



## PENERAPAN SIFAT MELAWAN HUKUM MATERIIL DALAM PUTUSAN HAKIM DI PENGADILAN TIPIKOR JAKARTA

Ulhaq<sup>✉</sup>

Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Negeri Semarang, Indonesia

### Info Artikel

*Sejarah Artikel:*

Diterima Januari 2012

Disetujui Februari 2012

Dipublikasikan Agustus 2012

*Keywords:*

Material properties against  
Law

Judgment of Justice

The Corruption Court

Judge

### Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui penerapan sifat melawan Hukum Materiil dalam tindak pidana korupsi dalam kajian hukum pidana Indonesia; mengetahui hakim terhadap sifat melawan hukum materiil dalam vonis hakim Pengadilan tindak pidana korupsi; Penelitian ini bertujuan. Penelitian menggunakan metode penelitian yuridis normatif dalam putusan hakim di pengadilan tipikor Jakarta dalam pertentangan dengan putusan Mahkamah Konstitusi No.003 / PUU-IV / 2006 dalam tatanan praktek peradilan pidana. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa hakim dalam menerapkan sifat melawan hukum dalam fungsi positif terlebih dahulu melakukan kajian yang mendalam dan benar-benar menyelami apakah perbuatan tersebut memang merupakan perbuatan yang dianggap jahat dan tercela bagi masyarakat luas. Hakim dalam memandang sifat melawan hukum materiil harus mempertimbangkan sifat melawan hukum dalam fungsinya yang negatif, bukan hanya dalam fungsi yang positif, sehingga perbuatan yang dilakukan walaupun memenuhi rumusan delik tetapi tidak melawan hukum materiil negatif dapat dijadikan sebagai alasan pembenar yang tidak merugikan negara, tidak menguntungkan diri sendiri, orang lain dan korporasi serta kewajiban hukum pelaku tidak dikenakan pidana terhadapnya.

### Abstract

*This study aims to determine the nature of the application against the Law of the Material in the study of corruption in Indonesia criminal law; know the judges of the unlawful nature of the material in the court verdict corruption; Research using a normative juridical research methods in the Corruption Court verdict in Jakarta in contradiction with the Constitutional Court decision No.003 / Puu-IV / 2006 in order of criminal justice practices. These results indicate that the judge in applying the law against nature in a positive function of first doing in-depth study and really explore whether the act was an act that is considered evil and disgraceful for the public. The judge looked at the nature of the unlawful nature of the material should be considered against the law in a negative function, not only in a positive function, so that the deeds done while fulfilling the formulation of the offense but not against the law of the negative material can be used as a justification that does not harm the state, not profitable own natural self, others and the legal obligations of the corporation and not subject to criminal prosecution against the perpetrators.*

© 2012 Universitas Negeri Semarang

ISSN 2252-6536

<sup>✉</sup> Alamat korespondensi:

Gedung C4, Kampus Sekaran Gunungpati, Semarang 50229

E-mail: [ulhaq@yahoo.com](mailto:ulhaq@yahoo.com)

## Pendahuluan

Tindak pidana korupsi yang merupakan tindak pidana yang sangat berbahaya dan menimbulkan dampak sistemik yang berkepanjangan dan kerusakan yang ditimbulkan bersifat multi-sektoral dan multi dimensional karena menggerogoti keuangan negara yang sejatinya diperuntukkan untuk pembangunan dalam masyarakat luas, sehingga penegakan hukum pidana korupsi harus dilakukan secara serius dan berkelanjutan. Hal ini tidak terlepas dari dimensi tindak pidana korupsi itu sendiri yang tergolong sebagai *white collar crime* yang diartikan oleh Sutherland dalam (Ali 2008:21) sebagai *crime committed by person of respectability and high social status in the course of their occupation* (kejahatan yang dilakukan oleh orang-orang yang memiliki kedudukan social yang tinggi dan terhormat dalam pekerjaannya), sebagai *occupational crime* kejahatan yang dilakukan oleh pejabat atau birokrat seperti misalnya tindakan sewenang-wenang yang dapat merugikan masyarakat, korupsi, manipulasi, kolusi, dan berbagai jenis kejahatan yang berkaitan dengan kekuasaan dan kewenangan yang dimiliki, kejahatan jabatan ini mengandung dua element sebagai *white collar crime*. Element pertama berkaitan dengan status tindak pidana (*status of offender*), dan kedua berkaitan dengan karakter jabatan tertentu (*the occupational character of the offence*) (Ali 2008:22-23).

