

**TANGUNG JAWAB PIDANA DALAM PELAKSANAAN KONTRAK
PENGADAAN BARANG DAN JASA PEMERINTAH**
*CRIMINAL RESPONSIBILITY IN THE EXECUTION OF THE CONTRACT
FOR THE PROCUREMENT OF THE GOVERNMENT*

Murdian

Advocate and Legal Consultant Murdian, SH.,MH & Partner

Email : murdiansh@gmail.com

ABSTRACT

This research aims re to analyze of fault and responsibility in the performance of procurement. Legal issues that arise in this research are, how is the error form that conducted in government procurement performance, how is the criminal responsibilities in government procurement performance. This research is normative research which use statute, conceptual and historical approach. The legal research compiled by literature study. Based on research result, can be concluded that there is two form of fault in criminal law, are errors due to deliberate (dolus) and errors due to negligence. Responsibilities form in government procurement performance are occupation, personal and corporation responsibilities,

Keywords : Faults, Responsibilities and Criminal Law

ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan menganalisis tentang bentuk kesalahan dan pertanggungjawaban pidana dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa. Isu hukum yang muncul dalam penelitian ini meliputi: Bagaimana bentuk kesalahan yang dilakukan dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa, bagaimana pertanggungjawaban pidana didalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan, pendekatan konsep dan pendekatan historis. Teknik pengumpulan bahan hukum dengan studi kepustakaan. Berdasarkan hasil penelitian dapat disimpulkan, bahwa Bentuk kesalahan dalam hukum pidana ada 2 yaitu: kesalahan karena kesengajaan (*dolus*) dan kesalahan karena kealpaan (culpa) Bentuk tanggung jawab dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa ada yaitu: tanggung jawab jabatan dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa, tanggung jawab pribadi dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, dan tanggung jawab korporasi.

Kata Kunci : Kesalahan, Tanggung jawab, Pidana.

PENDAHULUAN

SEBAGAI NEGARA yang tengah berkembang, pembangunan baik sarana maupun prasarana untuk menunjang kehidupan perekonomian dan pelayanan masyarakat di Indonesia menjadi suatu kebutuhan. Pesatnya pembangunan tentunya harus diimbangi dengan peran pengadaan barang dan jasa yang baik. Kondisi demikian membuat pengadaan barang dan jasa Pemerintah menjadi suatu kebutuhan yang tidak bisa dihindarkan.

Berbagai penyimpangan kerap terjadi dalam proses pengadaan barang dan jasa Pemerintah, ataupun di dalam pelaksanaan kontraknya berbagai bentuk kesalahan kerap sekali dilakukan baik oleh pejabat maupun pelaksana di dalam menjalankan tugas dan jabatannya, tentunya sesuai dengan peraturan dan perundang-undangan yang sudah ada kesalahan-kesalahan atau penyimpangan yang dilakukan tersebut harus dipertanggungjawabkan secara pribadi maupun yang berkaitan dengan jabatannya. Penyimpangan yang dilakukan

oleh pejabat negara ataupun pemerintah baik yang dilakukan di pemerintah pusat maupun di daerah, sehingga menyebabkan kerugian keuangan negara yang di timbulkan akibat penyimpangan terhadap ketentuan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa Pemerintah ternyata nilainya luar biasa besar.

Seringnya terjadi penyimpangan atas ketentuan pengadaan barang/jasa Pemerintah dapat diindikasikan dari banyaknya penanganan tindak pidana korupsi terkait pengadaan barang dan jasa yang dilakukan oleh Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK) maupun oleh penegak hukum lain di Indonesia. Jelas bahwa proses pengadaan barang/jasa Pemerintah sangat rawan terjadinya penyimpangan-penyimpangan yang mengarah pada implikasi tindak pidana korupsi dan menimbulkan kerugian bagi keuangan negara.

Penyimpangan dalam proses pengadaan barang dan jasa yang merugikan keuangan negara merupakan salah satu bentuk tindak pidana korupsi. Agar pengadaan barang dan jasa pemerintah dapat dilaksanakan dengan efektif dan efisien dengan prinsip persaingan sehat, transparan, terbuka, dan perlakuan yang adil bagi semua pihak sehingga hasilnya dapat dipertanggungjawabkan.

