

**ANALISIS PENERAPAN UNSUR MELAWAN HUKUM
DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA TERHADAP
TINDAK PIDANA PENGGELAPAN
DALAM JABATAN**

T E S I S

Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Memperoleh Gelar
MAGISTER ILMU HUKUM
Pada Program Studi Magister Ilmu Hukum
Program Pasca Sarjana Universitas Pembangunan Panca Budi



Oleh :

SUSI NOVI YANTI
NPM : 2016010164

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS PEMBANGUNAN PANCA BUDI
MEDAN
2022**

PENGESAHAN TESIS

JUDUL : ANALISIS PENERAPAN UNSUR PERBUATAN MELAWAN HUKUM
DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA TERHADAP TINDAK PIDANA
PENGHELAPAN DALAM JABATAN

NAMA : SUSI NOVI YANTI
N.P.M : 2016010164
JENJANG : PROGRAM PASCASARJANA
PROGRAM STUDI : Magister Ilmu Hukum
TANGGAL KELULUSAN : 08 November 2022



Dr. Kiki Farida Ferine, SE., M.Si

Dr T. Riza Zarzani, S.H., M.H

DISETUJUI
KOMISI PEMBIMBING

PEMBIMBING I

PEMBIMBING II



Dr. Fasmirah Mandasari Saragih, S.H., M.H.

Dr T. Riza Zarzani, S.H., M.H

SURAT PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : SUSI NOVI YANTI

NPM : 2016010164

Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Dengan ini saya menyatakan bahwa:

1. Sesungguhnya tesis ini merupakan hasil karya tulis saya sendiri dan bukan merupakan hasil karya orang lain (plagiat).
2. Memberikan izin hak bebas royalti non-eksklusif kepada UNPAB untuk menyimpan, mengalihkan media-formatkan, mengelola, mensdistribusikan dan mempublikasikan karya tesis saya melalui internet atau media lain bagi kepentingan akademis.

Pernyataan ini saya buat dengan penuh tanggung jawab dan saya bersedia memberikan konsekuensi berupa apapun sesuai dengan aturan yang berlaku apabila dikemudin hari diketahui bahwa pernyataan ini tidak benar.

Medan, 15 November 2022



Susi Novi Yanti

ANALISIS PENERAPAN UNSUR MELAWAN HUKUM DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA TERHADAP TINDAK PIDANA PENGHELAPAN DALAM JABATAN

Susi Novi Yanti¹

Dr. Yasmirah Mandasari Saragih, S.H., M.H.*

Dr. T. Riza Zarzani, S.H., M.H.**

INTI SARI

Ajaran sifat melawan hukum memiliki kedudukan yang begitu penting dalam hukum pidana, di samping asas legalitas. Sebab dalam menjatuhkan pidana, haruslah dipenuhi unsur-unsur tindak pidana yang terdapat dalam suatu pasal. Salah satu unsur dalam suatu pasal dalam undang-undang hukum pidana adalah sifat melawan hukum (*wederrechtelijk*), baik yang secara eksplisit maupun secara implisit yang terdapat dalam suatu pasal.

Permasalahan penelitian ini adalah bagaimanakah pengaturan hukum tindak pidana penghelapan yang dilakukan dalam jabatan, perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana pada tindak pidana penghelapan dalam jabatan menurut ajaran sifat melawan hukum, serta penerapan asas perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana pada tindak pidana penghelapan dalam jabatan.

Penelitian ini bersifat penelitian deskriptif, sedangkan jenis penelitian ini termasuk penelitian yuridis normatif. Adapun pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan undang-undang dan pendekatan konseptual. Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis kualitatif.

Dari hasil penelitian, pengaturan hukum tindak pidana penghelapan dalam jabatan diatur dalam Pasal 374 KUHP, yang diterapkan bagi penghelapan dalam jabatan di sektor swasta. Sedangkan penghelapan yang dilakukan oleh pegawai negeri sipil dan orang selain pegawai negeri yang berkaitan dengan kerugian negara diterapkan ketentuan Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK. Perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana pada tindak pidana penghelapan dalam jabatan mengandung unsur perbuatan melawan hukum formil. Penerapan asas perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana pada penghelapan dalam jabatan, yaitu adanya tindakan pelaku dalam menjalankan tugasnya atau pun tugas umum yang dibebankan kepadanya, yang bertentangan dengan hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri.

Kata Kunci: Unsur Melawan Hukum, Hukum Pidana, Penghelapan Dalam Jabatan.

¹Mahasiswa Fakultas Pascasarjana Program Studi Magister Hukum Universitas Pembangunan Panca Budi Medan

*Dosen Magister Ilmu Program Pasca Sarjana Universitas Panca Budi Medan, Pembimbing I.

** Dosen Magister Ilmu Program Pasca Sarjana Universitas Panca Budi Medan, Pembimbing II.

**ANALYSIS OF THE APPLICATION OF NATURAL AGAINST THE LAW
PERSPECTIVE OF CRIMINAL LAW ON THE CRIME OF
EMPLOYMENT IN POSITION**

Susi Novi Yanti²

Dr. Yasmirah Mandasari Saragih, S.H., M.H*

Dr. T. Riza Zarzani, S.H., M.H**

ABSTRACT

The doctrine of against the law has such an important position in criminal law, in addition to the principle of legality. Because in imposing a crime, the elements of a crime contained in an article must be fulfilled. One element in an article in the criminal law is against the law (wederrechtelijk), both explicitly and implicitly contained in an article.

The problem of this research is how to regulate the law of criminal acts of embezzlement committed in office, unlawful acts as a criminal element in criminal acts of embezzlement in office according to the teachings of unlawful nature, and the application of the principle of unlawful acts as a criminal element in criminal acts of embezzlement in office.

This research is descriptive research, while this type of research includes normative juridical research. The approach used in this research is the legal approach and the conceptual approach. The data analysis used in this research is qualitative analysis.

From the results of the study, the legal regulation of the crime of embezzlement in office is regulated in Article 374 of the Criminal Code, which is applied to embezzlement in office in the private sector. Meanwhile, embezzlement committed by civil servants and people other than civil servants related to state losses is applied to the provisions of Article 8 of Law no. 20/2001 on PTPK. Acts against the law as a criminal element in the crime of embezzlement in office contain elements of acts against the formal law. The application of the principle of unlawful acts as a criminal element in embezzlement in office, namely the existence of the perpetrator's actions in carrying out his duties or general duties assigned to him, which are contrary to the rights of others or contrary to his own legal obligations.

Keywords: Unlawful Nature, Criminal Law, Embezzlement in Position.

² Mahasiswa Fakultas Pascasarjana Program Studi Magster Hukum Universitas Pembangunan Panca Budi Medan

* Dosen Magister Ilmu Program Pasca Sarjana Universitas Panca Budi Medan, Pembimbing I.

** Dosen Magister Ilmu Program Pasca Sarjana Universitas Panca Budi Medan, Pembimbing II.

KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur senantiasa penulis panjatkan keharibaan Allah Subhana Wata'ala, knnarena atas limpahan karunia dan ilmu pengetahuan serta hinayahNya jualah penulisan tesis ini dapat diselesaikan tepat sesuai dengan rencana yang telah ditetapkan.

Sholawat beriring Salam tak lupa kitan panjatkan keharibaan Nabi Besar junjungan kita, Nabi Muhammad Shollallahu Alaihi Wassalam, yang mana berkat perjuangan beliau membawa ajaran Islam, kita terbebas dari zaman kebodohan (jahiliyah) dan sampai pada zaman yang diwarnai dengan ilmu dan keimanan, sehingga membawa rahmat bagi seluruh alam. Semoga dengan senantiasa memanjatkan sholawat, kita berharap kelak mendapatkan syafa'at dari Belian di yaumil akhir, amiin ya robbal alamin.

Adapun judul penelitian tesis ini mengangkat judul penelitian tentang :
“ANALISIS PENERAPAN UNSUR MELAWAN HUKUM DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA TERHADAP TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM JABATAN”

Tesis ini diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum pada Program Studi Magister Ilmu Hukum, pada Program Pascasarjana Universitas Pembangunan Panca Budi Medan. Dalam proses penyusunan penulisan sangat banyak mengambil ilmu serta bimbingan dan bantuan dari berbagai pihak. Dalam kesempatan yang baik ini penulis ingin mengucapkan rasa hormat dan terimakasih yang sangat mendalam kepada :

1. Ibunda tercinta **HJ. NURLELA, SPd** dan Ayah tercinta **HANAPIAH UMAR, S.H** yang memberi dukungan dan doa untuk ananda dalam menempuh dan mencari bekal ilmu Magister Hukum di Universitas Panca Budi Medan.
2. Suami tercinta **MUHAMMAD DAHLAN, S.Sos.I** yang memberi izin dan semangat untuk menyelesaikan program studi ini hingga selesai penulisan proposal tesis ini.
3. Bapak **DR. H. MUHAMMAD ISA INDRAWAN, S.E., M.M.** Selaku Rektor Universitas Pembangunan Panca Budi Medan yang telah memberi kesempatan kepada saya untuk menempuh pendidikan di Universitas Panca Budi
4. Bapak **DR. YOHN Y ANWAR, S.H., M.H., M.M.** Selaku Direktur Universitas Pembangunan Panca Budi Medan
5. Kepada ibu **DR. YASMIRAH MANDASARI SARAGIH, S.H., M.H.** Selaku Dosen Pembimbing I dan Bapak **Dr.T. RIZA ZARZANI, S.H., M.H** selaku Dosen Pembimbing II yang telah menyetujui dan memberi bimbingan sehingga proposal tesis ini benar penulisannya.
6. Kepada Bapak Walikota Langsa **USMAN ABDULLAH, S.E** yang telah menyetujui Izin Belajar saya hingga tahap penyusunan proposal tesis ini.
7. Kepada adinda **dr. NELLY ADRIANI, IKHSAN SUHERI** dan **Briptu.KHAIRUL FAHMI dan Briptu.IKHSAN SUHERI** yang telah memberi dukungan kepada kakak.
8. Seluruh Dosen dan Civitas Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana Universitas Pembangunan Panca Budi Medan yang telah membantu dan memberikan arahan dalam penyelesaian proposal tesis ini.

Saya selaku Penulis menyatakan bahwa proposal tesis ini masih sangat jauh dari kata sempurna, untuk itu penulis sangat mengharapkan saran dan kritik dari semua pihak agar tesis ini dapat bermanfaat bagi siapapun yang membacanya.

Medan, 21 Juli 2022

Penulis



Susi Novi Yanti



DAFTAR ISI

HALAMAN PENGESAHAN PEMBIMBING	
HALAMAN PENGESAHAN PENGUJI	
SURAT PERNYATAAN	i
ABSTRAK	ii
ABSTRACT	iii
KATA PENGANTAR	iv
DAFTAR ISI	vii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	8
D. Manfaat Penelitian	8
E. Kerangka Teori Dan Konsepsi	9
1. Kerangka Teori	9
2. Konsepsi	23
F. Asumsi	24
G. Keaslian Penelitian	25
H. Metode Penelitian	29
1. Spesifikasi Penelitian	29
2. Sumber Dan Jenis Data Penelitian	31
3. Teknik Pengumpulan Data	32
4. Analisa Data	33
I. Sistematika Penulisan	34
BAB II PENGATURAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHELAPAN YANG DILAKUKAN DALAM JABATAN	35
A. Tindak Pidana Penghelapan	35
1. Pengertian Tindak Pidana	35
2. Pengertian Tindak Pidana Penghelapan	38
3. Jenis-Jenis Tindak Pidana Penghelapan Dalam KUHP	40
B. Tindak Pidana Penghelapan Dalam Jabatan Sebagai Tindak Pidana Korupsi	44
C. Unsur-Unsur Tindak Pidana Penghelapan Dalam Jabatan	46

BAB III	PERBUATAN MELAWAN HUKUM SEBAGAI UNSUR PIDANA PADA TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM JABATAN MENURUT AJARAN SIFAT MELAWAN HUKUM	57
	A. Perbuatan Melawan Hukum Dalam Hukum Pidana	57
	B. Ajaran Sifat Melawan Hukum (<i>wederrechtelijk</i>)	60
	C. Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Menurut Pasal 374 jo 372 KUHP	67
	D. Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Menurut Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10 Undang-Undang PTPK	71
BAB IV	PENERAPAN UNSUR PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA PADA TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM JABATAN	91
	A. Fungsi Asas Dalam Penegakan Hukum	91
	B. Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Di Sektor Swasta	93
	C. Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Di Sektor Pemerintahan.....	100
BAB V	KESIMPULAN DAN SARAN	120
	A. Kesimpulan.....	120
	B. Saran	121
	DAFTAR PUSTAKA	122
	FORM PENGAJUAN JUDUL	
	FORM BIMBINGAN	
	FORM PENGAJUAN SIDANG MEJA HIJAU	
	SURAT KETERANGAN BEBAS PUSTAKA	
	SURAT KETERANGAN BEBAS PLAGIAT DAN DIAGRAM.	

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara Indonesia merupakan negara hukum, Ketentuan ini secara jelas disebutkan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Negara Republik Indonesia tahun 1945, yang menyebutkan: “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. Implikasi Indonesia sebagai negara hukum, maka dalam setiap penyelenggaraan atau tindakan yang dilakukan oleh penegak hukum, berdasar pada hukum.

Eksistensi negara Indonesia sebagai negara Hukum, dalam kaitannya dengan penegakan hukum pidana, maka penegakan hukum yang dilakukan oleh lembaga-lembaga penegak hukum yang tergabung dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) haruslah berdasarkan pada hukum yang telah dibentuk oleh pembuat undang-undang. Hal ini pulalah yang mendasari diberlakukannya suatu asas dasar dalam penerapan hukum pidana, yang dikenal dengan asas legalitas. Secara umum asas legalitas dapat dipahami bahwa hukum menghendaki agar dalam menjatuhkan hukuman (pidana) terhadap seseorang atas suatu perbuatan yang telah dilakukannya, maka harus terdapat aturan hukum yang mengaturnya terlebih dahulu¹. Ketentuan asas ini tercantum dalam Pasal 1 ayat 1 KUHP, yang dikenal dengan asas legalitas.

¹R. Soesilo, 2017, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Bogor : Politea, hal. 27

Asas legalitas mengandung konsep dasar dan prinsip-prinsip hukum yang bersifat abstrak, yang melatar belakangi lahirnya norma dan nilai yang kemudian dituangkan dalam bentuk aturan hukum tertulis (undang-undang).

Asas hukum menjadi pedoman dan sebagai landasan dalam menerapkan hukum pada bentuk-bentuk kongkret. Oleh karena itu, setiap aturan hukum tidak boleh bertentangan dengan asas hukum, demikian pula dengan pelaksanaan hukum, penjatuhan putusan oleh hakim, kesemua harus bertumpu dan berpegang teguh pada asas hukum.²

Sebagai tindak lanjut dari asas legalitas⁴ dalam penerapan hukum pidana, maka dalam memintakan pertanggungjawaban pidana terhadap seseorang dan melaksanakan pemidanaan terhadap seseorang atas perbuatan yang telah dilakukannya, mensyaratkan adanya aturan tertulis yang lebih dahulu mengatur dan mengancam perbuatan itu.

Penerapan asas legalitas dalam penegakan hukum pidana merupakan reflektivitas dianutnya paham positivisme³ di dalam sistem hukum Indonesia yang menghendaki adanya aturan hukum tertulis sebagai dasar dalam pelaksanaan dan penegakan hukum oleh lembaga penegak hukum.⁴ Dengan adanya aturan hukum pidana tertulis menjadikan adanya kepastian hukum atas perbuatan-

²Ahmad Ali, 2014, *Menguak Teori Hukum Legal Theory dan Teori Peradilan Judicial Prudency*, Makasar: Prenada Kencana Media Group, hal. 48

³Asas Legalitas, yakni asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana, jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam undang-undang. Dalam Bahasa latin, dikenal sebagai "*Nullum Delictum Nulla Poena Sine Previa Lege Poenali*", yang artinya : tidak ada pidana tanpa peraturan terlebih dahulu. Lihat, Moeljanto, 2017, *Asas-Asas Hukum Pidana* Edisi Revisi. Jakarta : Rineka Cipta, hal.23.

⁴*Positivisme*, menekankan bahwa tujuan hukum adalah menjamin terwujudnya hukum yang bersipat umum. Lihat, J.J.J., Brunggink, 2018, *Refleksi Tentang Hukum "Pengertian-pengertian Dasar dalam Teori Hukum*.alih bahasa B. Arief Sidharta, Bandung : Citra Aditya Bakti, hal. 142.

perbuatan yang dilarang dan yang diharuskan dalam masyarakat. Sehingga mewujudkan rasa aman, teratur dalam kehidupan bermasyarakat.

Selanjutnya, asas penting lainnya yang perlu di perhatikan dalam penerapan ketentuan hukum pidana materiil dalam rangka penegakan hukum pidana adalah asas sifat melawan hukum. Seperti diketahui bahwa sifat melawan hukum menjadi salah satu unsur dalam suatu delik pidana⁵.

Sebagian dari kalangan sarjana sependapat “sifat melawan hukum” adalah unsur utama dalam tiap delik pidana, baik yang dinyatakan secara tegas atau tidak dalam tiap-tiap rumusan pasal. Meskipun tidak semua rumusan pasal dalam aturan hukum pidana, baik dalam KUHP atau pun aturan hukum pidana diluar KUHP mencantumkan “unsur melawan hukum”, sehingga mudah dilihat dan dipahami mengenai ada tidaknya unsur melawan hukum pada suatu perbuatan pidana.

Tidak dicantumkan unsur melawan hukum dalam beberapa pasal dalam aturan hukum pidana, disebabkan oleh beberapa hal, yaitu :

1. Jika pada suatu perbuatan yang dirumuskan dalam undang-undang secara umum dipandang mengandung sifat melawan hukum, sehingga tidak lagi perlu adanya penegasan mengenai hal tersebut.
2. Jika pada suatu perbuatan sifat melawan hukum menjadi salah satu syarat dalam menjatuhkan pidana, sehingga tidak perlu adanya penegasan mengenai hal tersebut, karena dengan sendirinya dalam menjatuhkan pidana pada seseorang sebagai akibat yang telah dilakukannya harus terpenuhi unsur dari melawan hukum.⁶

Dapat diketahui bahwa aturan hukum pidana, baik dalam KUHP maupun aturan pidana di luar KUHP tidak selalu memuat unsur melawan hukum pada tiap rumusan deliknya. Kemudian timbulnya suatu persoalan, apakah unsur tersebut

⁵Teguh Prasetyo, 2016, *Hukum Pidana*, Jakarta : Rajawali Press.hal. 51.

⁶*Ibid*, hal.70

menjadi unsur yang harus ada dan dicantumkan pada setiap rumusan delik pidana atau unsur melawan hukum harus dipandang sebagai unsur yang mutlak harus ada pada setiap delik pidana, meskipun tidak disebutkan secara tegas dalam rumusan pasal-pasal aturan pidana. Secara substansial beberapa pasal KUHP yang mencantumkan unsur “melawan hukum” sebagai unsur delik secara tegas, diantaranya: Pasal 167, 168, 333, 334, 335, 362, 368, 378, 406, dan sebagainya.

Persoalan lain yang muncul dalam penerapan doktrin perbuatan melawan hukum dalam penegakan hukum pidana terdapat perbedaan diantara para ahli atau sarjana mengenai paham “perbuatan melawan hukum”. Mengenai ajaran sifat melawan hukum dalam hukum pidana, dalam hal ini terdapat dua sudut pandang yang berkembang dalam doktrin ilmu hukum pidana, pertama ajaran perbuatan melawan hukum formal (*formele wederrechtelijkheid*) dan kedua ajaran perbuatan melawan hukum materiil (*materiële wederrechtelijkheid*).

Perbuatan melawan hukum dalam kedua ajaran tersebut memiliki perbedaan yang begitu signifikan dalam menentukan adanya suatu perbuatan melawan hukum. Pada ajaran perbuatan melawan hukum formal, suatu perbuatan dipandang sebagai perbuatan melawan hukum jika perbuatan itu memenuhi perumusan delik yang dirumuskan dalam undang-undang⁷. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa, suatu perbuatan tidak dapat dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum, jika perbuatan itu tidak dirumuskan dalam undang-undang, meskipun perbuatan itu telah menimbulkan kerugian bagi seseorang atau pun masyarakat.

⁷Moeljatno, *Op. Cit*, hal.130

Sebaliknya, perbuatan melawan hukum dalam arti materiil memandang perbuatan melawan hukum tidak saja yang bertentangan dengan undang-undang, tetapi mencakup pula ketentuan hukum yang tidak tertulis⁸. Jadi sifat melawan hukum material tidak terbatas pada pelanggaran hukum tertulis saja, melainkan mencakup semua perbuatan yang dianggap melanggar norma atau nilai-nilai yang tumbuh dan hidup dalam masyarakat.

Ajaran melawan hukum materiil mengenal dua bentuk sifat melawan hukum, yaitu : melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif dan melawan hukum materiil dalam fungsinya positif. Eksistensi ajaran sifat melawan begitu penting dalam hukum pidana, di samping asas legalitas yang merupakan asas pokok dalam hukum pidana. Sebab dalam menjatuhkan pidana, haruslah dipenuhi unsur-unsur tindak pidana yang terdapat dalam pasal yang disangkakan atau didakwakan, yang salah satu dari unsur itu umumnya adanya untuk unsur melawan hukum (*wederrechtelijk*), baik itu dituliskan atau pun tidak dalam rumusan pasal undang-undang pidana.

Namun demikian, meskipun unsur “melawan hukum” telah pula disebutkan secara eksplisit dalam rumusan suatu pasal, bukanlah berarti mudah di dalam penerapannya. Sebagai contoh, dapat dilihat dalam rumusan Pasal 372 s.d Pasal 377 KUHP yang mengatur tentang tindak pidana penggelapan. Pasal 372 KUHP yang berbunyi :

Barang siapa dengan sengaja memiliki dengan melawan hak sesuatu barang yang sama sekali atau sebagiannya termasuk kepunyaan orang lain dan barang ada dalam tanganya bukan karena kejahatan, di hukum karena

⁸Mahrus Ali, *Op.Cit*, hal. 147.

penggelapan dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun atau denda sebanyak-banyaknya Rp.900,- (KUHP.35,43, 373, 376s, 486).

Tindak pidana penggelapan berkaitan erat dengan rasa kejujuran ataupun kepercayaan atas seseorang. Oleh karena itu, pada umumnya jenis tindak pidana ini kerap terjadi dalam berbagai hubungan atau interaksi di tengah pergaulan masyarakat, sebab dapat dilakukan oleh setiap orang dari berbagai lapisan masyarakat.⁹ Namun berkenaan dengan penggelapan yang dilakukan dalam jabatan, maka tidak semua orang dapat melakukannya dan memenuhi kualifikasi dari unsur pidana pada penggelapan jenis ini. Khusus penggelapan dalam jabatan, hanya diperuntukkan bagi orang-orang yang mengemban suatu jabatan pada instansi pemerintahan maupun swasta. Jenis penggelapan ini termasuk bentuk pemberatan dalam delik pidana penggelapan yang diatur dalam Pasal 374 KUHP.

Jadi, penggelapan dalam jabatan secara umum dibedakan ke dalam dua jenis, yaitu penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh mereka yang bekerja disektor pemerintahan dan disektor swasta. Adapun perbedaan mendasar dari keduanya berkenaan dengan pemenuhan unsur “kerugian keuangan dan perekonomian negara”, yang hanya terdapat pada penggelapan dalam jabatan oleh orang-orang yang bekerja disektor pemerintahan. Dengan demikian, maka dapat dipahami bahwa penggelapan dalam jabatan berkaitan erat dengan hubungan pekerjaan, yang karena adanya hubungan tersebut telah menyebabkan suatu benda atau barang berada di bawah penguasaannya¹⁰.

⁹Joenadi Efendi, 2015, *Cepat & Mudah Memahami Hukum Pidana*, Jakarta : Prenada Kencana Media Group, hal. 139

¹⁰Rodiyah, 2017, *Hukum Pidana Khusus (Unsur dan Sanksi Pidananya)*, Jakarta : Rajawali Press, hal. 23.

Khusus terhadap penggelapan yang dilakukan oleh mereka yang bekerja di instansi atau sektor pemerintahan, tidak lagi diterapkan ketentuan pidana yang diatur dalam KUHP, melainkan berlaku ketentuan pidana khusus yang diatur dalam 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 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (disebut UU No. 20/2001 tentang PPTK).

Namun dalam prakteknya, tindak pidana penggelapan yang berkorelasi dengan tindak pidana korupsi dimungkinkan pula dilakukan oleh seseorang yang bekerja di sektor swasta, sepanjang dapat dibuktikan bahwa penggelapan yang dilakukan oleh pegawai perusahaan tersebut telah menyebabkan timbulnya kerugian keuangan dan/atau perekonomian negara.

Berdasarkan uraian diatas, dapat dipahami bahwa penggelapan dalam jabatan dilakukan oleh si pemegang barang yang ada kaitanya dengan tindak pidana penggelapan dalam jabatan akan diuraikan dan dibahas serta di analisis lebih lanjut dalam penelitian tesis ini dengan judul : **“Analisis Penerapan Unsur Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perspektif Hukum Pidana Terhadap Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, dirumuskan beberapa permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimanakah pengaturan hukum tindak pidana penggelapan yang dilakukan dalam jabatan?

2. Bagaimanakah perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana pada tindak pidana penggelapan dalam jabatan menurut ajaran sifat melawan hukum?
3. Bagaimana penerapan unsur perbuatan melawan hukum dalam perspektif hukum pidana pada tindak pidana penggelapan dalam jabatan?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah yang telah ditentukan dalam penelitian ini, maka pelaksanaan penelitian ini bertujuan untuk :

1. Mengetahui pengaturan hukum tindak pidana penggelapan dalam jabatan menurut ajaran sifat melawan hukum.
2. Mengetahui dan menganalisis perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana pada tindak pidana penggelapan dalam jabatan menurut ajaran sifat melawan hukum.
3. Mengetahui dan menganalisis penerapan asas perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana pada tindak pidana penggelapan dalam jabatan.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang diharapkan dari pelaksanaan penelitian ini, dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis

Memberikan berupa sumbangan pemikiran dalam perkembangan ilmu hukum, terkhusus dibidang hukum pidana.

2. Manfaat praktis

Hasil penelitian ini dapat dimanfaatkan sebagai pedoman, rujukan atau bahan pegangan atau untuk memberikan sumbangan pemikiran kepada semua pihak

terkait, utamanya penegakan hukum dalam penerapan unsur melawan hukum yang terdapat pada tindak pidana penggelapan dalam jabatan.

3. Manfaat akademis

Penelitian tesis ini merupakan salah satu syarat dalam memperoleh gelar Magister ilmu hukum (M.H) pada program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Panca Budi Medan.

E. Kerangka Teori dan Konsepsi

1. Kerangka Teori

Pelaksanaan suatu penelitian, maka teori hukum memiliki eksistensi yang begitu penting sebagai dasar dalam mengungkap berbagai fenomena yang menjadi isu hukum yang selanjutnya ditetapkan sebagai permasalahan dan objek kajian dalam pembahasan penelitian.

Secara sederhana teori hukum dapat dipahami sebagai keseluruhan pendapat, asas-asas, norma-norma, konseptual, termasuk pula putusan pengadilan, yang mana sebahagian terpentingnya telah dinormatiskan dalam bentuk undang-undang¹¹. Dalam hal ini teori hukum berfungsi menjelaskan dan mensistematisasikan kaidah-kaidah hukum dengan cara melakukan uji empiris, sehingga dapat diketahui sejauhmana intrerpretasi dari aturan hukum dapat diterapkan secara konsisten dan rasional dalam menghadapi kasus konkret yang ada dan terjadi dalam masyarakat.¹²

¹¹J.J.H. Brungink, 2016, *Refleksi Tentang Hukum "Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*. Alih Bahada B. Arief Sidharta, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, hal. 160

¹²Bernard Arief Shidarta, 2013, *Ilmu Hukum Indonesia Upaya Pengembangan Ilmu Hukum Sistematis Yang Resfonsif Terhadap Perubahan Masyarakat*, Yogyakarta : Genta Publishing, hal. 69

Sesuai fungsinya, maka keberadaan kerangka teori dalam penelitian hukum berfungsi untuk membuat suatu asumsi sementara terhadap suatu isu hukum yang telah, sedang atau akan dihadapi di masa mendatang dengan cara berpikir secara rasional yang kemudian disesuaikan dengan fakta empiris, sehingga asumsi yang bersifat sementara tersebut dapat dinyatakan sebagai suatu kebenaran. Menurut Peter Mahmud Marzuki, teori hukum masih berada pada tahap preskripsi (abstrak), sedangkan penelitian hukum dimaksudkan menghasilkan suatu argumentasi hukum yang valid untuk menjawab keseluruhan isu hukum yang telah, sedang atau yang akan dihadapi.¹³

Teori hukum dapat digunakan sebagai pisau analisis untuk mengungkapkan isu hukum, baik dalam tataran normatif maupun empiris. Dalam penelitian ini, beberapa teori yang dianggap relevan untuk menganalisis permasalahan penelitian, terdiri dari : teori kepastian hukum, teori pertanggungjawaban pidana dan teori pembuktian.

a. Teori Kepastian Hukum

Keadilan perspektif teori kepastian hukum tidak cukup hanya dengan adanya peraturan perundang-undangan yang didalamnya mengandung nilai-nilai keadilan yang substantif, tetapi harus pula terdapat aturan hukum tentang tata cara dalam mencapai suatu keadilan tersebut. Di samping itu, aturan hukum harus dilaksanakan secara jujur dan konsisten sesuai prosedur yang ditetapkan tanpa adanya diskriminasi.¹⁴

¹³Peter Mahmud Marzuki, 2016, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta : Prenada Kencana Media Group, hal.35

¹⁴Achmad Ali dan Wiwie Hariyani, 2016, *Menjelajahi Hukum, Kajian Empiris Terhadap Hukum*, Jakarta : Prenada Kencana Media Group, hal. 231

Makna keadilan menurut Hans Kelsen, bila hukum dalam kedudukannya sebagai tatatan sosial dalam kehidupan masyarakat mampu mengatur berbagai tingkah laku perbuatan manusia dengan cara yang memuaskan, sehingga oleh sebagian besar masyarakat yang menjadi sasaran dari hukum itu dapat menemukan kebahagiaan. Oleh sebab itu pula, Hans Kelsen mengkategorikan keadilan ke dalam dua jenis, yaitu keadilan rasional dan keadilan legalitas.