Dalam ilmu hukum dikenal dua dimensi sifat melawakan hukum (*wederrechtelijkeheid*) yaitu sifat melawan hukum materiil (*materiel wederrechtelijkeheid*) dan sifat melawan hukum formil (*formale wederrechtelijkeheid*) (Mulyadi, 2010:2), sifat melawan hukum materiil merupakan sifat melawan hukum yang luas yang unsur-unsurnya, tidak hanya melawan hukum tertulis saja namun juga mencakup hukum tidak tertulis, sedangkan sifat melawan hukum formil hanya terikat kepada aturan tertulis sehingga, konsekuensinya suatu perbuatan dapat dikatakan perbuatan pidana apabila tegas diatur dalam rumusan tindak pidana, sifat melawan hukum material dibagi menjadi sifat melawan hukum material dalam fungsi negatif dan fungsi positif, yang secara khusus sifat melawan hukum material dalam fungsi negatif berarti meski perbuatan memenuhi unsur delik tetapi tidak bertentangan dengan rasa keadilan masyarakat, maka perbuatan itu tidak dipidana. Adapun sifat melawan hukum material dalam fungsi positif mengandung arti, meski perbuatan tidak memenuhi unsur delik, tetapi jika perbuatan itu dianggap tercela karena tidak sesuai rasa keadilan atau norma di masyarakat, maka per-

buatan itu dapat dipidana.

Sebagai unsur dari tindak pidana sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya merupakan titik sentral dari penegakan hukum pidana dan pemberantasan tindak pidana korupsi kondisi ini terbukti dengan masih digunakannya dimensi sifat melawan hukum materiil dalam Putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Jakarta dengan Putusan No.08/TPK/2011/PN.JKT.PST, yang menerapkan sifat melawan hukum materiil terhadap perkara tindak pidana korupsi dalam perkara tersebut, walaupun perbuatan pelaku yang tidak memenuhi rumusan formil akan tetapi perbuatan pelaku dipandang tercela oleh masyarakat dan dipandang sebagai perbuatan yang merugikan maka dapat dijatuhi pidana, dimana langkah yang diambil Pengadilan Tipikor ini merupakan langkah maju yang menyelami rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat sebagai (*living law*) yang tumbuh dan berkembang sejalan dengan lahirnya perilaku yang menyimpang terhadap norma hukum.

Padahal penerapan sifat melawan hukum materiil dalam Undang-Undang No.31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dengan dikeluarkannya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006 terkait pengujian Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 31 Tahun 1999 jo UU Nomor 20 Tahun 2001 yang menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 31 Tahun 1999 jo UU Nomor 20 Tahun 2001 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat putusan Mahkamah Konstitusi telah menghilangkan dimensi perbuatan melawan hukum materiil. Padahal dengan dicabutnya perbuatan melawan hukum materiil dalam pasal 2 tersebut dapat berimplikasi terhadap lambannya penegakan hukum pidana korupsi yang sedang digolakkan untuk menciptakan negara yang bersih dan bebas dari korupsi.

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah dikemukakan diatas, maka dapat dirumuskan masalah penelitian sebagai berikut : *Pertama*, bagaimana ajaran Sifat Melawan Hukum Materiil dalam Tindak Pidana Korupsi dalam kajian hukum pidana indonesia?; *Kedua*, Bagaimana pandangan ajaran Sifat Melawan hukum materiil dalam vonis hakim Pengadilan Tipikor ?.

## Metode

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan. Penelitian hukum normatif menurut Johnny Ibrahim adalah suatu prosedur penelitian

ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari sisi normatifnya (Marzuki, 2008). Pendekatan-pendekatan yang digunakan di dalam penelitian ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konsep (*conceptual approach*), pendekatan analitis (*analytical approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*), (Ibrahim 2006:300). Metode penalaran yang dipilih adalah metode penalaran deduktif, yaitu hal-hal yang dirumuskan secara umum diterapkan pada keadaan yang khusus. Dalam penelitian ini, penulis mengkritisi teori-teori ilmu hukum yang bersifat umum untuk kemudian menarik kesimpulan yang sesuai dengan isu hukum yang diteliti, yaitu Penerapan Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiil Dalam Tindak Pidana Korupsi.

### Hasil dan Pembahasan

Sifat melawan hukum secara normatif telah di kenal dalam peristilahan dalam KUHP yang berlaku sekarang. Dalam formulasi delik sifat melawan hukum kadang disebutkan secara jelas sebagai suatu unsur dalam delik tersebut, namun, kadang kala juga tidak disebutkan secara tegas dalam formulasi delik tersebut.