Mengenai tata cara dan dasar pengadaan barang dan jasa pemerintah secara normatif dapat dirincikan sebagai berikut:

1. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 54 Tahun 2010, Tentang Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah;
2. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2011, Tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010, Tentang Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah;
3. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 70 Tahun 2012, Tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan

Presiden Nomor 54 Tahun 2010, Tentang Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah;

Korupsi itu sendiri diatur di dalam KUHP dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang kemudian dirubah dan ditambah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Kedua Undang-Undang ini memiliki pertimbangan yang berbeda dalam memberantas korupsi. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 mengajukan dua alasan memberantas korupsi, yaitu: (a) merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dan (b) menghambat pembangunan nasional. Sedangkan Undang-Undang Nomor. 20 tahun 2001 mengajukan tiga alasan memberantas korupsi, yaitu: (a) tindak pidana korupsi telah terjadi secara meluas, (b) merugikan keuangan negara, dan (c) merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat secara luas.

Penyimpangan dalam proses pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa yang merugikan keuangan negara merupakan salah satu bentuk tindak pidana korupsi. Definisi korupsi itu sendiri diatur di dalam pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 perubahan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi. Di dalam pasal tersebut, memuat unsur-unsur korupsi sebagai berikut: secara melawan hukum; memperkaya diri sendiri; orang lain atau suatu korporasi, yang dapat menimbulkan kerugian keuangan negara atau perekonomian negara. Sedangkan di dalam pasal 3 Undang-Undang ini juga memuat unsur-unsur korupsi sebagai berikut: menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi; penyalahgunaan wewenang; kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan; merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Penyimpangan dalam pengadaan barang dan jasa Pemerintah seringkali terjadi karena adanya perbuatan dari pejabat pengadaan serta pejabat terkait lainnya yang melakukan penyalahgunaan wewenang yang dimilikinya. Kerap kali penyimpangan tersebut juga menimbulkan kerugian keuangan negara mengingat sumber dana dari pengadaan barang dan jasa Pemerintah berasal dari keuangan negara, sehingga memenuhi unsur-unsur yang ada di dalam delik korupsi.

Jika ditinjau dari segi pertanggungjawaban, dalam praktiknya pertanggungjawaban atas penyimpangan terhadap suatu proses pengadaan barang dan jasa Pemerintah dilimpahkan kepada para pejabat dalam struktur pengadaan barang/jasa khususnya terhadap organisasi pengadaan barang dan jasa pemerintah seperti, Pengguna anggaran (PA) Kuasa Pengguna Anggaran (KPA) pejabat Pembuat Komitmen (PPK), dan unit layanan pengadaan (ULP). Hal ini tidak terlepas dari kedudukan dan jabatan Pejabat dalam struktur pengadaan barang dan jasa di Pemerintah yang memiliki tugas, fungsi dan kewenangan dan tanggung jawab yang sangat besar.

Pelaksanaan kontrak merupakan salah satu tahapan dari pengadaan barang dan jasa, kontrak sendiri merupakan perbuatan hukum dalam ranah hukum privat (perdata), akan tetapi dalam keadaan tertentu termasuk dalam ranah hukum pidana khususnya berimplikasi tindak pidana korupsi. Kurang jelasnya mengenai batasan kedua ranah hukum tersebut mengakibatkan sebagian pelaksana pengadaan barang dan jasa terjebak pada pelaksanaan tindakan kontrak yang berimplikasi tindak pidana korupsi. Sebagian pihak berpendapat bahwa kesalahan yang dilakukan merupakan perbuatan melanggar hukum atau perbuatan wanprestasi yang dilakukan dalam pelaksanaan kontrak, seharusnya diselesaikan dengan sarana

hukum privat (perdata) sesuai dengan yang terkandung didalam kitab undang-undang hukum perdata pasal 1243 yaitu:

“penggantian biaya, rugi, dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan dan dibuat dalam tenggang yang telah ditentukan”

Dalam pelaksanaannya pengadaan barang dan jasa pemerintah sering menimbulkan kerugian negara, atau yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, maka sudah seharusnya pelaksanaan kontrak tersebut ditindak dengan menggunakan sarana hukum pidana guna mengantisipasi dan memahami pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah yang berimplikasi tindak pidana korupsi.

korupsi dalam pengadaan barang/jasa pemerintah merupakan kejahatan yang kompleks dan sulit untuk dibuktikan karena tersamarnya pelaku dan juga korban. Dari beberapa Teori dan pendapat para ahli dapat menjadi landasan kajian untuk melihat seberapa kompleks dan rumitnya fenomena korupsi pengadaan barang dan jasa pemerintah.

