

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Tinjauan Umum tentang Tindak Pidana

a. Penertian Tindak Pidana

Tindak pidana merupakan rumusan tentang perbuatan yang dilarang untuk dilakukan (dalam peraturan perundang-undangan) yang disertai ancaman pidana bagi siapa yang melanggar larangan tersebut. Perbuatan (*feit*) disini adalah unsur pokok dari suatu tindak pidana yang dirumuskan tersebut.¹⁸

Istilah tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana belanda yaitu (*strafbaar feit*). *strafbaar feit* terdiri dari tiga kata, yakni *straf*, *baar* dan *feit*. *Straaf* diterjemahkan dengan pidana dan hukum. *Baar* diterjemahkan dapat atau boleh. *Feit* diterjemahkan tindak, peristiwa, pelanggaran dan perbuatan.¹⁹

Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam dalam hukum pidana (yuridis normatif). Kejahatan atau perbuatan jahat bisa diartikan secara yuridis atau kriminologis. Kejahatan atau perbuatan jahat bisa diartikan secara yuridis normatif adalah perbuatan seperti yang terwujud *in abstracto* dalam peraturan pidana.²⁰

Menurut simons, pengertian tindak pidana merupakan tindakan melanggar hukum pidana yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh

¹⁸ P.A.F Lamintang., Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia, Cetakan I. PT. Sinar Grafika, Jakarta, 2014 Hlm179.

¹⁹ Adami Chazawi, Pelajaran Hukum Pidana 1, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2007, Hlm 69

²⁰ Sudikno Mertokusumo, Mengenal Hukum, Liberty, Yoyakarta, 1999, Hlm 10

undang-undang hukum pidana telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum.

Menurut Moeljanto, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan tersebut disertai ancaman (sanksi) berupa pidana bagi barangsiapa pun yang melanggar larangan tersebut.²¹

Wirjono Prodjodikoro mengemukakan bahwa tindak pidana adalah pelanggaran norma-norma dalam tiga bidang yaitu hukum perdata, hukum ketatanegaraan, dan hukum tata usaha pemerintah yang oleh pembentuk undang-undang ditanggapi dengan suatu hukuman pidana.

Menurut Vos, tindak pidana adalah suatu kelakuan manusia diancam pidana oleh peraturan-peraturan atau undang-undang, suatu kelakuan umumnya dilarang dengan ancaman pidana.²² Karena inilah para ahli hukum berusaha untuk memberi arti dan isi dari istilah itu. Sayangnya sampai saat ini belum ada keseragaman pendapat tentang rumusan ilmiah strafbaar feit itu sendiri. Pembentuk undang-undang Indonesia telah menerjemahkan perkataan dari strafbaar feit sebagai tindak pidana dalam kitab undang-undang hukum pidana tanpa memberikan suatu penjelasan dari yang dimaksud dengan perkataan strafbaar feit tersebut.²³

Untuk memberikan gambaran jelas tentang pengertian tindak pidana atau delik, berikut panulis akan mengemukakan beberapa pandangan para ahli hukum berikut ini:

²¹ Ismu Gunandai dan Jonaedi Efendi, *Hukum Pidana*, Kencana, Jakarta, 2014, Hlm 35

²² Tri Andrisman, *Hukum Pidana, Asas-Asas dan Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Indonesia*, Universitas Lampung, 2009, Hlm 70

²³ *Ibid.*, Hlm 15

Menurut Pompe perkataan strafbaar feit itu secara teoritis dapat dirumuskan bahwa strafbaar feit “suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja dilakukan oleh seorang pelaku, dimana penjatuhan hukuman terhadap pelaku perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum” atau sebagai de nomorvereteding (verstoring de rechtsorde), waaran de overtreder schuld heeft en waarvan de bestraffing dienstig is voor de handhaving der rechts orde en de behartiging van het algemeen welzijn”.²⁴

Dalam rumusan yang dinyatakan oleh Simons tentang pengertian tindak pidana (strafrecht), juga diatur dalam asas hukum pidana Indonesia, yaitu asas legalitas (principle of legality) atau dalam bahasa latin disebut juga dengan “Nullum Delictum Noella Poena Sine Praevia Lege Poenali”, artinya adalah “tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan”, ketentuan lainnya juga dapat ditemukan dan diatur dalam Pasal 1 ayat 1 KUHP, yang berbunyi “tiada perbuatan dapat pidana, kecuali atas kekuatan peraturan pidana dalam perundang-undangan Pasal tersebut”.

Istilah tindak pidana juga sering digunakan dalam perundang-undangan meskipun kata “tindak” lebih pendek dari “perbuatan” tapi “tindak” tidak menunjuk kepada hal yang abstrak seperti perbuatan, tetapi hanya menyatakan keadaan kongkret, sebagaimana halnya dengan peristiwa dengan

²⁴ P.A.F. Lamintang, OP., cit, Hlm 185

perbedaan bahwa tindakan adalah kelakuan, tingkah laku, gerak-gerik atau sikap jasmani seseorang, hal mana lebih dikenal dalam tindak-tanduk, tindakan dan bertindak belakangan juga sering dipakai “ditindak”.²⁵

Pelaku tindak pidana adalah kelompok atau orang yang melakukan perbuatan atau tindak pidana yang bersangkutan dengan arti orang yang melakukan dengan unsur kesengajaan atau tidak disengaja seperti diisyaratkan oleh undang-undang atau yang timbul setelah akibat yang tidak dikehendaki oleh undang-undang, baik itu merupakan sumber objektif atau sumber subjektif, tanpa melihat perbuatan itu dilakukan atas keputusan sendiri atau dengan dorongan pihak ketiga. Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa “tindak pidana secara umum dapat diartikan sebagai perbuatan hukum yang melawan hukum baik secara formal maupun secara materiil”.²⁶

b. Asas Berlakunya Hukum Pidana

Penerapan hukum pidana atau suatu perundang-undangan pidana berkaitan dengan waktu dan tempat perbuatan dilakukan. Serta berlakunya hukum pidana menurut waktu menyangkut penerapan hukum pidana dari segi lain. Dalam hal seseorang melakukan perbuatan (feit) pidana sedangkan perbuatan tersebut belum diatur atau belum diberlakukan ketentuan yang bersangkutan, maka hal itu tidak dapat dituntut dan sama sekali tidak dapat dipidana.²⁷

1. Asas Legalitas (*nullum delictum nula poena sine praevia lege poenali*)

Terdapat dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. Tidak dapat dipidana seseorang

²⁵ Ibid., Hlm 60

²⁶ Barda Nawawi Arief, Sari Kuliah Hukum Pidana II, Fakultas Hukum Undip, Bandung, 1984, Hlm 37.

²⁷ <https://blog.ub.ac.id/layyiny/2013/12/01/asas-asas-berlakunya-hukum-pidana/>

kecuali atas perbuatan yang dirumuskan dalam suatu aturan perundang-undangan yang telah ada terlebih dahulu. asas ini dirumuskan oleh Anselm von Feuerbach dalam teori: “*vom psychologischen zwang* (paksaan psikologis)” dimana *adagium nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* yang mengandung tiga prinsip dasar :

- a) *Nulla poena sine lege* (tiada pidana tanpa undang-undang)
- b) *Nulla Poena sine crimine* (tiada pidana tanpa perbuatan pidana)
- c) *Nullum crimen sine poena legali* (tiada perbuatan pidana tanpa undang-undang pidana yang terlebih dulu ada).

Teori tentang ruang lingkup berlakunya hukum pidana nasional menurut tempat terjadinya. Perbuatan (yurisdiksi hukum pidana nasional), apabila ditinjau dari sudut Negara ada 2 (dua) pendapat yaitu : Perundang-undangan hukum pidana berlaku bagi semua perbuatan pidana yang terjadi diwilayah Negara, baik dilakukan oleh warga negaranya sendiri maupun oleh orang lain (asas territorial). Perundang-undangan hukum pidana berlaku bagi semua perbuatan pidana yang dilakukan oleh warga Negara, dimana saja, juga apabila perbuatan pidana itu dilakukan diluar wilayah Negara. Pandangan ini disebut menganut asas personal atau prinsip nasional aktif. Dalam hal ini asas-asas hukum pidana menurut tempat :

1. Asas Teritorial.

Asas ini diatur dalam KUHP yaitu dalam Pasal 2 KUHP yang menyatakan:

Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia diterapkan bagi setiap orang yang melakukan suatu tindak pidana di Indonesia. Perluasan dari Asas Teritorialitas diatur dalam pasal 3 KUHP yang menyatakan: Ketentuan pidana perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang di luar wilayah Indonesia melakukan tindak pidana didalam kendaraan air atau pesawat udara Indonesia”.