Dalam perjalannya sifat melawan hukum yang diadopsi ke dalam hukum pidana sejatinya berawal dari tataran hukum perdata, dalam Arres Cohen-Lindenbaum 31 Desember 1919 (Moeljatno 2002:131). Lebih lanjut Rosa Agustina dalam Tesisnya (2003:13) mengkaji dari perspektif teoretis dan praktik konsepsi perbuatan melawan hukum dikenal dalam dimensi hukum perdata dan hukum pidana. Dari aspek etimologis dan terminologis maka perbuatan melawan hukum dalam bahasa Belanda dikenal dengan terminologi "*wederrechtelijk*" dalam ranah hukum pidana dan terminologi "*onrechtmatige daad*" dalam ranah hukum perdata. Akan tetapi, pengertian dan terminologi "*wederrechtelijk*" dalam hukum pidana tersebut ada diartikan bertentangan dengan hukum (*in strijd met het recht*), atau melanggar hak orang lain (*met krenking van eens anders recht*) dan ada juga yang mengartikan sebagai tidak berdasarkan hukum (*niet steunend op het recht*) atau sebagai tanpa hak (*zonder bevoegheid*).

Menurut Sudargo Gautama dalam (Agustina 2003:31) menjelaskan istilah perbuatan melawan hukum telah lama memusingkan para ahli hukum yang harus mempergunakan undang-undang. Dalam hukum Barat, pengertian perbuatan melawan hukum semakin lama memperlihatkan sifat semakin meluas. Semakin banyak perbuatan-perbuatan yang dahulu tidak termasuk

"melawan hukum" sekarang termasuk istilah itu. Indonesia telah menganut pengertian perbuatan melawan hukum dalam arti yang luas. Hal ini dapat dilihat dalam Rujukan putusan Mahkamah Agung RI No. 3191 K/Pdt./1984 tentang kasus Masudiati v I Gusti Lanang Rejeng.

Mengkaji sifat melawan hukum dalam kaitannya dalam tindak pidana, maka pada umumnya terdapat persamaan pendapat bahwa sifat melawan hukum merupakan unsur tindak pidana yang melekat terhadap perbuatan pelaku. Dalam pandangan sifat melawan hukum sebagai unsur yang absolut atau tidak dari suatu tindak pidana yang dapat dihukum, hal ini yang menimbulkan permasalahan jika unsure melawan hukum di tuliskan secara tegas dalam formulasi delik, maka menjadi konsekuensi mutlak harus dibuktikan nya melawan hukum tersebut.

Dalam kaitan tersebut, maka praktek pelaksanaan sifat melawan hukum tersebut akan dilihat dalam putusan hakim sebagai berikut. Pertama pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor. 08/PID.B/TPK/2011/PN.JKT.PST yang diputus tanggal 26 Juli 2011, oleh terdakwa terdakwa I. AGUS MULYANA bin H. MAMAD RACHAELI, terdakwa II. AGUS SETIAWAN bin APUD DJUNAEDI, terdakwa III. IMNAN WAHYUDI, SE, terdakwa IV. DEDEN ZACKY HASAN DJAFAR, SH Bin ABDUL KADIR, hakim memandang SMHM sebagai unsur yang memberatkan pidana, walupun secara formil perbuatan tersebut telah melawan hukum namun adanya SMHM dipandang sebagai faktor pemberat pidana, hakim Pengadilan Tipikor menjatuhkan pidana kepada I. AGUS MULYANA bin H. MAMAD RACHAELI dengan pidana penjara selama 8 (delapan tahun) dan denda sebesar Rp.200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan uang pengganti sebesar Rp.30.000.000,-. Terdakwa II. AGUS SETIAWAN bin APUD DJUNAEDI dengan pidana penjara selama 10 (sepuluh tahun) dan denda sebesar Rp.200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan uang pengganti sebesar Rp.30.825.640.000,-. Terdakwa III. IMNAN WAHYUDI, SE, terdakwa IV. DEDEN ZACKY HASAN DJAFAR, SH Bin ABDUL KADIR dengan pidana penjara selama 6 (enam tahun) dan denda sebesar Rp.200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dan uang pengganti sebesar Rp.20.000.000,-.

Dalam kasus kedua merupakan kasus korupsi Yang Dilakukan Secara Bersama-Sama dan Dilakukan Dalam Gabungan Tindak Pidana Sebagai Perbuatan Berlanjut, dengan Perkara No. 2064 K/Pid/2006 yang di Putus di Mahkamah Agung pada 8 Januari 2007 dengan terdakwa H.