Pendekatan dengan teori-teori dan pendapat para ahli penting dilakukan bukan hanya untuk mengetahui penyebab dan faktor-faktor pendorong terjadinya korupsi pada pengadaan barang/jasa Pemerintah, tetapi juga untuk memberikan masukan atau rekomendasi kebijakan untuk menanggulangi.

Pengadaan barang dan jasa pada hakikatnya merupakan upaya untuk mendapatkan atau mewujudkan barang dan jasa yang diinginkan dengan

menggunakan metode dan proses tertentu untuk mencapai kesepakatan harga, waktu, dan kesepakatan lainnya. Pengadaan dilakukan atas dasar pemikiran yang logis dan sistematis, mengikuti norma dan etika yang berlaku, berdasarkan metode dan proses pengadaan yang baku.

Kegiatan pengadaan barang dan jasa ini dituangkan dalam suatu perjanjian atau kontrak pengadaan barang dan jasa.

Kegiatan pengadaan barang dan jasa oleh pemerintah memiliki dimensi yang sedikit berbeda dan lebih rumit dibandingkan sektor swasta, karena adanya dimensi hukum publik dan hukum privat dalam kegiatan kontraktualisasi yang dilakukan pemerintah. Maka perlu dilakukan telaah mengenai pengaturan pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah serta penyebab pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah berimplikasi tindak pidana korupsi.

Dari uraian latar belakang diatas maka dapat ditarik rumusan masalah terkait dengan bagaimana bentuk kesalahan dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah ? dan bagaimana pertanggungjawaban pidana dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah sehingga terjadinya korupsi

PEMBAHASAN

A. Bentuk Kesalahan Dalam Pelaksanaan Kontrak Pengadaan Barang Dan Jasa pemerintah

1. Tinjauan Umum Tentang Kesalahan Dalam Hukum Pidana

Dalam hukum pidana, parameter tanggung jawab pidana adalah kesalahan (*schuld*). Tidak dipidana jika tidak ada kesalahan (*Geen straf zonder schuld*). Kesalahan adalah dapat dicelanya pembuat tindak pidana karena dilihat dari segi masyarakat sebenarnya dia dapat berbuat

lain jika tidak ingin melakukan perbuatan tersebut.

Orang dapat dikatakan mempunyai kesalahan jika dia pada waktu melakukan perbuatan pidana, dilihat dari segi masyarakat dapat dicela karenanya, yaitu kenapa melakukan perbuatan yang merugikan masyarakat padahal mampu untuk mengetahui makna perbuatan tersebut, dan karenanya dapat bahkan harus menghindari perbuatan demikian. Dalam doktrin, untuk adanya kesalahan seseorang harus:

- a. Melakukan perbuatan melawan hukum
- b. Mampu bertanggungjawab
- c. Perbuatan itu dilakukan dengan sengaja atau kealpaan
Tidak ada alasan pemaaf

Jika dianalisis terhadap doktrin tersebut di atas maka sebagai berikut: **pertama**, barometer untuk adanya kesalahan harus melakukan perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum yang dimaksud adalah perbuatan melawan hukum formil. Hal ini secara yuridis termaktub dalam pasal 1 ayat (1) KUHP berbunyi: tiada suatu perbuatan yang dapat, kecuali atas ketentuan undang-undang pidana yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan. **Kedua**, dasar untuk menentukan mampu bertanggungjawab adalah pasal 44 ayat (1) KUHP yang menentukan:

“barangsiapa yang melakukan perbuatan pidana yang tidak dapat di pertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dapat dipidana”.

Menurut Moeljatno, untuk adanya kemampuan bertanggungjawab harus ada (1) kemampuan untuk membeah-beahkan antara perbuatan yang baik dan yang buruk, yang sesuai hukum dan melawan hukum dan (1) kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsafan tentang baik dan buruknya perbuatan tadi.