Keadilan dapat diwujudkan melalui pendekatan ilmu pengetahuan dan terwujud dalam bentuk kebutuhan dan berbagai kepentingan yang ada di masyarakat. Dari berbagai kebutuhan, kesepahaman dan kepentingan tersebut, kemudian akan melahirkan berbagai konflik kebutuhan dan kepentingan yang harus diselesaikan. Dalam kenyataannya, penyelesaian yang ada tidak akan mampu memuaskan semua pihak. Maka dapat kita simpulkan, apabila satu pihak terpuaskan, maka pihak lainnya akan terkorban. Sehingga diperlukan adanya upaya mencari keseimbangan keadilan dengan jalan menyelesaikan secara damai sesuai kebutuhan dan kepentingan kedua pihak, sehingga terjadi perdamaian.¹⁵

Keadilan legalitas menurut Hans Kelsen yaitu keadilan yang ditentukan pada adanya aturan hukum yang menjadi dasar yang kuat sebagai pedoman dalam kehidupan bermasyarakat. Dalam hal ini suatu peraturan hukum dapat dikatakan “adil”, jika aturan itu dapat diterapkan secara konsisten. Sebaliknya, dikatakan tidak adil, apabila penerapan aturan hukum itu tidak konsisten. Konsep keadilan legalitas secara umum dianut dan diterapkan dalam sistem hukum Indonesia.¹⁶

¹⁵Marwan Effendi, 2016, “*Teori Hukum dari Perspektif Kebijakan dan Harmonisasi Hukum Pidana*”, Jakarta : Gaung Persada Pers, hal. 85

¹⁶*Ibid*, hal. 86

Eksistensi hukum dalam masyarakat tidak saja mempersoalkan mengenai keadilan, tetapi juga adanya kepastian, sehingga hukum yang dibuat dan dibentuk tersebut dapat diberlakukan dan diterapkan. Atas pertimbangan tersebut, maka muncullah berbagai ajaran hukum, yang salah satunya adalah teori hukum murni yang dikemukakan oleh Hans Kelsen.

Menurut teori ini, hukum tidak mempersoalkan tentang bagaimana hukum yang seharusnya, tetapi “apa yang menjadi hukumnya”. Sehingga dalam perspektif *positivisme*, meskipun aturan hukum itu belum sesuai (*sollenkategorie*) ia tetap berlaku sebagai hukum positif (*ius contitutum*), sebab *positivisme* tidak mempersoalkan tentang aturan hukum yang seharusnya atau dicita-citakan (*ius contituendum*).¹⁷

Menurut Hans Kelsen, hukum berkenaan masalah bentuknya (*format*), bukan mengenai isi (*materia*), sehingga masalah keadilan di luar konteks aturan hukum. Dengan demikian, meskipun suatu aturan hukum dirasakan tidak adil, namun ia tetap menjadi aturan yang mengikat, karena dikeluarkan oleh penguasa.¹⁸ Dalam sistem hukum modern, dengan adanya aturan hukum positif dan penerapannya dianggap telah memberikan keadilan. Dengan kata lain, perwujudan dan pencapaian keadilan didapatkan melalui penegakan hukum positif (undang-undang).¹⁹

Hans Kelsen menjelaskan bahwa dalam membentuk suatu aturan hukum harus terdapat norma dasar (*grundnorm*) yang menjadi sumber nilai dan norma,

¹⁷Darji Damodiharjo dan Shidarta, 2016, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, Jakarta : Gramedia Pustaka, hal. 115

¹⁸*Ibid.*

¹⁹Isharyanto, 2019, *Teori Hukum, Suatu Pengantar dan Pendekatan Tematik*, Jakarta : Penerbit WR, hal. 47

sekaligus sebagai pedoman yang menjadi syarat transendental logis bagi berlakunya seluruh tata hukum yang ada dan berlaku. Oleh karena itu, seluruh tata hukum harus berpedoman secara hierarki pada *grundnorm*, sehingga substansi dari setiap peraturan yang berlaku harus disesuaikan dengan apa yang telah ditentukan dalam *grundnorm*. Pandangan Kelsen ini lebih menitikberatkan pada yuridis normatif yang sejalan dengan teori *positivisme*.²⁰

Menurut pandangan Hans Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma merupakan pernyataan yang mengatur aspek “seharusnya” atau *das sollen* dengan mengikat sertakan beberapa aturan tentang yang harus dikerjakan. Norma juga merupakan produk kegiatan manusia yang bersifat *deliberative*. Sedangkan Undang-undang yaitu aturan yang bersifat umum yang menjadi pedoman manusia dalam bertingkah laku dan bermasyarakat, sehingga terwujud kehidupan yang teratur dimana aturan-aturan itu menjadi batasan bagi sebagian masyarakat dalam berinteraksi terhadap individu.²¹

Kepastian hukum dapat diartikan ditetapkannya dan diberlakukannya hukum oleh lembaga yang berwenang, sehingga aturan hukum itu disebut sebagai hukum positif, yang secara harfiah berarti sebagai hukum yang ditetapkan.²² Para penganut aliran *positivisme*, menekankan bahwa tujuan hukum tidak lain sekedar menjamin terwujudnya hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak untuk mewujudkan keadilan atau kemamfaatan, melainkan semata-mata mencapai kepastian.²³

²⁰Marwan Effendi, *Op.Cit*, hal. 21

²¹Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit*, hal. 58.

²²J.J.H. Bruggink, *Op.Cit*, hal. 142

²³*Ibid*, hal. 24.

b. Teori Pertanggungjawaban Pidana

Doktrin hukum pidana berlaku sebuah azas “tiada pidana tanpa kesalahan”, yang dalam bahasa Belanda disebut *geen straf zonder schuld*. Asas hukum pidana ini menunjukkan bahwa seseorang baru dapat dihukum atas perbuatannya apabila pada diri orang tersebut terdapat kesalahan.²⁴

Kesalahan pada seseorang dapat dilihat dari keadaan psikisnya, yaitu dengan cara melihat hubungan antara perbuatan yang telah dilakukannya dengan keadaan kejiwaan (psikisnya), sehingga orang itu mendapatkan pencelaan atas perbuatan yang telah dilakukannya tersebut²⁵.

Berkenaan dengan kesalahan (*schuld*), Moeljatno mengatakan adanya kesalahan pada suatu perbuatan, jika pada saat melakukan perbuatan itu, dilihat dari segi masyarakat dapat dicela karenanya, padahal mampu untuk mengetahui makna (buruk) dari perbuatan dan akibat dari perbuatan tersebut. Namun, celaan dari masyarakat saja tidaklah cukup, celaan tersebut berhubungan dengan perundang-undangan.²⁶

Pengertian kesalahan secara normatif adalah kesalahan dari sudut pandang norma-norma hukum pidana, baik itu kesalahan dalam bentuk kesengajaan maupun kelalaian. Di mana penilaian terhadap kesengajaan atau pun kelalaian dalam peristiwa konkret yang terjadi datangnya dari orang lain menurut ukuran umum yang berlaku, sehingga ditentukan apakah pada perbuatan yang dilakukan itu terdapat kesalahan dalam arti kesengajaan atau kealpaan.

²⁴Frans Maramis, 2016, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*, Jakarta : Rajawali Pers, hal. 113

²⁵Teguh Prasetyo, *Op. Cit*, hal. 79

²⁶*Ibid.*, hal. 81

Menurut ahli hukum pidana, kesalahan (*schuld*) terbentuk dari adanya sejumlah unsur, yang umumnya terdiri dari :

1. Adanya kemampuan bertanggung jawab (*toerekeningsvatbaarheid*);
2. Adanya sikap bathin tertentu dari pelaku sehubungan dengan perbuatannya yang berupa adanya kesengajaan atau kealpaan; dan
3. Tidak ada alasan yang menghapus kesalahan, baik itu berupa alasan pembenar ataupun alasan pemaaf pada diri sipelaku.²⁷

Mengenai unsur kemampuan bertanggung jawab sebagai salah satu unsur dari adanya “kesalahan”, Van Hammel memberikan penjelasan bahwa kemampuan bertanggung jawab erat kaitannya dengan kondisi kejiwaan seseorang yang biasanya membawa implikasi kepada tiga macam hal, sehingga seseorang itu dinilai memiliki kemampuan untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya, yaitu :

1. Orang tersebut dapat mengerti dan memahami serta mengetahui apa yang diperbuatnya serta akibat dari perbuatan yang telah dilakukannya;
2. Orang tersebut menyadari secara sungguh-sungguh bahwa perbuatannya melanggar hak atau kepentingan orang lain dan/atau melanggar ketertiban umum;
3. Orang tersebut memiliki sikap dalam menentukan niat atau keinginan dalam melakukan sesuatu hal.²⁸

Menurut D. Simons, kemampuan bertanggung jawab adalah kemampuan dari seseorang untuk menyadari atas tindakannya yang bersifat melawan hukum, sehingga orang tersebut dapat menentukan kehendak dan sikapnya.²⁹ Sebaliknya, ketidakmampuan bertanggung jawab, seperti yang dirumuskan dalam Pasal 44 KUHP, yang menentukan bahwa: “Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat di pertanggungjawabkan padanya, disebabkan jiwanya cacat dalam tumbuhnya, atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.”

²⁷Frans Maramis, *Op.Cit.*, hal. 16

²⁸*Ibid.*, hal. 117

²⁹*Ibid.*

Sesuai redaksi pasal diatas, maka ketidakmampuan untuk bertanggung jawab disebabkan oleh hal-hal tertentu yang berkenaan dengan kondisi kejiwaan seseorang yang cacat pertumbuhannya atau terganggu karena penyakit. Sebagai akibatnya, orang itu dipandang tidak memiliki kemampuan atau tidak mampu untuk bertanggung jawab atas perbuatan yang telah dilakukannya.

Kesalahan bertalian erat dengan pertanggungjawaban pidana, yang dengan istilah asing disebut dengan berbagai istilah, seperti: “*criminal responsibility*” atau “*criminal liability*”, yang menjurus pada pemidanaan petindak dengan maksud untuk menentukan apakah seseorang tersangka atau terdakwa terhadapnya dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan pidana yang telah dilakukannya.³⁰

Pertanggungjawaban pidana dalam hukum pidana adalah masalah yang utama dan sangat krusial. Dalam bahasa latin, kesalahan dalam hukum pidana disebut *mens rea*, yaitu suatu perbuatan yang dianggap telah bertentangan dengan aturan hukum pidana.³¹ Doktrin *mens rea* menekankan bahwa setiap perbuatan pidana yang dilakukan oleh seseorang akan mengakibatkan pada perbuatan orang tersebut terdapat kesalahan, kecuali jika dalam pikiran orang itu sama sekali tidak terdapat niat jahat.³²

Pertanggungjawaban pidana adalah cara atau instrumen yang digunakan untuk merespon suatu perbuatan yang nyata-nyata telah melanggar ketentuan hukum yang didalamnya terdapat kesalahan dalam arti hukum.³³ Kesalahan dalam

³⁰Takdir, 2015, *Mengenal Hukum Pidana*, Sulawesi : Penerbit Laskar Perubahan, hal. 53

³¹Mahrus Ali, *Op.Cit*, hal. 155

³²E.Y Kanker dan S.R Sianturi, 2017, *Asas-asas Hukum Pidana Di Indonesia dan Penerapannya*, Storia Grafika, Jakarta, hal. 250

³³Chairul Huda, 2017, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta : Prenada Media Group Kencana, hal. 68.

arti hukum dapat dinilai dari kondisi psikis seseorang dengan melihat hubungan antara perbuatan yang dilakukan dengan kemampuan orang yang melakukan perbuatan itu untuk menentukan perbuatannya tersebut³⁴. Oleh karena itu, dalam menentukan ada tidaknya kesalahan pada seseorang, maka penting untuk diperhatikan dua hal, yaitu : sikap bathin atau kondisi kejiwaan dari orang tersebut dan hubungan antara perbuatan dengan kondisi kejiwaannya, sehingga terhadap perbuatan yang telah dilakukannya itu dapat menimbulkan pencelaan. Dengan kata lain, adanya pertanggungjawaban pidana berhubungan erat dengan adanya kemampuan bertanggung jawab dengan sipetindak, untuk menentukan ada tidaknya kesalahan. Sedangkan, kemampuan bertanggung jawab dari seseorang berkaitan dengan kemampuan seseorang untuk mengetahui atau menginsyafi hakekat perbuatan dan akibat dari tindakan yang dilakukannya itu”.³⁵

Menentukan ada tidaknya kesalahan pada suatu perbuatan yang menjadi dasar untuk meminta pertanggungjawaban pidana pada seseorang, maka perlu diperhatikan ada tidaknya “alasan pemaaf” dan “alasan pembenar”, yang menjadi alasan hapusnya sifat melawan hukum sebagai unsur pokok dari perbuatan pidana. Dalam hal ini, semua unsur kesalahan, baik dalam bentuk sengaja atau lalai, termasuk dalam pengertian “kesalahan” (*schuld*).

Kemampuan bertanggung jawab merupakan unsur atau dari kesalahan seseorang dianggap memiliki kemampuan untuk bertanggung jawab, apabila memenuhi 3 (tiga) syarat sebagai berikut :

³⁴Moeljatno, *Op.Cit.*, hal. 68

³⁵E.Y Kanter dan S.R Sianturi, *Op.Cit.*, hal. 250

- 1) Orang yang melakukan perbuatan itu menyadari akibat yang timbul dari perbuatan yang dilakukannya itu;
- 2) Orang yang melakukan perbuatan itu menyadari bahwa perbuatannya tidak patut dan pantas dalam pergaulan masyarakat;
- 3) Pada orang tersebut memiliki kemampuan untuk menentukan niat atau kehendaknya dalam melakukan perbuatannya.³⁶

Menurut doktrin hukum pidana, suatu tindakan yang terlarang dan diancam dengan pidana seringkali dipengaruhi oleh faktor-faktor dan keadaan tertentu, tempat dan waktu, baik secara umum maupun khusus menurut delik-delik tertentu yang diatur dalam KUHP maupun ketentuan undang-undang di luar KUHP. Untuk itu, maka dalam menentukan adanya pertanggungjawaban seseorang dapat dilihat dari ada tidaknya “sifat melawan hukum” yang ada dan melekat pada perbuatan yang telah dilakukannya tersebut.

Mengenai melawan hukum, jika dihubungkan dengan keadaan psikis (jiwa) pembuat karena “kelalaian” (culpa). Akan tetapi kebanyakan tindak pidana mempunyai unsur kesengajaan bukan unsur kelalaian. Hal ini menjadi lumrah, sebab seseorang dalam melakukan sesuatu perbuatan umumnya dilakukan dengan sengaja.

Memintai pertanggungjawaban pidana terhadap seorang petindak, berkenaan dengan hubungan antara petindak dengan perbuatan yang telah dilakukannya, maka harus dapat dibuktikan hal-hal sebagai berikut:

- a. Pembuat atau petindak haruslah sebagai subjek yang memenuhi kriteria yang dirumuskan dalam undang-undang;
- b. Pada subjek (petindak) terdapat kesalahan;
- c. Perbuatan yang dilakukan haruslah bersifat melawan hukum;
- d. Perbuatan yang dilakukan adalah perbuatan yang dilarang dan diancam pidana, baik itu dalam KUHP maupun aturan pidana di luar KUHP;

³⁶Chairul Huda, *Op.Cit*, hal. 86

e. Perbuatan itu dilakukan pada yurisdiksi berlakunya hukum pidana Indonesia.³⁷

Pompe, mengatakan bahwa apabila seseorang melakukan suatu perbuatan melawan hukum, namun sifatnya hapus dikarenakan suatu keadaan tertentu yang telah ditetapkan oleh hukum menjadi hapus, maka terhadap orang tersebut tidak dapat dilakukan pemidanaan atau pun dimintakan pertanggungjawaban pidana.³⁸ Dengan demikian, dapat dipahami bahwa suatu perbuatan baru dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana, jika tiada alasan-alasan yang menghilangkan sifat perbuatan melawan hukum atas perbuatan itu, dan pada si petindak terdapat kemampuan bertanggung jawab.

Pendapat Pompe, mengatakan bahwa setiap hubungan petindak dengan tindakannya ditinjau dari sudut kehendaknya, dan kesalahan petindak adalah merupakan bagian inti (*binnenkant*) dari kehendak tersebut. Sehingga dari hubungan itu, lahirlah asas pertanggungjawaban pidana, yaitu: “tiada pidana tanpa kesalahan”³⁹ Kesalahan (*sculd*) merupakan asas yang paling fundamental dalam hukum pidana dalam menentukan dapat dipidananya seorang pelaku (*culpabilitas*). Setiap kesalahan dalam arti yang luas meliputi kemampuan untuk bertanggung jawab (*toerekeningsvaatbaarheid*), terdapat unsur kesengajaan dan kelalaian, juga tidak ada alasan pemaaf dan juga alasan pembenar.

c. Teori Pembuktian

KUHAP adalah ketentuan hukum pidana formal yang digunakan untuk menjalankan hukum pidana materiil, yang substansinya mengatur tentang

³⁷ E.Y Kanter dan S.R Sianturi, *Op.Cit*, hal.250

³⁸ *Ibid*, hal. 253

³⁹ *Ibid*, hal. 251

bagaimana seseorang yang telah melanggar perbuatan-perbuatan yang dirumuskan dalam hukum pidana materiil dapat diproses melalui peradilan pidana oleh penegak hukum yang tergabung dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice system*), yang meliputi: Penyidik Kepolisian, Penuntut Umum, Hakim, Advokat, Lembaga Pemasyarakatan.⁴⁰

Menurut pedoman pelaksana KUHAP, paling tidak terdapat 3 (tiga) tujuan dari Hukum Acara Pidana, yaitu :

- a. Mencari kebenaran materiil atau paling tidak mendekatinya, yaitu dengan cara mengungkap keadaan sebenarnya dari suatu peristiwa yang terjadi melalui proses pembuktian di persidangan dengan menerapkan hukum secara jujur, tepat dan konsisten dengan maksud untuk membuktikan dakwaan penuntut, sehingga dapat ditentukan apakah orang yang didakwakan itu benar-benar sebagai pelaku dari tindak pidana yang telah disangkakan atau didakwakan kepadanya.
- b. Melaksanakan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum, yaitu dengan cara melaksanakan proses eksekusi terhadap putusan pengadilan yang dilakukan oleh jaksa sebagai eksekutor, setelah tidak ada lagi upaya hukum yang dilakukan terhadap putusan pengadilan tersebut.
- c. Tujuan melindungi Hak Asasi Manusia
Sebagai hukum pidana formal yang mengatur tentang bagaimana ditegakkan hukum materiil, maka hukum acara pidana hakikatnya bertujuan untuk memberikan perlindungan terhadap hak asasi seseorang, baik itu dalam kedudukannya sebagai pelaku tindak pidana maupun korban. Di samping bertujuan untuk mewujudkan ketertiban umum dalam masyarakat.⁴¹

Mencapai tujuan hukum acara pidana sebagaimana tersebut di atas, maka dalam penegakan hukum pidana, dibutuhkan adanya proses pembuktian. Dalam hal ini, Penuntut Umum sebagai pihak yang diberikan wewenang oleh undang-undang untuk melakukan penuntutan pada setiap perkara pidana, harus dapat

⁴⁰Romli Atmasasmita, 2016, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Jakarta : Prenada Kencana Media Group, hal. 19.

⁴¹Moch. Faisal Salam, 2015, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori & Praktik*, Bandung : Mandar Maju, hal. 1.

membuktikan perbuatan yang telah didakwakan terhadap terdakwa, jika tidak akan menimbulkan konsekuensi hukum, yaitu dijatuhkannya putusan yang menyatakan terdakwa tidak bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dakwaan penuntut umum, oleh karenanya menyatakan terdakwa bebas dari dakwaan penuntut umum. Setiap perbuatan yang telah didakwakan oleh Penuntut umum haruslah dibuktikan dalam pemeriksaan di muka persidangan.

Pembuktian merupakan cara yang dilakukan dan menjadi dasar bagi hakim untuk menentukan kebenaran dari dakwaan penuntut umum terhadap terdakwa. Sehingga hakim dapat menarik suatu kesimpulan berdasarkan pada pertimbangan dan keyakinannya, mengenai terbukti tidaknya perbuatan yang didakwakan oleh penuntut dalam putusannya sebagai akhir dari proses penyelesaian perkara pidana.⁴²

Keyakinan hakim dalam sistem pembuktian *conviction in raisone* harus dilandasi oleh “*reasonig*” atau alasan-alasan, di mana alasan itu harus „reasonable”, yakni berdasarkan pada alasan-alasan yang dapat diterima oleh akal dan nalar sehat. Sehingga keyakinan hakim di sini bukanlah suatu keyakinan yang tanpa batas, melainkan haruslah didasari pada pemikiran yang rasional. Sistem pembuktian ini disebut juga sebagai sistem pembuktian bebas.⁴³

1) *Positif Wettelijks Theore*

Sistem pembuktian berdasarkan undang-undang positif lawan dari dari sistem pembuktian *conviction in time*, sebab pada sistem menekankan bahwa dapat dinyatakan bersalah atau tidaknya seorang terdakwa mensyaratkan harus adanya alat bukti yang sah menurut undang-undang, yang digunakan oleh penuntut umum untuk membuktikan kesalahan terdakwa, sehingga hakim dapat

⁴²R. Subekti, 2016, *Hukum Pembuktian*, Jakarta : Pradnya Pramanitha, Jakarta, hal. 1.

⁴³Munir Fuady, 2017, *Teori Hukum Pembuktian : Pidana dan Perdata*, Bandung : Citra Aditya, hal. 56.

mempertimbangkannya dan menyesuaikannya dengan fakta hukum yang ditemukan dipersidangan dalam menjatuhkan putusan.

Pada sistem ini, keyakinan tidak menjadikan keyakinan hakim sebagai dasar pertimbangan, bahkan sama sekali mengabaikannya. Jadi walaupun hakim berkeyakinan bahwa terdakwa bersalah dalam melakukan perbuatan yang didakwakan, jika dalam pembuktian di persidangan tidak didukung dengan alat bukti yang sah, maka terdakwa harus dinyatakan tidak bersalah dan tidak dapat dipidana.

Kelebihan dari sistem pembuktian ini, hakim dituntut untuk berupaya sekeras tenaga membuktikan kesalahan terdakwa dengan membebaskan rasa dan kata hatinya, sehingga hakim dalam memutuskan perkara tersebut benar-benar objektif, karena didasari pada alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.

Sementara kelemahan yang terkandung dalam sistem pembuktian ini adalah tidak adanya kepercayaan dan keleluasaan yang diberikan bagi hakim untuk memberikan penilaian dan pertimbangan yang seharusnya ada pada pembuktian perkara pidana, demi tercapainya kebenaran materiil dari suatu peristiwa pidana yang telah terjadi dan didakwakan terhadap seseorang. Oleh sebab itu, sistem pembuktian dengan sistem ini cenderung digunakan dalam pemeriksaan perkara perdata yang hanya menjadi kebenaran formal belaka. Adapun untuk pemeriksaan perkara pidana, sistem pembuktian ini hanya digunakan dalam pemeriksaan perkara yang bersifat *Inquisitor*, di mana terdakwa sebagai objek pemeriksaan, sedangkan hakim hanya merupakan alat perlengkapan saja.

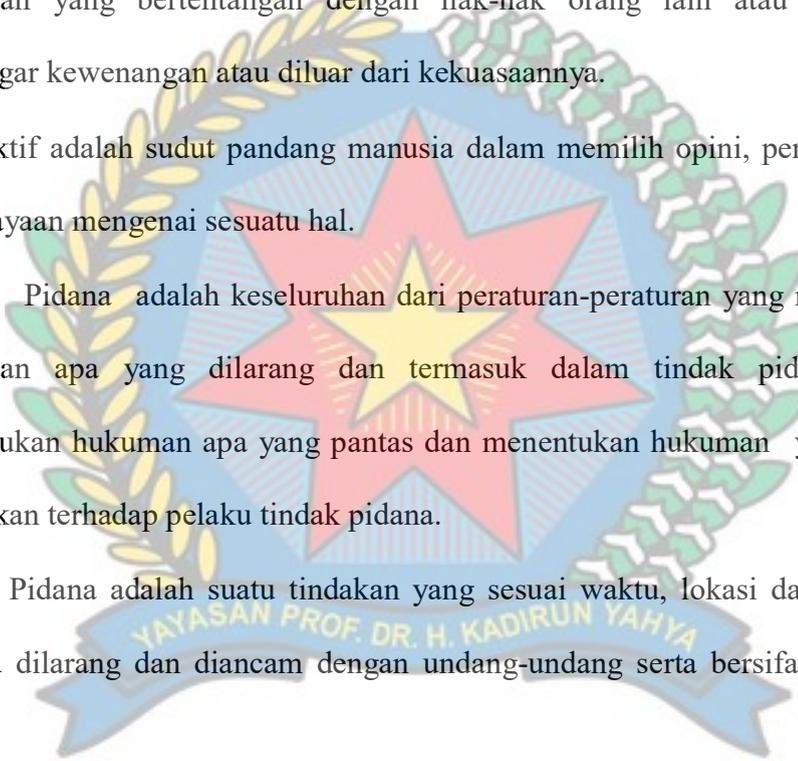
2) *Negative Wettelijk*

Pada sistem pembuktian ini, hakim dalam menjatuhkan putusan pidana mengharuskan adanya syarat minimal pembuktian, yaitu dua alat bukti yang sah dan ditambah dengan keyakinan hakim. Jadi, selain harus adanya alat bukti yang sah, sistem ini mensyaratkan adanya keyakinan yang dimiliki oleh hakim. Artinya, alat bukti saja tidak cukup untuk dijadikan sebagai dasar penjatuhan putusan, setiap putusan yang dijatuhkan oleh hakim haruslah pula didasari pada keyakinan yang dimilikinya.

2. Kerangka Konsepsi

Tujuan dari konsepsi adalah untuk menghindari kesalah pahaman pengertian penafsiran terhadap setiap istilah yang digunakan dalam penelitian. Kerangka konsepsi atau defenisi operasional dalam penelitian ini, yaitu:

- a. Analisis merupakan aktivitas serangkaian kegiatan, misalnya membedakan, memilih atau menguraikan sesuatu menurut kriteria-kriteria tertentu.
- b. Penerapan adalah suatu perbuatan mempraktekkan suatu teori, metode, ajaran dan hal lain untuk mencapai tujuan tertentu dan untuk suatu kepentingan yang diinginkan oleh suatu kelompok atau golongan yang telah ada terencana dan tersusun sebelumnya.
- c. Unsur adalah bagian atau komponen sesuatu yang menjadi dasar, cita-cita atau hukum dasar suatu tindakan benar atau salah.
- d. Perbuatan adalah setiap tindakan yang dilakukan yang akibatnya itu diatur oleh hukum karena akibat itu boleh dianggap menjadi kehendak dari yang melakukan perbuatan itu (manusia atau badan hukum), perbuatan mana yang dapat menimbulkan suatu akibat yang dikehendaki oleh yang melakukannya.

- 
- e. Melawan hukum adalah perbuatan yang melanggar undang-undang, atau perbuatan yang bertentangan dengan hak-hak orang lain atau perbuatan melanggar kewenangan atau diluar dari kekuasaannya.
 - f. Prespektif adalah sudut pandang manusia dalam memilih opini, pendapat dan kepercayaan mengenai sesuatu hal.
 - g. Hukum Pidana adalah keseluruhan dari peraturan-peraturan yang menentukan perbuatan apa yang dilarang dan termasuk dalam tindak pidana, serta menentukan hukuman apa yang pantas dan menentukan hukuman yang dapat dijatuhkan terhadap pelaku tindak pidana.
 - h. Tindak Pidana adalah suatu tindakan yang sesuai waktu, lokasi dan keadaan tertentu dilarang dan diancam dengan undang-undang serta bersifat melawan hukum.
 - i. Penggelapan adalah suatu perbuatan tidak jujur dengan menyembuyikan uang atau barang milik onnig lain dengan tidak diketahui si pemilik barang dan uang tersebut untuk dapat beialih kepemilikan atau untuk tujuan lain.
 - j. Jabatan adalah kedudukan seseorang yang menunjukkan tugas, tanggung jawab, wewenang dan hak seseorang pegawai negeri atau bukan pegawai negeri yang diberikan tugas.⁴⁴

F. Asumsi

Asumsi (anggapan dasar) merupakan suatu gambaran sangkaan, pemikiran , pendapat atau kesimpulan sementara atau suatu teori sementara belum

⁴⁴Lexy, Moelong, 2017, *Metode Penelitian Kualitatif*, Bandung : PT. Remaja Rosda Karya, Bandung, hal. 45

dibuktikan. menurut pendapat Winarko Surakhman sebagaimana dikutip oleh Suharsini Arikunto dalam buku *Prosedur penelitian suatu pendekatan praktik* bahwa asumsi atau anggapan dasar adalah sebuah titik tolak pemikiran yang kebenarannya diterima oleh penyidik.