2. Asas Personal (nasional aktif).

Pasal 5 KUHP menyatakan : (1). Ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia diterapkan bagi warga Negara yang di luar Indonesia melakukan : salah satu kejahatan yang tersebut dalam Bab I dan Bab II Buku Kedua dan Pasal-Pasal 160, 161, 240, 279, 450 dan 451. Salah satu perbuatan yang oleh suatu ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia dipandang sebagai kejahatan, sedangkan menurut perundang-undangan Negara dimana perbuatan itu dilakukan diancam dengan pidana. (2). Penuntutan perkara sebagaimana dimaksud dalam butir 2 dapat dilakukan juga jika terdakwa menjadi warga Negara sesudah melakukan perbuatan. Sekalipun rumusan Pasal 5 ini memuat perkataan “diterapkan bagi warga Negara Indonesia yang diluar wilayah Indonesia””, sehingga seolah-olah mengandung asas personal, akan tetapi sesungguhnya pasal 5 KUHP memuat asas melindungi kepentingan nasional (asas nasional pasif) karena Ketentuan pidana yang diberlakukan bagi warga Negara diluar wilayah territorial wilayah Indonesia tersebut hanya pasal-pasal tertentu saja, yang dianggap penting sebagai perlindungan terhadap kepentingan nasional.

3. Asas Perlindungan (nasional pasif)

Dikatakan melindungi kepentingan nasional karena Pasal 4 KUHP ini memberlakukan perundang-undangan pidana Indonesia bagi setiap orang yang di luar wilayah Negara Indonesia melakukan perbuatan yang merugikan kepentingan nasional, yaitu :

- a) Kejahatan terhadap keamanan Negara dan kejahatan terhadap martabat / kehormatan Presiden Republik Indonesia dan Wakil Presiden Republik Indonesia (pasal 4 ke-1).
- b) Kejahatan mengenai pemalsuan mata uang atau uang kertas Indonesia atau segel / materai dan merek yang digunakan oleh pemerintah Indonesia (pasal 4 ke-2).
- c) Kejahatan mengenai pemalsuan surat-surat hutang atau sertifikat-sertifikat hutang yang dikeluarkan oleh Negara Indonesia atau bagian-bagiannya (pasal 4 ke-3).
- d) Kejahatan mengenai pembajakan kapal laut Indonesia dan pembajakan pesawat udara Indonesia (pasal 4 ke-4).

4. Asas Universal.

Berlakunya pasal 2-5 dan 8 KUHP dibatasi oleh pengecualian-pengecualian dalam hukum internasional. Bahwa asas melindungi kepentingan internasional (asas universal) adalah dilandasi pemikiran bahwa setiap Negara di dunia wajib turut melaksanakan tata hukum sedunia (hukum internasional).

Menurut Moeljatno, pada umumnya pengecualian yang diakui meliputi :

Kepala Negara beserta keluarga dari Negara sahabat, dimana mereka mempunyai hak eksteritorial. Hukum nasional suatu Negara tidak berlaku bagi mereka. Duta besar Negara asing beserta keluarganya mereka juga mempunyai hak eksteritorial. Anak buah kapal perang asing yang berkunjung di suatu Negara, sekalipun ada di luar kapal. Menurut hukum internasional kapal perang adalah teritorial Negara yang mempunyai Tentara Negara asing yang ada di dalam wilayah Negara dengan persetujuan Negara itu.

c. Tindak Pidana Korupsi

Para pemikir dalam bidang hukum belum menemukan satu kesepakatan yang sama mengenai pengertian korupsi. Hal ini ditandai banyaknya dan beragam definisi kata korupsi dalam berbagai sumber pustaka yang dapat kita temui. Kenyataan ini tentunya mendasar, para pemikir tersebut berlomba-lomba untuk mendudukan definisi korupsi yang paling mendekati agar dapat merumuskan suatu rumusan mengenai cara untuk memusnahkannya.

Secara etimologi, Sudarto mengemukakan bahwa, korupsi memiliki akar kata dari bahasa latin, yaitu *corruptio* – yang memiliki arti rusak, bejat, busuk, tidak jujur dalam konteks keuangan. Dengan arti kata yang sama, dalam bahasa Belanda korupsi disebut *corruptie*, sedangkan dalam bahasa sangsekerta yang dikutip dari salah satu naskah kuno, Kakawin Nagarakatagama yang disebut sebagai *Corrupt*.²⁸

Sudarso mengatakan bahwa, ”menghadapi masalah korupsi yang sudah meluas dan berakar, yang oleh sementara kalangan dikatakan sudah

²⁸ Abdul Muis BJ, 2021. Pemberantasan Korupsi. Bandung: Pustaka Reka Cipta, Hal 21

merupakan “*way of life*” orang setengah putus asa dan acuh tak acuh. ada pendapat yang menyebutkan bahwa sebaiknya kita tidak berbicara mengenai korupsi lagi, tetapi pembangunan saja. Pada saat-saat tertentu memang seakan-akan timbul harapan bahwa penyakit itu akan sungguh-sungguh dapat diatasi, tetapi saat-saat penuh harapan demikian biasanya tidak berlangsung lama yang segera disusul oleh keraguan, keprihatinan, kekecewaan, dan kemudian sinisisme”.²⁹

Henry Campbell mengatakan dalam *Black’s Law Dictionary* bahwa korupsi merupakan suatu perbuatan yang dilakukan dengan tujuan mendapatkan keuntungan yang tidak sesuai dengan hak dan kewajiban pihak-pihak lain, dan secara tidak benar menggunakan jabatan atau karakternya untuk memperoleh suatu keuntungan, bersamaan dengan kewajibannya dan hak-hak dari pihak lain.³⁰

Menurut Sodarto, korupsi merupakan suatu tindakan yang dilakukan untuk mendapatkan suatu keuntungan secara tidak resmi dengan menggunakan jabatan dan kewenangannya secara salah.³¹

Setelah menemukan pengertian dari apa itu tindak pidana korupsi, kita dapat melangkah menuju pengertian dari tindak pidana korupsi. Pengertian tindak pidana korupsi, secara yuridis, kita dapat melihat dari Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang

²⁹ B. Sudarso dalam Abdul Muis BJ, 2021. Pemberantasan Korupsi. Bandung: Pustaka Reka Cipta, Hlm 38

³⁰ Henry Black Campbell, 1968, Law Dictionary, Edisi IV, St. Paul Minesota: West Publishing

³¹ Lihat Chaerudin, 2008. Strategi Pencegahan dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi, Bandung: Refika Aditama, Hlm.2

menyebutkan bahwa “setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara...”.

Dengan melihat Undang-undang di atas, Adami Chazawi mengemukakan pendapatnya tentang tindak pidana korupsi. Menurutnya “tindak pidana adalah rumusan tentang perbuatan yang dilarang dalam peraturan Perundang-undangan yang disertai ancaman suatu pidana terhadap siapa yang melakukan perbuatan yang dilarang tersebut. Apabila istilah tersebut digabungkan dengan kata korupsi akan menjadi tindakan pidana korupsi sehingga mudah kita pahami bahwa pengertiannya ialah rumusan-rumusan segala perbuatan yang dilarang dalam Undang-undang No. 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah Undang-undang No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.³²

Untuk itu, apa yang disebut sebagai korupsi dalam ketentuan yuridis tersebut, adalah:³³

- a) Setiap perbuatan yang dilakukan oleh seseorang atau sekelompok orang karena kepentingannya atau kelompoknya, secara langsung atau tidak langsung menyebabkan kerugian keuangan atau perekonomian negara.
- b) Setiap perbuatan yang dilakukan oleh seseorang dengan memanfaatkan jabatannya, mempergunakan kesempatannya atau kewenangan yang melekat pada jabatannya, secara tidak sah menerima keuntungan materiil baik secara langsung atau langsung dari keuangan negara.