E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi menjelaskan bahwa unsur mampu bertanggung jawab mencakup:

a. Keadaan jiwanya:

- a. Tidak terganggu oleh penyakit terus-menerus atau sementara (*temporair*);
- b. Tidak cacat dalam pertumbuhan (*gagu, idiot, imbecile, dan sebagainya*), dan
- c. Tidak terganggu karena terejut, *hypnotisme, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar/reflexe bewenging, melindur/slaapwandel, mengigau karena demam/koorts, nyidam dan lain sebagainya. Dengan perkataan lain dia dalam keadaan sadar.*

b. Kemampuan jiwanya:

- a. Dapat menginsyafi hakekat dari tindakannya;
- b. Dapat menentukan kehendaknya atas tindakan tersebut, apakah akan dilaksanakan atau tidak; dan
- c. Dapat mengetahui ketercelaan dari tindakan tersebut.

Syarat-syarat orang dapat dipertanggungjawabkan menurut G.A. Van Hamel adalah sebagai berikut:

- a. Jiwa orang harus sedemikian rupa sehingga dia mengerti atau menginsyafi nilai dari perbuatannya;
- b. Orang harus menginsyafi bahwa perbuatannya menurut tatacara kemasyarakatan adalah dilarang; dan
- c. Orang harus dapat menentukan kehendaknya terhadap perbuatannya.

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan petindak, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsurnya yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dilihat dari sudut terjadi suatu tindakan yang terlarang (diharuskan), seseorang akan dipertanggungjawab-pidanakan

atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum untuk itu. Dilihat dari sudut kemampuan bertanggung jawab maka hanya seseorang “mampu bertanggung jawab” yang dapat dipertanggungjawabkan atau dipidanakan.

Ketiga, Perbuatan itu dilakukan dengan sengaja atau kealpaan. Yang dimaksud dengan kesengajaan tidak ditujukan pada sifat terlarangnya perbuatan. Kesengajaan selalu dikaitkan dengan perbuatan, akibat dan unsur delik.

Sebagaimana telah diketahui bahwa kesengajaan (*dolus/opzet*) itu merupakan salah satu bentuk dari kesalahan. Apa yang diartikan dengan kesengajaan menurut M.v.T. (*memorie van toelichting*) yang dimaksud dengan kesengajaan itu adalah “menghendaki dan mengetahui *willens en wetens*). Perumusan dari M.v.T ini ternyata diikuti oleh Pasal 36 Ayat (2) Rancangan KUHP menentukan:

“Perbuatan yang dapat dipidana adalah perbuatan yang dilakukan dengan sengaja, kecuali peraturan Perundang-undangan menentukan secara tegas bahwa suatu tindak pidana yang dilakukan dengan kealpaan dapat dipidana”

Secara umum para pakar hukum pidana telah menerima adanya tiga bentuk kesengajaan (*opzet/dolus*) yakni:

- a. Kesengajaan sebagai maksud (*opzet als oogmerk*)
- b. Kesengajaan dengan keinsyafan pasti (*opzet als zekerheidbewustzijn*)
- c. Kesengajaan dengan keinsyafan kemungkinan (*dolus eventualis*)

Dalam doktrin ilmu hukum pidana, kesengajaan (*dolus*), berhubung dengan keadaan batin orang yang berbuat dengan sengaja, yang berisi “menghendaki dan mengetahui” itu, maka dalam ilmu pengetahuan hukum pidana dapat disebut 2 (dua) teori sebagai berikut:

1. Teori kehendak (*wilstheorie*). Inti kesengajaan adalah kehendak untuk mewujudkan unsur-unsur delik dalam rumusan undang-undang (pendapat Simons dan Zevenbergen).
2. Teori pengetahuan/membayangkan (*voorstellingtheorie*). Sengaja berarti membayangkan akan akibat timbulnya akibat perbuatannya; orang tak bisa menghen-daki akibat, melainkan hanya dapat mem-bayangkannya. Teori ini menitikberatkan pada apa yang diketahui atau dibayangkan oleh si pelaku ialah apa yang akan terjadi pada waktu ia akan berbuat (pendapat Frank).