Asumsi anggapan dasar penulis dalam melakukan penelitian ini adalah tindak pidana Penggelapan dalam jabatan merupakan pada hakikatnya terjadi dikarenakan adanya kepercayaan yang diberikan oleh orang atau instansi ataupun oleh organisasi tertentu terhadap seseorang, berkaitan dengan objek harta benda, sehingga penguasaan terhadap barang atau benda yang dipercayakan tersebut berada ditangan orang yang dipercayakan itu. Namun kemudian, karena ketidakjujuran dari orang yang telah dipercayakan atas barang atau benda tersebut, menyebabkan adanya upaya atau tindakan dari orang yang dipercayakan itu untuk memiliki barang atau benda yang telah dipercayakan terhadap dirinya itu secara melawan hak, karena barang itu sebahagian atau sama sekali bukanlah miliknya.

Pada intinya, penggelapan adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang yang dengan sengaja dan melawan hak untuk memiliki sesuatu barang yang bukan miliknya atau sebagian daripada benda tersebut merupakan milik orang lain dengan maksud agar benda tersebut dimiliki secara penuh oleh orang yang menggelapkan itu dan/atau orang lain.

G. Keaslian Penelitian

Setelah penulis melakukan pemeriksaan dan beberapa kali pengidentifikasi masalah terhadap berbagai penelitian terdahulu yang telah dilakukan sebelumnya,

utamanya yang terdapat di Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Panca Budi Medan (UNPAB) dan beberapa perpustakaan pada universitas yang ada di sekitar Kota Medan serta setelah melakukan beberapa kali *browsing* melalui internet, maka penulis telah menetapkan beberapa judul yang penulis anggap tepat dan sesuai dengan penelitian tesis ini tentang :

Analisis Penerapan Unsur Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perspektif Hukum Pidana Terhadap Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan, belum pernah diteliti oleh peneliti sebelumnya, baik dalam topik maupun substansi permasalahan yang sama. Tetapi, terdapat beberapa penelitian yang dianggap memiliki relevansi dengan penelitian yang sedang diteliti oleh penulis, diantara adalah :

1. Penelitian tesis Muhammad Nur, NIM : 20301700032, Mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum, Universitas Sultan Agung Semarang, 2020.⁴⁵

Penelitian Muhammad Nur mengangkat judul penelitian tesis tentang : “Pertanggungjawaban Pidana Bagi Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Ditinjau Dari Pasal 374 KUHP (Studi Kasus di Polrestabes Semarang)”, Dalam penelitian tesis ini ditentukan dua permasalahan, yang pertama mengenai model pertanggungjawaban bagi pelaku tindak pidana penggelapan dalam jabatan berdasarkan hukum positif saat ini. Kedua, mengenai pertanggungjawaban bagi pelaku tindak pidana penggelapan dalam jabatan di tinjau dari studi kasus.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa sesuai dengan putusan

⁴⁵Muhammad Nur, *Pertanggungjawaban Pidana Bagi Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Ditinjau Dari Pasal 374 KUHP (Studi Kasus di Polrestabes Semarang)*, Tesis, Mahasiswa Program Magister ilmu Hukum, Universitas Sultan Agung Semarang, 2020

Pengadilan Negeri Semarang Nomor : 616//PID/B/2015/PN. SMG tanggal 6 Januari 2016, terdakwa Khasan Yazid bin (alm) Sumidi terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah dengan sengaja menggelapkan uang perusahaan sehingga menimbulkan kerugian, sehingga terdakwa terbukti melakukan penggelapan yang dilakukan karena ada hubungan pekerjaan. Oleh karena terhadap terdakwa dijatuhkan pidana 1 (satu) tahun penjara.

2. Penelitian Tesis Ripah Wardana NPM : B_22171103, mahasiswa Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makasar, 2020.⁴⁶

Penelitian yang dilakukan Ripah Wardana mengangkat judul penelitian tentang : “Pertanggungjawaban Pidana Notaris Yang Melakukan Penggepalan Atas Titipan Uang Bea Perolehan Hak Atas Tanah Dan Bangunan (BPHTB). Dalam penelitian ini terdapat dua permasalahan yang menjadi pembahasan, yaitu: Pertama, mengenai pertanggungjawaban pidana terhadap penggelapan titipan uang Bea Perolehan Hak Atas Tanah Dan Bangunan (BPHTB) yang dilakukan oleh Notaris. Kedua, mengenai penerapan sanksi pidana atas penggelapan Bea Perolehan Hak Atas Tanah Dan Bangunan (BPHTB) yang dilakukan oleh Notaris.

Hasil penelitian yang dilakukan oleh Ripah Wardana, bahwa notaris dalam hal ini terbukti melakukan penggelapan, sehingga notaris yang bersangkutan harus mempertanggungjawabkan perbuatannya. Terjadap Notaris tersebut, diancam dengan Pasal 372 KUHP, dengan pidana penjara

⁴⁶Ripah Wardana, *Pertanggungjawaban Pidana Notaris Yang Melakukan Penggepalan Atas Titipan Uang Bea Perolehan hak Atas Tanah dan Bangunan (BPHTB)*, Tesis, Mahasiswa Magister Ilmu Hukum Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makassar, 2020.

paling lama 4 tahun penjara. Majelis hakim yang memeriksa dan mengadili perkara tersebut, dalam putusan menyatakan terdakwa secara sah dan menyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana dakwaan penuntut umum. Oleh karena terhadap terdakwa dijatuhi pidana penjara selama 6 (enam) penjara.

3. Tesis oleh Syahril Akip, NIM : 91216149, dengan judul tesis tentang : “Pertanggungjawaban Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan (Studi Kasus Putusan Perkara Nomor 408/PID.B/2015/PN Jak.Sel)”, mahasiswa Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah, Palembang, 2018.⁴⁷

Dalam penelitian tesis yang dilakukan oleh Syahril Akip, ditentukan rumusan masalah sebagai berikut :

- a. Bagaimana pertanggungjawaban hukum pelaku tindak pidana penggelapan dalam jabatan hakim dalam putusannya menghukum terdakwa dalam perkara Nomor 408/Pid.B/2015/PN.Jaksel?
- b. Apakah pertimbangan hukum hakim dalam putusan menghukum terdakwa dalam perkara Nomor 408/Pdi.B/2015/PIN.Jaksel?

Hasil penelitian, pertanggungjawaban pelaku tindak pidana penggelapan dalam jabatan terdakwa Mahendra termasuk delik aduan. Dimana Mahendra dapat dikenakan pertanggungjawaban administrasi, yaitu dikenakan sanksi pemutusan hubungan kerja berdasarkan Putusan Mahkamah Konsitusi Nomor : 012/PUU-I/2003, berhak mengajukan hak-

⁴⁷Syahril Akip, “*Pertanggungjawaban Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan (Studi kasus Putusan Perkara Nomor 408/PID.B/2015/PN Jak.Sel)*”, Tesis, Mahasiswa Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah, Palembang, 2018

haknya setelah dilakukan pemutusan hubungan kerja yang harus terlebih dahulu dilakukan mediasi untuk selanjutnya diajukan ke Pengadilan, walaupun Terdakwa Mahendra telah terbukti sah melakukan pelanggaran. Mahendra juga dikenakan sanksi pidana penggelapan dalam jabatan sebagaimana didakwa oleh JPU berdasarkan Pasal 374 KUHP, yang mana terdakwa divonis 1 tahun penjara dikurangkan masa menjalani tahanan.

H. Metode Penelitian

Metode yang diterapkan dalam suatu penelitian ini terdiri dari :

1. Spesifikasi Penelitian.

Penelitian ini bersifat deskriptif analisis, yaitu suatu penelitian yang bertujuan menggambarkan, menelaah, menjelaskan dan menganalisa hukum atau merumuskan masalah sesuai dengan keadaan atau fakta yang sebenarnya.⁴⁸ Penelitian deskriptif, yaitu suatu metode penelitian yang bertujuan untuk menggambarkan fenomena atau gejala atau pun isu hukum yang menjadi objek penelitian, kemudian menganalisisnya secara keseluruhan dengan tidak menarik kesimpulan yang bersifat khusus, melainkan berlaku secara umum.⁴⁹ Dalam kaitannya dengan penelitian ini, maka akan diungkap dan dianalisis tentang bagaimana penerapan unsur melawan hukum dalam perspektif hukum pidana terhadap tindak pidana penggelapan dalam jabatan.

Jenis Penelitian Menurut Soorjono Soekanto dalam bukunya “Pengantar Penelitian Hukum” penelitian hukum dapat dibedakan atas penelitian hukum

⁴⁸H.Salim Hs dan Erlises Septiana Nurbani, 2014, *Penerapan Teori Pada Penelitian Tesis, Disertasi* , Jakarta : RajaGrafindon Persada, hal 9.

⁴⁹Sugiyono, *Metode Penelitian Kualitatif*, Rajawali Pers, Jakarta, 2017, hal. 46.

Normatif dan penelitian Hukum Empiris, penelitian Hukum Normatif adalah penelitian terhadap asas-asas hukum, sistematika hukum, sinkronisasi hukum, sejarah hukum dan perbandingan hukum. Sedangkan penelitian Hukum Empiris menekankan kepada identifikasi hukum atau efektifitas hukum ketika hukum itu diterapkan. Dalam penelitian ini penulis memakai jenis penelitian Yuridis Normatif.

Jenis penelitian yuridis normatif, yaitu penelitian yang menganalisis suatu isu hukum berdasarkan pada rasionalitas, keilmuan dan berpedoman pada ketentuan normatif yang berlaku.⁵⁰ Berkenaan dengan penelitian ini, maka objek penelitian akan dilihat dari perpesktif hukum normatif, yaitu dari KUHP dan peraturan perundangan hukum pidana yang berada di luar KUHP yang mengatur tentang tindak pidana penggelapan dalam jabatan seperti UU Nomor 31 tahun 1999 tentang pemberantasan tindak pidana korupsi sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Selain menggunakan pendekatan normatif yaitu penelitian ini juga menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*), digunakan juga pendekatan konseptual (*conseptual approach*) yang mengambil berbagai pendapat, konsep dan asas-asas hukum yang berlaku yang terdapat dalam bahan-bahan hukum yang relevan dengan identifikasi masalah penelitian, khususnya mengenai konsep tentang penerapan unsur perbuatan melawan hukum terhadap pelaku tindak pidana penggelapan yang dilakukan dalam jabatan.

⁵⁰Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung 2018, hal.52

Penelitian ini juga menggunakan pendekatan kasus (*case approach*) yaitu dengan menganalisa kasus penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh mereka yang bekerja pada lingkup pemerintahan dan mereka yang berkerja dalam lingkup swasta yang telah di putuskan pengadilan dengan tujuan untuk melihat ada tidaknya penerapan unsur melawan hukum dalam perkara itu dimana putusan tersebut telah berkekuatan hukum tetap untuk diuraikan terkait unsur-unsur yang memenuhi perbuatan melawan hukum.

2. Sumber Dan Jenis Data Penelitian.

Adapun sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang diperoleh dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier yang terdiri dari:

- a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan hukum yang mengikat atau yang membuat orang taat pada hukum seperti peraturan perundang-undangan dan putusan hakim, antara lain penulis memfokuskan pada :
 - 1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang mengatur tentang penggelapan khususnya pasal 372 KUHP tentang penggelapan pokok dan pasal 374 KUHP penggelapan dalam jabatan.
 - 2) 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 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terutama pada pasal 8, pasal 9 dan pasal 10.
 - 3) Putusan Hakim atas kasus penggelapan dalam jabatan yang telah

memiliki kekuatan hukum yang tetap di Pengadilan Negeri Medan Nomor 1034/Pid.B/2020/PN.Mdn.

- 4) Putusan Hakim atas kasus penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh mereka yang bekerja disektor Pemerintahan yang telah memiliki kekuatan hukum yang tetap di Pengadilan Negeri Medan Nomor 10/Pid Sus-TPK/ 2017/ PN-Mdn.
- b. Bahan Hukum Sekunder, yaitu bahan-bahan hukum yang tidak mengikat yang menguat tentang penjelasan terhadap bahan-bahan hukum primer diantaranya adalah : buku-buku, jurnal hukum, dan Internet.
- c. Bahan Hukum Tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk untuk menguraikan makna atau arti yang terdapat dalam hukum primer dan sekunder secara lebih jelas. Contoh seperti kamus Besar Bahasa Indonesia.⁵¹

3. Teknik dan Alat Pengumpulan Data

Dalam penelitian ini yang teknik pengumpulan data dilakukan dengan cara studi kepustakaan (*library research*), dilakukan untuk dapat mengetahui sebanyak mungkin pendapat atau konsep para ahli yang telah melakukan penelitian atau penulisan terlebih dahulu mengenai penerapan unsur melawan hukum, kemudian dilakukan dengan teknik pengumpulan data dengan cara mengumpulkan bahan-bahan yang berupa buku-buku termasuk kitab undang-undang, jurnal hukum dan bahan pustaka lainnya guna mendapatkan sumber bahan-bahan hukum yang

⁵¹Soerjono, Soekanto dan Sri, Madmuji, *Metode Penelitian Hukum*, Rajawali Pres, Jakarta, 2018, hal. 13.

berkenaan dengan tindak pidana penggelapan. Metode pengumpulan data ini berguna untuk mendapatkan landasan teori yang berupa pendapat para ahli yang menjadi objek penulisan seperti peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁵²

4. Analisa Data.

. Data yang berhasil dikumpulkan dari hasil penelitian kepustakaan kemudian dianalisis dengan menggunakan metode analisis data kualitatif, yaitu dengan cara menguraikan data dalam bentuk kalimat yang tersusun secara sistematis, jelas, tegas dan mudah untuk dimengerti dan dipahami.

Data yang diperoleh dari hasil penelitian kepustakaan selanjutnya dianalisis agar akurasi data dapat diperiksa dan kesalahan dapat diperbaiki dengan cara menjajaki kembali ke sumber data yang ada, analisis data ini dilakukan secara *deskriptif-analisis-kualitatif*. Selanjutnya ditarik kesimpulan dengan menggunakan metode Induktif yakni penyimpulan yang dilakukan dimulai dari yang khusus ke yang umum, contoh konkrit dan fakta –fakta diuraikan terlebih dahulu yakni mengenai penerapan unsur melawan hukum pada tindak pidana penggelapan dalam jabatan setelah menemukan unsur-unsur melawan hukumnya baru dapat disimpulkan. Kesimpulan adalah jawaban atas permasalahan diteliti sehingga diharapkan akan memberikan jawaban yang jelas .

⁵²Amiruddin dan Zainal, Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2018, hal. 72.

Dalam penelitian ini penulis merencanakan proses penyusunan proposal pada bulan april dan pada proses penyusunan seminar diawal bulan agustus dan untuk penelitian dan pengolahan data penulis menyusun direncanakan pada akhir bulan September, selanjutnya untuk proses bimbingan menuju sidang meja hijau direncanakan di bulan oktober setelah rampung menuju ke persiapan dan sidang meja hijau.

I. Sistematika Penulisan

Pada dasarnya isi penelitian ini secara umum dapat dibagi atas tiga bagian, yaitu Pendahuluan, Hasil Penelitian dan Pembahasan yang terdiri dari tiga bagian yaitu teori, data dan analisis, dan diakhiri dengan Kesimpulan dan Saran. Pada pendahuluan akan dijelaskan dasar dan acuan dalam melakukan penelitian. Pada bagian ini terdapat mekanisme penelitian yang menjabarkan secara berurutan aktivitas penelitian mulai dari latar belakang, rumusan masalah, manfaat dan tujuan penelitian. Setelah pendahuluan, maka akan dilanjutkan dengan Hasil Penelitian dan Pembahasan yang terdiri dari tiga bagian teori, data dan analisis. Pada bagian inilah penulis akan mendeskripsikan dan menggambarkan penelitian secara mendalam. Selanjutnya penulis akan memberikan kesimpulan dan saran dari hasil penelitian yang telah dilakukan penulis.

BAB II

PENGATURAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGGELAPAN YANG DILAKUKAN DALAM JABATAN

A. Tindak Pidana Penggelapan

A.1 Pengertian Tindak Pidana

Pada intinya istilah tindak pidana berasal dari kata “*strafbaarfeit*” yang menurut Badan Pembinaan Hukum Nasional berarti sebagai tindak pidana⁵³. Di mana istilah ini sering pula dipersamakan dengan delik (*delictum*) yang merupakan bahasa latin. Kata delik sendiri dalam KBBI diartikan sebagai perbuatan yang dapat dikenai hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang tindak pidana.⁵⁴

Selain menggunakan istilah tindak pidana, di Indonesia terdapat beberapa ahli hukum yang menggunakan istilah lain untuk menyebutkan istilah yang sama penyebutan dengan tindak pidana, misalnya : peristiwa pidana atau pun perbuatan pidana. Diantara sarjana atau ahli hukum pidana yang menggunakan istilah peristiwa pidana adalah E. Utrecht, sedang yang menggunakan istilah perbuatan pidana diantaranya adalah Lamintang, Samosir dan Moeljatno.⁵⁵ Sementara itu Moeljatno menterjemahkan *strafbaarfeit* sebagai perbuatan pidana, yang menunjukkan pada suatu tingkah laku atau perbuatan seseorang yang berdampak pada terjadinya pelanggaran terhadap aturan hukum pidana, sehingga

⁵³Mahrus Ali, *Op.Cit*, hal. 55.

⁵⁴Tim Penyusun, *Kamus Besar bahasa Indonesia*. Jakarta ; Sinar Grafika, 2016, hal. 12.

⁵⁵Lamintang dan Samosir, 2015, *Hukum Pidana Indonesia*, Bandung : Sinar Grafika, hal.6

terhadap orang tersebut dapat diancam dan diberikan sanksi pidana.⁵⁶

Sementara itu, Roeslan Saleh menggunakan istilah perbuatan pidana untuk menyebutkan tindak pidana. Menurut Roeslan Saleh sebagaimana dikutip oleh Hanafi Amri, bahwa yang dimaksud dengan perbuatan pidana adalah “perbuatan yang secara tegas dilarang oleh undang-undang, sehingga disebut sebagai perbuatan pidana atau delik”.⁵⁷

Umumnya, para ahli hukum di Indonesia cenderung menggunakan istilah tindak pidana dibandingkan istilah perbuatan pidana, atau istilah peristiwa pidana ataupun istilah delik. Diantara ahli hukum yang menggunakan istilah tindak pidana adalah Wirdjono Prodjodikoro, hal mana dapat dilihat dalam bukunya yang berjudul : “Tindak Pidana Tertentu Di Indonesia”. Selain Wirdjono, adalah S.R Sianturi yang juga menggunakan istilah tindak pidana, yang dapat dilihat dalam bukunya yang berjudul Tindak Pidana Tertentu diluar KUHP.

Demikian pula halnya dengan pembentuk undang-undang (Legislatif), juga cenderung menggunakan istilah tindak pidana dibandingkan perbuatan pidana, atau istilah peristiwa pidana atau pun istilah delik (*delictum*). Hal ini dapat dilihat dari penyebutan undang-undang tertentu yang berada di luar KUHP. Seperti : Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Jadi, istilah tindak pidana sebagai terjemahan *Strafbaarfeit* diperkenalkan pertama kali oleh pemerintah cq Departemen kehakiman dan menjadi istilah resmi yang digunakan dalam undang-undang. Istilah ini banyak digunakan dalam

⁵⁶Moeljatno, *Op.Cit*, hal. 51

⁵⁷Hanafi Amri, 2014, *Politik Pembaharuan Hukum Pidana*, Yogyakarta : UII Press, hal. 109

berbagai undang-undang tindak pidana khusus di Indonesia, misalnya : Undang-Undang 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Istilah tindak pidana menunjukkan pada pengertian gerak-gerik dari subjek hukum pidana, baik itu berupa gerakan secara fisik atau pun secara psikis (tingkah laku) yang oleh undang-undang hukum pidana telah dirumuskan dan ditentukan sebagai perbuatan pidana yang disertai dengan ancaman sanksi (hukuman). Gerak-gerik dari subjek hukum tindak pidana, dalam hal ini adanya perbuatan-perbuatan tertentu yang dilarang dan diharuskan untuk dilakukan, juga untuk dilakukan, yang pelanggaran terhadap perbuatan-perbuatan diancam dengan sanksi pidana.

Sebagai contoh, larangan untuk menghilangkan nyawa atau jiwa orang lain yang dirumuskan dalam Pasal 338 KUHP, jika dilanggar maka terhadap si petindak akan diancam dengan sanksi pidana penjara selama-lamanya lima belas tahun. Kemudian adanya kewajiban bagi seseorang untuk berbuat sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 164 KUHP, namun orang tersebut tidak berbuat, maka diancam dengan sanksi pidana penjara selama-lamanya satu tahun empat bulan.

Dapat di pahami bahwa tindak pidana adalah perbuatan yang oleh aturan hukum dilarang dan diancam dengan pidana. Perbuatan dalam hal ini mencakup perbuatan yang aktif dan pasif. Perbuatan aktif, yaitu melakukan suatu perbuatan yang secara tegas telah dilarang oleh undang-undang. Sedangkan perbuatan pasif, adalah perbuatan yang menurut undang-undang seharusnya dilakukan oleh seseorang dalam hal dan keadaan tertentu.

A.2 Pengertian Tindak Pidana Penggelapan

Penggelapan diambil dari kata *Verduistering* (bahasa Belanda), yang secara harfiah jika diartikan dalam bahasa Indonesia berarti sebagai penggelapan. Namun di Belanda kata *Verduistering* diberikan arti yang lebih luas, yang tidak hanya diartikan sebagai penggelapan, tetapi mencakup pula perbuatan yang membuat suatu keadaan menjadi kabur atau tidak terang.⁵⁸ Sementara itu, di Indonesia kata penggelapan diartikan sebagai suatu proses, cara atau perbuatan menggelapkan atau menyelewengkan barang secara tidak sah.⁵⁹

KUHP yang mengatur tentang tindak pidana penggelapan tidak memberikan pengertian secara rinci mengenai apa sesungguhnya yang dimaksud penggelapan. namun, untuk memahami apa yang dimaksud dengan penggelapan yang diatur dalam Pasal 372 KUHP.⁶⁰

Untuk lebih mudah dalam memahami maksud dari “penggelapan”, dapat dirujuk pendapat yang dikemukakan oleh R. Soesilo, sebagai berikut :

Penggelapan adalah kejahatan yang hampir sama dengan pencurian. Hanya saja yang membedakan adalah bahwa pada pencurian barang yang dimiliki itu masih belum berada pada tangan pencuri dan masih baru diambilnya. Sedangkan pada penggelapan barang itu sudah ada ditangan si petindak, serta penguasaanya bukan karena kejahatan.⁶¹

Penggelapan dalam KUHP dibedakan ke dalam 2 (dua) jenis, yaitu tindak pidana penggelapan yang dikualifikasi sebagai penggelapan biasa dan tindak

⁵⁸Adami Chazawi, 2016, *Kejahatan Terhadap Harta Benda*, Malang : Bayu Media, hal. 70

⁵⁹Departemen Pendidikan Nasional, 2017, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka, hal. 344

⁶⁰Yaitu, apabila seseorang melakukan suatu perbuatan dengan sengaja dan melawan hak yang bertujuan untuk memiliki sesuatu barang yang mana sebagian atau keseluruhannya milik orang lain, di mana barang tersebut berada ditangannya bukan karena kejahatan, maka dihukum karena penggelapan dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun atau denda sebanyak-banyaknya Rp.900,-.

⁶¹R. Soesilo. *Op.Cit.*, hal. 258

pidana penggelapan yang dikualifikasi sebagai. Penggelapan dengan pemberatan. Tindak pidana penggelapan adalah penggelapan dalam bentuk pokoknya, yaitu yang diatur dalam Pasal 372 KUHP. Sedangkan penggelapan dengan pemberatan adalah penggelapan yang dilakukan dalam jabatan (berhubungan dengan pekerjaan) atau disebut penggelapan dengan pemberatan (Pasal 374 KUHP).⁶²

Pasal 374 KUHP menyebutkan bahwa : “Penggelapan yang dilakukan oleh orang yang memegang barang itu berhubungan dengan pekerjaannya atau jabatannya atau ia mendapat upah, dihukum penjara selama-lamanya lima tahun”. Dari rumusan pasal ini dapat dipahami bahwa adanya pemberatan, dikarenakan adanya unsur “hubungan kerja atau jabatan” dalam melakukan penggelapan tersebut.

Mahendri Maseie dalam jurnalnya yang berjudul Tindak Pidana Penggelapan dalam hukum Positif Ditinjau Menurut Hukum Islam, menjelaskan bahwa :

Penggelapan merupakan suatu yang berhubungan dengan masalah moral ataupun mental dan suatu kepercayaan atau kejujuran seseorang. Oleh karena itu, tindak pidana ini bermula dari adanya suatu kepercayaan pihak tertentu yang berkaitan dengan harta bendanya kepada seseorang, yakni kepada orang yang melakukan (pelaku) penggelapan.⁶³

Lebih lanjut, Hartanti, menjelaskan pengertian penggelapan sebagai berikut:

Penggelapan merupakan salah satu tindak pidana yang kerap terjadi di masyarakat dengan berbagai macam cara dan modus operandi yang berkembang, sesuai dengan perkembangan yang ada dalam masyarakat. Tindak pidana penggelapan dalam jabatan berkaitan erat dengan masalah ahlak, dan juga berkaitan dengan masalah kejujuran dari seseorang serta kepercayaan yang telah diberikan terhadap seseorang dari orang tertentu dan /atau dari instansi tertentu, yang berujung pada munculnya sikap tidak jujur

⁶²*Ibid*, hal. 258-259

⁶³Mahendri Maseie, *Tindak Pidana Penggelapan Dalam Hukum Positif Ditinjau Menurut Hukum Islam*, (Jurnal Legitimasi, Vol. IV. No. 7 September, 2017, page 98-115), hal. 101

yang dilakukan oleh pelaku penggelapan itu sendiri.⁶⁴

Tindak pidana penggelapan pada hakikatnya terjadi dikarenakan adanya kepercayaan yang diberikan oleh orang dan/atau instansi ataupun oleh organisasi tertentu terhadap seseorang, berkaitan dengan objek harta benda, sehingga penguasaan terhadap barang atau benda yang dipercayakan tersebut berada ditangan orang yang dipercayakan itu. Namun kemudian, karena ketidakjujuran dari orang yang telah dipercayakan atas barang atau benda tersebut, menyebabkan adanya upaya atau tindakan dari orang yang dipercayakan itu untuk memiliki barang atau benda yang telah dipercayakan terhadap dirinya itu secara melawan hak, dikarenakan barang itu sebahagian atau sama sekali bukanlah miliknya.

Pada intinya, penggelapan adalah suatu perbuatan yang dilakukan oleh seseorang yang dengan sengaja dan melawan hak untuk memiliki sesuatu barang yang bukan miliknya atau sebagian daripada benda tersebut merupakan milik orang lain dengan maksud agar benda tersebut dimiliki secara penuh oleh orang yang menggelapkan itu dan/atau orang lain.

A.3 Jenis-Jenis Tindak Pidana Penggelapan Dalam KUHP

Penggelapan menurut hukum pidana dapat dibedakan dalam 2 (dua) bentuk, yaitu penggelapan biasa dan penggelapan dengan pemberatan. Sesungguhnya penggelapan yang diatur dalam KUHP hampir sama dengan pencurian, hanya saja pada pencurian barang yang menjadi objek tidak berada pada tangan di pelaku.

⁶⁴Hartanti, D. N Tirtahelu, *Penerapan Sanksi Tindak Pidana Bagi Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Uang Cash on Delivery dalam Putusan Pengadilan Nomor : 139/Pid.B/2020/PN. Amb*, (Jurnal TAHOTI, Vol. 2 No. Januari 2020, hal. 110-124), hal. 113

Sedangkan pada penggelapan barang yang menjadi objek telah dikuasai oleh si pelaku, di mana dikuasai barang itu bukanlah dikarenakan kejahatan⁶⁵.

Sementara itu, penggelapan dengan pemberatan adalah suatu penambahan unsur pidana dari unsur pokok tindak pidana penggelapan, yaitu jika penggelapan itu dilakukan dikarenakan seseorang yang melakukannya itu memiliki hubungan kerja atau jabatan, yang mana dari hubungan kerja tersebut orang itu memiliki kekuasaan atau keleluasaan menguasai suatu benda atau barang.