FAHRANI SUHAIMI dalam perkara ini hakim memandang SMHM sebagai bagian dari unsur perbuatan pidana yang melekat sehingga adanya unsur melawan hukum merupakan unsur mutlak dalam formulasi delik pidana sehingga hakim Mahkamah Agung berpendirian adanya sifat melawan hukum materiil merupakan unsur yang ada dan melekat dalam unsur perbuatan sehingga keberadaannya walaupun tidak disebutkan secara tegas dalam rumusan delik dianggap diam-diam telah ada. Pada putusan Mahkamah Agung hakim menjatuhkan pidana kepada terdakwa dengan pidana penjara selama 10 (sepuluh) tahun dan pidana denda sebesar Rp.300.000.000,- (tiga ratus juta rupiah) dan membayar uang pengganti sebesar Rp. 9.640.568.857,- (sembilan milyar enam ratus empat puluh juta lima ratus enam puluh delapan ribu delapan ratus lima puluh tujuh rupiah)

Dalam kasus ketiga ini merupakan kasus korupsi Merugikan Keuangan Negara yang diputus oleh Mahkamah Agung RI dengan Putusan No.1974 K / Pid / 2006 yang diputus tanggal 13 Oktober 2006, oleh terdakwa Prof. DR. RUSADI KANTAPRAWIRA, S.H, dalam kasus ini hakim menerapkan ajaran SMHM secara mutlak untuk menjatuhkan pidana terhadap perbuatan yang dipandang tercela walaupun perbuatan tersebut tidak memenuhi rumusan delik secara formal. Akan tetapi tetap dijatuhkan pidana karena dipandang perbuatan tsb tercela oleh masyarakat hakim berpandangan bahwa walaupun rumusan delik tidak terpenuhi namun perbuatan itu dianggap sebagai perbuatan jahat dan melanggar rasa keadilan masyarakat, hakim memandang perbuatan tersebut pantas dijatuhkan sanksi pidana, sebagai mana fakta yang penulis paparkan dalam pembahasan bahwa perbuatan terdakwa sejatinya tidak memenuhi rumusan delik yang didakwakan jaksa penuntut umum, namun hakim berpandangan lain dan menggolongkan perbuatan terdakwa sebagai perbuatan melawan hukum secara materiil dalam fungsi yang positif. Hakim menjatuhkan pidana penjara selama 4 (empat) tahun dan pidana denda sebesar Rp.200.000.000,- (dua ratus juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan pidana kurungan selama 2 (dua) bulan kurungan.

Hakikat tindak pidana korupsi sebagai tindak pidana yang membahayakan keuangan negara dan mempunyai dampak sistemik yang sangat merusak, sejatinya telah diatur dalam *United Nations Convention Against Corruption*, sebagai perbuatan yang dipandang sebagai tindakan kriminal yang merusak demokrasi dan supremasi hukum, mengarah pada pelanggaran hak asasi manusia

dan mengikis kualitas hidup umat manusia sebagai berikut.

Corruption is an insidious plague that has a wide range of corrosive effects on societies. It undermines democracy and the rule of law, leads to violations of human rights, distorts markets, erodes the quality of life and allows organized crime, terrorism and other threats to human security to flourish. This evil phenomenon is found in all countries—big and small, rich and poor—but it is in the developing world that its effects are most destructive. Corruption hurts the poor disproportionately by diverting funds intended for development, undermining a Government's ability to provide basic services, feeding inequality and injustice and discouraging foreign aid and investment. Corruption is a key element in economic underperformance and a major obstacle to poverty alleviation and development. (A. Annan United Nations Convention Against Corruption)

Dari UNCAC PBB tersebut perbuatan korupsi dipandang sebagai perbuatan yang jahat dan merusak, sehingga adanya kewajiban kepada negara-negara yang telah meratifikasi UNCAC untuk melakukan kriminalisasi perbuatan korupsi sesuai dengan keadaan di negara-negara yang telah melakukan ratifikasi, termasuk Indonesia yang mengkategorikan korupsi sebagai perbuatan pidana, jika merujuk kenapa tindak pidana korupsi dapat dikategorikan kejahatan yang dipandang tercela atau mendapat cap jahat "*Mala In Se*" yang artinya mengacu kepada suatu perbuatan yang dianggap sebagai sesuatu yang jahat bukan karena diatur demikian atau dilarang oleh undang-undang, melainkan karena pada dasarnya bertentangan dengan kewajaran, moral dan prinsip umum masyarakat beradab.