³² Adami Chazawi, 2011. Hukum Pidana Materiil dan Formil Korupsi di Indonesia, Malang: Banyumedia Publishing. Hlm. 3

³³ Abdul Muis BJ, 2021. Pemberantasan Korupsi. Bandung: Pustaka Reka Cipta, Hlm. 39-40

d . Bentuk-Bentuk Tindak Pidana Korupsi

Syed Husen Alatas menyatakan bahwa korupsi itu dapat dikelompokkan ke dalam beberapa bentuk, sebagai berikut :³⁴

1. Korupsi Transaktif. Korupsi ini adalah suatu bentuk korupsi yang dilakukan atas dasar kesepakatan timbal balik antara pihak pemberi dan pihak penerima dari keuntungan pribadi masing-masing pihak dan kedua pihak sama-sama aktif melakukan usaha untuk mencapai keuntungan tersebut.
2. Korupsi Ekstortif (Memeras). Korupsi ini adalah suatu bentuk korupsi dimana terdapat unsur paksaan, yaitu pihak pemberi dipaksa untuk melakukan penyuapan guna mencegah terjadinya kerugian bagi dirinya, kepentingannya, orang-orang, atau hal-hal yang penting baginya.
3. Korupsi Nepotistik (Perkerabatan). Korupsi ini adalah suatu bentuk korupsi dengan melakukan penunjukan secara tidak sah terhadap kawan atau kerabat untuk memegang suatu jabatan publik, atau tindakan yang memberikan perlakuan istimewa dalam bentuk uang atau bentuk lain kepada mereka secara bertentangan dengan norma atau ketentuan yang berlaku.
4. Korupsi Investif. Korupsi ini adalah suatu bentuk korupsi yang berwujud pemberian barang atau jasa tanpa ada keterkaitan langsung dengan

³⁴ Chaerudin DKK, 2008, *Strategi Pencegahan dan Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, PT Refika Aditama, Bandung, hlm 39

keuntungan tertentu, melainkan mengharapkan suatu keuntungan yang akan diperoleh di masa depan.

5. Korupsi Suportif (Dukungan). Korupsi ini adalah suatu bentuk korupsi yang berbentuk upaya penciptaan suasana yang dapat melanggengkan, melindungi dan memperkuat korupsi yang sedang dijalankan.
6. Korupsi Autogenik. Korupsi ini adalah suatu bentuk korupsi yang dilakukan secara individual untuk mendapatkan keuntungan karena memahami dan mengetahui serta mempunyai peluang terhadap obyek korupsi yang tidak diketahui oleh orang lain.
7. Korupsi Defensif. Korupsi ini adalah suatu bentuk korupsi yang dilakukan oleh korban korupsi dalam rangka mempertahankan diri terhadap upaya pemerasan terhadap dirinya.

Secara garis besar perbuatan terlarang dalam UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 terkuualifikasi dengan sebutan tindak pidana korupsi dan tindak pidana yang berkaitan dengan tindak pidana korupsi. Untuk lebih mudah mengingatnya, jenis-jenis tindak pidana korupsi yaitu:³⁵

1. Melawan hukum untuk memperkaya diri dan dapat merugikan keuangan negara adalah korupsi (Pasal 2 ayat 1).
2. Menyalahgunakan kewenangan untuk menguntungkan diri sendiri dan dapat merugikan keuangan negara adalah korupsi (Pasal 3).
3. Menyuap pegawai negeri adalah korupsi (Pasal 5 ayat 1 huruf a, pasal 5 ayat 1 huruf b).

³⁵ Guse Prayudi, 2010, *Tindak Pidana Korupsi Dipandang dalam Berbagai Aspek*, Pustaka Pena, Yogyakarta, hlm 6-12

4. Memberi hadiah kepada pegawai negeri karena jabatannya adalah korupsi (pasal 13).
5. Pegawai negeri menerima suap adalah korupsi (pasal 5 ayat 2, pasal 12 huruf a, pasal 12 huruf b).
6. Pegawai negeri menerima hadiah yang berhubungan dengan jabatannya adalah korupsi (pasal 11).
7. Menyuiap hakim adalah korupsi (pasal 6 ayat 1 huruf a).
8. Menyuiap advokat adalah korupsi (pasal 6 ayat 1 huruf b).
9. Hakim dan Advokat menerima suap adalah korupsi (pasal 6 ayat 2).
10. Hakim menerima suap adalah korupsi (pasal 12 huruf c).
11. Advokat menerima suap adalah korupsi (pasal 12 huruf d).
12. Pegawai negeri menggelapkan uang atau membiarkan penggelapan adalah korupsi (pasal 8).
13. Pegawai negeri memalsukan buku untuk pemeriksaan administrasi adalah korupsi (pasal 9).
14. Pegawai negeri merusak bukti adalah korupsi (pasal 10 huruf a).
15. Pegawai negeri membiarkan orang lain merusak bukti adalah korupsi (pasal 10 huruf b).
16. Pegawai negeri membantu orang lain merusak bukti adalah korupsi (pasal 10 huruf c).
17. Pegawai negeri memeras adalah korupsi (pasal 12 huruf e, pasal 12 huruf f).
18. Pegawai negeri memeras pegawai negeri lain adalah korupsi (pasal 12 huruf f).

19. Pemborong berbuat curang adalah korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf a).
20. Pengawas proyek membiarkan perbuatan curang adalah korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf b).
21. Rekanan TNI/Polri berbuat curang adalah korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf c).
22. Pengawas rekanan TNI/Polri membiarkan perbuatan curang adalah korupsi (pasal 7 ayat 1 huruf d).
23. Penerima barang TNI/Polri membiarkan perbuatan curang adalah korupsi (pasal 7 ayat 2).
24. Pegawai negeri menyerobot tanah negara sehingga merugikan orang lain adalah korupsi (pasal 12 huruf h).
25. Pegawai negeri turut serta dalam pengadaan yang diurusnya adalah korupsi (pasal 12 huruf i).
26. Pegawai negeri menerima gratifikasi dan tidak lapor KPK adalah korupsi (pasal 12 B).

e. Unsur-unsur Tindak Pidana Korupsi

Definisi tentang tindak pidana korupsi diatas, kita dapat menelaah unsur-unsur dari tindak pidana korupsi tersebut agar memudahkan kita untuk dapat mengidentifikasi suatu tindakan sebagai sebuah tindak pidana korupsi. Kurniawan dalam bukunya yang berjudul “Menyikap Korupsi di Daerah” mengemukakan unsur-unsur korupsi adalah:³⁶

1. Tindakan melawan hukum;

³⁶ Kurniawan sebagaimana dikutip dalam Suhatrizal, 2012. Tindak Pidana Korupsi, Medan: Universitas Medan Area, Hlm 4

2. Menggunakan fasilitas negara untuk kepentingan pribadi, kelompok, dan golongan;
3. Merugikan negara baik secara langsung maupun tidak langsung;
4. Dilakukan oleh pejabat publik/penyelenggara negara maupun masyarakat.

Sedangkan secara yuridis, unsur-unsur dari tindak pidana korupsi dapat diuraikan sebagai berikut:³⁷

- a) Perbuatan melawan hukum;
- b) Penyalahgunaan kewenangan, kesempatan atau sarana;
- c) Memperkaya diri sendiri, orang lain atau korporasi;
- d) Merugikan keuangan negara atau perekonomian;
- e) Memberi atau menerima hadiah atau janji;
- f) Penggelapan dalam jabatan;
- g) Pemasaran dalam jabatan;
- h) Ikut serta dalam pengadaan barang (bagi pegawai negeri/penyelenggara negara);
- i) Menerima gratifikasi (bagi pegawai negeri/penyelenggara negara).

Lebih lanjut di uraikan bahwa unsur-unsur dari tindak pidana korupsi itu adalah:

1. Tujuan Menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi

Unsur ini merupakan unsur subyektif yang melekat pada batin pembuat. Unsur ini merupakan tujuan dari pembuat dalam melakukan perbuatan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang

³⁷ Suhatrizal, Hlm 4-5

ada padanya karena jabatan atau kedudukan yaitu untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi.³⁸

P.A.F. Lamintang mengartikan “memperoleh” keuntungan atau menguntungkan adalah memperoleh atau menambah kekayaan dari yang sudah ada. Perolehan keuntungan atau bertambahnya kekayaan pelaku (diri sendiri), orang lain, atau suatu korporasi secara materiel harus terjadi. Yang dimaksud dengan kekayaan adalah tidak semata-mata berupa benda atau uang saja, tetapi segala sesuatu yang dapat dinilai dengan uang. Dari rumusan tersebut mengandung arti bahwa dengan menyalahgunakan wewenang, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan mengakibatkan keuangan negara atau perekonomian negara dirugikan dan pelaku, orang lain, atau korporasi memperoleh keuntungan atau kekayaannya bertambah.³⁹

2. Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan. Konsep penyalahgunaan wewenang (*détournement de pouvoir*) merupakan konsep yang dikenal dalam hukum administrasi. Selain konsep tersebut, dalam hukum administrasi dikenal pula konsep sewenang-wenang (*willekeur*).⁴⁰ Penyalahgunaan merupakan salah bentuk dari *Onrechtmatige Daad*. Penyalahgunaan wewenang merupakan *species* dari *genus*-nya *onrechtmatige daad*.

