;Remadja Karya CV, 1998

Poernomo, Bambang. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta:Ghalian Indonesia, 1985

Hamzah, Andi, *Pemberantasan Korupsi melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada, 2004

Reksodiputro, Mardjojo. *Pembaharuan Hukum Pidana Kumpulan Karangan Buku Keempat*, Jakarta:Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi) Universitas indonesia, 1997

Moelyatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, pidato Dies Natalis UGM Tahun 1955, hlm.9

Prof.Mr. Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana-Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, Jakarta:Aksara Baru, 1983, hlm.54

PERATURAN-PERATURAN

Indonesia, Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Nomor 3 Tahun 1971, LN No. 19 Tahun 1971

_____, Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Nomor 31 Tahun 1999, LN No.140 Tahun 1999, TLN No.3874

_____, Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Nomor 20 tahun 2001 LN No. 134 Tahun 2001, TLN No.4150

INTERNET

Masyarakat Transparansi Indonesia, "sebab-sebab korupsi", <http://www.transparansi.or.id/?pilih=lihataboutcorruption&id=4>

Febridiansyah.files.wordpress.com/2008/05/legal-opinion-alternatif-kpp_usut-blbil.pdf