Dalam terminologi bahasa Inggris disebut sebagai *natural crime*. Yang pada hakikatnya perbuatan korupsi sifat jahatnya sudah ada sejak keberadaan manusia yang dipandang sebagai sikap *destruktif* atau sikap yang merusak dari manusia, maka secara langsung korupsi mempunyai sifat melawan hukum materiil, dimana dalam penetapan perbuatan yang *Mala In Se* menitik beratkan pada perbuatan yang bertentangan dengan rasa keadilan masyarakat atau dipandang tercela oleh masyarakat.

Menurut Jeremy Bentham, suatu tindakan yang tergolong *mala in se*, tidak dapat berubah (*immutable*), artinya dalam ruang manapun dan waktu tertentu kapanpun, tindakan tersebut tetap dianggap sebagai perbuatan jahat dan dilarang oleh undang-undang. (<http://id.wikipedia.org> diakses 17-02-2012 pukul 13:59). Jika dikaitkan dengan sifat melawan hukum dari suatu perbuatan

tan maka sangat lekat antara konsep *mala in se* dan perbuatan melawan hukum materiil, karena suatu perbuatan yang dipandang jahat sejak keberadaan manusia, disana melekat suatu sifat melawan hukum dari perbuatan lahiriyah yang tidak hanya melanggar aturan perundangan namun juga melanggar kaidah-kaidah dan norma dasar yang ada di masyarakat.

Sebenarnya dalam perundang-undangan nasional sendiri, sifat melawan hukum materiil telah diatur dan diakui sebagai hukum yang kapasitasnya sebagai norma penyeimbang antara aturan tertulis dan aturan yang tidak tertulis, hal ini tersebar dalam produk legislatif selama ini, yaitu dalam Pasal 5 (3) sub b Undang-Undang No.1 Drt. 1951 Tentang tindakan-tindakan Sementara untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil: "... bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana, akan tetapi tiada bandingnya dalam Kitab Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam maka diancam dengan hukuman yang tidak lebih dari tiga bulan penjara dan/atau denda lima ratus rupiah, yaitu sebagai hukuman pengganti bilamana hukuman adat yang dijatuhkan tidak diikuti oleh pihak terhukum..... Bahwa bilamana hukuman adat yang dijatuhkan itu menurut pikiran hakim melampaui hukuman kurungan atau denda yang dimaksud diatas, maka.. terdakwa dapat dikenakan hukuman pengganti setinggi 10 tahun penjara, dengan pengertian bahwa hukuman adat yang ... tidak selaras lagi dengan zaman senantiasa diganti seperti tersebut diatas." (Nawawi Arief 2010: 77).

Penulis berpandangan tentang pengaturan sifat melawan hukum materiil dalam tindak pidana korupsi yang terdapat dalam formulasi delik, sebagai pandangan yang melakat dari setiap perbuatan pidana, dimana jika dihubungkan dengan pendapat Paul Bohannon dalam (Ali 2002:45-47)

hal ini telah terjadi *Double Legitimacy* atau pemberian ulang legitimasi dari suatu kaidah sosial non hukum (moral, agama, kesopanan) menjadi kaidah hukum, seperti tindak pidana korupsi yang sejatinya telah dipandang sebagai perbuatan yang tercela dalam hukum agama, moral dan pergaulan dalam masyarakat.

Sebagai gambaran terkait unsur sifat melawan hukum yang rumusannya disebutkan secara tegas dan tidak tegas dalam rumusan delik terdapat gambaran bahwa sifat melawan hukum ada yang ditegaskan dalam kalimat "melawan hukum" dalam rumusan delik, namun tidak sedikit juga dalam pasal-pasal di UUPTK itu tidak menyebutkan, akan tetapi tidak berarti tidak adanya "melawan hukum" dalam rumusan delik tersebut berarti tidak ada pula sifat melawan hukum materiil, bahkan walaupun tidak dicantumkan/ dirumuskan dalam formulasi delik sifat melawan hukum tetap ada karena perbuatan korupsi sudah sedemikian melawan hukum materiil yang melekat dalam perbuatan pidananya. Sebagai gambaran berikut dalam tiga puluh bentuk jenis tindak pidana korupsi seperti kerugian keuangan negara (Pasal 2,3), suap-menyuap (pasal 5 ayat 1 huruf a, pasal 5 ayat 1 huruf b, pasal 13, pasal 12 huruf a, pasal 12 huruf b, pasal 11 pasal 6 ayat 1 huruf a, pasal 6 ayat 2, pasal 12 huruf c, pasal 12 huruf d), penggelapan dalam jabatan (pasal 8, pasal 9, pasal 10 huruf a,b,c), pemerasan (pasal 12 e,f,g), perbuatan curang (pasal 7 ayat 1 huruf a, pasal 7 ayat 1 huruf b, pasal 7 ayat 1 huruf c, pasal 7 ayat 1 huruf d, pasal 7 ayat 2, pasal 12 huruf h), benturan kepentingan dalam pengadaan (pasal 12 huruf i) dan gratifikasi (Pasal 12 B jo Pasal 12 C) (Handbook KPK 2006:20-21) dapat dilihat dalam tabel 1:

Sebagai unsur dari tindak pidana keberadaan sifat melawan hukum dalam rumusan delik tidak selalu ditegaskan, namun walaupun tidak dirumuskan secara tegas keberadaan sifat

**Tabel 1.** Handbook KPK 2006:20-21

<b>Sifat Melawan Hukum Materiil</b>	<b>Pasal Dalam UU No.31 Tahun 1999</b>	<b>Pasal Dalam UU No.20 Tahun 2001</b>
Pasal-pasal yang Sifat Melawan Hukum Materiilnya dirumuskan secara tegas	2, 12,	12 huruf (e)
Pasal-pasal yang Sifat Melawan Hukum Materiilnya dirumuskan secara tidak tegas	3, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 21, 22, 23,	5, 6, 7a, 7b, 7c, 7d, 8, 9, 10a, 10b, 10c, 11, 12a, 12b, 12c, 12d, 12f, 12g, 12h, 12i

**Tabel 2.** perbuatan-perbuatan yang mendapat kriminalisasi oleh bangsa-bangsa dunia

<b>Pasal / Article</b>	<b><i>Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences,</i></b>	<b>Setiap peserta negara wajib mengambil tindakan legislatif dan lainnya yang dianggap perlu untuk menetapkan sebagai kejahatan (Jenis Kejahatan)</b>
<i>Article 15</i>	<i>Bribery of national public officials</i>	Penyuapan pejabat publik nasional
<i>Article 16</i>	<i>Bribery of foreign public officials and officials of public international organizations</i>	Penyuapan pejabat publik asing dan pejabat organisasi internasional public
<i>Article 17</i>	<i>Embezzlement, misappropriation or other diversion of property by a public official</i>	Penggelapan, penyalahgunaan atau lain pengalihan harta dalam pejabat public
<i>Article 18</i>	<i>Trading in influence</i>	Tindakan mempengaruhi
<i>Article 19</i>	<i>Abuse of functions</i>	Penyalahgunaan fungsi (penyalahgunaan wewenang)
<i>Article 20</i>	<i>Illicit enrichment</i>	Pengayaan terlarang (memperkaya diri sendiri secara melawan hukum)
<i>Article 21</i>	<i>Bribery in the private sector</i>	Penyuapan di sektor swasta
<i>Article 22</i>	<i>Embezzlement of property in the private sector</i>	Penggelapan properti di sektor swasta
<i>Article 23</i>	<i>Laundering of proceeds of crime</i>	Pencucian Hasil-hasil Kejahatan (Money Laundryng)
<i>Article 24</i>	<i>Concealment</i>	Penyembunyian (penggelapan)
<i>Article 25</i>	<i>Obstruction of justice</i>	Menhalang halangi penyidikan
<i>Article 26</i>	<i>Liability of legal persons</i>	Pertanggungjawaban korporasi
<i>Article 27</i>	<i>Participation and attempt</i>	Ikut serta dan percobaan
<i>Article 28</i>	<i>Knowledge, intent and purpose as elements of an offence</i>	Pengetahuan, maksud dan tujuan sebagai unsur pelanggaran
<i>Article 31</i>	<i>Freezing, seizure and confiscation</i>	Perampasan hasil tindak pidana
<i>Article 40</i>	<i>Bank secrecy</i>	Rahasia bank

melawan hukum dalam tindak pidana korupsi dipandang telah ada karena sesungguhnya suatu perbuatan apabila telah mencocoki rumusan undang-undang maka secara langsung juga telah bersifat melawan hukum, apalagi jika melihat Tindak Pidana Korupsi sebagai tindak pidana yang oleh bangsa-bangsa dunia telah ditetapkan sebagai perbuatan yang jahat dan tercela *Mala In Se* sebagai mana dalam *Chapter III Article 15* sampai *Article 40 United Nations Convention Against Corruption* merumuskan perbuatan-perbuatan

yang dipandang sebagai perbuatan jahat yang sejatinya telah diadopsi dalam perundang-undangan korupsi di Indonesia :