³⁸ Amiruddin, 2010, *Korupsi dalam Pengadaan Barang dan Jasa*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm 214

³⁹ *ibid*

⁴⁰ *Ibid* hlm 199

Pengertian “Penyalahgunaan Wewenang” menurut Jean Rivero dan Waline, yang diartikan dalam 3 (tiga) wujud, yaitu:⁴¹

- 1) Penyalahgunaan wewenang untuk melakukan tindakantindakan yang bertentangan dengan kepentingan umum atau untuk menguntungkan kepentingan pribadi, kelompok atau golongan.
- 2) Penyalahgunaan wewenang dalam arti bahwa tindakan pejabat tersebut adalah benar ditujukan untuk kepentingan umum, tetapi menyimpang dari tujuan apa kewenangan tersebut diberikan oleh Undang-Undang atau peraturanperaturan lain.
- 3) Penyalahgunaan wewenang dalam arti menyalahgunakan prosedur yang seharusnya dipergunakan untuk mencapai tujuan tertentu, tetapi telah menggunakan prosedur lain agar terlaksana.

Dalam hukum pidana khususnya dalam UUPTPK tidak ditemukan penjelasan konsep “penyalahgunaan wewenang”. Oleh sebab itu, untuk menjelaskan konsep penyalahgunaan wewenang ini, penulis “meminjam” konsep yang ada dalam hukum administrasi. Hal ini dimungkinkan, dengan suatu syarat jika hukum pidana tidak menentukan lain, maka pengertian yang terdapat dalam cabang hukum lainnya dapat dipergunakan. Dengan demikian, apabila pengertian “penyalahgunaan wewenang” tidak ditemukan dalam hukum pidana, maka hukum pidana dapat menggunakan pengertian atau konsep hukum yang terdapat dalam cabang hukum lain.⁴²

⁴¹ *Ibid* hlm 346

⁴² *Ibid* hlm 202

3. Dapat Merugikan Keuangan Negara atau Perekonomian Negara

Berkenaan dengan unsur “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” tidak penulis jelaskan lagi, karena pengertian unsur ini sama dengan pengertian unsur yang sama di dalam Pasal 2 UU PTPK. Penjelasan pasal 3 UU PTPK menyatakan bahwa kata : “dapat” dalam ketentuan ini diartikan sama dengan penjelasan Pasal 2.

Uraian yang cukup komprehensif juga diberikan oleh Jawade Hafids Arsyad dalam bukunya yang judulnya “Korupsi dalam Persepektif HAN” sebagai berikut.⁴³

- a) Setiap korupsi bersumber pada kekuasaan yang didelegasikan. Kekuasaan atau kewenangan yang dimiliki oleh para pelaku korupsi biasanya diberikan oleh perusahaan atau negara, dan kemudian dengan salah menggunakan kekuasaan tersebut untuk kepentingan-kepentingan lain daripada maksud diberikanya kekuasaan tersebut. Bahayanya, kekuasaan yang secara salah digunakan tersebut justru akibatnya ditanggung oleh masyarakat, perusahaan, atau negara, dan bukan oleh pelaku.
- b) Korupsi memiliki sifat ganda yang bertentangan pada dirinya. Saat seorang pelaku korupsi menyalahgunakan kekuasaannya untuk kepentingannya, di satu sisi ia memiliki kekuasaan untuk melakukan sesuatu (misalnya mengeluarkan ijin usaha) namun di sisi lain memanfaatkannya untuk kepentingan sendiri (contohnya

⁴³ Jawade Hafidz Arsyad, KORUPSI dalam Perspektif (Hukum Administrasi Negara) HAN, ed. Oleh Tarmizi dan Ihsan, Sinar Grafika (Jakarta Timur, 2013).

- mendapatkan dari sogokan atau hadiah dari izin tersebut). Sehingga dalam satu tindakan, memiliki dua sifat yang bertentangan sekaligus.
- c) Korupsi dilakukan dengan tujuan untuk memenuhi kepentingan pribadi, link, atau kelompok. Dengan demikian, maka korupsi akan selalu bertentangan dengan kepentingan umum.
 - d) Perbuatan korupsi akan selalu dirahasiakan oleh pelakunya. Oleh karenanya, bagaimanapun juga motif dari korupsi, akan selalu mengandung unsur penipuan dan bertentangan dengan hukum.
 - e) Korupsi dilakukan dengan sadar dan disengaja oleh pelakunya. Artinya, pelaku korupsi memiliki kapasitas rasional yang cukup untuk menimbang suatu perbuatan itu benar atau salah. Dengan demikian, korupsi jelas dapat dibedakan dari mal-administrasi atau salah urus.

f. Subjek Hukum Tindak Pidana Korupsi

1. Subjek Hukum Orang

Dalam hukum pidana korupsi yang bersumber Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, subjek orang ini ditentukan melalui 2 (dua) cara, yaitu: ⁴⁴

- a. Cara pertama disebutkan dalam subjek hukum orang pada umumnya, artinya tidak ditentukan kualitas pribadinya. Kata permulaan dalam kalimat rumusan tindak pidana yang menggambarkan atau

⁴⁴ Adami Chazawi, 2005, *Hukum Pidana Materiil dan Formil Korupsi di Indonesia*, Bayumedia Publishing, Malang, hlm 343-344

menyebutkan subjek hukum tindak pidana orang pada umumnya, yang *in casu* tindak pidana korupsi disebutkan dengan perkataan “setiap orang ” misalnya pasal 2, 3, 21, dan 22, tetapi juga subjek hukum tindak pidana juga diletakan di tengah rumusan misalnya pasal 5 dan 6.

b. Sedangkan cara kedua menyebutkan kualitas pribadi dari subjek hukum orang tersebut, yang *in casu* ada banyak kualitasnya pembuatnya antara lain:

1. Pegawai negeri; penyelenggara negara (misalnya pasal 8, 9, 10, 11, 12, huruf a, b, e, f, g, h, i,);
2. Pemborong ahli bangunan (Pasal 7 ayat 1 Huruf a);
3. Hakim (Pasal 12 Huruf c);
4. Advokat (Pasal 12 Huruf d);
5. Saksi (pasal 24); bahkan
6. Tersangka bisa juga menjadi subjek hukum (Pasal 22 jo pasal 28).

2. Subjek Hukum Korporasi

Dengan mengikuti apa yang disampaikan oleh Mardjono Reksodiputro bahwa dalam perkembangan hukum pidana indonesia ada tiga sistem pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi sebagai subjek hukum tindak pidana, yaitu:⁴⁵

1. Jika pengurus korporasi sebagai pembuat, maka yang pengurus korporasi yang bertanggung jawab.

⁴⁵ Adami Chazawi, *Op.Cit*, hlm 346

2. Jika korporasi sebagai pembuat, maka pengurus yang bertanggung jawab.
3. Jika korporasi sebagai pembuat dan korporasi yang bertanggung jawab.

Pertanggungjawaban korporasi dalam tindak pidana korupsi dapat dibaca pada Pasal 20 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, walaupun dari ketentuan itu tidak banyak dapat diketahui karena sumirnya rumusan, tetapi Pasal 20 ini memuat beberapa ketentuan. Setidaknya ada tiga hal yang benar-benar harus dipahami oleh para praktisi hukum dalam menetapkan subjek hukum korporasi yang melakukan tindak pidana korupsi, yakni:⁴⁶

1. Indikator kapan telah terjadi tindak pidana korupsi oleh korporasi;
2. Secara sumir mengatur hukum acaranya;
3. Mengenai pembebanan tanggungjawab pidananya.

g. Jenis Penjatuhan Pidana dalam Tindak Pidana Korupsi

Berdasarkan ketentuan undang-undang nomor 31 Tahun 1999 jo undang-undang nomor 20 tahun 2001, jenis penjatuhan pidana yang dapat dilakukan hakim terhadap terdakwa tindak pidana korupsi adalah sebagai berikut :⁴⁷

1. Terhadap Orang yang Melakukan Tindak Pidana Korupsi
 - a. Pidana Mati

⁴⁶ *Ibid* hlm 346

⁴⁷ Evi Hartanti, 2012, *Tindak Pidana Korupsi :Edisi Kedua*, Sinar Grafika, Jakarta hlm.12-15.