Jadi, penggelapan dalam jabatan atau yang berhubungan dengan pekerjaan termasuk sebagai pemberatan dalam tindak pidana penggelapan. Pemberatan-pemberatan itu disebabkan hal-hal sebagai berikut:

- a. Dikarenakan adanya hubungan pekerjaan menyebabkan terdakwa berhak secara leluasa menyimpan atau mengawasi sesuatu barang yang digelapkannya itu. Misalnya : seorang sales rokok, yang secara leluasa membawa dan mengedarkan raturan pack rokok, lalu kemudian menggelapkan beberapa pack rokok milik perusahaan.
- b. Adanya penyerahan kekuasaan atas sesuatu barang terhadap terdakwa, baik itu untuk menyimpan atau menggunakannya, atau pun kegiatan lainnya karena jabatannya (*beroop*) yang diemban oleh terdakwa. Misalnya : seorang sales rokok yang bekerja di perusahaan rokok, yang menggelapkan beberapa pack rokok;
- c. Karena mendapat upah uang (bukan upah barang). Misalnya : seorang porter yang bekerja di bandara, yang bertugas memasukkan barang ke bagasi, kemudian menggelapkan barang yang dibawanya.⁶⁶

Namun, ketentuan Pasal 374 KUHP tidak berlaku bagi seorang Pegawai Negeri Sipil (PNS), apabila pegawai tersebut menggelapkan :

- a. Suatu surat berharga yang karena jabatannya PNS tersebut berwenang untuk menyimpannya, sebagaimana diatur dalam Pasal 415 KUHP; atau

⁶⁵R. Soesilo. *Op.Cit.*, hal. 258

⁶⁶*Ibid*, hal. 259

b. Barang bukti yang disimpan karena jabatannya, maka dikenakan Pasal KUHP.

Sebagai contoh, seorang Pegawai negeri Sipil yang menggelapkan mesin ketik inventaris kantor yang diserahkan kepadanya, tidak dikenakan Pasal 415 atau Pasal 417, karena meskipun barang itu disimpannya karena jabatannya, akan tetapi macam barang itu bukan barang yang disebutkan dalam Pasal 415 dan Pasal 417, sehingga terhadap pegawai negeri sipil tersebut diterapkan Pasal 372 KUHP.

Penggelapan yang dilakukan oleh Pegawai Negeri Sipil sebagaimana diatur dalam Pasal 415 KUHP, yang berbunyi :

Pegawai Negeri Sipil, atau orang lain, yang wajibkan untuk seterusnya atau untuk sementara waktu menjalankan sesuatu pekerjaan umum, yang dengan sengaja menggelapkan uang atau surat yang berharga, yang disimpannya karena jabatannya, atau dengan sengaja membiarkan uang atau surat yang berharga itu diambil atau digelapkan oleh orang lain atau menolong orang lain itu, sebagai orang yang membantu dalam hal itu dihukum penjara selama-lamanya tujuh tahun.

Berdasarkan ketentuan tersebut diatas, dapat dipahami bahwa penggelapan dalam jabatan yang dilakukan Pegawai Negeri Sipil tidak dapat dipisahkan dari jabatan yang diembannya sebagai abdi negara. Di mana karena jabatan yang diembannya, PNS yang bersangkutan secara “sengaja” menggelapkannya “uang atau sesuatu surat berharga” atau pun membiarkan atau turut membantu orang lain untuk mengambil “uang dan/atau surat berharga”, sehingga digelapkan oleh orang lain.

Apabila diperhatikan dan dicermati secara seksama, maka kedudukan pegawai negeri atau aparatur sipil negara sebagai pelaku Tindak Pidana yang dirumuskan dalam Pasal 415 KUHP, bersifat alternatif, yaitu pegawai negeri yang

bersangkutan melakukan penggelapan sendiri (sebagai pelaku/*dader*) dan/atau pegawai negeri tersebut membiarkan atau membantu orang lain untuk melakukan penggelapan.

Penerapan hukum Pasal 415 KUHP, dapat dilihat dalam yurisprudensi Mahkamah Agung dalam keputusannya Nomor : 77/KR/1973 tertanggal 19 November 1974 yang mengandung kaidah hukum bahwa : “penggelapan dalam jabatan, tidak meski dilakukan secara langsung oleh pemegang jabatan, tetapi juga termasuk tindakannya yang secara sengaja membiarkan orang lain menggelapkan uang negara, walaupun yang menguasai uang tersebut bukan terdakwa, tetapi berdasarkan perintah terdakwa kepada kantor pembayaran telah menyebabkan kepala kantor pembayaran melakukan pembayaran kepada *Leveransir*.”

Berkenaan dengan tindak Pidana penggelapan yang diatur dalam Pasal 415 KUHP, Wiryono Prodjodikoro memberikan penjelasan bahwa pada pembahasan di parlemen Belanda menyangkut substansi Pasal 415 KUHP, maka perbuatan yang dilakukan oleh pelaku dalam hal ini tidaklah dimaksudkan untuk “memiliki”, melainkan bermaksud menghilangkan atau pun mempergunakan, sehingga uang tersebut tidak digunakan sebagaimana mestinya atau di luar penggunaan yang semula sesuai dengan peruntukannya⁶⁷.

B. Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Sebagai Tindak Pidana Korupsi

Dilihat dari segi hukum materiil yang mengaturnya, penggelapan dalam jabatan yang diatur dalam Pasal 374 KUHP, dapat dibedakan ke dalam dua jenis,

⁶⁷Wirdjono Prodjodikoro, 2016, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yogyakarta : Liberty, hal. 67

yaitu : 1) penggelapan yang dilakukan oleh mereka yang bekerja atau memiliki jabatan di sektor swasta; dan 2) penggelapan yang dilakukan oleh mereka yang bekerja di sektor pemerintahan.⁶⁸ Penggelapan dalam jabatan dan/atau berhubungan jabatan di sektor pemerintahan adalah perbuatan penggelapan yang dilakukan oleh pihak-pihak tertentu yang dikualifikasi sebagai pegawai negeri.⁶⁹

Perkembangannya, istilah Pegawai Negeri Sipil tidak lagi dikenal dalam sistem peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Istilah tersebut telah diganti dengan istilah yang baru, yaitu Aparatur Sipil Negara (ASN).⁷⁰ Penggelapan yang dilakukan oleh ASN sebelumnya diatur dalam KUHP, namun seiring dengan adanya pembaharuan hukum, utamanya pembaharuan hukum di luar KUHP yang mengatur tentang berbagai tindak pidana khusus atau tertentu di luar KUHP, maka kemudian tindak pidana penggelapan yang dilakukan oleh PNS/ ASN diintroduksi ke dalam 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 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (selanjutnya disebut Undang-Undang PTPK).

Beberapa pasal-pasal yang dirumuskan dalam Undang-Undang PTPK yang berkaitan dengan penggelapan, yaitu :

⁶⁸Muh Thezar dan Siti Nurjannah, *Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan*, (Jurnal Alaudin Law Development Jurnal, Vol. 2. No.3 Nopember 2018, page 328-338), hal. 329

⁶⁹Termasuk sebutan Amtenar (pegawai), yaitu sekalian orang yang dipilih menurut pilihan yang sudah diadakan menurut undang-undang umum, demikian pula sekalian orang yang bukan karena pemilihan menjadi anggota dewan pembuat undang-undang pemerintahan atau perwakilan rakyat yang dibentuk oleh atau atas nama pemerintah

⁷⁰Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara, menyebutkan bahwa : "Aparatur Sipil Negara yang selanjutnya disingkat ASN adalah profesi Pegawai Negeri Sipil dan Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja yang bekerja pada instansi Pemerintah.

1. Terhadap ASN atau pun selain ASN yang mengemban tugas berkaitan dengan pelayanan umum untuk dalam waktu tetap atau sementara, yang secara sengaja menggelapkan uang atau pun surat berharga yang dikuasai atau dipegangnya karenanya berkaitan dengan jabatan yang diembannya, atau pun membiarkan uang dan/atau surat berharga tersebut diambil atau digelapkan oleh orang lain, atau pun membantu melakukan penggelapan yang dilakukan oleh orang lain, dikenakan Pasal 8 UU PTPK, yang dapat dijatuhi pidana penjara secepat-cepatnya 3 tahun dan selambat-lambatnya 15 tahun dan dipidana denda paling sedikit Rp.150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp.750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).
2. ASN yang mengemban tugas jabatan dalam waktu tetap atau pun sementara, yang secara sengaja memasukan buku atau daftar khusus yang dipergunakan untuk pemeriksaan administrasi, dikenakan Pasal 9 UU PTPK dengan ancaman pidana penjara minimal 1 (satu) tahun dan maksimal 5 (lima) tahun dan pidana denda minimal Rp.50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan maksimal Rp.250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah).
3. ASN yang mengemban suatu jabatan dalam waktu yang lama atau pun bersifat sementara waktu yang menggelapkan atau merusak atau pun menyebabkan tidak dapat digunakannya sesuatu barang atau surat untuk sebagai alat bukti atau membuktikan yang berkenaan dengan sesuatu hal yang berkaitan dengan pelaksanaan tugas jabatannya di muka pejabat yang berwenang atau membiarkan orang lain melakukan perbuatan yang sama

atau pun membantu orang lain untuk perbuatan yang serupa, dikenakan Pasal 10 Undang-Undang PTPK, dengan diancam pidana penjara minimal 2 (dua) tahun dan maksimal 7 (tujuh) tahun dan pidana denda minimal Rp. 100.000.000,00 (seratus juta rupiah) dan maksimal Rp.350.000.000,00 (tiga ratus lima puluh juta rupiah).

Berdasarkan uraian di atas, diketahui bahwa tindak pidana penggelapan yang dilakukan ASN telah diakomodir dalam UU PTPK. Secara substansial, apabila dicermati secara seksamsa, maka dapat dilihat bahwa rumusan Pasal 415 KUHP telah diintroduksi ke dalam Pasal 8 Undang-Undang PTPK. Sehingga, penggelapan yang berkenaan dengan jabatan dalam lingkup pemerintahan telah dikualifikasi sebagai delik atau tindak pidana korupsi.

C. Unsur-Unsur Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan

Sesuai rumusan penggelapan yang disebutkan dalam Pasal 372 KUHP, dapat dilihat bahwa sebagian unsur-unsur pidana yang terkandung dalam pasal tersebut hampir sama atau banyak menyerupai unsur-unsur delik pencurian, hanya saja pada pencurian barang yang dimaksud untuk dimiliki itu belum berada di tangan pelaku.

Seperti telah dijelaskan bahwa, penggelapan berkaitan erat dengan sikap atau perbuatan tidak jujur dari seseorang yang telah dipercayai untuk menguasai suatu barang, di mana atas kepercayaan tersebut orang yang dipercayakan itu telah melakukan suatu perbuatan yang berkeinginan untuk memiliki barang itu secara melawan hak, sehingga menguasai dalam penggelapan merupakan unsur objektif.

Pada tindak pidana pencurian, keinginan untuk memiliki sesuatu barang

terlihat dari tindakan mengambil yang dilakukan oleh si pencuri. Pada pencurian barang belum berada dalam penguasaan si pencuri, sehingga si pencuri harus mengambil barang tersebut dengan berbagai macam cara agar dapat memilikinya. Berbeda dengan penggelapan, penguasaan atas uang dan/atau barang telah ada dalam penguasaan dari si pelaku, sehingga pelaku secara leluasa untuk melakukan penggelapan terhadap barang tersebut.

Pada penggelapan keinginan untuk memiliki uang dan/atau barang itu haruslah dapat bersifat aktif maupun pasif. Di mana kedua-duanya tampak dari wujud konkretnya, yaitu:

1. Adanya upaya untuk mengalihkan uang dan/atau benda yang menjadi objek penggelapan. Mengalihkan dalam hal ini adalah berpindahnya kekuasaan dari uang dan/atau kekuasaan si pelaku atau pun kekuasaan pihak lain;
2. Adanya tindakan atau perbuatan yang berusaha untuk "melenyapkan sesuatu barang";
3. Adanya perbuatan atau tindakan yang membuat objek sesuatu barang dan/atau pun sejumlah uang berubah bentuknya atau berkurang nilainya.
4. Adanya penggunaan suatu barang atau benda tanpa hak (melawan hukum).⁷¹

Adapun unsur-unsur dalam tindak pidana penggelapan dapat diidentifikasi sebagai berikut:

1. Unsur Kesengajaan

Sengaja merupakan unsur subjektif yang harus terdapat pada si pelaku, unsur ini melekat pada diri si pelaku.⁷² Sengaja merupakan unsur kesalahan yang utama dan harus ada pada tindak pidana penggelapan. Dalam doktrin hukum dikenal dua macam bentuk kesalahan, yaitu : kesengajaan dan

⁷¹Adami Chazawi, 2017, *Kejahatan Terhadap Harta Benda*, Jakarta: Rajawali Pers, hal. 46

⁷²P.A.F Lamintang dan Theo Lamintang, *Op.Cit*, hal. 113

kelalaian. Kesalahan dalam bentuk “sengaja” di sini di pelaku mengerti dan memahami serta sadar betul apa yang diperbuatnya, sehingga terhadap pelaku patut untuk dimintai pertanggungjawaban. Dalam hal ini harus dapat dibuktikan bahwa pada diri pelaku terdapat kemampuan untuk bertanggung jawab. Apabila dihubungkan dengan kesengajaan pada perbuatan penggelapan, kesengajaan di sini dapat dimaknai bahwa si pelaku benar-benar menginginkan agar suatu barang yang berada pada penguasaannya itu beralih menjadi miliknya atau pun orang lain.

Kesengajaan petindak dalam penggelapan harus dirujukan berdasarkan unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Pelaku atau petindak secara sungguh-sungguh mengkendaki perbuatan yang dilakukannya itu bertujuan agar dirinya memiliki uang dan/atau barang atau pun beralihnya kekuasaan atasnya kepada dirinya.
- b. Pelaku atau petindak menyadari bahwa sebagian atau keseluruhan dari objek benda yang digelapkan itu adalah milik orang lain atau ada hak keperdataan orang lain, sehingga memiliki atau mengalihkannya adalah bertentangan dengan hak keperdataan orang lain;
- c. Petindak sadar dengan pemikirannya bahwa benda yang dikuasainya bukanlah karena kejahatan, melainkan karena hubungan kerja atau pun jabatan, sehingga penguasaan benda tersebut dipercayakan kepadanya.

Apabila pada diri si pelaku dapat dibuktikan bahwa ia benar-benar memiliki pengetahuan sebagaimana diuraikan di atas, maka terhadap

perbuatan yang telah dilakukan oleh si pembuat, dapat dikatakan telah telah memenuhi unsur “dengan sengaja” melakukan penggelapan.

2. Unsur melawan hukum

Dimaksud “memiliki dengan melawan hukum”, bahwa si petindak menyadari bahwa barang yang digelapkannya itu sebagian atau keseluruhan adalah hak orang lain, sehingga jika ia memiliki dan/atau mengalihkan kekuasaan hak tersebut kepada dirinya atau pun orang lain, maka akan bertentangan dengan hak orang lain yang dilindungi oleh hukum. Selain bertentangan dengan hak orang lain, si petindak dalam hal ini juga memiliki kewajiban hukum berkenaan dengan tanggungjawabnya atas uang dan/atau benda yang telah dipercayakan kepadanya.

Doktrin hukum pidana mengenal dua jenis melawan hukum, pertama melawan hukum formil dan kedua melawan hukum materiil. Melawan hukum formil dapat diartikan melawan hukum dalam arti undang-undang. Dalam hal ini seseorang dikatakan telah melawan hukum, jika perbuatan yang dilakukannya bertentangan dengan rumusan undang-undang. Misalnya, jika seorang mengambil barang milik orang lain dengan kekerasan (Pasal 365 KUHP), maka orang tersebut telah melanggar hak orang lain itu, yang oleh hukum wajib dilindungi, sehingga perbuatan yang demikian termasuk melawan hukum formil. Sebaliknya melawan hukum materiil, perbuatan tersebut tidak saja yang telah dirumuskan dalam undang-undang, tetapi mencakup pula segala perbuatan yang bertentangan dengan norma-norma atau nilai-nilai yang ada di masyarakat.

3. Unsur sesuatu benda

Benda yang menjadi objek penggelapan tidak selalu berkenaan dengan benda berwujud dan benda bergerak saja, tetapi juga mencakup terhadap benda tidak bergerak dan benda tidak berwujud. Seperti hal penggelapan terhadap surat-surat berharga atau pun dokumen tertentu yang digunakan dalam pemeriksaan administrasi.

4. Unsur sebagian atau seluruhnya milik orang lain

Selanjutnya, terhadap kepemilikan dari objek benda yang digelapkan itu tidaklah harus keseluruhannya milik orang lain, tetapi juga apabila sebagian dari padanya ada hak orang lain. Artinya apabila kepemilikan suatu benda didalamnya ada hak orang lain, kemudian terhadap sebagian hak tersebut digelapkan oleh orang yang juga memiliki hak atas sebagian objek benda tersebut, termasuk pula sebagai penggelapan.

5. Unsur dengan maksud memiliki

Pada penggelapan, perbuatan si pelaku secara konkret bertujuan untuk memiliki barang tersebut. Dalam praktik, selain dari pada seseorang menguasai sendiri secara nyata dan dialah pemilik, perbuatan menjual, menggadaikan, menukarkan dan lain sebagainya termasuk pula dalam pengertian memiliki.⁷³

Pada perbuatan yang disebut sebagai penggelapan, mensyaratkan bahwa benda yang digelapkan itu sudah berada di bawah penguasaannya (pelaku), di mana penguasaan terhadap benda atau barang itu bukanlah dikarenakan

⁷³S. R. Sianturi, 2016, *Tindak Pidana Di KUHP Berikut Uraianannya*, Jakarta : AHM-PTHAM, hal. 622

sesuatu kejahatan. Dalam hal ini terdapat dua unsur utama berkaitan dengan penguasaan atas objek benda yang digelapkan, sehingga perbuatan itu dapat disebutkan sebagai penggelapan. Pertama, benda tersebut berada dalam penguasaan si pelaku, kedua benda itu berada dalam penguasaannya bukan karena kejahatan, melainkan benda itu penguasaannya memang dipercayakan kepadanya (si pelaku).

Unsur yang diuraikan di atas merupakan keseluruhan dari unsur-unsur penggelapan dalam bentuk pokoknya. Adapun unsur pidana dalam jabatan, selain unsur pidana yang telah disebutkan, terdapat unsur lainnya yang harus dipenuhi sebagai unsur yang memberatkan. Adapun dasar pemberatan penggelapan yang diatur dalam Pasal 374 KUHP, bahwa dalam perbuatan tersebut korban telah memberikan kepercayaan yang lebih besar terhadap si pembuat, sehingga si pembuat dengan mudah melakukan penggelapan terhadap barang yang telah dikuasai atau dipercayakan terhadap dirinya.

Berkenaan dengan unsur-unsur pidana “penggelapan dalam jabatan” sebagai pemberatan dalam tindak pidana penggelapan, dapat diidentifikasi sebagai berikut:

1. Adanya hubungan kerja atau hubungan pekerjaan

Penguasaan atas benda dikarenakan adanya hubungan kerja, yang dalam hal ini tidaklah berkaitan dengan hubungan kedinasan atau pun hubungan yang didasari pada hukum kepegawaian. Akan tetapi, hubungan kerja terbentuk dari adanya suatu perjanjian kerja yang didasari pada hukum

ketenagakerjaan. Misalnya, hubungan karyawan dengan perusahaan, hubungan antara majikan dengan asisten rumah tangganya.

2. Mata pencaharian/jabatan (*beroep*)

Adanya penguasaan terhadap benda itu dikarenakan adanya jabatan yang diemban. Dalam hal ini terdakwa melakukan penggelapan dikarenakan jabatannya di dalam pekerjaan atau mata pencahariannya. Misalnya, seorang kasir Indomaret, bertugas untuk menerima pembayaran dari pelanggan, selain juga menjaga uang untuk kemudian disetorkan sesuai dengan jumlah penjualan. Dengan adanya tugasnya yang demikian, maka kasir bertanggung jawab atas sejumlah uang penjualan pada saat waktu tertentu yang ditetapkan, di mana orang yang berposisi sebagai kasir itu bertugas sebagai kasir. Apabila kasir tersebut menyalahgunakan uang yang menjadi tanggung jawab dan berada dalam pengurusannya itu, misalnya uangnya dipergunakan untuk berobat ke dokter *skin care*, agar wajahnya tampak *glowing*, maka perbuatan kasir tersebut dapat dikatakan memenuhi unsur penggelapan.

3. Mendapat Upah Khusus

Orang yang menguasai suatu barang karena ia mendapatkan upah untuk itu, misalnya seorang penagih angsuran kendaraan bermotor (*debt collector*), yang menerima upah apabila ia berhasil menagih angsuran konsumen yang menunggak, ternyata uang angsuran konsumen yang diterimanya sebagai pembayaran tidak disetorkan ke perusahaan leasing bersangkutan. Dapat pula terjadi, jika pada saat penarikan kendaraan bermotor yang sebelumnya

dikuasai oleh konsumen yang menunggak, kendaraan tersebut tidak dikembalikan ke perusahaan, melainkan di jual oleh si penagih yang bersangkutan.

Selanjutnya, telah dijelaskan sebelumnya, bahwa tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh mereka yang dikualifikasi sebagai pegawai negeri (ASN) telah diakomodir dalam pasal-pasal Undang-Undang PTPK. Dalam undang-undang ini, pasal-pasal yang berhubungan dengan tindak pidana penggelapan diantaranya adalah Pasal 8, Pasal 9 dan Pasal 10 Undang-Undang PTPK.

Sesuai redaksional Pasal 8 Undang-Undang PTPK, maka unsur-unsur pidana yang terkandung didalamnya dapat diidentifikasi sebagai berikut :

a. Subjek pelaku

ASN atau orang ASN yang dipercayakan menjalankan jabatan umum secara terus menerus atau untuk sementara waktu;

b. Dengan sengaja;

Menggelapkan uang atau surat berharga yang disimpan karena jabatannya, atau membiarkan uang atau surat berharga diambil atau digelapkan oleh orang lain, atau membantu dalam melakukan perbuatan tersebut.

Perbuatan yang dirumuskan dalam Pasal 8 Undang-Undang PTPK, hampir sama dengan rumusan Pasal 415 KUHP. Dengan kata lain, ketentuan Pasal 8 Undang-Undang PTPK mengintroduksi ketentuan Pasal 415 KUHP. Oleh karena itu, dalam hal terjadinya tindak pidana yang dirumuskan dalam Pasal 415 KUHP, sesuai dengan asas *lex specialis*

drograt lex generalis, maka ketentuan Pasal 415 KUHP dikesampingkan, sedangkan yang diterapkan adalah ketentuan Pasal 8 Undang-Undang PTPK sebagai ketentuan khusus yang mengatur tentang penggelapan yang dilakukan dalam jabatan oleh mereka yang bekerja dalam instansi pemerintahan.

Berdasarkan isi substansi Pasal 9 Undang-Undang PTPK, maka unsur-unsur pidana yang ada didalamnya, terdiri dari:

a. Subjek pelaku

ASN atau orang selain ASN yang diberi tugas menjalankan suatu jabatan umum, baik itu bersifat tetap atau pun sementara waktu;

b. Dengan sengaja;

Perbuatan yang dilakukan disini adalah membuat duplikat atau buku-buku atau pun daftar khusus yang berguna untuk pemeriksaan administrasi.

Rumusan Pasal 9 Undang-Undang PTPK, apabila dicermati secara seksama, dapat dilihat apa yang dirumuskan dalam pasal tersebut hampir sama dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 416 KUHP. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa Pasal 9 Undang-Undang PTPK, mengambil alih rumusan Pasal 416 KUHP.

Menurut yurisprudensi, putusan Mahkamah Agung Nomor : 152 K/Kr/1961 tanggal 17 Januari 1962 bahwa alasan kasasi karena perbuatan terdakwa tidak menimbulkan kerugian negara dan terdakwa tidak mendapatkan keuntungan tidak dapat diterima, karena hal itu bukan merupakan unsur tindak pidana Pasal 416 KUHP.

Selanjutnya, sesuai bunyi Pasal 10 Undang-Undang PTPK, maka unsur-unsur pidana yang ada didalamnya, terdiri dari:

a. Subjek

ASN atau bukan ASN yang diberikan tugas untuk menjabat suatu jabatan umum dalam waktu tertentu atau terus menerus (tetap).

- b. Dengan sengaja, menggelapkan, menghancurkan, merusakkan, atau membuat tidak dapat dipakai barang, akta, surat atau daftar yang digunakan untuk meyakinkan atau membuktikan di muka pejabat yang berwenang, yang dikuasai karena jabatannya; atau membiarkan orang lain menghilangkan, menghancurkan, merusakkan, atau membuat tidak dapat dipakai barang, akta, surat atau daftar tersebut; atau membantu orang lain menghilangkan, menghancurkan, merusakkan atau membuat tidak dapat dipakai barang, akta, surat atau daftar tersebut. Dari penjelasan tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa unsur subjektif atau unsur kesalahan dari tindak pidana penggelapan dalam jabatan adalah “unsur kesengajaan”. Sementara unsur objektif dari tindak pidana penggelapan adalah dalam perbuatan itu melawan hak atau melawan hukum. Perbuatan yang melanggar hukum atau bersifat melawan hukum (*wederrechtelijkheid*), yaitu setiap perbuatan atau tindakan yang bertentangan atau melawan hukum dan menyerang kepentingan masyarakat atau individu.

BAB III

PERBUATAN MELAWAN HUKUM SEBAGAI UNSUR PIDANA PADA TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM JABATAN MENURUT AJARAN SIFAT MELAWAN HUKUM

A. Perbuatan Melawan Hukum Dalam Hukum Pidana

1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum (“*wederrechtelijk*”)

Perbuatan melawan hukum dalam istilah bahasa Belanda disebut *onrecht matige daad* atau dalam bahasa Inggris disebut dengan istilah *tort*, yang dalam hukum Indonesia diatur dalam KUH Perdata. Perbuatan melawan hukum (*onrecht matige daad*, *tort*) di sini dimaksudkan sebagai perbuatan melawan hukum dalam bidang keperdataan. Sementara perbuatan melawan hukum dalam ranah hukum pidana memiliki istilah dan konotasi yang berbeda.⁷⁴

Subekti dan Tjiptosudibio mengatakan bahwa : “Tiap perbuatan yang melawan hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.⁷⁵ Sifat melawan hukum merupakan istilah dari “*onrechtmatigedaad*”, mempunyai kesamaan arti atau makna dengan istilah “*wederrechtelijk*”. Dengan kata lain, istilah perbuatan melawan hukum “*onrechtmatigedaad*” dalam bidang hukum perdata mempunyai pengertian yang sama dengan istilah “*materiele wederrechtelijk*”. Dalam kepustakaan dan redaksi perundang-undangan kedua

⁷⁴Munir Fuady, 2016, *Perbuatan Melawan Hukum*, Jakarta : Rajawali Pers, hal. 247

⁷⁵Subekti dan Tjitrosudibio, 2016, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta : Pradnya Paramita, hal. 346.

istilah itu dapat pula disebutkan dengan istilah, seperti melawan hak, melanggar dengan hukum dan lain sebagainya.

Istilah *wederrechtelijk* sendiri berasal dari Belanda, yaitu dari kata “*weder*” yang berarti “bertentangan” dan/atau “melawan”, ditambah dengan kata “*recht*” yang berarti hukum.⁷⁶ Sehingga *wederrechtelijk* dapat diartikan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan hukum. Di Indonesia istilah ini dimaknai berbeda-beda oleh para ahli hukum pidana.

Van Hamel dalam Moeljatno, membedakan arti dari *wederrechtelijk* ke dalam 2 (dua) kelompok, yaitu: pertama berpaham positif, yang mengartikan *wederrechtelijk* sebagai bertentangan dengan hukum (*in strijd met het recht*). Kedua, berpaham negatif, yang mengartikan *wederrechtelijk* sebagai tidak berdasarkan hukum (*niet steunend op het recht*).⁷⁷

Lebih lanjut, Van Hamel, mengatakan bahwa *wederrechtelijk* yang memiliki arti yang sama dengan *zonder geldige rederi* (tanpa alasan yang sah), sehingga dapat dimaknai sebagai suatu perbuatan yang tidak memiliki dasar hukum atau perbuatan yang melanggar hukum.⁷⁸ Namun Simons, tidak sependapat dengan mereka yang mengartikan perkataan *wederrechtelijk* sebagai *zonder geldige reden* atau “tanpa hak yang ada pada dirinya sendiri”. Mengenai perkataan *wederrechtelijk* Simons memberikan berpandangan sebagai berikut:

Suatu *wederrechtelijk* mensyaratkan adanya suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum (*in strijd met het recht*). Sedangkan perkataan *zonder geldige reden* atau tanpa alasan yang sah itu mempunyai arti yang lain daripada perkataan *tegen het recht* atau berlawanan dengan hukum.

⁷⁶Teguh Prasetyo, *Op. Cit*, hal.