Dari tabel 2 telah terlihat perbuatan-perbuatan yang mendapat kriminalisasi oleh bangsa-bangsa dunia, sehingga hal ini secara langsung telah menempatkan tindak pidana korupsi sebagai tindak pidana yang tercela dan melawan hukum walaupun tidak secara tegas disebutkan dalam rumusan deliknya, karenanya perbuatan korupsi sudah sedemikian melawan hukum bah-

kan mendapat perhatian yang dari bangsa-bangsa dunia lewat kesepakatan dalam UNCAC, sehingga perumusan sifat melawan hukum pada tindak pidana korupsi dalam pasal-pasal telah sedemikian wajar sifat melawan hukumnya tanpa ditegaskan didalam formulasi deliknya.

Setelah dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003 /PUU-IV/2006 Tanggal 25 Juli 2006 telah memutuskan rumusan Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 31 tahun 1999 yang berkaitan dengan dengan unsur perbuatan melawan hukum materiil bertentangan dengan UUD 1945 dan karenanya tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Putusan ini sedikit mengurangi eksistensi roh penegakan hukum pidana korupsi, namun jika dikaji lebih dalam adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003 /PUU-IV/2006 tidak sepenuhnya membatalkan sifat melawan hukum materiil dalam tindak pidana korupsi hal itu disebabkan adanya kecenderungan hakim dalam memandang tindak pidana korupsi sebagai perbuatan yang tercela sehingga hal ini secara langsung akan membawa hakim untuk menggali lebih dalam apakah perbuatan tersebut melawan hukum secara materiil atau tidak, dikarenakan sikap hakim dalam perkara pidana dikenal asas hakim aktif, artinya sekalipun penuntut umum tidak mengemukakan hal-hal tertentu kepada pengadilan namun kalau hakim menganggap semua hal itu perlu diketahuinya, hakim karena jabatannya (*ex officio*) harus mempertimbangkan juga hal-hal yang tidak dimajukan oleh penuntut umum tadi, system hakim aktif ini dikenal juga dalam istilah *Eventual Maxim* (Ali 2002:315).

Adanya kewajiban hakim untuk mengikuti gerak dinamika hukum dan memahami hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana telah ditegaskan dalam Pasal 5 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Tegasnya dalam Pasal 5 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman berbunyi :

“Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”

Adanya ketentuan ini memungkinkan penegak hukum berpandangan dari perspektif hukum bukan hanya sebagai norma tertulis tetapi juga norma yang tidak tertulis atau *living law* inilah yang menjadi pengangan hakim yang membuat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003 /PUU-IV/2006 secara normatif tidak berlaku dan dalam praktik masih diterapkan oleh penegak hukum.

## Simpulan

Berdasarkan hasil kajian yang penulis lakukan dalam penulisan hukum ini, maka penulis dapat menarik simpulan sebagai berikut. *Pertama*, Keberadaan sifat melawan hukum materiil dalam Undang-Undang No.3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi walaupun tidak disebutkan secara tegas dalam penjelasan pasal terkait keberadaan sifat melawan hukum materiil namun keberadaan SMHM tidak harus ditegaskan dalam rumusan delik, keberadaan sifat melawan hukum materiil dalam tindak pidana korupsi telah ada dan melekat dalam unsur perbuatan, dalam suatu perbuatan korupsi telah melekat didalamnya sifat melawan hukum, karena keberadaan sifat melawan hukum dalam tindak pidana korupsi telah ada sejak perbuatan korupsi itu dilakukan baik melawan hukum formil maupun melawan hukum secara materiil, dalam artian bahwa keberadaan sifat melawan hukum materiil dalam tindak pidana korupsi tidak harus secara nyata dirumuskan dalam unsur deliknya, Dalam Undang-Undang 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak pidana Korupsi Jo Undang-Undang 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 keberadaan SMHM disebutkan secara tegas dalam pasal dan penjelasan pasal dalam undang-undang tersebut, keberadaan sifat melawan hukum materiil baik yang disebutkan secara tegas maupun tidak tegas dalam undang-undang tersebut merupakan gambaran keberadaan sifat melawan hukum materiil yang sejatinya melekat dalam unsur perbuatan tanpa harus sebutkan secara tegas.