Dapat dipidana mati karena setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara sebagaimana ditentukan dalam Pasal 2 Ayat (1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang pemberantasan tindak pidana korupsi, yang dilakukan dalam keadaan tertentu.

b. Pidana Penjara

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

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

Pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/ atau denda paling sedikit Rp.150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 600.000.000,00 (enam ratus juta) bagi setiap orang yang dengan sengaja mencegah, merintangikan atau menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap tersangka atau terdakwa ataupun para saksi dalam perkara korupsi. (Pasal 21).

Pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/ atau denda paling sedikit Rp. 150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah) bagi setiap orang sebagaimana dimaksud dalam pasal 28, pasal 29, pasal 35, dan pasal 36.

c. Pidana Tambahan

Perampasan barang bergerak yang berwujud atau yang tidak berwujud atau barang tidak bergerak yang digunakan untuk atau yang diperoleh dari tindak pidana korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana dimana tindak pidana korupsi dilakukan, begitu pula dari barang yang menggantikan barang-barang tersebut.

Pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya sama dengan harta yang diperoleh dari tindak pidana korupsi. Penutupan seluruh atau sebagian perusahaan untuk waktu paling lama 1 (satu) tahun. Pencabutan seluruh atau sebagian hak-hak tertentu atau penghapusan seluruh atau sebagian keuntungan tertentu yang telah atau dapat diberikan oleh pemerintah kepada terpidana. Jika

terpidana tidak membayar uang pengganti paling lama dalam waktu 1 (satu) bulan sesudah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut.

Dalam hal terpidana tidak mempunyai harta benda yang mencukupi untuk membayar uang pengganti maka terpidana dengan pidana penjara yang lamanya tidak memenuhi ancaman maksimum dari pidana pokoknya sesuai ketentuan Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan lamanya pidana tersebut sudah ditentukan dalam putusan pengadilan.

h. Kerugian Negara

Salah satu akibat yang juga sekaligus menjadi unsur dari tindak pidana korupsi adalah adanya kerugian keuangan negara atau perekonomian negara. Dampak dari timbulnya kerugian negara itu sendiri tidak kecil, dalam beberapa hal kerugian negara dapat berdampak pada lambatnya rencana pembangunan negara, menurunnya kesejahteraan masyarakat, sehingga meningkatnya jarak antara masyarakat yang kaya dengan masyarakat yang miskin.

Menurut ketentuan hukum yang mengatur tentang tindak pidana korupsi, yang dimaksud dengan kerugian negara adalah kerugian yang telah dapat diperhitungkan jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang

atau akuntan publik yang ditunjuk.⁴⁸ Dengan demikian, maka kerugian negara adalah suatu yang dapat diperhitungkan dan ditetapkan jumlah atau besarnya, oleh karenanya kerugian yang ditimbulkan oleh suatu perbuatan dapat diperhitungkan secara kongkrit.

Oleh karenanya, sebelum dapat menentukan jumlah atau besaran kerugian negara yang ditimbulkan oleh suatu perbuatan, maka perlu bagi kita untuk memahami terlebih dahulu pengertian yuridis tentang keuangan negara yang menjadi objek kerugian tersebut. Keuangan negara adalah keseluruhan hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu yang bukan uang atau barang yang dapat dijadikan milik negara berhubungan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut, hal ini tercantum dalam Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara.

Dengan berpijak pada pengertian yuridis tadi, Abdul Muis membedakan pengertian keuangan negara sebagai berikut:⁴⁹

1. Hak Negara untuk memungut pajak, mengeluarkan dan mengedarkan uang, dan melakukan peminjaman;
2. Kewajiban negara untuk menyelenggarakan tugas layanan umum pemerintahan negara dan membayar tagihan pihak ketiga;
3. Penerimaan negara;
4. Pengeluaran negara;
5. Penerimaan daerah;
6. Pengeluaran daerah;

⁴⁸ Penjelasan dari Pasal 32 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

⁴⁹ Abdul Muis BJ, 2021. Pemberantasan Korupsi. Bandung: Pustaka Reka Cipta, Hlm. 24-25

7. Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah;
8. Kekayaan pihak lain yang dikuasai oleh pemerintah dalam penyelenggaraan tugas pemerintahan dan/atau kepentingan umum; dan
9. Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah.

B. Tinjauan Umum Pejabat Tata Usaha Negara

a. Pengertian Umum Administrasi Negara

Pengertian dan istilah Hukum Administrasi Negara (HAN) berasal dari bahasa Belanda, yakni '*administratief Recht*' atau '*bestuursrecht*' yang berarti lingkungan kekuasaan/ Administratif diluar dari legislatif dan yudisial, di Perancis disebut '*Droit Administrative*', di Inggris disebut '*Administrative Law*', di Jerman disebut '*verwaltung recht*'. Istilah hukum administrasi negara adalah terjemahan dari '*Administratief rech*' (Bahasa Belanda). Namun Istilah '*administrasi recht*' juga diterjemahkan menjadi istilah lain yaitu hukum tata usaha negara dan hukum pemerintahan.⁵⁰

Administrasi negara juga merupakan cabang ilmu politik yang mempelajari keputusan kebijakan nasional dalam proses. Oleh karena itu, memahami manajemen negara sebagai ilmu yang diturunkan dari kedua wawasan tersebut memerlukan dua prasyarat yang berbeda. Pertama, kita

⁵⁰ Dina Susiani, SH.,MH. 2019. Hukum Administrasi Negara Surabaya: Pustaka Abadi, Hal. 01

perlu tahu tentang manajemen umum. Kedua, kita harus menyadari bahwa banyak masalah administratif muncul dalam kerangka politik.

Menurut Dimock dan yang dikutip oleh Anggara 2012 kontrol pemerintah adalah: Dimock dalam Anggara 2012 lebih lanjut menambahkan bahwa pemerintah adalah ilmu yang mempelajari apa yang diinginkan rakyat dari pemerintah dan bagaimana mereka ingin mendapatkannya. Oleh karena itu, ilmu administrasi negara tidak hanya menanyakan apa yang dilakukan negara, tetapi juga bagaimana melakukannya.⁵¹

Di sisi lain, menurut Waldo 1983, mendefinisikan pemerintah sebagai organisasi dan pengelolaan orang-orang dalam pemerintahan untuk mencapai tujuan yang ditetapkan/ditentukan. Selain itu, administrasi pemerintahan adalah seni dan ilmu manajemen yang dirancang untuk mengatur urusan nasional.⁵²

Henri Fayol membawakan pengertian “administrasi (*Peradministration*) yang umum berlaku di daratan Eropa (*Eropa Kontinental*), dikalangan bangsa Italia, Spanyol, Prancis, Jerman, Belgia, Belanda dan sebagainya. Adapun di Inggris dan negara-negara bekas jajahan Inggris, termasuk Amerika Serikat, pengertian semacam itu tidak ada. Yang mirip-mirip adalah “Manajemen” Oleh karena itu, buka Henri Fayol “*Administration Industrielle at “Industrial and general management”*”, suatu terjemahan

⁵¹Dilihat pada tanggal 1 november 2022 <https://www.kumpulanpengertian.com/2018/11/pengertian-administrasi-negara-menurut-Dimock>

⁵² Drs.Muhammad, M.Si. 2019, Pengantar Ilmu Administrasi Negara, Lhokseumawe: Unimal Pustaka. Hal. 63

yang jelas bagi orang Inggris, tetapi membingungkan bagi kita di Indonesia yang menganut pandangan Eropa Kontinental sebagai bekas jajajan Belanda.⁵³

Berdasarkan pengertian administrasi negara di atas, dapat disimpulkan bahwa administrasi negara adalah kegiatan yang berkaitan dengan penyelenggaraan urusan negara, kebijakan nasional, dan kekuasaan politik untuk mencapai tujuan yang ditetapkan

1. Ciri-ciri administrasi negara ciri-ciri ketatanegaraan menurut Thoha adalah sebagai berikut:

- a. Layanan administrasi negara lebih mendesak daripada layanan organisasi swasta. Urgensi yang diberikan karena mempengaruhi kepentingan semua komunitas dan tidak akan berfungsi kecuali diserahkan atau diedit oleh organisasi lain.
- b. Layanan yang disediakan oleh administrasi negara biasanya monopoli atau semi-monopoli.
- c. Lembaga negara dan administratornya relatif bergantung pada undang-undang dan peraturan ketika memberikan layanan kepada masyarakat. Ini menambah warna pada legitimasi administratif negara ini.
- d. Kontrol negara atas penyediaan jasa tidak dikendalikan oleh harga pasar. Layanan oleh Administrasi Negara ditentukan oleh ras layanan kepada masyarakat umum.