⁷⁷Moeljatno, *Op. Cit*, hal. 130

⁷⁸P.A. F. Lamintang, 2014, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Armico, hal.348

Adapun perkataan *wederrechtelijk* itu tanpa dapat dibantah lagi menunjukkan kebenaran dari pengertian, yakni bertentangan dengan hukum (*in strijd met het recht*). Hal tersebut didukung oleh pernyataan seorang ahli bahasa Belanda, yang menyatakan bahwa *wederrechtelijk* itu berarti sebagai bertentangan dengan hukum (*in strijd met het recht*).⁷⁹

Dari uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa istilah “melawan hukum” dalam hukum memiliki beberapa sinonim, yang pada dasarnya mempunyai arti dan tujuan yang sama, yaitu menunjukkan adanya perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang dapat menimbulkan kerugian bagi orang lain.

2. Tindakan yang bersifat Melawan Hukum Sebagai Unsur Delik Pidana

Perbuatan melawan hukum pada dasarnya tidak selalu ada dan bertentangan dengan aturan hukum pidana. Tetapi juga mencakup bidang perdata, administrasi, bahkan bidang hukum tata negara. Misalnya, suatu tindakan yang bertentangan dengan hukum perdata, misalnya perkawinan bersaudara, pembagian warisan yang sama antara anak angkat dengan anak kandung, belum dapat membayar hutang, dan lain sebagainya merupakan suatu perbuatan atau tindakan melawan hukum yang tidak diancam dengan pidana dan tidak dapat dipidana. Hal ini dikarenakan hukum tidak saja mencakup hukum pidana, melainkan lebih luas dari itu terdapat bidang-bidang hukum lainnya, seperti: hukum perdata, administrasi, dan tata negara, Adapun perbuatan melawan hukum dalam bidang hukum pidana hanyalah perbuatan atau tindakan yang diancam dengan pidana oleh undang-undang hukum pidana.

Menurut sistem perundang-undangan hukum pidana yang berlaku sekarang, menunjukkan bahwa sifat melawan hukum dari suatu perbuatan yang ditentukan

⁷⁹*Ibid*, hal.348

sebagai tindak pidana tidak selamanya tercantum dalam rumusan pasal, sehingga dalam implementasinya menimbulkan persoalan, apakah sifat melawan hukum dipandang sebagai unsur dari setiap delik pidana yang dirumuskan dalam pasal-pasal undang-undang pidana ataukah harus dicantumkan dan disebutkan secara tegas.

Beberapa delik pidana yang dirumuskan dalam pasal-pasal KUHP yang secara tegas menyebutkan dan merumuskan unsur “melawan hukum” sebagai unsur delik, diantaranya adalah Pasal 167, 168, 333, 334, 335, 362, 368, 378, 406, dan termasuk juga Pasal 302, 392, 282 dan lain sebagainya.

Di sini harus dipahami bahwa sifat melawan hukum sebagai unsur pidana mutlak harus ada dalam suatu perbuatan yang telah ditentukan sebagai delik dalam aturan undang-undang pidana. Sebab, jika seorang telah melanggar hukum pidana, maka dengan sendirinya dalam pelanggaran tersebut telah terdapat sifat melawan hukum. Dengan kata lain, setiap tindakan yang bertentangan dengan undang-undang pidana, baik sifat melawan hukum disebutkan secara tegas atau pun tidak, harus dipandang sebagai perbuatan yang melawan hukum. Sifat melawan hukum dimungkinkan hapus atau hilang, jika terdapat alasan yang ditentukan dalam undang-undang.

B. Ajaran Sifat Melawan Hukum (*wederrechtelijk*)

Sifat melawan hukum dalam hukum pidana (*wederrechtelijk*) terdapat dua sudut pandang yang berbeda, pertama apa yang disebut dengan melawan hukum formil dan kedua yang disebut dengan melawan hukum materiil. Pada perbuatan melawan hukum formil (*formele wederrechtelijkheid*) suatu perbuatan dikatakan

telah melawan hukum jika perbuatan itu memenuhi semua unsur yang dirumuskan dalam undang-undang pidana. Secara sederhana dapat dipahami bahwa, melawan hukum formil terjadi apabila perbuatan itu dilarang dan dirumuskan secara eksplisit sebagai delik oleh undang-undang.

Moeljatno menyatakan bahwa melawan hukum dalam hukum pidana, dapat dikatakan ada pada suatu perbuatan, jika perbuatan itu mencocoki apa yang telah dilarang oleh undang-undang, di situ ada kekeliruan. Jadi, melawan hukum hakikatnya terletak pada ada tidaknya pelanggaran terhadap larangan yang ditetapkan oleh undang-undang, kecuali dalam keadaan tertentu oleh undang-undang mengatur adanya pengecualian.⁸⁰

Berdasarkan uraian di atas, dapat ditarik suatu pemahaman bahwa suatu perbuatan tidak dapat disebut sebagai perbuatan melawan hukum, apabila perbuatan itu tidak diatur dalam undang-undang sebagai tindak pidana, meskipun menurut nilai dan norma dan berdasarkan kepatutan perbuatan tersebut dianggap merugikan masyarakat. Jadi ukurannya di sini adalah diatur atau tidaknya perbuatan tersebut oleh undang-undang.

Ajaran sifat melawan hukum formil dalam hukum pidana merupakan refleksitas dari asas legalitas yang berlaku dalam hukum pidana, yang secara resmi disebutkan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Hal ini berarti bahwa, jika suatu perbuatan telah mencocoki rumusan undang-undang, maka perbuatan itu dapat dipastikan melawan hukum, sehingga tidak perlu diselidiki lebih lanjut apakah perbuatan itu bersifat melawan hukum atau tidak.

⁸⁰Moeljatno, *Op.Cit*, hal. 130

Penganut ajaran sifat melawan hukum formil, unsur melawan hukum dibuktikan apabila ada kata melawan hukum tercantum dalam rumusan tindak pidana itu sendiri. Apabila kata melawan hukum tidak tercantum dalam rumusan pasal, maka melawan hukum bukan unsur dari tindak pidana dan karenanya perbuatan itu harus dibuktikan.

Sebagai contoh, ucok telah menganiaya udin dengan cara membacok tangan udin dengan menggunakan sebilah parang, sehingga udin mengalami luka. Dalam hal ini ucok telah menganiaya udin yang telah melanggar Pasal 351 (1) KUHP. Di sini pembacokan oleh ucok dengan sendirinya telah melawan hukum, karenanya tidak lagi perlu diselidiki apakah perbuatan ucok melawan hukum atau tidak, sebab perbuatan itu telah memenuhi unsur pidana penganiayaan. Penganut paham *wederrechtelijkheid* dalam arti formal adalah Simons, dan Pompe.

Selain ajaran melawan hukum formil, terdapat pula ajaran melawan hukum materiil (*materiël wederrechtelijkheid*). Ajaran sifat melawan hukum materiil berpandangan bahwa sifat melawan hukum dari suatu perbuatan tidak saja yang ditetapkan oleh undang-undang, tetapi juga mencakup norma hukum tidak tertulis.⁸¹ Para penganut ajaran ini, antara lain Van Hamel dan Zevenbergen. Zevenbergen mengatakan bahwa hakikatnya pada setiap perbuatan pidana (delik) harus dapat dibuktikan unsur melawan hukum. Sementara itu Van Hamel mengatakan bahwa pada setiap perbuatan pidana selalu terdapat sifat melawan hukum. Dalam hal ini, perbuatan dianggap memenuhi unsur melawan hukum

⁸¹Mahrus Ali, *Op.Cit.*, hal. 147

materiil, jika perbuatan itu melanggar norma kesponan atau kepatutan yang berlaku di masyarakat.⁸²

Jadi ajaran melawan hukum materiil memandang bahwa sifat melawan hukum pada suatu perbuatan tidak hanya terbatas pada pelanggaran yang terdapat dalam aturan hukum tertulis saja. Lebih luas dari itu, sifat melawan hukum dalam hal ini harus pula dilihat apakah perbuatan itu telah melanggar norma-norma yang ada dan berlaku di masyarakat. Sifat melawan ini terdiri dari dua jenis, yaitu sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif dan fungsi yang positif.

Alasan para penganut sifat melawan hukum dalam arti material bahwa delik tidak saja mempersoalkan mengenai perbuatan yang dilarang saja, tetapi juga mempersoalkan tentang apakah pelaku dapat dicela karena melakukan suatu tindakan yang tercela.

Sehubungan dengan ajaran sifat melawan hukum materiil, Vos mengatakan bahwa hukum pidana pada dasarnya bertujuan untuk mengatur perbuatan yang dianggap luar biasa yang mengancam ketertiban umum (*het strafrecht richt tegen uitzonderlijke, buiten gewone gedragingen*). Hal ini berarti bahwa, jika terjadi suatu perbuatan yang dianggap luar biasa dan mengancam ketertiban umum, maka perbuatan itu sudah seharusnya untuk diberantas, di mana hukum pidana hadir untuk mengaturnya dan memberikan sanksi terhadap perbuatan itu.

Mengetahui dan menentukan biasa atau tidaknya suatu perbuatan, maka yang dapat dijadikan tolok ukurnya adalah jika perbuatan itu dilakukan oleh setiap orang dalam kondisi yang sama dan dalam bentuk perbuatan yang sama pula,

⁸²E.Y Kanter dan S. R Sianturi, *Op.Cit*, hal. 148.

sehingga perbuatan itu dianggap lazim dilakukan. Terhadap perbuatan yang demikian tidak dibutuhkan hukum pidana untuk memberantasnya.⁸³ Atas dasar pemikirannya tersebut, kemudian Vos mengatakan bahwa sifat melawan hukum harus disandarkan kepada paham berlaku di masyarakat, yaitu asas kepatutan yang harus diindahkan dalam pergaulan hidup masyarakat.

Argumentasi Vos tersebut di atas, diperkuat dengan beberapa ketentuan pasal-pasal yang diatur dalam KUHP, diantaranya Pasal 302 Ayat (1) Ke-le KUHP, yang berbunyi:

Dengan hukuman penjara selama-lamanya tiga bulan atau denda sebanyak-sebanyaknya Rp. 4.500,- dihukum karena penganiayaan enteng pada binatang :

- le. barangsiapa tiada dengan maksud yang patut atau dengan meliwati batas diizinkan untuk mencapai maksud sebagai itu, sengaja menyakiti atau membuat cacat binatang atau merusakkan kesehatan binatang.

Ketentuan Pasal 302 Ayat (1) Ke-le di atas, mengarah pada pengertian kepatutan yang hidup dalam masyarakat. Hal itu ternyata dari penggunaan rumusan "*tanpa tujuan yang patif*". Istilah atau nunusan ini, tidak lain harus diartikan sebagai perumusan dari tindakan menurut paham kemasyarakatan (*maatschappelijk ongeoorloofd*).

Sebagai contoh, menyembelih sapi merupakan suatu perbuatan yang menyakiti, bahkan mengakibatkan matinya sapi tersebut. Tetapi, bukan suatu tindakan yang tanpa tujuan tertentu, di mana tindakan itu dilakukan bertujuan untuk memperoleh daging sapi yang akan dijual ke pasar. Atau pun, untuk pelaksanaan ibadah kurban, di mana dagingnya akan dibagi-bagikan kepada masyarakat.

⁸³*Ibid*, hal. 150

Pada ajaran sifat melawan hukum dalam fungsi negatif, maka sumber hukum di luar undang-undang dapat dijadikan sebagai alasan untuk menghapus atau meniadakan pemidanaan terhadap seseorang. Sedangkan pada ajaran melawan hukum dalam fungsi positif, maka sumber hukum di luar undang-undang dapat dijadikan sebagai dasar untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, meskipun perbuatan itu tidak diatur dalam undang-undang.⁸⁴

Praktik peradilan pidana di Indonesia tampaknya menganut sifat ajaran melawan hukum materiil dalam fungsi negatif dan fungsi positif. Penerapan sifat melawan hukum dalam fungsi negatif dapat dilihat pada kasus Machroes Effendi, yaitu dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 42/K/Kr/1965 tertanggal 8 Januari 1966. Sedangkan penerapan sifat melawan hukum dalam fungsi positif dapat dilihat dalam Kasus Drs. Sonson Natalegawa dalam putusan Mahkamah Agung Nomor Nomor 275/K/1983, tertanggal 29 Desember 1983.

Kedua putusan tersebut menunjukkan bahwa praktik peradilan pidana di Indonesia menerapkan sifat melawan hukum materiil dalam fungsi negatif dan fungsi positif, di mana sumber hukum di luar undang-undang (hukum tidak tertulis) dapat dijadikan sebagai dasar dalam menghapuskan pidana atau sebagai alasan pembenaar, juga sebaliknya dapat dijadikan sebagai dasar untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai perbuatan pidana, karena dianggap telah melanggar asas kepatutan yang berlaku dalam pergaulan hidup masyarakat.

Perspektif ajaran melawan hukum yang material, maka “melawan hukum” (*wederrechtelijk*) merupakan unsur tidak tertulis (*onrechtmatigedaad*), dalam

⁸⁴Barda Nawawi Arief, 2017, *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Bandung : Citra Aditya Bakti, hal. 28.

hukum perdata (Pasal 1365 KUHPerdata). Pengertian melawan hukum (*onrechtmatigedaad*) dalam hukum perdata menurut putusan *Hoge Raad*, 31-1-1919, adalah perbuatan atau sikap tidak berbuat, yang melanggar hak orang lain, atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau bertentangan dengan kesusilaan dan kepatutan yang seharusnya diperhatikan dalam pergaulan masyarakat, terhadap diri dan barang orang lain.

Menurut penganut ajaran sifat melawan hukum yang material, apabila kata melawan hukum tidak tercantum dalam rumusan pasal, maka unsur perbuatan melawan hukum juga tidak perlu dibuktikan oleh jaksa penuntut umum. Sekalipun demikian, unsur melawan selalu dapat berfungsi sebagai suatu alasan penghapus pidana, yaitu jika terdakwa dapat membuktikan bahwa perbuatannya tidak bersifat melawan hukum. Dengan demikian, fungsi dari ajaran melawan hukum yang material adalah fungsi negatif, yaitu sebagai alasan penghapus pidana.

Namun demikian dalam sistem hukum pidana di Indonesia terkadang ajaran sifat melawan hukum material dianggap tidak memiliki fungsi untuk menghukum seseorang. Oleh karena itu, jika perbuatan itu tidak secara tegas dilarang oleh undang-undang, maka perbuatan itu tidak dapat dikenakan atau dijatuhkan hukuman. Penerapan ajaran melawan hukum yang material pada praktiknya dihalangi dan dilarang oleh asas legalitas yang tercantum dalam Pasal 1 ayat 1 KUHP.⁸⁵

Berlakunya asas legalitas berimplikasi pada tidak dapatnya suatu perbuatan yang telah dianggap tercela berdasarkan asas kepatutan yang berlaku di

⁸⁵Frans Maramis, 2017, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*, Jakarta : Rajawali Pers, hal. 110

masyarakat, sebab asas legalitas mensyaratkan bahwa untuk menghukum suatu perbuatan, maka perbuatan itu harus lebih dahulu dirumuskan dan diatur serta dinyatakan sebagai perbuatan pidana dalam undang-undang.

C. Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Menurut Pasal 374 jo 372 KUHP

Apabila diperhatikan, kejahatan atau tindak pidana yang diatur dalam buku ke II KUHP, ada yang mencantumkan unsur melawan hukum (Belanda *wederrechtelijk*), sedangkan sebagian terbesar tindak pidana dalam buku ke II tersebut tidak mencantumkan unsur melawan hukum.

Menurut *Memorie van Toelichting* (MvT), dicantumkan unsur melawan hukum (*wederrechtelijk*) dalam beberapa tindak pidana yang dirumuskan dalam KUHP, bertujuan untuk menghadapi kemungkinan, di mana seseorang menggunakan haknya. Sehingga penekanan unsur “melawan hukum” dalam rumusan pasal-pasal dalam aturan hukum pidana bertujuan untuk menghindari jangan sampai orang yang sebenarnya menggunakan haknya dalam melakukan suatu perbuatan nantinya justru dipidana.⁸⁶

Dicantumkan kata “melawan hukum” dalam rumusan pasal aturan hukum pidana, baik dalam KUHP maupun undang-undang pidana di luar KUHP pada dasarnya bertujuan untuk menunjukkan bahwa perbuatan itu tidak sah atau berlawanan dengan hukum, sehingga dilarang oleh undang-undang. Beberapa pasal dalam KUHP yang mencantumkan kata “melawan hukum” dapat dilihat pada pasal-pasal berikut : Pasal 167 ayat (1), 168, 179, 180, 189, 190, 198, 253-

⁸⁶*Ibid*, hal. 106

257, 333 ayat (1), 334 ayat (1), 335 ayat (1) angka 1, 372, 429 ayat (1), 431, 433 angka 1, 448, 453-455, 472 dan 522 KUHP.⁸⁷

Penggelapan dalam Pasal 372 KUHP, secara tegas memuat unsur melawan hukum, hal mana dapat dilihat dengan dicantumkannya kalimat “dengan sengaja memiliki dengan melawan hak sesuatu barang”. Jadi unsur melawan hukum disini adalah menguasai sesuatu benda secara melawan hak atau tanpa hak. Penegasan menguasai sesuatu benda secara melawan, baik itu sesuatu barang yang sama sekali bukanlah milik dari si pembuat atau sebagiannya, bertujuan agar hanya orang yang tidak benar-benar tidak berhak (melawan hukum) saja, yang dihukum dengan ketentuan Pasal ini (Pasal 372 KUHP).

Sebagai contoh, seorang tukang gerobak yang disertai (berjanji) mengangkut karung besar yang berisi, kemudian di tengah jalan mengambil beberapa liter beras dari karung untuk kemudian dimiliki, tidaklah termasuk sebagai penggelapan, melainkan dikategorikan sebagai pencurian. Karena, ia hanya berjanji untuk mengangkut saja, tidak untuk menyimpan. Akan tetapi, jika si tukang gerobak itu menyanggupi untuk menyimpan karung beras yang diangkutnya itu dalam beberapa waktu (sementara) sebelum kemudian beberapa karung beras yang diangkut dan disimpannya itu diambil oleh pembeli, lalu kemudian beberapa karung beras yang dititipkan kepadanya itu tidak diserahkan seluruhnya kepada pembeli, maka perbuatan yang dilakukan oleh si tukang gerobak itu termasuk pada tindak pidana penggelapan.

⁸⁷P. A. F, Lamintang, *Op.Cit*, hal. 337

Peristiwa yang dicontohkan di atas kiranya dapat memberikan gambaran yang tegas dan jelas mengenai perbedaan antara penggelapan dan pencurian. Di mana pada penggelapan, sesuatu barang itu telah berada pada penguasaan atau berada di tangan si pembuat, dan penguasaan sesuatu barang itu bukan karena kejahatan. Penyerahan beberapa karung beras dari pemiliknya kepada si tukang gerobak, didasari pada suatu perjanjian agar si tukang gerobak mengangkut beras tersebut dan menyimpannya beberapa waktu (sementara waktu) di suatu tempat yang telah disepakati untuk selanjutnya diserahkan kepada pihak yang telah ditunjuk oleh si pemilik karung beras.

Adanya perjanjian antara si tukang gerobak (orang yang melakukan penggelapan) dengan pemilik beras untuk menyerahkan beberapa karung beras kepada pihak lain yang telah ditentukan oleh si pemilik beras, menunjukkan bahwa beberapa karung beras yang dikuasai oleh si tukang gerobak (pelaku penggelapan) tidaklah didasari pada kejahatan, melainkan berdasarkan pada suatu perjanjian, sehingga tindakan si tukang gerobak yang tidak menyerahkan beberapa karung beras atau tidak menyerahkan sebagian dari karung beras kepada si pembeli merupakan penggelapan.

Menurut doktrin hukum pidana, jika suatu pasal dalam aturan hukum pidana tidak menyertakan unsur melawan hukum, maka pengertian melawan hukum di sini diartikan sebagai tanpa hak atau wewenang. D. Simons mengatakan bahwa “menurut anggapan umum, bahwa *wederrechtelijk*, itu tidak mempunyai pengertian lain dari pada tanpa hak sendiri (*zander eigen recht*).⁸⁸

⁸⁸*Ibid*, hal. 107

Perbuatan melawan hukum dalam hukum pidana, Enschede merumuskan, sebagai berikut : *“een strafbaar fiet iss een menselijke gedraging, die valt binnen de grenzen van een delictsomschrijving, wederrechtelijk is en aan schuld te wijten”*. Tindak pidana adalah suatu perbuatan manusia, yang termasuk dalam perumusan delik, melawan hukum dan kesalahan yang dapat dicelakan padanya.⁸⁹

Apabila merujuk pada ketentuan Pasal 372 KUHP sebagai bentuk pokok dan penggelapan dan Pasal 374 sebagai pemberatan penggelapan yang mengatur tentang penggelapan dalam jabatan, maka dapat dilihat bahwa perbuatan melawan hukum yang terkandung dalam tindak penggelapan dalam jabatan sebagaimana diatur dalam Pasal 374 *jo* Pasal 372 KUHP adalah perbuatan melawan hukum dalam arti formil. Hal ini secara jelas dapat dilihat dari rumusan Pasal 372 KUHP, yang memuat kata “unsur melawan hak”, yang sama artinya dengan unsur melawan hukum.

Berkenaan dengan pemenuhan unsur perbuatan melawan hukum dalam tindak pidana yang memiliki unsur sifat melawan hukum formal, maka unsur melawan hukum dalam hal ini tidak lagi perlu diselidiki dan dibuktikan lebih lanjut. Asal saja perbuatan dari si pembuat / pelaku tindak pidana telah memenuhi unsur-unsur perbuatan yang dirumuskan dalam pasal yang disangkakan atau didakwakan, maka unsur sifat melawan hukum juga dengan sendirinya telah terpenuhi.

⁸⁹Johanes Brata Wijaya, dkk, 2016, *Makna Sifat Melawan Hukum Dalam Perkara Korupsi*, Jakarta : Pusat Penelitian dan Pengembangan Mahkamah Agung, hal. 26

D. Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Menurut Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10 Undang-Undang PTPK

Tindak pidana korupsi dianggap sebagai kejahatan luar biasa, sebab kejahatan ini memiliki efek domino dan sistematis yang dapat menghancurkan tatanan suatu sistem di dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Dampak paling nyata dari korupsi adalah pelanggaran hak sosial masyarakat yang seharusnya menerima dan memperoleh manfaat dari uang yang dikorupsi oleh para koruptor. Secara makro, terjadinya korupsi telah menyebabkan kerugian negara dan perekonomian negara, sehingga dapat menghambat jalannya roda pembangunan yang pada dasarnya bertujuan untuk mensejahterakan warga masyarakat (rakyat) yang menjadi tujuan dan cita-cita negara dan bangsa Indonesia.

Bentuk perbuatan yang dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi dalam UU No. 20/2001 tentang PTPK begitu luas. Demikian pula hal dengan bentuk-bentuk penyalahgunaan wewenang yang terindikasi atau berkorelasi dengan kejahatan korupsi. Huntington mengemukakan bahwa korupsi adalah perilaku menyimpang dari *public official* atau para pegawai dari norma-norma yang diterima dan dianut oleh masyarakat dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan-keuntungan pribadi.⁹⁰

“Penyalahgunaan wewenang” telah dirumuskan sebagai bagian dari unsur delik korupsi sebagaimana disebutkan dalam Pasal 3 UU No. 20/2001 tentang PTPK. Jadi penyalahgunaan wewenang di sini dipahami sebagai unsur perbuatan melawan hukum yang harus ada dalam delik korupsi. Meskipun dalam rumusan

⁹⁰Chaerudin, (et.al), 2018, *Strategi Pencegahan dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, Bandung : Refika Aditama, hal. 2

pasal tidak mencantumkan secara tegas kata “melawan hukum”, tetapi redaksional “menyalahgunakan wewenang” yang dirumuskan dalam undang-undang dipahami sebagai perbuatan yang tidak sah atau melanggar hukum.

Pada pasal 3 UU No. 20/2001 tentang PTPK, secara eksplisit menyatakan bahwa : “...menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara...”. Redaksional pasal tersebut secara eksplisit memberikan penegasan bahwa untuk memenuhi unsur korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3, mensyaratkan adanya penyalahgunaan wewenang atau jabatan atau pun kesempatan yang ada karena jabatan atau kedudukan yang diemban oleh seseorang. Dengan kata lain, pasal ini dimaksudkan untuk mengkomodir tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang berlaku secara umum, yang tidak saja ditujukan bagi mereka yang berstatus sebagai ASN atau pejabat dalam lingkup pemerintahan saja, tetapi juga mencakup orang-orang yang bekerja disektor swasta yang karena jabatan atau kedudukannya telah menyalahgunakan kewenangannya, sehingga menimbulkan kerugian keuangan dan perekonomian negara.

Jadi sesuai dengan rumusan Pasal 3 UU No. 20/2001 tentang PTPK, dapat dinyatakan bahwa “menyalahgunakan kewenangan” menjadi bagian inti dari delik korupsi. Berbeda halnya dengan rumusan Pasal 2 yang mencantumkan secara eksplisit perbuatan “melawan hukum” sebagai unsur delik, dalam Pasal 3 kata melawan hukum tidak lagi perlu dicantumkan, mengingat “menyalahgunakan wewenang” secara umum dipandang sebagai perbuatan yang melawan hukum.

Hal mana dikemukakan oleh Nur Basuki Minarno, yang mengatakan bahwa sesungguhnya “penyalahgunaan wewenang” merupakan salah satu bentuk dari perbuatan melawan hukum”.⁹¹

Jadi penyalahgunaan wewenang dalam konsep delik korupsi dilakukan dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau pun orang lain, di mana berakibat pada timbulnya kerugian keuangan negara atau perekonomian negara. Konsep korupsi yang demikian kemudian menyebabkan para pejabat pembuat komitmen menjadi resah dan khawatir terjerat kasus korupsi. Sebab “penyalahgunaan wewenang” dalam perspektif hukum administrasi tidak selalu dipandang sebagai perbuatan melawan hukum. Dalam hukum administrasi penyimpangan yang dilakukan oleh seorang pejabat dalam menjalankan tugas dan fungsinya dapat saja dipandang bagian dari pelaksanaan fungsi diskresi dari wewenang jabatan yang dimiliki.

Di satu sisi terdapat pendapat yang menyebutkan bahwa kewenangan dan perbuatan melawan hukum seorang pejabat tata usaha negara tidaklah dapat dinilai dan diselesaikan melalui instrumen hukum pidana. Pendapat tersebut secara tegas disampaikan Indrianto Seno Adji, yang menyatakan bahwa :

Paradigma terhadap ajaran melawan hukum telah terjadi kekeliruan dengan dengan mengkriminalisasi kewenangan atau kebijakan yang dilakukan oleh pejabat tata usaha negara. Sebab, ditinjau dari aspek teoritis suatu kebijakan (*beleid*) itu, baik sebagai kebijakan (*diskresioner*) yang terikat maupun kebijakan (*diskresioner*) yang bersifat aktif, tidaklah termasuk pada ranah hukum pidana, sehingga tidak dapat dilakukan penilaian berdasarkan hukum pidana, melainkan menjadi bagian ranah hukum administrasi, sehingga harus diselesaikan melalui hukum administrasi.⁹²

⁹¹Nur Basuki Minarno, 2014, *Penyalahgunaan Wewenang dan Tindak Pidana Korupsi dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, Palangkaraya : Laksbang Mediatama, hal. 2.

⁹²*Ibid*, hal. 5

Argumentasi yang disampaikan oleh Indrianto Seno Adji dapatlah dipahami, bahwa apabila dalam menjalankan tugas dan fungsinya seorang pejabat TUN melakukan pelanggaran hukum, maka di sini pelanggaran yang dilakukan oleh pejabat TUN tersebut adalah bagian dari hukum administrasi, sehingga proses penyelesaiannya harus menggunakan hukum administrasi. Demikian pula mengenai sanksi yang diterapkan terhadap pejabat yang bersangkutan adalah berupa sanksi administrasi, bukanlah sebaliknya menggunakan instrument hukum pidana dan menerapkan sanksi hukum pidana.

Namun pandangan Indrianto Seno Adji mengenai konsep penyalahgunaan wewenang begitu sangat lemah. Sebab, apabila penyalahgunaan wewenang hanya bagian dari hukum administrasi, maka para pelaku korupsi dengan sangat mudahnya berlingung dibalik kebijakan, sehingga korupsi dalam bentuk penyalahgunaan wewenang akan menjadi mustahil untuk diterapkan (*invisible crime*), yang pada akhirnya akan melemahkan pemberlakuan dari ketentuan Pasal 3 UU No. 20/2001 tentang PTPK.

Sebaliknya, penggunaan dari instrumen hukum dalam hal terjadinya penyalahgunaan wewenang oleh pejabat TUN dapat berdampak munculnya ketakutan dan kekhawatiran bagi para pejabat TUN dalam menjalankan tugas dan fungsinya. Hal mana dikemukakan oleh Marwan Effendy mengatakan bahwa adanya pergeseran hukum dari ranah hukum administrasi menjadi hukum pidana dalam merespon penyalahgunaan wewenang oleh pejabat TUN telah menimbulkan ketakutan dan kekhawatiran bagi pejabat TUN, manakala pejabat tersebut harus melaksanakan tugas, fungsi dan wewenangnya untuk menetapkan

suatu kebijakan”.⁹³ Kekhawatiran tersebut muncul, karena suatu kebijakan yang dibuat oleh seorang pejabat publik dapat dimungkinkan terjerat hukum pidana (delik korupsi).