*Kedua*, keberadaan sifat melawan hukum materiil dalam vonis hakim Pengadilan Tipikor dan Mahkamah Agung masih dipandang sebagai bagian inti dari penegakan hukum pidana korupsi itu sendiri, walaupun ajaran sifat melawan hukum materiil telah dibatalkan oleh putusan Mahkamah Konstitusi, namun adanya putusan Mahkamah Agung RI tetap menganut ajaran perbuatan melawan hukum materiil (*materiele wederrechtelijkheid*) dalam Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 2064K/Pid/2006 tanggal 8 Januari 2007 atas nama Terdakwa H. Fahrani Suhaimi, Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 996 K/Pid/2006 Tanggal 16 Agustus 2006 atas nama Terdakwa Hamdani Amin, Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 1974K/Pid/2006 Tanggal 13 Oktober 2006 atas nama Terdakwa Prof. Dr. Rusadi Kantaprawira., S.H. hal ini terbukti dalam tataran praktek peradilan pidana hakim masih menggunakan ajaran sifat melawan hukum materiil sebagai unsur tindak pidana yang melekat da-

lam unsur perbuatan walaupun tidak dirumuskan secara tegas, dalam tataran praktek peradilan keberadaan sifat melawan hukum materiil terbukti telah memudahkan hakim untuk menjatuhkan pidana yang sejatinya perbuatan tersebut secara formil tidak melawan hukum, namun perbuatan tersebut terbukti secara materiil, hal inilah yang menjadikan sifat melawan hukum materiil tetap dianut dalam praktek peradilan pidana di Indonesia.

Berdasarkan pada pembahasan dan simpulan tersebut, maka penulis memberikan saran-saran sebagai berikut. *Pertama*, Hakim dalam menerapkan sifat melawan hukum dalam fungsi positif harus terlebih dahulu melakukan kajian yang mendalam dan benar-benar menyelami apakah perbuatan tersebut memang merupakan perbuatan yang dianggap jahat dan tercela bagi masyarakat luas. *Kedua*, Hakim dalam memandang sifat melawan hukum materiil harusnya juga mempertimbangkan sifat melawan hukum dalam fungsinya yang negatif, bukan hanya dalam fungsi yang positif, sehingga perbuatan yang dilakukan walaupun memenuhi rumusan delik tetapi tidak melawan hukum materiil negatif dapat dijadikan sebagai alasan pembenar sehingga perbuatan yang tidak merugikan negara, tidak menguntungkan diri sendiri, orang lain dan korporasi serta kewajiban hukum pelaku tidak dikenakan pidana terhadapnya.

#### Daftar Pustaka

- Ali, Achmad. 2002, *Menguak Tabir Hukum*, Jakarta : Gunung Agung
- Ali, Mahrus. 2011, *Hukum Pidana Korupsi di Indonesia*, Yogyakarta : UII Press
- Ali, Achmad, 2008, *Kejahatan Korporasi*, Yogyakarta : Arti Bumi Intaran
- Agustina, Rosa. 2003, *Perbuatan Melawan Hukum*, Jakarta : Program Pascasarjana FH UI
- Handbook KPK, 2006, *Memahami Untuk Membasmi Buku Saku untuk Memahami Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta : Komisi Pemberantasan Korupsi
- Nawawi Arief, Barda. 2010, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group
- Mulyadi, Lilik. 2010, *Kearifan Lokal Hukum Pidana Adat Indonesia*, Malang : Paper Lilik Mulyadi
- Moelyatno, 2002, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta : Rineka Cipta
- Mahmud Marzuki, Peter, 2008, *Penelitian Hukum*, Jakarta : Kencana
- United Nations Convention Against Corruption
- Undang-Undang No.48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman
- Peraturan Penguasa Militer No. Prt/PM/06/1957 Tanggal 9 April tahun 1957
- Peraturan Penguasa Perang Pusat Angkatan Darat Nomor Prt / 013 /Peperpu/013/1958 Tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Pemeriksaan Perbuatan Korupsi Pidana dan Pemilikan Harta Benda (BN No.40 tahun 1958)
- Peraturan Penguasa Pengganti Undang-Undang No.24 (Prp) Tahun 1960 tentang pengusutan, penuntutan, dan pemeriksaan tindak pidana korupsi (LN 72 tahun 1960)
- Undang-Undang No.3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana korupsi
- Undang-Undang No.31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi
- Undang-Undang No.20 Tahun 2001 Tentang Perubahan atas Undang-Undang No.31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi
- RUU KUHP Tahun 2008.
- Wikipedia,[http://id.wikipedia.org/wiki/Mala\\_in\\_se](http://id.wikipedia.org/wiki/Mala_in_se) diakses pada 17-02-2012 pukul 13:59