⁵³ Ibid., Hlm 01

e. Upaya kebijakan negara sangat bergantung pada penilaian orang yang menerima perawatan.

2. Fungsi Administrasi Negara Henry Fayol kemudian dikutip dalam Anggara (2012: 144), membagi fungsi administrasi dalam kegiatannya menjadi lima aspek utama yang penting.

- 1) Rencana
- 2) Organisasi
- 3) Bacaan
- 4) Pengorganisasian
- 5) pemantauan.

b. Hukum Aparatur Negara

Dalam teori mengenai tentang kekuasaan negara yang selama ini dipahami secara luas oleh masyarakat awam, Montesqueui mengajarkan bahwa kekuasaan negara pada dasarnya terbagi dalam tiga jenis kekuasaan sebagai berikut:

1. Kekuasaan legislatif, yakni kekuasaan yang membentuk suatu peraturan perundang-undangan,
2. Kekuasaan eksekutif, yakni kekuasaan untuk melaksanakan pemerintahan sehari-hari, khususnya melaksanakan isi perintah peraturan perundang-undangan yang dibuat kekuasaan legislatif,
3. Kekuasaan yudikatif, yakni kekuasaan untuk mengadili.

Dalam perkembangan negara hukum modern, yaitu fungsi pemerintah (eksekutif) demikian kuatnya dalam menjalankan kekuasaannya, secara bersamaan telah muncul kekuasaan baru yang menurut Crinle le Roy

menjadi kekuasaan yang keempat atau disebut de vierde match the fourth branch of the government, di samping tiga kekuasaan yang sudah ada. Yang dimaksud kekuasaan keempat adalah kekuasaan yang ada pada aparatur negara. 54

Pejabat negara adalah penyelenggara negara yang menjadi pimpinan dan anggota lembaga negara yang menjalankan fungsi eksekutif, legislatif, yudikatif, moneter dan audit sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945, dan pejabat lainnya yang ditetapkan dengan undang-undang.⁵⁵

Berdasarkan pengertian mengenai pejabat negara diatas, jabatan yang dapat dikualifikasikan sebagai jabatan atau pejabat negara, adalah sebagai berikut:

1. presiden dan dan wakil presiden;
2. ketua, wakil ketua, dan anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. ketua, wakil ketua, dan anggota dewan perwakilan;
4. ketua, wakil ketua, dan ketua muda, dan hakim agung pada Mahkamah Agung, serta ketua, wakil ketua, dan hakim pada semua badan peradilan;
5. ketua, wakil ketua, dan anggota Dewan Pertimbangan Agung;
6. ketua, wakil ketua, dan anggota Badan Pemeriksa Badan Keuangan;
7. menteri dan jabatan yang setingkat dengan menteri;
8. kepala perwakilan Republik Indonesia di luar negeri yang berkedudukan sebagai duta besar luar biasa dan berkuasa penuh;

⁵⁴ Yos Johan Utama, Hukum Administrasi Negara: Universitas Terbuka. Hal 3.3

⁵⁵ Dilihat pada; 28 oktober 2022 (<https://lan.go.id/?p=9996>)

9. gubernur dan wakil gubernur;
10. bupati/walikota dan wakil bupati/wakil walikota; dan
11. pejabat negara lainnya yang ditentukan oleh undang-undang.

c. Pengertian Pejabat Tata Usaha Negara

Sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Indonesia adalah negara hukum. Berarti seluruh kegiatan penyelenggaraan pemerintah harus dilakukan berdasarkan hukum. Salah satu unsur negara hukum adalah adanya peradilan administrasi untuk penyelesaian perselisihan. Untuk itu telah dibentuk Peradilan Tata Usaha Negara dan diterbitkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1984 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 (UU PTUN).

Kompetensi absolut dari Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN) ialah memeriksa sengketa yang timbul dari keputusan Tata Usaha Negara (TUN) yang diterbitkan oleh Badan atau Pejabat TUN. Terdapat beberapa unsur keputusan Badan atau Pejabat TUN yang harus dipenuhi untuk dapat dikatakan sebagai keputusan TUN dan agar sengketa yang timbulnya karenanya dapat diperiksa di PTUN. Adapun mengenai Badan atau Pejabat TUN itu sendiri kadang masih menimbulkan kebingungan akibat pengertiannya dalam UU PTUN. Sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 Angka 8 UU PTUN:

“Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adalah badan atau pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.”⁵⁶

Berdasarkan pengertian di atas dapat dilihat bahwa pengertian Badan atau Pejabat TUN sangatlah luas. Ini berarti Badan atau Pejabat apa saja yang melakukan urusan pemerintahan (eksekutif) bisa dikatakan sebagai Badan atau Pejabat TUN. Mengenai hal ini, Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI pernah melakukan kajian terkait makna Pejabat TUN dan mencapai beberapa poin kesimpulan:

- 1) Secara normatif Badan atau Pejabat TUN adalah Badan atau Pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- 2) Tolok ukur penentuan Badan atau Pejabat TUN adalah pada fungsi yang dilaksanakan, dan bukan dari nama jabatan atau kedudukan strukturalnya; dan
- 3) Pejabat TUN harus dimaknai sebagai siapa pun yang melaksanakan fungsi pemerintahan, sehingga harus tunduk pada peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berdasarkan penjelasan di atas, maka banyak Badan atau Pejabat TUN yang sekilas dalam namanya tidak mengandung unsur-unsur istilah yang mengindikasikan sebagai Badan atau Pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan, namun jika ditelaah fungsinya sebenarnya adalah

⁵⁶ <https://www.dhp-lawfirm.com/siapa-saja-yang-termasuk-badan-atau-pejabat-tata-usaha-negara/>

Badan atau Pejabat TUN dan keputusan-keputusannya dapat menimbulkan sengketa yang diperiksa di PTUN. Kebanyakan orang memahami Badan atau Pejabat TUN seperti Direktur Jenderal pada Kementerian dan Kepala Kantor Pertanahan. Namun ada pula badan-badan lain seperti Badan Usaha Milik Negara (BUMN) karena pendirinya yang merupakan Menteri.

Adapun Badan atau Pejabat yang termasuk kategori Badan atau Pejabat TUN sebagaimana dijabarkan oleh H. Ujang Abdullah, SH., MSi, di antaranya:

- 1) Badan atau Pejabat instansi resmi Pemerintah seperti Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, Pemerintah Kabupaten/Kota, dan instansi resmi Pemerintah yang berada di lingkungan eksekutif;
- 2) Badan atau Pejabat semi Pemerintah seperti BUMN, BUMD, dan lain-lain termasuk yang juga merupakan kerja sama Pemerintah dengan swasta; dan
- 3) Badan atau Pejabat swasta yang melaksanakan urusan pemerintahan seperti yayasan yang bergerak di bidang yang seharusnya menjadi kewajiban Pemerintah tetapi dilaksanakan oleh swasta, seperti Perguruan Tinggi, Rumah Sakit, dll

d. Pengertian Lembaga Negara

Lembaga Negara adalah lembaga pemerintahan atau "Civilized Organization" dimana lembaga tersebut dibuat oleh negara, dari negara, dan untuk negara dimana bertujuan untuk membangun negara itu sendiri. Adapun artinya adalah lembaga yang anggotanya terdiri dari beberapa negara dan

mempunyai fungsi menjaga kestabilan anggota-anggotanya dan menciptakan suatu kerja sama regional antar negara anggota baik bilateral dan multilateral sehingga tercipta hubungan simbiosis mutualisme antar negara anggota. Adapun juga Pengertian dan Jenis-jenis Lembaga Negara, misalkan Negara Indonesia, Negara Indonesia adalah negara hukum (rechstaat) dengan sistem pemerintahan demokrasi. Negara Indonesia bukan negara kekuasaan (machstaat) di bawah satu tangan seorang penguasa. Karena itu dalam sistem pemerintahan, segala macam kekuasaan negara diatur dalam ketentuanketentuan hukum (undang-undang). Kekuasaan negara juga dijalankan oleh lembaga-lembaga dengan tata aturan tertentu.⁵⁷

1. Teori Lembaga Negara

Posisi lembaga negara yang ada saat ini bisa dilihat dalam legislatif, eksekutif, yudikatif ataupun yang berifat campuran.¹ Lembaga negara dalam bahasa Belanda disebut sebagai staatsorgaan, yang dalam kamus Hukum Belanda - Indonesia, kata “staatsorgaan” diartikan sebagai perlengkapan negara.⁵⁸

Jadi lembaga-lembaga negara merupakan perlengkapan negara yang digunakan untuk menjalankan sistem organisasi negara. Menyela dari pembahasan sedikit karena untuk memberikan gambaran perbandingan lembaga negara di negara lain seperti Jerman. Di konstitusi Jerman ada dua perbedaan organ yakni state organ dan constitutional organ.