Suatu kebijakan yang dibuat oleh pejabat dalam perspektif administrasi adalah bagian dari perencanaan dan pelaksanaan dari suatu program pemerintah yang dilakukan dalam mengatasi suatu isu atau masalah yang sedang atau akan dihadapi. Dengan kata lain, kebijakan dalam hal ini secara sederhana dipandang atau terkesan seolah-olah selalu menjadi bagian dari program pemerintah. Pandangan demikian tidak pula dapat untuk disalahkan, mengingat ada asumsi bahwa kebijakan publik adalah bentuk nyata atau “ruh” negara. Sehingga kebijakan publik merupakan bentuk konkret dari proses persentuhan negara dengan rakyatnya.⁹⁴

Marwan Effendi secara khusus telah memberikan gambaran tentang kebijakan publik, sehingga memberikan batasan konsep yang jelas mengenai apa yang dimaksud dengan kebijakan publik, yaitu sebagai suatu keputusan yang selalu berlandaskan pada aturan hukum, yang didalamnya melekat pula kewenangan diskresi yang dimiliki oleh suatu institusi atau lembaga⁹⁵. Dengan demikian, maka kebijakan publik sesungguhnya tidaklah dapat dikriminalisasi atau dijerat dengan hukum pidana.

Namun demikian terhadap pembuat kebijakan dimungkinkan untuk dikenakan pemidanaan, apabila tujuan keputusan atau pun kebijakan yang dikeluarkan tidaklah sesuai dengan maksud yang kehendaki oleh hukum atau

⁹³*Ibid*, hal. 5-6

⁹⁴Chaerudin, *Op. Cit*, hal. 57

⁹⁵*Ibid*, hal 58

dengan kata lain telah terjadi penyimpangan atau penyalahgunaan wewenang dalam membuat keputusan atau kebijakan tersebut. Sehingga penyalahgunaan wewenang dapat dikatakan merupakan hal yang berbeda dengan melawan hukum.⁹⁶ Dalam hal ini, penting untuk dipahami bahwa perbuatan melawan hukum secara luas tidak saja berarti sebagai perbuatan yang melawan atau bertentangan dengan hak orang lain, tetapi mencakup pula perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum dari seseorang.

Apabila konsep penyalahgunaan wewenang yang serta merta dipandang sebagai perbuatan melawan hukum dalam tindak pidana korupsi tetap terus dipertahankan, maka dapat dipastikan akan terjadi kekacauan dan benturan antara hukum administrasi dan hukum pidana. Dengan kata lain, kekacauan konsep penyalahgunaan wewenang dalam konsep tindak pidana korupsi akan berpotensi mengakibatkan lepasnya seorang pejabat tata usaha negara yang korup dari jertatan hukum pidana, yang tentu saja hal tersebut tidaklah diharapkan.

Pelaksanaan suatu kewenangan atau kekuasaan pemerintah perspektif hukum administrasi dibatasi oleh asas umum pemerintahan yang baik. Oleh karenanya, bila pejabat pemerintah atau aparatur negara melaksanakan suatu keputusan atau kebijakan dalam rangka menjalankan sistem pemerintahan dan pelayanan publik tidak atau melanggar prinsip umum pemerintahan yang baik, maka dapat dikatakan bahwa dalam pelaksanaan keputusan atau kebijakan yang dilakukan oleh pejabat tersebut telah terjadi penyimpangan atau penyalahgunaan

⁹⁶*Ibid.*

wewenang (*detournement de povoir*).⁹⁷ Di satu sisi, dalam konteks yang sama hukum pidana juga memiliki aturan norma yang juga membatasi tindakan aparatur atau pejabat negara dalam menggunakan kekuasaannya atau kewenangannya, yaitu dengan merumuskan unsur menyalahgunakan kewenangan sebagai unsur pidana dalam tindak pidana korupsi yang telah ditetapkan sebagai bentuk kejahatan yang bersifat luar biasa (*extra ordinary crime*).

Pada penerapannya, penyalahgunaan wewenang sebagai bagian dari unsur melawan hukum dalam tindak pidana korupsi dihadapkan pada persoalan perbedaan konsep antara penyalahgunaan wewenang dalam perspektif hukum administrasi dan dalam perspektif hukum pidana, sehingga penyalahgunaan wewenang sebagai unsur melawan hukum dalam delik pidana korupsi menjadi dilema ketika diterapkan.

Terhadap persoalan tersebut di atas, Indrianto Seno Aji berpendapat bahwa segala macam bentuk hambatan, baik secara teoritis maupun teknis dalam proses penerapan pemidaan terhadap pelaku korupsi, maka di sini harus disadari bahwa konsep penyalahgunaan wewenang telah memasuki zona abu-abu (*grey area*).⁹⁸ Dalam hal ini, secara konsep belum ada batasan yang jelas untuk menentukan dan menilai penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh pejabat atau aparatur pemerintah, apakah menggunakan hukum administrasi atau menggunakan sarana hukum pidana.

Melihat dan mencermati pembaharuan politik hukum pidana dalam upaya pemberantasan tindak pidana yang dirumuskan dalam UU No. 20/2001 tentang

⁹⁷Nur Basuki Minarno, *Op. Cit*, hal. 35

⁹⁸Chaerudin, *Op. Cit*, hal. 58

PTPK, maka dapat dikatakan bahwa penilaian terhadap telah terjadinya penyalahgunaan wewenang oleh pejabat atau aparat pemerintah lebih cenderung menggunakan instrumen hukum pidana. Hal tersebut dapat diketahui dari redaksional Pasal 3 UU No. 20/2001 tentang PTPK yang secara eksplisit menyebutkan “menyalahgunakan wewenang” sebagai unsur delik pidana korupsi.

Dirumuskannya “penyalahgunaan wewenang” sebagai unsur delik pidana korupsi oleh pembentuk undang-undang, bukanlah tanpa dasar pertimbangan yang jelas dan logis. Pertimbangan yang pertama dan utama, dapat dilihat dalam penjelasan UU No. 20/2001 tentang PTPK yang menyebutkan bahwa : “... adanya perbuatan korupsi telah menimbulkan kerugian negara yang sangat besar yang pada gilirannya dapat berdampak pada timbulnya krisis di berbagai bidang ...”.

Selanjutnya, masih merujuk pada penjelasan UU No. 20/2001 tentang PTPK, maka dapat dilihat bahwa alasan dirumuskan penyalahgunaan wewenang sebagai unsur delik pidana korupsi adalah untuk menjangkau berbagai perkembangan cara atau modus dalam tindak pidana korupsi yang semakin kompleks dan rumit. Oleh karena, tindak pidana korupsi harus dirumuskan sedemikian rupa, sehingga meliputi perbuatan-perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi secara “melawan hukum” dalam pengertian formil dan materiel. Dengan demikian, maka pengertian melawan hukum dalam tindak pidana korupsi dapat pula mencakup perbuatan-perbuatan tercela yang menurut perasaan keadilan masyarakat harus dituntut dan dipidana.

Perbuatan “melawan hukum” dalam pengertian formil maupun material pada tindak pidana korupsi pada dasarnya bertujuan untuk menjangkau berbagai

macam teknik dan/atau cara-cara penyimpangan yang dilakukan oleh pejabat atau aparatur pemerintah, yang terus mengalami perkembangan yang begitu kompleks dan rumit.

Di sisi lain, dapat dilihat bahwa Pasal 2 UU No. 20/2001 tentang PTPK menyebutkan “melawan hukum” sebagai unsur delik. Sehingga muncul penafsiran yang berbeda, di mana seolah-olah “menyalahgunakan wewenang” sebagaimana disebutkan dalam Pasal 3 bukanlah atau setidaknya berbeda dengan unsur “melawan hukum” yang disebutkan dalam Pasal 2 UU No. 20/2001 tentang PTPK.

Cara pandang atau penafsiran yang demikian sesungguhnya adalah keliru, sebab pada dasarnya penyalahgunaan wewenang dalam perspektif hukum administrasi dipandang sebagai perbuatan melawan hukum. Bahkan perbuatan melawan hukum dalam hukum administrasi sangatlah luas, sebagaimana pendapat yang disampaikan Indrianto Seno Adji, yang mengatakan bahwa : “cakupan konsep *“onrechtmatigedaad”* dalam ranah hukum perdata jurstru mempunyai penerapan pengertian yang sama dengan konsep *“materiele wederrechtelijkheid”* atau sifat melawan hukum materiel dalam hukum pidana”.⁹⁹

Secara konseptual, perbuatan melawan hukum pada intinya tidak hanya terhadap hukum yang tertulis saja, melainkan juga terhadap hukum yang tidak tertulis. Hal ini berarti bahwa, suatu penyalahgunaan wewenang baik ditinjau berdasarkan sudut pandang hukum administrasi negara maupun hukum pidana,

⁹⁹Indroharto, *Op.Cit*, hal. 90

merupakan bentuk perbuatan yang bertentangan dengan hukum, baik itu hukum tertulis maupun tidak tertulis (formil atau pun materiel).¹⁰⁰

Apabila ditelisik dan dicermati secara mendalam, maka dapat dikatakan bahwa “melawan hukum” adalah induk (*genus delicty*) dari suatu perbuatan pidana, sedangkan “penyalahgunaan wewenang” adalah (*species delicty*) atau turunannya. Pernyataan tersebut bersesuaian dengan pendapat yang dikemukakan Barda Nawawi Ariefm yang mengatakan bahwa:

Apabila dilihat dari aspek sejarah dan sosiologis, maka ide dasar yang terkandung dalam substansi UU N. 31/1999 tentang PTPK, maka didapati bahwa sifat melawan hukum materiel dalam undang-undang tersebut tidak saja ditujukan pada tindak pidana korupsi yang dirumuskan dalam Pasal 2, tetapi mencakup pula tindak pidana korupsi yang dirumuskan dalam Pasal 3. Oleh karenanya harus dipahami bahwa penyalahgunaan wewenang sebagai suatu perbuatan tidaklah memiliki sifat melawan hukum formil semata, melainkan juga mengandung sifat melawan hukum secara materiel.¹⁰¹

Namun demikian perlu untuk dipahami bahwa dalam penerapannya doktrin penyalahgunaan wewenang sebagai perbuatan melawan hukum secara materiel tidaklah mudah untuk diterima, terlebih lagi bila dihubungkan dengan delik “unsur melawan hukum” yang diatur dalam UU No. 20/2001 tentang PTPK. Mengenai “melawan hukum”, Penjelasan atas Pasal 2 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 menentukan sebagai berikut: dimaksud dengan “secara melawan hukum” dalam Pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiel, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela karena tidak sesuai dengan

¹⁰⁰*Ibid*, hal. 91

¹⁰¹Barda Nawawi Arief, 2016, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Jakarta : Prenada Kencana Media Group, hal. 141-143

rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana. Dalam ketentuan ini, kata “dapat” sebelum frasa “merugikan keuangan atau perekonomian negara” menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi merupakan delik formil, yaitu adanya tindak pidana korupsi cukup dengan dipenuhinya unsur-unsur perbuatan yang sudah dirumuskan bukan dengan timbulnya akibat.

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, dapat dipahami bahwa delik “secara melawan hukum” dalam tindak pidana korupsi memiliki sifat melawan hukum secara materiel dan formil. Sedangkan terhadap delik “penyalahgunaan wewenang” tidak ada penjelasan sama sekali. Sehingga tidak ada ukuran yang pasti dalam hukum pidana terutama hukum pemberantasan tindak pidana korupsi yang dapat digunakan untuk menentukan dan menilai telah terjadinya suatu penyalahgunaan wewenang oleh aparatur negara/pejabat tata usaha negara.

Kekosongan norma ini pada akhirnya mengembalikan penilaian terhadap penyalahgunaan wewenang kepada doktrin dan ajaran dalam hukum administrasi negara. Dalam perspektif hukum administrasi negara, untuk menentukan dan menilai adanya penyalahgunaan wewenang dikelompokkan ke dalam 2 (dua) kriteria. Pertama, terhadap wewenang terikat digunakan ukuran asas legalitas yang di dalamnya juga terkandung asas spesialisitas, yakni menentukan dan menilai suatu perbuatan menyalahgunakan wewenang dengan berdasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang menjadi sumber dan tujuan dari kewenangan itu sendiri. Kedua, terhadap wewenang bebas digunakan AUPB karena asas

legalitas (*wetmatigheid van bestuur*) tidak memadai lagi untuk dijadikan satu-satunya legalitas dalam perbuatan pemerintah di Indonesia.

Sementara itu, penggunaan alat ukur penyalahgunaan wewenang menurut hukum administrasi ini juga masih menimbulkan perdebatan, apakah kedua ukuran tersebut dapat digunakan dalam menentukan penyalahgunaan wewenang sebagai tindak pidana korupsi. Di samping itu, adanya penggunaan kedua ukuran tersebut juga mempengaruhi jenis delik penyalahgunaan wewenang tersebut. Jika kedua alat ukur dalam hukum administrasi digunakan, maka jelaslah bahwa penyalahgunaan wewenang merupakan suatu bentuk tindak pidana yang bersifat formil dan materiel. Sebab penyalahgunaan wewenang tidak hanya terjadi akibat adanya pertentangan dengan azas legalitas sebagai hukum tertulis, melainkan juga dengan AAUPB sebagai kaedah hukum yang tidak tertulis. Hal tersebut mengingat azas legalitas (*wetmatigheid van bestuur*) dan pengujian perbuatan pemerintah berdasarkan peraturan-perundang-undangan tidak dapat diberlakukan pada perbuatan pemerintah yang bersifat diskresi (*discretionary power*) atau *freies ermessen* dan juga terhadap peraturan kebijaksanaan (*beleidsvrijheid*). Dengan kata lain bahwa setiap kewenangan bebas pemerintah tidak dapat diuji secara *wetmatigheid*, karena pada hakikatnya hal tersebut tidak akan ditemukan dasar hukumnya dalam peraturan perundang-undangan yang tertulis.

Ajaran ini pada gilirannya memang dijadikan sebagai pedoman utama bagi hakim dalam melakukan pertimbangan hukum dan memutuskan suatu perkara dugaan penyalahgunaan wewenang dalam tindak pidana korupsi. Bahkan lebih jauh lagi, pertimbangan-pertimbangan tersebut meliputi juga asas-asas yang

digunakan sebagai alat uji penyalahgunaan wewenang dalam praktek Peradilan Tata Usaha Negara, yaitu:

1. Asas kecermatan;
2. Asas persamaan;
3. Asas larangan penyalahgunaan wewenang, dan;
4. Asas larangan sewenang-wenang.

Berdasarkan pertimbangan asas-asas tersebut di atas, Nur Basuki Minarno mengungkapkan bahwa “terdapat problematika atas penafsiran penyalahgunaan wewenang dan ukuran yang digunakan untuk mengujinya dalam berbagai putusan pengadilan”.¹⁰²

Realita menunjukkan bahwa terdapat kecenderungan oleh hakim dalam memutuskan suatu perkara penyalahgunaan wewenang mendasarkan pada ukuran asas kepatutan, asas kecermatan, dan AAUPB. Dengan kata lain, sedikit sekali putusan tindak pidana korupsi yang mengandung unsur penyalahgunaan oleh hakim didasari pada ukuran asas legalitas. Dengan demikian, dapatlah diambil pemahaman bahwa hakikat delik “penyalahgunaan wewenang” dan delik “melawan hukum” dalam Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK, pada dasarnya memiliki sifat melawan hukum baik secara formil maupun materiel.

Kedua rumusan pasal di atas tidak disebutkan frasa kata “dengan sengaja” atau karena “kelalaian”, dalam menunjukkan bentuk kesalahan pelaku dalam kaitannya dengan perbuatan melawan hukum yang telah diperbuat oleh pelaku. Hal ini berarti bahwa kesalahan dalam rumusan delik tindak pidana korupsi sesuai

¹⁰²Nur Basuki Minarno, *Op. Cit.*, hal. 35

dengan Pasal 2 dan 3 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, meliputi: kesalahan dalam bentuk kesengajaan (*dolus*) dan juga kesalahan dalam bentuk kelalaian (*culpa*).

Kesengajaan (*dolus*) adalah merupakan bagian dari kesalahan (*schuld*). Kesengajaan pelaku mempunyai hubungan kejiwaan yang lebih erat terhadap suatu tindakan (terlarang/keharusan) dibandingkan dengan culpa. Karena itu ancaman pidana pada suatu delik jauh lebih berat, apabila dilakukan dengan sengaja, dibandingkan dengan apabila dilakukan dengan kealpaan.¹⁰³

Bentuk kesengajaan dalam hukum pidana dapat pula dibedakan dalam 3 (tiga) jenis, yaitu: kesengajaan sebagai maksud (*oogmerk*), kesengajaan dengan kesadaran pasti atau keharusan dan kesengajaan dengan menyadari kemungkinan (*dolus eventualis*).¹⁰⁴

Kesengajaan sebagai maksud berarti bahwa terjadinya suatu tindakan atau akibat tertentu yang sesuai dengan perumusan undang-undang hukum pidana, adalah betul-betul sebagai perwujudan dari maksud atau tujuan dan pengetahuan dari pelaku.¹⁰⁵

Misalnya, tindakan PPK menerima uang atau hadiah dari pelaku usaha dalam proses pengadaan barang/jasa, secara tegas telah dilarang dalam Perpres Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah sebagaimana dirubah dengan Perpres Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Perpres Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, juga Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang PTPK, yang dimaksudkan untuk

¹⁰³E.Y Kanter dan S.R Sianturi, *Op. Cit.*, hal. 166.

¹⁰⁴Schaffmeister, *Op.Cit.*, hal. 81.

¹⁰⁵E.Y Kanter dan S.R Sianturi, *Op. Cit.*, hal. 175.

“memperkaya diri sendiri” dan merupakan tujuan dari si pelaku, maka perbuatan PPK menerima uang dari pelaku usaha termasuk dalam gradasi kesengajaan sebagai maksud.

Kesengajaan dengan kesadaran pasti atau keharusan, yang menjadi sandaran adalah seberapa jauh pengetahuan atau kesadaran si pelaku tentang tindakan dan akibat yang merupakan salah satu unsur dari pada delik yang telah terjadi.¹⁰⁶ Jika seorang PPK menerima uang dari pelaku usaha untuk memenangkan proses pemilihan penyedia, maka ia harus tahu bahwa menerima uang dari pelaku menyebabkan tidak terlaksananya pengadaan sesuai dengan tujuannya dan berdampak pada rendahnya kualitas barang, yang merupakan sebagai tindakan kolusi yang bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang PTPK.

Kesengajaan dengan menyadari kemungkinan atau kesengajaan bersyarat (*dolus eventualis*). Kesengajaan jenis ini, misalnya tindakan PPK yang memperpanjang masa pekerjaan melebihi 50 hari. PPK tersebut menyadari betul bahwa memperpanjang kontrak lebih dari 50 hari adalah tidak dibenarkan oleh Perpres 16 Tahun 2018 sebagai pedoman hukum pengadaan barang/jasa. Di sisi lain, PPK tetap berharap agar pelaksanaan pekerjaan diselesaikan oleh pemenang tender tersebut dengan tidak bertujuan untuk mengambil keuntungan dari tindakan yang dilakukannya. Dalam hal ini PPK menyadari akibat dari memperpanjang masa pekerjaan lebih dari 50 hari telah melanggar ketentuan dan berpotensi menguntungkan orang lain atau korporasi, tetapi ia tidak menghentikan tindakan

¹⁰⁶*Ibid.*, hal. 177.

atau keputusannya. Apabila keputusan PKK tersebut tidak juga dilaksanakan dengan baik oleh pelaku usaha, maka tindakan atau keputusan PKK tersebut termasuk pada jenis kesengajaan kemungkinan atau bersyarat.

Dalam undang-undang hukum pidana tidak ditentukan apa yang dimaksud dengan kealpaan atau kelalaian. Namun, berdasarkan ilmu pengetahuan hukum pidana diketahui bahwa ciri-ciri dari kealpaan adalah:¹⁰⁷

1. Sengaja melakukan suatu tindakan yang ternyata salah, karena menggunakan ingatan secara salah, seharusnya ia menggunakan ingatannya sebaik-baiknya, tetapi ia tidak gunakan. Dengan perkataan lain, ia telah melakukan suatu tindakan dengan kurang kewaspadaan yang diperlukan.
2. Pelaku dapat memperkirakan akibat yang terjadi, tetap merasa dapat mencegahnya. Sekiranya akibat itu pasti akan terjadi, dia lebih suka untuk tidak melakukan tindakan yang akan menimbulkan akibat itu.

Kealpaan, sama halnya dengan kesengajaan adalah salah satu bentuk dari kesalahan. Namun, kealpaan sebagai kesalahan memiliki tingkatan yang lebih rendah derajatnya dari pada kesengajaan. Dengan kata lain, kealpaan dapat pula dikatakan sebagai kebalikan kesengajaan, karena bila dalam kesengajaan akibat yang timbul dari perbuatan tersebut dikehendaki oleh pelaku, sebaliknya dalam kealpaan, justru akibat tidak dikehendaki oleh pelaku, walaupun pelaku dapat memperkirakan sebelumnya.

Unsur kesalahan dalam penyalahgunaan wewenang menjadi penting karena selain unsur melawan hukum, unsur kesalahan menentukan apakah pelaku dapat dimintai pertanggungjawaban atau tidak. Bentuk kesalahan yang kerap terjadi dalam korupsi pengadaan barang/jasa adalah bentuk “kesengajaan”.

¹⁰⁷*Ibid.*, hal. 192.

Sebagai contoh kasus, dalam hal ini dapat dilihat pada kasus korupsi dalam pengadaan barang/jasa pembangunan kantor Bea dan Cukai Jawa Timur dengan terdakwa Agus Kuncoro), tindakan terdakwa selaku PPK yang memperpanjang masa pekerjaan melebihi masa waktu yang telah ditetapkan yaitu selama 50 hari sejak tenggat batas waktu masa pekerjaan selesai merupakan suatu penyimpangan dari kaidah hukum pengadaan barang/jasa yang diatur dalam Perpres Nomor 54 Tahun 2010, sehingga terpenuhinya unsur “penyalahgunaan wewenang” dan perbuatan tersebut dilakukan secara “melawan hukum”, yakni menyimpang dari ketentuan Perpres Nomor 54 Tahun 2010.

Perbuatan atau tindakan PPK yang memperpanjang masa kontrak melebihi batas waktu 50 hari sesuai dengan ketentuan hukum pengadaan barang/jasa, menurut penulis termasuk dalam bentuk kesengajaan dengan menyadari kemungkinan (*dolus evebtualis*). Sebab, perbuatan terdakwa tidak bermaksud untuk terpenuhinya unsur-unsur delik korupsi yang diatur dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 20 Tahun 2001, yakni secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain yang suatu korporasi. Mengenai unsur melawan hukum, Adami Chazawi memberikan penjelasan sebagai berikut:

Melawan hukum menggambarkan suatu pengertian tentang sifat tercelanya atau sifat terlarangnya suatu perbuatan. Perbuatan yang tercela atau dicela menurut Pasal 2 Undang-Undang No. 20 Tahun 2001, adalah perbuatan memperkaya diri. Di mana antara melawan hukum dengan perbuatan memperkaya satu kesatuan dalam konteks rumusan tindak pidana korupsi. Memperkaya dengan cara melawan hukum, yakni jika si pembuat dalam mewujudkan perbuatan memperkaya adalah tercela, dia tidak berhak untuk

melakukan perbuatan dalam rangka memperoleh atau menambah kekayaannya, maka perbuatan tersebut dianggap tercela.¹⁰⁸

Terdakwa dalam hal ini menyadari bahwa tindakannya memperpanjang masa kontrak melebihi batas waktu 50 hari sesuai dengan ketentuan hukum pengadaan barang/jasa, memungkinkan timbulnya kerugian negara dan juga menimbulkan keuntungan bagi orang lain atau korporasi (dalam hal ini CV. Bintang Timur). Dengan demikian, perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa (Agus Kuncoro) dalam yang memperpanjang masa kontrak melebihi batas waktu 50 hari adalah bentuk perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh terdakwa dalam kedudukannya sebagai PPK pada pengadaan barang/jasa pembangunan kantor Bea dan Cukai Jawa Timur.

Selanjutnya, unsur penyalahgunaan wewenang sebagaimana diatur dalam Pasal 11 Perpres Nomor 12 Tahun 2021, di mana PPK sebagai pelaku pengadaan memiliki tugas pokok yang begitu luas, mulai dari proses tender, pelaksanaan tender, penandatanganan kontrak, pelaksanaan kontrak sampai pada serah terima hasil pekerjaan pengadaan barang/jasa pemerintah. Apabila ternyata keputusan yang dibuat oleh PPK menyimpang dari ketentuan yang telah ditetapkan, sehingga menyebabkan timbulnya kerugian keuangan negara, maka keputusan tersebut termasuk sebagai bentuk penyalahgunaan wewenang, sehingga terhadap PPK yang bersangkutan dapat dijerat dengan ketentuan tindak pidana korupsi.

Selanjutnya, hal terpenting yang harus diperhatikan dalam memidana pelaku korupsi dalam bentuk penyalahgunaan wewenang adalah adanya unsur untuk

¹⁰⁸Adami Chazawi, *Hukum Materil dan Formil Korupsi di Indonesia*, Bayumedia Publishing, Malang, 2007, hal. 45.

menguntungkan diri sendiri dan orang lain. Dimaksud dalam unsur ini adalah suatu perbuatan agar mendapatkan keuntungan bagi si pelaku sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, dan keuntungan tersebut diperoleh atau dinikmati secara melawan hukum/menyalahgunakan kewenangan. Menurut Adami Chazawi unsur memperkaya diri sendiri dan orang lain, adalah:

Suatu kehendak yang ada dalam pikiran atau alam bathin si pembuat yang ditujukan untuk memperoleh suatu keuntungan (menguntungkan) bagi dirinya sendiri atau orang lain atau suatu korporasi. Memperoleh suatu keuntungan atau menguntungkan artinya memperoleh atau menambah kekayaan dari yang sudah ada.¹⁰⁹

Frasa kata “tujuan” mengandung makna terdapatnya kesengajaan (*opzet*), baik kesengajaan sebagai tujuan (*oogmerk*), kesengajaan sebagai keinsyafan akan kepastian juga kesengajaan sebagai keinsyafan akan kemungkinan. Tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu badan adalah merupakan unsur bathin yang menentukan arah dari perbuatan penyalahgunaan wewenang, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan. Adanya unsur ini harus pula ditentukan secara obyektif dengan memperhatikan segala keadaan lahir yang menyertai perbuatan.

Selain unsur menguntungkan diri sendiri atau pun orang lain, untuk dapat meminta pertanggungjawaban seseorang pejabat yang diduga telah melakukan korupsi dengan menyalahgunakan kewenangan atau jabatan yang ada padanya, perlu pula diperhatikan ada tidaknya kerugian keuangan negara atau perekonomian negara sebagai akibat perbuatan yang telah dilakukannya.

¹⁰⁹*Ibid*, hal. 76.

Mengenai apa yang dimaksud dengan keuangan negara secara tegas telah dijelaskan dalam penjelasan Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK, yang menyebutkan bahwa keuangan negara adalah keseluruhan harta kekayaan negara dalam bentuk apapun, baik itu dipisahkan atau tidak dipisahkan, termasuk pula segala bagian dari hak dan kewajiban yang timbul karena dalam penguasaan atau pertanggungjawaban lembaga negara, baik itu di tingkat pusat atau pun daerah.

Kemudian yang dimaksud dengan Perekonomian Negara adalah kehidupan perekonomian yang disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan atau pun usaha masyarakat secara mandiri yang didasarkan pada kebijakan pemerintah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang ditujukan pada perwujudan kemakmuran dan kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia.



BAB IV

PENERAPAN UNSUR PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA PADA TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM JABATAN

A. Fungsi Asas Dalam Penegakan Hukum

Hakikatnya tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Setiap hubungan kemasyarakatan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan hukum yang ada dan berlaku dalam masyarakat. Hukum berfungsi sebagai pengatur keseimbangan antara hak dan kewajiban manusia sebagai makhluk sosial, dan mewujudkan keadilan dalam hidup bersama. Sebagaimana dikemukakan Jeremy Bentham, bahwa hukum barulah diakui sebagai hukum, jika ia memberikan kemanfaatan yang sebesar-besarnya terhadap sebanyak-banyak orang.¹¹⁰

Bellefroid, berpendapat bahwa asas hukum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan- aturan yang lebih umum. Sementara itu, Van Scholten, berpendapat bahwa asas hukum adalah kecenderungan yang disyaratkan oleh pandangan kesusilaan kita pada hukum dan merupakan sifat- sifat umum dengan segala keterbatasannya sebagai pembawaan yang umum itu, tetapi yang tidak boleh tidak harus ada.¹¹¹

¹¹⁰Ahmad Ali, 2016, *Menguak Teori Hukum Legal Theory dan Teori Peradilan Jurisprudence*, Makassar: Prenada Kencana Media Group, hal. 48

¹¹¹*Ibid*, hal. 49

Pembentukan kehidupan bersama yang baik, maka selalu dituntut adanya pertimbangan tentang asas atau dasar dalam membentuk suatu aturan hukum yang berlaku di dalam masyarakat. Hal ini agar produk hukum yang dihasilkan sesuai dengan apa yang dicita-citakan dan juga sesuai dengan kebutuhan hidup bersama. Dengan demikian, maka asas hukum merupakan prinsip dasar (fundamen), sehingga oleh sebagian ahli hukum, asas hukum dikatakan juga sebagai jantung dari peraturan hukum. Dapat dibayangkan jika asas-asas hukum tidak termuat dalam suatu aturan hukum, maka hukum itu akan berhenti, karena tidak ada jantung (asas) yang mampu mendorongnya untuk tetap bertahan hidup.