⁵⁷ Dilihat pada 28 Desember 2022: Jurnal SISTEM ADMINISTRASI NEGARA “ LEMBAGA-LEMBAGA NEGARA” Universitas Muhammadiyah Mataram

⁵⁸ 2 Marjanne Termorshuizen, Kamus Hukum Belanda-Indonesia cet-2, Djembatan, Jakarta 2002, hlm. 390

Constitutional organ hanya menyangkut lembaga-lembaga (organ) yang status kewenangannya langsung diatur oleh konstitusi. Dalam ketatanegaraan Jerman, constitutional organ tertinggi adalah Bundestag karena sebagai organ yang langsung dipilih oleh rakyat. Adapun state organ adalah lembaga-lembaga dalam negara Jerman yang dianggap bertindak atas nama negara. Kembali ke dalam pembahasan tata kelembagaan negara di Indonesia. Selain istilah lembaga negara juga ada istilah lain seperti lembaga pemerintahan, lembaga pemerintahan non-departemen, atau lembaga negara saja yang dibentuk berdasarkan Undang-Undang Dasar (UUD), ada pula yang dibentuk berdasarkan Undang-Undang (UU), bahkan ada pula yang dibentuk berdasarkan Peraturan Presiden (Perpres). Lembaga negara yang dibentuk berdasarkan UUD adalah organ konstitusi, sedangkan yang dibentuk oleh UU adalah organ UU, sementara yang dibentuk oleh Perpres derajatnya lebih rendah yang tentu mempengaruhi derajat perlakuan hukum terhadap pejabat yang duduk di dalamnya. Tentu ada pembedaan terkait dengan dukungan negara terhadap pejabat yang menduduki lembaga tersebut, pejabat yang menduduki lembaga yang dibentuk oleh UUD jelas berbeda dengan pejabat yang menduduki lembaga negara yang dibentuk oleh UU karena derajatnya UUD lebih tinggi daripada UU.

Dilihat dari fungsinya maka lembaga negara itu terbagi menjadi tiga lapis yakni ⁵⁹lapis pertama disebut sebagai “Lembaga Tinggi Negara”.

⁵⁹ Jimly Assidique, *Perkembangan Dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sekretariat Jendral Kepanitraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006 hlm.106-113.

Lapis kedua disebut sebagai “Lembaga Negara” dan lapis ketiga disebut sebagai “Lembaga Daerah”.

Pada lapis pertama, lembaga negara ini bersifat primer yang pembentukannya mendapat kewenangan dari UUD. Lembaga Negara yang dimaksud adalah Presiden dan Wakil Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Mahkamah Konstitusi (MK), Mahkamah Agung (MA), dan Badan Pemeriksaan Keuangan (BPK).

Pada lapis kedua, di lapis keduanya ini disebut sebagai lembaga negara yang mendapatkan kewenangan secara eksplisit dari UUD. Artinya di konstitusi lembaga lapis dua ini tidak terlalu banyak ditulis di konstitusi, seperti Tentara Nasional Indonesia (TNI), yang hanya dicatat dalam Pasal 30 UUD, itupun masuk dalam bab pertahanan negara dan keamanan negara. Selain itu di lapis kedua ini juga ada lembaga negara yang kewenangannya berasal dari UU. Meskipun dibuat oleh UU namun keberadaan lembaga negara ini sangat penting karena masuk tugas dan wewenangnya untuk menerapkan materi utama konstitusi itu sendiri. Lembaga-lembaga dimaksud misalnya adalah Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnasham), Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), dan sebagainya. Lembaga-lembaga ini, seperti halnya Kejaksaan Agung, meskipun tidak secara eksplisit disebut dalam UUD 1945, tetapi sama-sama memiliki *constitutional importance* dalam sistem konstitusional berdasarkan UUD 1945.

Pada lapis ketiga disebut sebagai “lembaga daerah”. Lembaga daerah ini diatur dalam bab VI UUD 1945 tentang Pemerintahan Daerah. Dalam ketentuan tersebut memberikan dasar untuk mengadakan beberapa organ jabatan yang disebut sebagai organ daerah atau lembaga daerah. Maksudnya lembaga negara yang terdapat di daerah, yakni Pemerintah Daerah Provinsi, Gubernur, DPRD Provinsi, Pemerintah Kabupaten, Bupati dll. Keberadaan lembaga-lembaga daerah tersebut ada yang diatur oleh UU dan juga ada pula yang diatur oleh peraturan daerah.

2. Teori Pemisahan Kekuasaan

Suatu pemerintahan dalam sebuah negara bisa dipastikan akan menjalankan banyak fungsi yang beragam. Fungsi dalam pemerintahan idealnya memang harus dibagi-bagi ke dalam beberapa lembaga. Hal ini dilakukan guna menghindari kekuasaan yang absolut. Ketika pemerintahan mempunyai kekuasaan yang absolut maka akan mempunyai potensi perbuatan yang sewenang-wenang. Apabila hal ini terjadi maka akan menjadi masalah besar karena kesewenang-wenangan akan berbuah ketidakadilan kepada masyarakat. Untuk itu para pemikir barat mulai mengembangkan pemikirannya terkait dengan pemisahan kekuasaan dan pembagian kekuasaan.

John Locke dan Montesquieu menjadi pelopor pemikiran pentingnya pemisahan kekuasaan untuk menghindari terjadinya kesewenang-wenangan dalam menjalankan aktivitas ketatanegaraan.

Menurut John Locke, kemungkinan munculnya negara dengan konfigurasi totaliter dapat dihindari dengan mengadakan pembatasan

kekuasaan pada negara. Kekuasaan negara harus dibatasi dengan cara mencegah sentralisasi kekuasaan ke dalam satu orang atau satu lembaga. Pembagian kekuasaan yang dimaksud oleh John Locke itu adalah legislatif power, executive power dan federatif power.⁶⁰

Dasar konsep pemikiran Locke ini didasarkan atas konsepnya tentang liberalisme yang memandang kebebasan individu sebagai hal paling utama, untuk itu harus dibatasi hukum yang dibuat oleh negara. Akan tetapi, negara tidak boleh dipimpin atau dikuasai oleh seorang atau lembaga yang bersifat absolut sehingga menjadi sewenang-wenang.⁶¹ Locke memisahkan kekuasaan dari tiap-tiap negara dalam :⁶²

1. Kekuasaan legislatif Dalam kekuasaan ini diberikan kewenangan untuk membuat undang-undang
2. Kekuasaan eksekutif Dalam kekuasaan ini diberikan kewenangan untuk melaksanakan undang-undang
3. Kekuasaan federatif Dalam kekuasaan ini diberikan kewenangan untuk mengadakan perserikatan dan aliansi serta segala tindakan dengan semua orang dan badan-badan di luar negeri.

Setengah abad kemudian, setelah Locke mencullah pemikir baru yang bernama Montesqueiu (1689-1755), seorang ahli politik dan filsafat dari Perancis. Dalam pemikirannya diuraikan jenis kekuasaan itu terdapat tiga pembagian yakni legislatif, eksekutif dan yudikatif. Pembagian kekuasaan ini kemudian dikenal dengan istilah “trias politica”.

⁶⁰ Hamdan Zoelva, Pemakzulan Presiden di Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm 61

⁶¹ Ibid hlm 63

⁶² C.S.T. Kansil, Ilmu Negara Umum dan Indonesia, Pradnya Paramita, Jakarta, 2004

Kata Trias politica berasal dari bahasa Yunani, “tri” yang berarti “tiga”, “as” berarti poros dan “politica” “berarti kekuasaan”. Adapun definisi secara keseluruhan maka trias politica adalah suatu ajaran yang mempunyai anggapan bahwa kekuasaan negara terdiri dari tiga macam kekuasaan yakni legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Kekuasaan legislatif adalah membuat undang-undang, kekuasaan eksekutif adalah melaksanakan undang-undang dan kekuasaan yudikatif adalah kekuasaan mengadili atas pelanggaran undang-undang.⁶³

Konsep Trias Politica adalah suatu prinsip normatif bahwa kekuasaankekuasaan yang sebaiknya tidak diserahkan kepada orang yang sama untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan oleh pihak yang berkuasa.⁸ Jadi bisa diartikan bahwa konsep Trias Politica dari Montesquieu yang ditulis dalam bukunya L’esprit des lois (The Spirit of Laws) memberikan sebuah tawaran kepada sistem ketatanegaraan dengan melakukan pemisahan kekuasaan yang diharapkan akan saling lepas dalam kedudukan yang sederajat, sehingga dapat saling mengendalikan dan saling mengimbangi satu sama lain (check and balaces), selain itu harapannya dapat membatasi kekuasaan agar tidak terjadi pemusatan kekuasaan pada satu tangan yang nantinya akan melahirkan kesewenang-wenangan.⁶⁴

a. Penyelenggaraan Pemerintahan yang Baik (*Good Governance*)

Tata Kepemerintahan yang baik merupakan isu sentral yang paling

⁶³ Abu Daud Busroh, Ilmu Negara, Bumi Aksara, Jakarta, 2010, hlm 85

⁶⁴ Miriam Budiardjo, Dasar-Dasar Ilmu Politik, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2005 hlm 152

mengemuka dalam pengelolaan administrasi publik dewasa ini. Sadu Wasistiono mengemukakan bahwa tuntutan akan good:

governance timbul karena adanya penyimpangan dalam penyelenggaraan negara dari nilai demokratis sehingga mendorong kesadaran warga negara untuk menciptakan sistem atau paradigma baru untuk mengawasi jalannya pemerintahan agar tidak melenceng dari tujuan semula. Tuntutan untuk mewujudkan administrasi negara yang mampu mendukung kelancaran dan keterpaduan pelaksanaan tugas dan fungsi penyelenggaraan pemerintahan negara dan pembangunan dapat diwujudkan dengan mempraktekkan *good governance*.⁶⁵

Upaya untuk mewujudkan penyelenggaraan Pemerintahan secara benar (*good-governance*) dan bersih (*clean-government*) termasuk didalamnya penyelenggaraan pelayanan publik memerlukan unsur-unsur mendasar antara lain adalah unsur profesionalisme dari pelaku dan penyelenggara pemerintahan dan pelayanan publik. Terbaikannya unsur profesionalisme dalam menjalankan tugas dan fungsi organisasi pemerintahan akan berdampak kepada menurunnya kualitas penyelenggaraan pemerintahan dan pelayanan publik. Profesionalisme disini lebih ditujukan kepada kemampuan aparatur dalam memberikan pelayanan yang baik, adil, dan inklusif dan tidak hanya sekedar kecocokan keahlian dengan tempat penugasan. Sehingga aparatur dituntut untuk memiliki kemampuan dan keahlian untuk memahami

⁶⁵ Sadu Wasistiono, 2003, *Kapita Selekta Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah*, Bandung: Fokus Media, hlm. 23

dan menterjemahkan aspirasi dan kebutuhan masyarakat kedalam kegiatan dan program pelayanan.

Ganie-Rochman sebagaimana dikutip Joko Widodo menyebutkan bahwa konsep “governance” lebih inklusif daripada “government”. Konsep “government” menunjuk pada suatu organisasi pengelolaan berdasarkan kewenangan tertinggi (negara dan pemerintah). Konsep governance melibatkan tidak sekedar pemerintah dan negara tapi juga peran berbagai aktor di luar pemerintah dan negara, sehingga pihak-pihak yang terlibat juga sangat luas. Lebih lanjut dikemukakan bahwa Governance adalah mekanisme pengelolaan sumber daya ekonomi dan sosial yang melibatkan pengaruh sektor negara dan sektor non pemerintah dalam suatu kegiatan kolektif. UNDP dalam Lalolo Krina menjelaskan bahwa :

Governance diterjemahkan menjadi tata pemerintahan yaitu penggunaan wewenang ekonomi, politik dan administrasi guna mengelola urusan-urusan negara pada semua tingkat. Tata pemerintahan mencakup seluruh mekanisme, proses dan lembaga-lembaga dimana warga dan kelompok-kelompok masyarakat mengutarakan kepentingan mereka, menggunakan hak hukum, memenuhi kewajiban dan menjembatani perbedaan-perbedaan diantara mereka.⁶⁶

⁶⁶ Lalolo Krina. 2003, Indikator dan Tolok Ukur Akuntabilitas, Transparansi dan Partisipasi, Sekretariat Pengembangan Kebijakan Nasional Tata Pemerintahan yang Baik, Jakarta: BAPPENAS. Hal 6

Pengertian *governance* yang dikemukakan UNDP ini didukung tiga pilar yakni politik, ekonomi dan administrasi. Pilar pertama yaitu tata pemerintahan di bidang politik dimaksudkan sebagai proses-proses pembuatan keputusan untuk formulasi kebijakan publik, baik dilakukan oleh birokrasi sendiri maupun oleh birokrasi-birokrasi bersama politisi. Pilar kedua, yaitu tata pemerintahan di bidang ekonomi meliputi proses-proses pembuatan keputusan untuk memfasilitasi aktivitas ekonomi di dalam negeri dan interaksi di antara penyelenggara ekonomi. Sedangkan Pilar ketiga yaitu tata pemerintahan di bidang administrasi, adalah berisi implementasi proses, kebijakan yang telah diputuskan oleh institusi politik.⁶⁷

Sedangkan Lembaga Administrasi Negara (LAN) mengartikan *governance* sebagai proses penyelenggaraan kekuasaan negara dalam menyediakan *public good* dan *service*. LAN menegaskan dilihat dari *functional aspect*, *governance* dapat ditinjau dari apakah pemerintah telah berfungsi efektif dan efisien dalam upaya mencapai tujuan yang telah digariskan atau sebaliknya.⁶⁸

Good dalam *good governance* menurut LAN mengandung dua pengertian. Pertama, nilai-nilai yang menjunjung tinggi keinginan atau kehendak rakyat, dan nilai-nilai yang dapat meningkatkan kemampuan rakyat yang dalam pencapaian tujuan (nasional) kemandirian pembangunan berkelanjutan dan berkeadilan sosial. Kedua, aspek

⁶⁷ Lembaga Administrasi Negara dan Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan, 2000, *Akuntabilitas Dan Good Governance*” Jakarta, Lembaga Administrasi Negara

⁶⁸Lembaga Administrasi Negara dan Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan. Op.Cit.Hal.5

aspek fungsional dari pemerintahan yang efektif dan efisien dalam pelaksanaan tugas-tugasnya untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut. Berdasarkan pengertian ini, LAN kemudian mengemukakan bahwa good governance berorientasi pada dua hal yaitu, Pertama orientasi ideal negara yang diarahkan pada pencapaian tujuan nasional dan Kedua aspek-aspek fungsional dari pemerintahan yang efektif dan efisien dalam pelaksanaan tugasnya untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut.

Konsep mengenai good governance dapat ditemukan juga dalam Peraturan Pemerintah Nomor 101 Tahun 2000 tentang Pendidikan dan Pelatihan Jabatan Pegawai Negeri Sipil, dalam penjelasan Pasal 2 (d) mengartikan pemerintahan yang baik sebagai kepemimpinan yang mengembangkan dan menerapkan prinsip-prinsip profesionalisme, akuntabilitas, transparansi, pelayanan prima, demokrasi, efisiensi, efektivitas, supremasi hukum dan dapat diterima oleh seluruh masyarakat.⁶⁹

Governance mengasumsikan banyak aktor yang terlibat dimana tidak ada yang sangat dominan yang menentukan gerak aktor lain. Pesan pertama dari terminologi governance membantah pemahaman formal tentang bekerjanya institusi-institusi negara. Governance mengakui dalam masyarakat terdapat banyak pusat pengambilan

⁶⁹ Legal Searching. Peraturan Pemerintah Nomor 101 Tahun 2000 Tentang Pendidikan dan Pelatihan Jabatan Pegawai Negeri Sipil.

keputusan yang bekerja pada tingkat yang berbeda. Menurut UNDP, governance atau tata pemerintahan memiliki tiga domain yaitu:⁷⁰

⁷⁰ Legal Searching BKD Jawteng. 2007