Dikatakan demikian, dikarenakan asas hukum merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum. Asas hukum merupakan unsur yang sangat penting dalam pembentukan peraturan hukum. Asas hukum adalah aturan dasar dan prinsip-prinsip hukum yang abstrak dan pada umumnya melatarbelakangi peraturan konkret dan pelaksanaan hukum.

Asas dalam bahasa Inggris, diformatkan sebagai "*principle*". Suatu peraturan perundang-undangan konkret, seperti halnya undang-undang tidak boleh bertentangan dengan asas hukum, demikian pula halnya dengan putusan hakim, pelaksanaan hukum, hukum dasar, asas menjadi suatu yang sangat mendasar dan dapat pula dikatakan menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat dalam membentuk suatu sistem hukum nasional. Hal mana dipertegas oleh Dragan Milovanovic sebagai berikut : "Pensistematiskan hukum berlangsung secara terus-menerus ke dalam kumpulan hukum yang relevan, yang dikoordinasi oleh

beberapa asas-asas tentang pembenaran.”¹¹² Asas hukum harus dipahami sebagai Asas hukum bukan merupakan hukum konkrit, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum dan abstrak, atau merupakan latar belakang peraturan konkrit yang terdapat di dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut. Atau lebih ringkasnya, asas hukum merupakan latar belakang dari terbentuknya suatu hukum konkrit.

B. Penerapan Unsur Perbuatan Melawan Hukum Dalam Perspektif Hukum Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Di Sektor Swasta

Sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya, bahwa penggelapan dalam jabatan dapat dibedakan ke dalam dua jenis, penggelapan dalam jabatan oleh mereka yang didasari hubungan kerja di sektor swasta dan penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh mereka yang didasari hubungan kerja pada sektor pemerintahan.

Kedua bentuk penggelapan tersebut di atas, penerapan hukumnya memiliki perbedaan antara satu sama lain. Untuk penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh mereka yang didasari pada hubungan kerja di sektor swasta, ketentuan hukum yang diberlaku adalah Pasal 374 KUHP. Sedangkan, untuk penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh mereka yang bekerja di sektor

¹¹²*Ibid*, hal. 50

pemerintahan, maka ketentuan hukum yang diterapkan adalah Pasal 8, 9, 10, dan Pasal 12A Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK.

Untuk mengetahui penerapan unsur perbuatan melawan hukum terhadap tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh oknum tertentu yang bekerja di sektor swasta, maka tentunya perlu menganalisis kasus-kasus konkrit yang terjadi di masyarakat. Dalam hal ini penulis menganalisis Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 1034/Pid. B/2020/PN. Mdn, yakni berkaitan dengan perkara tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh seseorang yang bekerja di sektor swasta.

1. Identitas Terdakwa

Terdakwa dimajukan ke muka persidangan Pengadilan Negeri Medan dengan Acara Pemeriksaan Biasa, dengan identitas pelaku sebagai berikut :

- Nama : Safrianda als Rian
- Tempat lahir : Medan
- Umur /Tgl lahir : 24 Tahun/8 November 1997
- Jenis kelamin : Laki-Laki
- Kebangsaan : Indonesia
- Tempat tinggal : Jl. Purwo Gg. Pribadi No. 05 Kecamatan Delitua.
- Agama : Islam
- Pekerjaan : Sales di PT. Sejahtera Indo Perkasa.

2. Dakwaan

Penuntut umum dalam mengajukan terdakwa ke persidangan mendakwa terdakwa dalam bentuk dakwaan alternatif. Dalam dakwaan kesatu, penuntut umum mendakwa perbuatan terdakwa sebagaimana diatur dan diancam dalam Pasal 374 Jo Pasal 64 ayat (1) KUHPidana. Sedangkan dakwaan kedua, penuntut

umum mendakwa perbuatan terdakwa sebagaimana diatur dan diancam dalam Pasal 372 Jo Pasal 64 ayat (1) KUHPidana.

3. Tuntutan Penuntut Umum

Penuntut umum, dalam tuntutannya pada pokoknya mengajukan tuntutan sebagai berikut:

- a. Menyatakan terdakwa Safrianda Alias Rian telah terbukti secara sah meyakinkan menurut hukum bersalah melakukan tindak pidana “penggelapan Dalam Jabatan” sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 374 KUHPidana;
- b. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa Safrianda Alias Rian dengan pidana penjara selama 4 (empat) tahun dikurangkan selama Terdakwa berada dalam tahanan sementara;
- c. Menetapkan barang bukti berupa :
 - 1) unit sepeda motor merk yamaha type 3C1, jenis sepeda motor model Solo tahun pembuatan 2009 dengan nopol BK 5164 FQ, Nomor Rangka MH 33Cx10029K307765 Nomor Mesin C31309117;
 - 2) 1 (satu) lembar STNK sepeda motor Merek Yamaha Type C31 (V-IXION) Jenis Sepeda Motor model Solo tahun pembuatan 2009 dengan nopol BK 5164 FQ, Nomor Rangka MH 33Cx10029K307765 Nomor Mesin C31309117 An. Safrianda;
Dikembalikan kepada yang berhak melalui Terdakwa;
 - 1) 1 (satu) buah BPKB Dengan Nomor P-04899225 a.n Safrianda;
 - 2) 197 (seratus sembilan puluh tujuh) lembar bon faktur penjualan barang;
Dikembalikan kepada saksi PT. Sejahtera Indo Perkasa;
- d. Menetapkan agar Terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 5.000, (lima ribu rupiah).

4. Pertimbangan Hakim

Terdakwa oleh penuntut umum diajukan berdasarkan dakwaan dalam bentuk alternatif. Oleh karena itu, dalam proses pemeriksaan dan pembuktian di persidangan, maka tentunya majelis hakim akan mempertimbangkan lebih dahulu dakwaan kesatu yang diajukan oleh penuntut umum. Di mana perbuatan terdakwa sebagaimana diatur dan diancam dalam Pasal 374 Jo Pasal 64 ayat (1)

KUHPidana. Untuk membuktikan dakwaan kesatu dari penuntut umum, maka majelis hakim tentunya akan membuktikan masing-masing unsur pidana yang terkandung dalam Pasal 374 KUHP, diantaranya :

- 1) Unsur barang siapa
- 2) Jika perbuatan meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai perbuatan berlanjut.
- 3) Yang dengan sengaja “melawan hukum” memiliki sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain.
- 4) Yang dilakukan oleh orang yang memegang barang itu berhubungan dengan pekerjaannya atau jabatannya atau karena ia mendapat upah uang.

Dasar pertimbangan yuridis hakim mempertimbangkan terpenuhi tidaknya masing-masing unsur dari tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang diatur dalam Pasal 374 KUHP *jo* Pasal 64 ayat (1) KUHP, dalam putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 1034/Pid.B/2020/PN.Mdn, maka sesuai tujuan penelitian tesis ini, yaitu untuk melihat penerapan unsur perbuastan melawan hukum dalam tindak pidana penggepalan dalam jabatan, maka pertimbangan yuridis dari majelis hakim terhadap masing-masing unsur pidana dari Pasal 374 *jo* Pasal 64 ayat (1) KUHP, tidak akan dijelaskan lebih lanjut. Sebab, di dalam pertimbangannya, hakim secara keseluruhan menyatakan bahwa semua unsur-unsur dakwaan kesatu dari penuntut umum telah terbukti.

5. Putusan Hakim

Majelis hakim yang memeriksa dan mengadili perkara dengan terdakwa Safrianda als Rian dalam amar putusannya, memutuskan sebagai berikut:

- a. Menyatakan Terdakwa Safrianda Alias Rian tersebut diatas, terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana

“Penggelapan dalam jabatan” sebagaimana dalam dakwaan kesatu Penuntut Umum;

- b. Menjatuhkan pidana kepada Terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 3 (tiga) tahun penjara
- c. Menetapkan masa penangkapan dan penahanan yang telah dijalani Terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
- d. Menetapkan Terdakwa tetap ditahan.

Pada unsur pidana dalam Pasal 374 KUHP berkaitan erat dengan unsur pidana pada pasal 372 KUHP dalam kasus ini yang menjadi unsur subjektif adanya adanya kesengajaan (*Opzettelijk*) dari terdakwa, sedangkan untuk unsur objektifnya adalah adanya unsur menguasai benda untuk dirinya sendiri (*Zich toe-eigenen*) yaitu Safriada als Rian yang menguasai benda berupa uang dari hasil penjualan barang Merk Nestle yang Terdakwa kuasai tidak dengan kejahatan (*dat hij abder dan door misrif onder Zich heft*), dimana tindakan menguasai benda itu termasuk perbuatan melawan hak (*wederrechtelijk*) yang semuanya disebabkan karena adanya unsur hubungan kerja pribadi atau (*personlijke dienstbetreking*) hubungan antara terdakwa dengan tempat terdakwa bekerja yaitu PT. Sejahtera Indo Perkasa dimana terdakwa bekerja sebagai Seles Marketing Penjualan Produk sehingga pekerjaan itu menjadi sumber mata pencahariannya (*Zinj beoep*) untuk mendapat imbalan jasa atau (upah) *tagen geldelijke vergoeding* atas pekerjaannya.

Dapat disimpulkan untuk unsur melawan hukum (*wederrechtelijk*) perlu untuk dianalisis adalah unsur “dengan sengaja melawan hukum” memiliki sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain”.

Unsur perbuatan melawan hukum di sini adalah adanya tindakan dari terdakwa untuk memiliki/menguasai uang hasil penjualan barang milik perusahaan, sehingga menimbulkan kerugian bagi pihak perusahaan yaitu PT. Sejahtera Indo Perkasa.

Mengenai kepemilikan terhadap suatu benda secara pribadi diakui dan diatur secara tegas di dalam KUH Perdata. Pasal 499 KUHPerdata, menyatakan bahwa yang dimaksud dengan benda adalah “tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik”. R. Subekti memberikan definisi dari benda (*zaak*) sebagai “suatu yang dapat dihaki oleh orang. Di sini benda berarti objek sebagai lawan dari subjek atau orang dalam hukum”.¹¹³ Berdasarkan rumusan tersebut diketahui bahwa dalam pandangan hukum perdata yang dimaksud dengan kebendaan adalah segala sesuatu yang dapat dikuasai dengan hak milik, tanpa memperdulikan jenis atau wujudnya. Satu hal yang perlu dicatat dan diperhatikan di sini adalah bahwa penguasaan dalam bentuk hak milik ini adalah penguasaan yang memiliki nilai ekonomis, yang dalam hal ini termasuk pula “uang” sebagai suatu jenis benda yang bernilai sangat ekonomis karena sebagai alat tukar.

Perbuatan melawan hukum dalam tindak pidana penggelapan dalam jabatan sebagaimana diatur dalam Pasal 374 KUHP pada hakikatnya bertalian atau berhubungan dengan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdata. Pasal 1365 KUHPerdata menentukan bahwa setiap perbuatan yang melawan hukum yang membawa kerugian kepada seorang lain mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugian ini mengganti kerugian tersebut”. Selanjutnya dikatakan bahwa Pasal

¹¹³ R. Subekti, 2016, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta : Intermasa, hal. 60.

1365 KUH Perdata. ini sangat penting artinya karena melalui pasal ini hukum yang tidak tertulis diperhatikan oleh undang-undang.¹¹⁴

Pasal 1365 KUH Perdata, menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum adalah perbuatan yang melawan hukum perdata yang dilakukan oleh seseorang yang karena salahnya telah menimbulkan kerugian bagi orang lain, yang mengharuskan orang yang karena salahnya telah menimbulkan kerugian tersebut untuk mengganti kerugian.

Sifat aktif dapat dilihat apabila dengan sengaja melakukan sesuatu perbuatan yang menimbulkan kerugian pada orang lain, jadi sengaja melakukan gerakan sehingga nampak dengan jelas sifat aktifnya dari istilah “melawan tersebut”. Sebaliknya apabila ia dengan sengaja diam saja atau dengan lain perkataan jika ia dengan sikap pasif saja sehingga menimbulkan kerugian pada orang lain, maka ia telah “melawan” tanpa harus menggerakkan badannya.¹¹⁵

Berdasarkan hal tersebut di atas, dapat dikatakan bahwa sesungguhnya hukum tentang perbuatan melawan hukum merupakan suatu mesin yang sangat rumit yang memproses pemindahan beban risiko dari pundak korban ke pundak pelaku perbuatan tersebut. Namun begitu, dalam praktek ternyata mesin tersebut terlalu rumit sehingga sering kali terasa berada jauh dari jangkauan keadilan.

Sebenarnya, istilah perbuatan melawan hukum bukanlah satu-satunya istilah yang dapat diambil sebagai terjemahan dari *onrecht matige daad*, akan tetapi masih ada istilah lainnya seperti:

- a. Perbuatan yang bertentangan dengan hukum.

¹¹⁴Mariam Darus Badruzaman, 2014, *KUHPerdata–Buku III, Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*, Bandung, : Alumni, hal.146.

¹¹⁵*Ibid*, hal. 36.

- b. Perbuatan yang bertentangan dengan asas-asas hukum.
- c. Perbuatan yang melanggar hukum.
- d. Tindakan melawan hukum.
- e. Penyelewengan perdata.¹¹⁶

Awalnya pengadilan menafsirkan “melawan hukum” sebagai hanya pelanggaran dari pasal-pasal hukum tertulis semata (pelanggaran perundang-undangan yang berlaku), tetapi sejak tahun 1919 terjadi perkembangan di negeri Belanda, dengan mengaitkan perkataan “melawan hukum” bukan hanya untuk pelanggaran perundang-undangan tertulis semata-mata, melainkan melingkupi setiap pelanggaran terhadap kesusilaan atau kepantasan dalam pergaulan hidup masyarakat. Sejak tahun 1919, di negeri Belanda demikian juga di Indonesia, perbuatan melawan hukum telah diartikan secara luas, yang mencakup salah satu dari perbuatan sebagai berikut:

- a. Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain.
- b. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan.
- c. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri.
- d. Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian dan keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik.

Berdasarkan kategori perbuatan yang telah ditetapkan dan diuraikan di atas, maka terkait dengan kasus penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh terdakwa, sebagaimana terdapat dalam putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 1034/Pid.B/2020/PN.Mdn, termasuk bentuk perbuatan melawan hukum yang

¹¹⁶P.N.H Simanjuntak, 2014, *Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta : Prenada Kencana Media Group, hal. 353.

bertentangan dengan hak orang lain penggelapan dalam jabatan dilakukan oleh oknum pegawai atau mereka yang bekerja sebagai pejabat negara atau ASN

Pemberlakuan ketentuan Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK merupakan konsekuensi dari asas *lex specialis drograt lex generalis*, yaitu suatu asas yang menentukan bahwa ketentuan undang-undang khusus akan mengenyampingkan ketentuan undang-undang yang berlaku umum (KUHP).

Penerapan asas perbuatan melawan hukum dalam tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh oknum yang bekerja atau memiliki keterkaitan dengan pemerintahan. Berkenaan dengan penerapan asas perbuatan melawan hukum tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang berhubungan dengan instansi pemerintahan, maka dapat dilihat dalam Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomer 10 /Pid.Sus -TPK/2017/PN.Mdn, yakni terkait dengan penggelapan yang dilakukan oleh seorang terdakwa (bernama Tutik binti Tijan). Terdakwa dalam hal ini bukanlah sebagai Pegawai Negeri Sipil (ASN), melainkan seorang Kaur Keuangan pada sebuah kelompok tani di Desa Kwala Gebang , Kecamatan Gebang, Kabupaten Langkat.

Sebagai Kaur Keuangan Kelompok Tani , maka terdakwa berwenang untuk mengelola dana yang diterima oleh Kelompok Tani, termasuk dana hibah yang diterima dari APBD Provinsi Sumatra Utara tahun 2018 sebesar Rp. 90.000.000 (sembilan puluh juta rupiah).

1. Identitas Terdakwa

Terdakwa dimajukan ke muka persidangan Pengadilan Negeri Medan dan dengan acara pemeriksaan biasa, dengan identitas sebagai berikut :

- Nama : Tutik Handayani als Tijan
- Tempat lahir : Medan
- Umur /Tgl lahir : 25 Tahun/18 Juli 1997
- Jenis kelamin : Perempuan
- Kebangsaan : Indonesia
- Tempat tinggal : Jl. Gapura Gg. Abadi No. 10 Kec. Kwala Gebang.
- Agama : Islam
- Pekerjaan : Kaur Keuangan Kelompok Tani Mekar.

2. Dakwaan

Penuntut umum mengajukan terdakwa ke persidangan dalam dakwaan primair, penuntut umum mendakwa dengan ancaman Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK. Sedangkan dakwaan subsidair perbuatan terdakwa diancam dengan Pasal 3 jo pasal 18 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK. Sesuai fakta yang terungkap :

- a. Terdakwa selaku Kaur Keuangan Kelompok Tani dan Ternak Mekar di Desa Kwala Gebang Kecamatan Gebang Kabupaten Langkat, jelas tidak dapat mempertanggungjawabkan penggunaan dana bantuan hibah Program Hibah yang berasal dari APBD Provinsi Sumatra Utara Tahun 2017 sebesar Rp 90.00000000 (sembilan puluh juta rupiah).
- b. Dana bantuan hibah yang diperoleh Terdakwa dari APBD Provinsi Sumatra Utara, tidaklah dipergunakan oleh Terdakwa sesuai proposal yang diajukan, yang seharusnya dipergunakan untuk kegiatan pengelolaan dan pengembangan usaha budi daya udang

vaname dan bandeng dengan tujuan untuk pemberdayaan dan kesejahteraan petani tambak.

- c. Dana tersebut telah diberikan terdakwa kepada saksi Maskun sebesar Rp 20.000.000,00 (dua puluh juta rupiah), Saksi Herman sebesar Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah), pembayaran biaya sewa tambak, pembelian bibit vaname, dan pembelian bandeng sejumlah Rp 15.000,000 (lima belas juta rupiah), sebesar Rp 18.000,000 (delapan belas juta rupiah) digunakan Terdakwa untuk membeli sepeda motor dan Rp. 3.000.000 (tiga juta rupiah) telah dibeli hand phone dan sisanya Rp. 33.000.000 (tiga puluh tiga juta rupiah) disimpan dalam rekening pribadi tidak dimasukkan kembali ke rekening Kelompok Tani.
- d. Dalam pelaksanaannya Terdakwa tidak melibatkan anggota Kelompok Tani tetapi hanya melibatkan keluarga Terdakwa yang tidak berpengalaman, sehingga banyak benih yang mati karena salah mengelola tambak.
- e. Perbuatan Terdakwa tersebut menyebabkan hasil budi daya udang vaname dan bandeng untuk pemberdayaan dan kesejahteraan petani tambak di Desa Kwala Gebang, tidak tercapai, sehingga terjadi kerugian besar khususnya Pemerintah Daerah mengalami kerugian sejumlah Rp 150.000.000 (seratus lima puluh juta rupiah).

3. Tuntutan Penuntut Umum

Penuntut umum, dalam tuntutan nya mengajukan tuntutan sebagai berikut:

- a. Menyatakan terdakwa Tutik alias Tijan telah terbukti secara sah meyakinkan menurut hukum bersalah melakukan tindak pidana “penggelapan Dalam Jabatan” sebagaimana diatur dan diancam pidana Pasal 8 Undang-Undang 31 tahun 1999 tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan UU No. 20/2001 tentang Perubahan atas UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
- b. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa dengan pidana penjara selama 3 (tiga) tahun dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan sementara dan denda Rp. 200.000.000.- (dua ratus juta) rupiah.
- c. Membebaskan terdakwa untuk membayar uang pengganti sebesar Rp.90.000.000 (Sembilan puluh juta) rupiah dan apabila terdakwa tidak dapat membayar uang pengganti tersebut selama 1 (satu) bulan setelah Putusan Pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap, maka harta bendanya dapat disita dan dilelang untuk memenuhi uang pengganti tersebut, dan dalam hal terdakwa tidak memiliki harta benda maka yang mencukupi untuk membayar uang pengganti, maka diganti dengan pidana penjara 2 (dua) bulan.
- d. Menetapkan bahwa uang pengganti sebesar Rp. 90.000.000 (sembilan puluh juta) akan dikembalikan kepada yang berhak menerimanya yaitu Kelompok Usaha Tani Mekar
- e. Menetapkan barang bukti berupa :
 1. SK pengangkatan Kaur Keuangan Kelompok Tani. Mekar An.Tuti Handayani (Tutik alias Tijan)
 2. Buku Rekening BRI an. Tuti Handayani (Tutik alias Tijan)
 3. 1 (satu) lembar STNK sepeda motor Merek Honda Type Beat B-IXI Jenis Sepeda Motor model Solo tahun pembuatan 2016 dengan nopol BK 5153 FQ, Nomor Rangka MH 39Cx10029K3008535 Nomor Mesin C31564117 An. Tuti Handayani;
 4. Hanaphone merk Samsung Galaxy tipe s5, seri EX 809961
- f. Menetapkan agar Terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 5.000. (lima ribu rupiah).

4. Putusan Hakim

- a. Hakim menyatakan terdakwa Tutik Alias Tijan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana penggelapan sebagaimana tersebut dalam dakwaan primair.

- b. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa dengan pidana penjara selama 3 tahun penjara dan denda sebesar Rp.150.000.000 dengan ketentuan jika denda tidak dibayar maka harus diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan.
- c. Membebaskan terdakwa untuk membayar uang pengganti sebesar Rp. 90.000.000 (Sembilan puluh uta rupiah) dan apabila terdakwa tidak dapat membayar maka uang pengganti selama 1 bulan setelah putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap, dapat disita atau dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut.
- B. Menetapkan uang pengganti tersebut sebesar Rp. 90.000.000 akan dikembalikan kepada Kelompok Tani Mekar sebagai pihak yang berhak menerima.
- C. Membebaskan terdakwa untuk membayar biaya perkara sejumlah Rp. 5.000 (lima ribu rupiah)

Perbuatan melawan hukum terdakwa yang telah menyalagunakan kewenangannya dengan tidak mendistribusikan dana hibah yang diperoleh dari APBD sebesar Rp 90.00000000 (sembilan puluh juta rupiah) sesuai dengan rencana awal, jelas telah termasuk melakukan penggelapan dalam jabatan dimana unsur subjektifnya perbuatan itu sengaja dilakukan oleh si terdakwa, sedangkan unsur objektifnya uang tersebut dikuasi oleh si terdakwa untuk dirinya sendiri, di sini lah terletak unsur perbuatan melawan hukum yang telah dilakukan terdakwa dimana dia kuasai dana tersebut untuk kepentingan pribadi, walaupun si terdakwa bukan lah seorang Pegawai Negeri Sipil namun dana yang dia gelapkan termasuk

anggaran Pemerintah yang dikategorikan termasuk keuangan negara yakni ketentuan Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK, di mana terdakwa telah menggelapkan sebagian dari dana hibah yang diperoleh dari APBD provinsi Sumatra Utara Tahun 2017 dan tidak memanfaatkan dana tersebut sesuai dengan peruntukannya, sesuai permohonan bantuan dana yang dituangkan dalam proposal yang diajukan, di mana seharusnya dana hibah tersebut dipergunakan untuk kegiatan pengembangan usaha budi daya udang vaname dan bandeng dengan tujuan untuk pemberdayaan dan kesejahteraan petani. Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Terdakwa dalam hal ini adalah perbuatan melawan hukum dalam arti bertentangan dengan hukum atau undang-undang. Di mana terdakwa secara hukum tidak dapat mempertanggungjawabkan penggunaan dana hibah tersebut.

Perbuatan terdakwa yang tidak menggunakan dana sebagaimana mestinya, melainkannya adanya upayanya terdakwa untuk memiliki sejumlah uang yang diperoleh dari bantuan hibah APBD Provinsi Sumatera Utara dengan cara tidak memasukkan dan menyimpan seluruh dana dalam rekening kelompok tani, melainkan disimpan terdakwa di dalam rekening pribadinya, maka jelas bahwa perbuatan terdakwa telah memenuhi unsur dari Pasal 3 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK, menyebutkan :

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

Dan pasal 8 yang menyebutkan :

Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling sedikit Rp. 150.000.000 (seratus lima puluh juta) dan paling banyak Rp. 750.000.000, 00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah), pegawai negeri atau orang selain pegawai negeri yang ditugaskan menjalankan suatu jabatan umum secara terus menerus atau untuk sementara waktu, dengan sengaja menggelapkan uang atau surat berharga yang di simpan karena jabatannya, atau membiarkan uang atau surat berharga tersebut diambil atau digelapkan oleh orang lain, atau membantu dalam melakukan perbuatan itu.

Dalam kasus diatas penuntut umum dalam dakwaan primair mengancam dengan Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2002 tentang PTPK, sedangkan dalam dakwan subsider jaksa menuntut dengan Pasal 3 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK dengan Kedua pasal ini sebenarnya memiliki irisan atau dengan kata lain terdapat kemungkinan suatu perbuatan dapat memenuhi kedua ketentuan tersebut, hal ini disebut juga dengan Concursus Idealis, Concursus Idealis ini diatur dalam pasal 63 KUHP , yang berbunyi :

- 1). Jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu diantara aturan-aturan itu, jika berbeda-beda yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.
- 2). Jika suatu perbuatan masuk dalam suatu aturan pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang diterapkan.

Sehingga dapat dilihat dalam putusan Hakim menyatakan terdakwa Tutik Alias Tijan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak

pidana penggelapan sebagaimana tersebut dalam dakwaan primair diancam dengan pasal 8 UU No.20 Tahun 2001 tentang PTPK

Unsur-unsur pidana yang dirumuskan dalam Pasal 8 Undang-Undang PTPK, terdiri dari:

1. Subjek pelaku
Pegawai negeri atau orang selain pegawai negeri yang ditugaskan menjalankan suatu jabatan umum secara terus menerus atau untuk sementara waktu;
2. Dengan sengaja;
Menggelopkan uang atau surat berharga yang disimpan karena jabatannya, atau membiarkan uang atau surat berharga diambil atau digelopkan oleh orang lain, atau membantu dalam melakukan perbuatan tersebut.

Tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang dilakukan oleh terdakwa terhadap Dana hibah APBD Provinsi Sumatera Utara Tahun Anggaran 2016, diketahui bahwa terdakwa bukanlah Pegawai Negeri Sipil, melainkan seorang Kaur Keuangan yang diberi kewenangan untuk melakukan penatausahaan yang meliputi menerima, menyimpan, menyetorkan dan mempertanggungjawabkan penerimaan dan pengeluaran pendapatan dari sebuah paguyuban kelompok tani yang diangkat berdasarkan Surat Keputusan Ketua Kelompok Tani Mekar, sehingga jelas bahwa kedudukan terdakwa sebagai Kaur Keuangan memenuhi unsur pidana yang disebutkan dalam Pasal 8 Undang-Undang PTPK, yaitu orang lain selain pegawai negeri yang ditugaskan menjalankan suatu jabatan umum secara terus menerus atau untuk sementara waktu.

Apabila dihubungkan unsur kesengajaan yang terdapat dalam rumusan tindak pidana penggelapan, termasuk penggelapan dalam jabatan yang disebutkan dalam Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK, maka unsur

kesengajaan dikatakan terpenuhi apabila adanya suatu kehendak atau adanya suatu pengetahuan atas suatu perbuatan atau hal-hal tertentu serta menghendaki atau mengetahui atau menyadari akibat yang timbul dari perbuatannya.

Kesengajaan pelaku dalam penggelapan harus dirujukan berdasarkan unsur-unsur sebagai berikut:

1. Pelaku dengan kesadarannya yang demikian itu menghendaki untuk melakukan perbuatan memiliki.
2. Pelaku mengetahui, sadar bahwa perbuatan memiliki benda milik orang lain yang berada dalam kekuasaannya itu sebagai perbuatan melawan hukum, suatu perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya atau bertentangan dengan hak milik orang lain.
3. Pelaku mengetahui, menyadari bahwa ia melakukan perbuatan memiliki itu adalah terhadap suatu benda, yang juga disadarinya bahwa benda itu adalah milik orang lain sebagian atau seluruhnya.
4. Pelaku mengetahui, menyadari bahwa benda milik orang lain itu berada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan.

Jika kehendak dan pengetahuan-pengetahuan terdakwa seperti yang dimaksud di atas dapat dibuktikan, maka terhadap perbuatan yang telah dilakukan oleh terdakwa barulah dapat dikatakan telah terbukti. Selanjutnya, unsur dengan maksud memiliki dengan melawan hukum artinya bahwa sebelum bertindak melakukan perbuatan, ia sudah sadar bahwa perbuatan yang dilakukannya adalah bertentangan dengan hukum.

Sedangkan yang dimaksud dengan melawan hukum, undang-undang tidak memberikan penjelasan lebih lanjut. Pada dasarnya melawan hukum adalah sifat tercelanya atau terlarangnya dari suatu perbuatan tertentu. Di dalam doktrin dikenal ada dua macam melawan hukum, yaitu melawan hukum formil dan melawan hukum materil. Melawan hukum formil adalah bertentangan dengan hukum tertulis, artinya sifat tercelanya atau terlarangnya suatu perbuatan itu

terletak oleh sebab dari hukum tertulis. Sedangkan melawan hukum materil ialah bertentangan dengan asas-asas hukum di dalam masyarakat, asas mana dapat merupakan hukum tidak tertulis maupun berbentuk hukum tertulis.

Bentuk perbuatan yang dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi dalam UU No. 20/2001 tentang PTPK begitu luas. Demikian pula hal dengan bentuk-bentuk penyalahgunaan wewenang yang ada hubungannya dengan kejahatan korupsi. Huntington mengemukakan bahwa korupsi adalah perilaku menyimpang dari *public official* atau para pegawai dari norma-norma yang diterima dan dianut oleh masyarakat dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan-keuntungan pribadi.¹¹⁷ Mengenai unsur “penyalahgunaan wewenang” dalam tindak pidana korupsi telah diatur bahkan menjadi bagian dari inti delik korupsi sebagaimana diatur dan disebutkan dalam UU No. 20/2001 tentang PTPK sebagai berikut:

Berdasarkan pada rumusan Pasal 3 UU No. 20/2001 tentang PTPK di atas, dapat diketahui bahwa unsur “menyalahgunakan kewenangan” menjadi bagian inti dari delik korupsi tersebut. Persoalannya adalah konsep penyalahgunaan wewenang dalam delik ini tidak dijelaskan secara lebih lanjut. Bahkan jika dibandingkan dengan rumusan dalam delik yang diatur dalam Pasal 2 undang-undang ini, dapat dipahami seakan-akan “menyalahgunakan kewenangan” dalam kontek tindak pidana korupsi bukanlah suatu perbuatan melawan hukum. Dikatakan demikian, sebab jelas dalam rumusan Pasal 2 ditentukan secara eksplisit bahwa perbuatan “melawan hukum” merupakan bagian inti dari delik

¹¹⁷Chaerudin, (et.al), 2018, *Strategi Pencegahan dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, Bandung : Refika Aditama, h. 2

korupsi. Padahal sebagaimana Nur Basuki Minarno menyebutkan bahwa “penyalahgunaan wewenang merupakan salah satu bentuk dari perbuatan melawan hukum”.¹¹⁸

Sebagai akibat lemahnya konsep penyalahgunaan wewenang dalam UU No. 20/2001 tentang PTPK, maka perbuatan seorang pejabat tata usaha negara seringkali mendapatkan penafsiran yang berbeda-beda. Di satu sisi ada pendapat yang secara tegas menyebutkan bahwa kewenangan dan perbuatan melawan hukum pejabat tata usaha negara tidak dapat dinilai dengan menggunakan hukum pidana, sebagaimana dikemukakan oleh Indrianto Seno Adji sebagai berikut:

Kekeliruan paradigma atas ajaran perbuatan melawan hukum (sebagai *genuus delict*) adalah terjadinya kriminalisasi kewenangan atau kebijakan terhadap aparatur negara sebagaimana yang terjadi di Indonesia. Dari sisi yuridis akademis, suatu kebijakan (*beleid*) itu, baik sebagai kebijakan (diskresioner) yang terikat maupun kebijakan (*diskresioner*) yang aktif, bukan menjadi ranah penilaian dari Hukum Pidana.¹¹⁹

Lemahnya konsep penyalahgunaan wewenang dalam delik korupsi yang diatur dalam Pasal 3 UU No. 20/2001 tentang PTPK, semakin menegaskan bahwa korupsi merupakan “*invisible crime*” yaitu ketika aparat negara yang koruptif atau perbuatan koruptif berlindung dibalik kebijakan. Dalam hal ini, Marwan Effendy memandang bahwa “telah terjadi pergeseran hukum yang akan menimbulkan kegamangan bagi pejabat tata usaha negara, manakala pejabat tersebut harus melaksanakan tugas, fungsi dan wewenangnya untuk menetapkan suatu kebijakan”. Kekhawatiran tersebut muncul, karena suatu kebijakan yang dibuat

¹¹⁸Nur Basuki Minarno, 2014, *Penyalahgunaan Wewenang dan Tindak Pidana Korupsi dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, Palangkaraya : Laksbang Mediatama, h. 2.

¹¹⁹*Ibid*, h. 5

oleh seorang pejabat publik dapat dimungkinkan terjerat hukum pidana (delik korupsi).¹²⁰

Secara spesifik, Marwan Effendy mendeskripsikan batasan pengertian mengenai kebijakan publik, yang juga kiranya dapat menjadi sandaran utama untuk menganalisis kebijakan publik dalam perspektif hukum pidana sebagai berikut:

Kebijakan publik dideskripsikan sebagai sebuah keputusan yang berpayung pada peraturan perundang-undangan yang merupakan diskresi melekat diberikan undang-undang terkait kewenangan yang dimiliki lembaga, institusi atau seorang pejabat, dan yang membedakan adalah kebijakan untuk kalangan tertentu, kalau kebijakan diperuntukkan bagi kalangan yang lebih luas dan bersifat umum.¹²¹

Bertolak dari pengertian demikian, akhirnya dapat dipahami bahwa suatu kebijakan atau kebijakan publik tidak dapat dikriminalisasi, tetapi terhadap pembuat kebijakan tersebut, menurutnya tetap dapat dikenakan pidana bilamana tujuan dikeluarkannya kebijakan tersebut tidak tercapai, atau adanya unsur melawan hukum dan penyalahgunaan wewenang dalam pengambilan kebijakan tersebut. Dari pendapat yang demikian, kembali terlihat bahwa “konsep penyalahgunaan wewenang seperti terpisah dengan konsep melawan hukum”.¹²²

Konsep melawan hukum dalam arti yang luas tidak hanya berarti perbuatan itu telah melanggar/bertentangan dengan hak orang lain, tetapi juga melanggar/bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat/pelaku itu sendiri”. Apabila konsep penyalahgunaan wewenang dan ajaran sifat melawan hukum dalam tindak pidana penggelapan sebagaimana di atas tetap dipertahankan, maka akan terus

¹²⁰Chaerudin, *Strategi Pencegahan...*, *Op.cit*, h. 57

¹²¹*Ibid*, h. 58

¹²²*Ibid*.

terjadi benturan-benturan konsep antara hukum pidana dan hukum administrasi. Dengan kata lain, kekacauan konsep penyalahgunaan wewenang dalam konsep tindak pidana korupsi akan berpotensi mengakibatkan lepasnya seorang pejabat tata usaha negara yang koruptif dari jeratan hukum pidana, yang tentu saja hal tersebut tidaklah diharapkan.

Hukum pidana, dalam konteks yang sama, juga memiliki instrumen norma yang membatasi penggunaan kekuasaan secara bebas oleh pemegang suatu kewenangan, dengan merumuskan unsur menyalahgunakan kewenangan. Lebih jauh lagi, hukum pidana menempatkan perbuatan menyalahgunakan kewenangan sebagai bentuk tindak pidana korupsi yang memiliki sifat luar biasa (*extra ordinary crime*).

Persoalannya adalah bahwa kedua konsep tersebut saat ini memasuki dimensi yang sulit untuk dibedakan. Lebih jauh lagi, kedua konsep yang berlaku dalam ranah hukum yang berbeda ini menimbulkan kesulitan dalam penerapannya. Terhadap persoalan ini Indrianto Seno Aji berpendapat yakni “dengan segala kesulitan secara teknisitas dalam proses pidanaannya, maka konsep penyalahgunaan wewenang memasuki zona abu-abu (*grey area*)”.¹²³ Dengan kata lain, tidak ada batasan konkret untuk menentukan dan menilai penyimpangan wewenang oleh pemerintah/aparatur negara, apakah menggunakan atau mengutamakan hukum administrasi atau sebaliknya lebih mengutamakan instrument hukum pidana.

¹²³Chaerudin, *Strategi Pencegahan...*, *Op.cit*, h. 58

Perkembangan politik hukum (kebijakan) pidana di Indonesia, menunjukkan bahwa pembentuk undang-undang di dalam menilai suatu penyimpangan lebih mengutamakan hukum pidana sebagai alat uji telah terjadinya penyimpangan oleh pemerintah/aparatur negara. Hal ini dapat diketahui dan dipahami dengan dirumuskannya penyalahgunaan wewenang sebagai suatu tindak pidana korupsi sebagaimana disebutkan dan diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Perumusan penyalahgunaan wewenang sebagai tindak pidana korupsi oleh pembentuk undang-undang, tentu bukan tanpa pertimbangan dan alasan yang logis. Dalam Penjelasan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi disebutkan bahwa : “... adanya perbuatan korupsi telah menimbulkan kerugian negara yang sangat besar yang pada gilirannya dapat berdampak pada timbulnya krisis di berbagai bidang ...”.

Lebih lanjut Penjelasan undang-undang ini juga menyatakan sebagai berikut: Agar dapat menjangkau berbagai modus operandi penyimpangan keuangan negara atau perekonomian negara yang semakin canggih dan rumit, maka tindak pidana yang diatur dalam Undang-undang ini dirumuskan sedemikian rupa sehingga meliputi perbuatan-perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi secara “melawan hukum” dalam pengertian formil dan materiel. Dengan perumusan yang demikian, maka pengertian melawan hukum dalam tindak pidana korupsi dapat pula mencakup perbuatan-

perbuatan tercela yang menurut perasaan keadilan masyarakat harus dituntut dan dipidana.

Berdasarkan penjelasan di atas, dapat dipahami bahwa adanya perbuatan “melawan hukum” baik dalam pengertian formil maupun materiel merupakan fokus penekanan pada perumusan delik tindak pidana korupsi “agar dapat menjangkau berbagai modus operandi penyimpangan keuangan negara atau perekonomian negara”.

Namun demikian, penjelasan ini tidak memberikan keterangan yang lengkap mengenai sifat melawan hukum dari unsur delik penyalahgunaan wewenang yang diatur dalam undang-undang ini. Penjelasan tersebut semata-mata memberikan informasi bahwa menurut hukum pidana, penyalahgunaan wewenang merupakan suatu perbuatan melawan hukum. Apakah ia perbuatan melawan hukum dalam pengertian yang formil atau dalam pengertian materiel, tidak ada penjelasan lebih lanjut.

Di sisi lain, Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 merumuskan unsur perbuatan “melawan hukum” dalam pasal tersendiri yakni dalam Pasal 2, hal ini memberikan pemahaman bahwa seolah-olah penyalahgunaan wewenang yang dimaksud dalam tindak pidana korupsi bukan atau setidaknya tidaknya berbeda dengan perbuatan melawan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 2 tersebut.

Pandangan yang demikian menurut penulis tidaklah tepat. Oleh karena penyalahgunaan wewenang menurut hukum administrasi negara hakikatnya adalah suatu perbuatan melawan hukum. Sehubungan dengan cakupan dari sifat

perbuatan melawan hukum bahkan amatlah luas, sebagaimana yang dikemukakan oleh Indrianto Seno Adji yang menyatakan bahwa : “cakupan konsep “*onrechtmatige daad*” dalam ranah hukum perdata justru mempunyai penerapan pengertian yang sama dengan konsep “*materiele wederrechtelijkheid*” atau sifat melawan hukum materiel dalam hukum pidana”.¹²⁴ Dengan demikian, dapat dipahami bahwa pada intinya perbuatan melawan hukum dalam kedua ajaran tersebut, terjadi tidak hanya terhadap hukum yang tertulis saja, melainkan juga terhadap hukum yang tidak tertulis. Hal ini berarti bahwa, suatu penyalahgunaan wewenang baik ditinjau berdasarkan sudut pandang hukum administrasi negara maupun menurut ajaran sifat melawan hukum dalam hukum pidana, merupakan suatu bentuk perbuatan melawan hukum baik secara formil maupun secara materiel.¹²⁵

Ditinjau secara khusus sebagai suatu tindak pidana, maka “melawan hukum” merupakan perbuatan yang bersifat induk (*genus delicty*) sedangkan “penyalahgunaan wewenang” merupakan turunan dari perbuatan induk tersebut (*species delicty*). Kesimpulan tersebut sejalan juga dengan apa yang dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief berikut ini: Dilihat dari latar belakang historis, sosiologis, substansial dan ide dasar yang terkandung dalam “penjelasan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, maka sifat melawan hukum materiel dalam Undang-Undang tersebut tidak hanya tertuju pada tindak pidana korupsi dalam Pasal 2 (yaitu “memperkaya diri sendiri, orang lain, atau suatu

¹²⁴Indroharto, 1993, *Usaha memahami Undang-Undang...*, *Op.cit*, h. 90

¹²⁵*Ibid*, h. 91

korporasi”), tetapi juga terhadap tindak pidana dalam Pasal 3 (yaitu “menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena suatu jabatan atau kedudukan”).¹²⁶ Dengan demikian, dapat dipahami bahwa penyalahgunaan wewenang sebagai suatu perbuatan tidaklah memiliki sifat melawan hukum formil semata, akan tetapi di dalamnya juga memiliki sifat melawan hukum secara materiel.¹²⁷

Namun, penting untuk diketahui bahwa dalam penerapannya doktrin penyalahgunaan wewenang merupakan suatu perbuatan yang memiliki sifat melawan hukum secara materiel tidaklah mudah untuk diterima apalagi jika dihubungkan dengan rumusan delik “melawan hukum” dan “penyalahgunaan wewenang” yang diatur dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Mengenai “melawan hukum”, Penjelasan atas Pasal 2 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 menentukan sebagai berikut: dimaksud dengan “secara melawan hukum” dalam Pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiel, 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. Dalam ketentuan ini, kata “dapat” sebelum frasa “merugikan keuangan atau perekonomian negara” menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi merupakan delik formil, yaitu adanya

¹²⁶Barda Nawawi Arief, 2016, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Jakarta : Prenada Kencana Media Group, h. 141

¹²⁷*Ibid*, h. 143

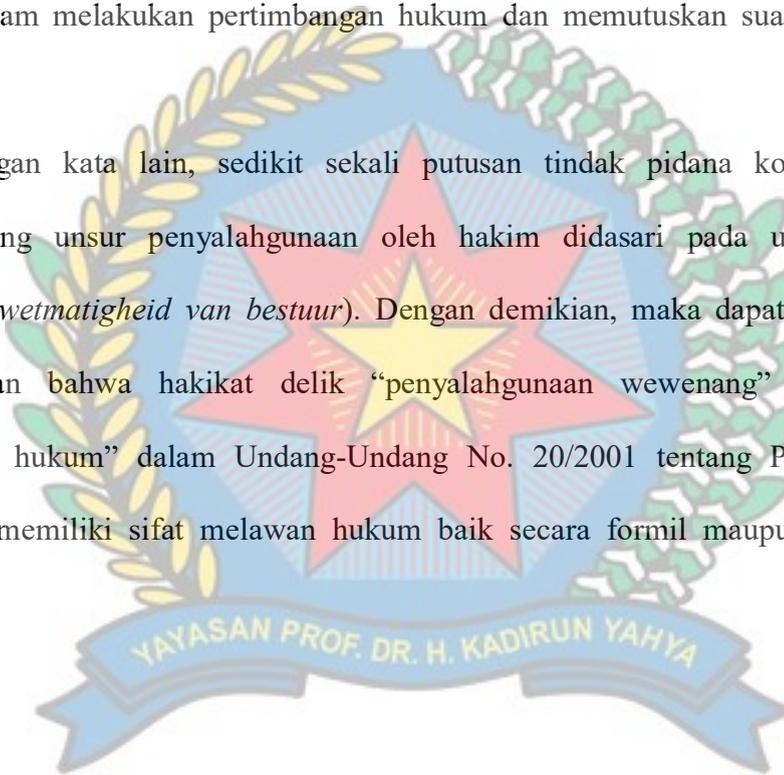
tindak pidana korupsi cukup dengan dipenuhinya unsur- unsur perbuatan yang sudah dirumuskan bukan dengan timbulnya akibat.

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, dapat dipahami bahwa delik “secara melawan hukum” dalam tindak pidana korupsi memiliki sifat melawan hukum secara materiel dan formil. Sedangkan terhadap delik “penyalahgunaan wewenang” tidak ada penjelasan sama sekali. Sehingga tidak ada ukuran yang pasti dalam hukum pidana terutama hukum pemberantasan tindak pidana korupsi yang dapat digunakan untuk menentukan dan menilai telah terjadinya suatu penyalahgunaan wewenang oleh aparatur negara/pejabat tata usaha negara.

Kekosongan norma ini pada akhirnya mengembalikan penilaian terhadap penyalahgunaan wewenang kepada doktrin dan ajaran dalam hukum administrasi negara. Dalam perspektif hukum administrasi negara, untuk menentukan dan menilai adanya penyalahgunaan wewenang dikelompokkan ke dalam 2 (dua) kriteria. Pertama, terhadap wewenang terikat digunakan ukuran asas legalitas yang di dalamnya juga terkandung asas spesialitas, yakni menentukan dan menilai suatu perbuatan menyalahgunakan wewenang dengan berdasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang menjadi sumber dan tujuan dari kewenangan itu sendiri. Kedua, terhadap wewenang bebas digunakan AUPB karena asas legalitas (*wetmatigheid van bestuur*) tidak memadai lagi untuk dijadikan satu-satunya legalitas dalam perbuatan pemerintah di Indonesia.

Ajaran ini pada gilirannya memang dijadikan sebagai pedoman utama bagi hakim dalam melakukan pertimbangan hukum dan memutuskan suatu perkara.

Dengan kata lain, sedikit sekali putusan tindak pidana korupsi yang mengandung unsur penyalahgunaan oleh hakim didasari pada ukuran asas legalitas (*wetmatigheid van bestuur*). Dengan demikian, maka dapatlah diambil pemahaman bahwa hakikat delik “penyalahgunaan wewenang” dan delik “melawan hukum” dalam Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK, pada dasarnya memiliki sifat melawan hukum baik secara formil maupun materiel.



BAB V

KESIMPULAN DAN SARAN

a. Kesimpulan

1. Pengaturan hukum tindak pidana penggelapan yang dilakukan dalam jabatan diatur dalam Pasal 374 KUHP, yang diterapkan bagi penggelapan yang dilakukan dalam hubungan kerja di sektor swasta. Sedangkan untuk penggelapan yang dilakukan oleh Pegawai Negeri Sipil atau orang selain Pegawai Negeri yang ditugaskan menjalankan suatu jabatan umum yang sebelumnya diterapkan ketentuan Pasal 415 KUHP, kemudian pasal itu telah diintroduksi dalam ketentuan Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, sehingga berdasarkan asas *lex specialis derogat lex generalis*, ketentuan KUHP tidak lagi digunakan (dikesampingkan).
2. Unsur perbuatan melawan hukum mutlak harus ada dalam setiap perbuatan yang ditentukan sebagai delik dalam aturan undang-undang pidana, sebab jika seorang telah melanggar hukum pidana maka dengan sendirinya pelanggaran tersebut mengandung unsur melawan hukum, dengan kata lain setiap perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang baik unsur melawan hukumnya disebut secara tegas atau pun tidak, harus dipandang sebagai perbuatan yang melawan hukum dan unsur melawan hukum itu dimungkinkan hapus atau hilang jika terdapat alasan yang ditentukan dalam undang-undang.

3. Analisa penerapan unsur melawan hukum terhadap tindak pidana penggelapan dalam jabatan Pasal 374 KUHP merupakan turunan pokok penggelapan yang diatur dalam Pasal 372 KUHP, mengandung unsur melawan hukum formil begitu juga ketentuan Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi mengandung unsur perbuatan melawan hukum formil, yaitu suatu ajaran perbuatan melawan hukum yang membatasi tindak pidana hanya pada apa yang dimaksud dalam hukum pidana positif (KUHP atau undang-undang pidana), yang tidak memberikan ruang rumusan tindak pidana di luar undang-undang pidana.

b. Saran

1. Perlu adanya pemahaman dalam penegakan hukum terhadap penggelapan dalam jabatan yang menimbulkan kerugian keuangan negara, yang dilakukan oleh orang lain selain pegawai negeri sipil, sebab terkadang masih terdapat kekeliruan di dalam penerapannya, yakni terkait dengan penerapan Pasal 8 Undang-Undang No. 20/2001 tentang PTPK Jo Pasal 374 jo Pasal 415 KUHP.
2. Perlu adanya penegasan agar tidak terdapat kekeliruan dalam penerapannya, maka unsur perbuatan melawan hukum sebagai unsur pidana dalam tindak pidana penggelapan dalam jabatan yang diatur dalam Pasal 8, 9 dan Pasal 10 Undang-Undang No. 20/2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, haruslah dirumuskan secara jelas, apakah merupakan perbuatan melawan hukum dalam arti formil atau materiil. Sebab, dalam ketentuan pasal tersebut tidak disebutkan secara jelas mengenai unsur “melawan hukum”.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Ali, Achmad, dan Hariyani, Wiwie, 2016, *Menjelahi Hukum, Kajian Empiris Terhadap Hukum*: Prenada Kencana Media Group, Jakarta.
- Ali, Ahmad, 2016, *Menguak Teori Hukum Legal Theory dan Teori Peradilan Jurisprudence*, Prenada Kencana Media Group, Makassar.
- Ali, Mahrus, 2016, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*. Rajawali Pers. Jakarta.
- Amiruddin dan Asikin, Zainal, 2018, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Amri, Hanafi, *Politik Pembaharuan Hukum Pidana*, UII Press, Yogyakarta.
- Arief, Nawawi, Barda, 2016, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Prenada Kencana Media Group, Jakarta.
- , 2017, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Atmasasmita, Romli, 2016, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Prenada Kencana Media Group, Jakarta.
- Badruzaman, Darus, Mariam, 2014, *KUHPerdata–Buku III, Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*. Alumni, Bandung.
- Brunggink, J.J,H, 2017, *Refleksi Tentang Hukum “Pengertian-Pengertian Dasar Dalam Teori Hukum*, alih bahasa B. Arief Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Chaerudin, (etal), 2018, *Strategi Pencegahan dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, Refika Aditama, Bandung.
- Chazawi, Adami, 2017, *Kejahatan Terhadap Harta Benda*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Damodiharjo, Darji, dan Shidarta, 2016, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, Gramedia Pustaka, Jakarta.
- Departemen Pendidikan Nasional, 2017, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

- Efendi, Joenadi, 2015, *Cepat & Mudah Memahami Hukum Pidana*, Prenada Kencana Media Group. Jakarta.
- Effendi, Marwan, 2016, *Teori Hukum dari Perspektif Kebijakan dan Harmonisasi Hukum Pidana*, Gaung Persada Pers, Jakarta.
- Fuady, Munir, 2016, *Perbuatan Melawan Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta.
- , 2017, *Teori Hukum Pembuktian: Pidana dan Perdata*, Citra Aditya, Bandung.
- Hamzah, Andi, 2016, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Huda, Chairul, 2017, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Prenada Media Group Kencana, Jakarta.
- Isharyanto, 2019, *Teori Hukum, Suatu Pengantar dan Pendekatan Tematik*, Penerbit WR, Jakarta.
- Iskandar, Arif, M, 2013, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Cetaka Kedua*, Penerbit Arais.
- Kanter, Y, E, dan S, R, Sianturi, 2017, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia dan Penerapannya*, Storia Grafika.
- Lamintang, P. A. F, 2014, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Armico, Bandung.
- Lamintang dan Samosir, 2015, *Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Bandung.
- Maramis, Frans, 2018, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Marzuki, Mahmud, Peter, 2017, *Metode Penelitian Hukum*, Prenada Kencana Media Group, Jakarta.
- Minarno, Basuki, Nur, 2014, *Penyalahgunaan Wewenang dan Tindak Pidana Korupsi dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, Laksbang Mediatama, Palangkaraya.
- Moeljanto, 2017, *Asas-Asas Hukum Pidana*. Edisi Revisi. Rineka Cipta. Jakarta.
- Moelong, Lexy, 2017, *Metode Penelitian Kualitatif*, PT. Remaja Rosda Karya, Bandung.

- Muhammad, Abdulkadir, 2018, *Hukum dan Penelitian Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Prasetyo, Teguh, 2016, *Hukum Pidana*, Rajawali Press. Jakarta.
- Prodjodikoro, Wirdjono, 2016, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Liberty, Yogyakarta.
- Rahardjo, Satjipto, 2016, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Rodiyah, 2017, *Hukum Pidana Khusus (Unsur dan Sanksi Pidananya)*, Rajawali Press. Jakarta.
- Salam, Faisal, Moch, 2015, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori & Praktik*, Mandar Maju, Bandung.
- Salman, Otje dan Susanto, F, Anthon, 2016, *Teori Hukum, Mengingat, Mengumpulkan Dan Membuka Kembali*, Refika Aditama, Bandung.
- Simanjuntak, P.N.H, *Hukum Perdata Indonesia*. Pranada Media Group, Jakarta.
- Soekanto, Soerjono, dan Madmuji, Sri, 2018, *Metode Penelitian Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Soesilo, R, 2017, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*. Politea. Bogor.
- Subekti, R, 2016, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta.
- , 2016, *Hukum Pembuktian*, Pradnya Paramitha, Jakarta.
- Subekti dan Tjitrosudibio, 2016, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*. Pradnya Paramita, Jakarta
- Sugioyono, 2017, *Metode Penelitian Kualitatif*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Takdir, 2015, *Mengenal Hukum Pidana*, Penerbit Laskar Perubahan, Sulawesi.
- Tim Penyusun, 2016, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2016.
- Wijaya, Brata, Johannes, dkk, 2016, *Makna Sifat Melawan Hukum Dalam Perkara Korupsi*, Pusat Penelitian dan Pengembangan Mahkamah Agung, Jakarta.

B. Tesis

Akip, Syahril, 2018, "*Pertanggungjawaban Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan (Studi Kasus Putusan Perkara Nomor 408/PID.B/2015/PN Jak.Sel)*", Tesis, mahasiswa Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah, Palembang.

Nur, Muhammad, 2020, "*Pertanggungjawaban Pidana Bagi Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Ditinjau Dari Pasal 374 KUHP (Studi Kasus di Polrestaes Semarang)*", Tesis, Mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum, Universitas Sultan Agung Semarang.

C. Jurnal

Hartanti, D. N Tirtahelu, "*Penerapan Sanksi Tindak Pidana Bagi Pelaku Tindak Pidana Penggelapan Uang Cash on Delivery dalam Putusan Pengadilan Nomor : 139/Pid.B/2020/PN. Amb*", (Jurnal TAHOTI, Vol. 2 No. Januari 2020, hal. 110-124).

Masseie, Mahendri, "*Tindak Pidana Penggelapan Dalam Hukum Positif Ditinjau Menurut Hukum Islam*", (Jurnal Legitimasi, Vol. IV. No. 7 September, 2017, page. 98-115)

Thezar, Muh, dan Nurjannah, Siti, "*Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan*", (Jurnal Alaudin Law Development Jurnal, Vol. 2. No.3 Nopember 2018, page 328-338).

D. Undang-Undang

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946 tentang KUHP.

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi *jo* Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

OUTLINE

ANALISIS PENERAPAN UNSUR MELAWAN HUKUM DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA TERHADAP TINDAK PIDANA PENGHELAPAN DALAM JABATAN

BAB I PENDAHULUAN

- A. Latar Belakang Masalah
- B. Rumusan Masalah
- C. Tujuan Penelitian
- D. Manfaat Penelitian
- E. Kerangka Teori Dan Konsepsi
 1. Kerangka Teori
 2. Konsepsi
- F. Asumsi
- G. Keaslian Penelitian
- H. Metode Penelitian
 1. Spesifikasi Penelitian
 2. Sumber Dan Jenis Data Penelitian
 3. Teknik Pengumpulan Data
 4. Analisa Data
- I. Sistematika Penulisan

BAB II PENGATURAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHELAPAN YANG DILAKUKAN DALAM JABATAN

- A. Tindak Pidana Penghelapan
 1. Pengertian Tindak Pidana
 2. Pengertian Tindak Pidana Penghelapan
 3. Jenis-Jenis Tindak Pidana Penghelapan Dalam KUHP
- B. Tindak Pidana Penghelapan Dalam Jabatan Sebagai Tindak Pidana Korupsi
- C. Unsur-Unsur Tindak Pidana Penghelapan Dalam Jabatan

BAB III PERBUATAN MELAWAN HUKUM SEBAGAI UNSUR PIDANA PADA TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM JABATAN MENURUT AJARAN SIFAT MELAWAN HUKUM

- A. Perbuatan Melawan Hukum Dalam Hukum Pidana
- B. Ajaran Sifat Melawan Hukum (*wederrechtelijk*)
- C. Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Menurut Pasal 374 jo 372 KUHP
- D. Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Menurut Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10 Undang-Undang PTPK

BAB IV PENERAPAN UNSUR PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA PADA TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM JABATAN

- A. Fungsi Asas Dalam Penegakan Hukum
- B. Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Sebagai Unsur Pidana Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Di Sektor Swasta
- C. Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Pada Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Di Sektor Pemerintahan

BAB V KESIMPULAN DAN SARAN

- A. Kesimpulan
- B. Saran

DAFTAR PUSTAKA

FORM PENGAJUAN JUDUL

FORM BIMBINGAN

FORM PENGAJUAN SIDANG MEJA HIJAU

SURAT KETERANGAN BEBAS PUSTAKA

SURAT KETERANGAN BEBAS PLAGIAT DAN DIAGRAM.