Terhadap perbuatan yang dilakukan si pelaku kedua teori itu tak ada menunjukkan perbedaan, kedua-duanya mengakui bahwa dalam kesengajaan harus ada kehendak untuk berbuat. Dalam praktek penggunaannya, kedua teori adalah sama. Perbedaannya adalah hanya dalam peristilahannya saja.

Kealpaan, seperti juga kesengajaan, adalah salah satu bentuk dari kesalahan. Kealpaan adalah bentuk yang lebih rendah derajatnya dari pada kesengajaan. Tetapi dapat pula dikatakan bahwa kealpaan itu adalah kebalikan dari kesengajaan, karena bila mana dalam kesengajaan, sesuatu akibat yang timbul itu dikehendaki, walaupun pelaku dapat mempraktikkan sebelumnya. Di sinilah juga letak salah satu kesukaran untuk membedakan antara kesengajaan bersyarat (*dolus eventualis*) dengan kealpaan berat (*culpa lata*).

Perkataan *culpa* dalam arti luas berarti kesalahan pada umumnya, sedang dalam arti sempit adalah bentuk kesalahan yang berupa kealpaan. Alasan mengapa culpa menjadi salah satu unsur kesalahan adalah bilamana suatu keadaan, yang sedemikian membahayakan keamanan orang atau barang, atau mendatangkan kerugian terhadap seseorang yang sedemikian besarnya dan tidak dapat diperbaiki lagi.

Oleh karena itu, undang-undang juga bertindak terhadap larangan penghati-hati, sikap sembrono (*teledor*), dan pendek kata *schuld* (kealpaan yang menyebabkan keadaan seperti yang diterangkan tadi). Menurut **Wirjono Prodjodikoro**, kealpaan (*culpa*) adalah kesalahan pada umumnya tetapi dalam ilmu pengetahuan hukum mempunyai arti teknis yaitu suatu macam kesalahan si pelaku tindak pidana yang tidak seberat seperti kesengajaan yaitu kurang berhati-hati sehingga akibatnya yang disengaja terjadi. Menurut Amirudin ada enam jenis *culpa* yaitu:

- a. Culpa levis merupakan culpa/ kelalalian ringan
- b. Culpa lata, merupakan culpa/ kelalaian berat
- c. Culpa luxuria merupakan culpa/ kelalalaian yang disadari. Dalam culpa ini yang harus dibuktikan adalah hubungan antara kesadaran pelaku dengan akibat yang seharusnya dihindari
- d. Culpa negligentia, merupakan culpa/ kelalaian yang tidak disadari. Dalam culpa ini pelaku sama sekali tidak menduga akan timbulnya akibat
- e. Culpa subyektif, dalam culpa ini, kekurangan hati-hatian itu hanya difokuskan pada individu (pelaku) dengan cara membandingkannya dengan individu atau kelompok lainnya.
- f. Culpa obyektif (perilaku berbahaya) merupakan bertindak tidak hati-hati. Culpa ini disebut juga dengan kesalahan ringan tapi berbahaya, sehingga sudah cukup untuk di pidana

Keempat, tidak ada alasan pemaaf, alasan tidak dikenakannya pidana bukan karena tidak ada kesalahan namun karena pembuat undang-undang menganggap jika pelaku yang harus menghadapi serangan demikian tidak di pidana (*non tam ira quae causa irae excusat*). Ruslan Saleh mengatakan bahwa: Tiada terdapat "alasan pemaaf", yaitu

kemampuan bertanggungjawab, bentuk kehendak dengan sengaja atau alpa, tiada terhapus kesalahannya atau tiada terdapat alasan pemaaf, adalah termasuk dalam pengertian kesalahan (*schuld*).

Adapun Pompe mengatakan bahwa: hubungan petindak dengan tindakannya ditinjau dari sudut “kehendak”, kesalahan petindak adalah merupakan bagian dalam dari kehendak tersebut. Asas yang timbul dari padanya ialah: **“Tiada pidana, tanpa kesalahan”**.

Kebijakan dalam KUHP mengenai “tidak ada alasan pemaaf” bukan berarti sama sekali tidak ada alasan pemaaf itu tetapi jika undang-undang menentukan lain maka pemaafan tetap ada sebagaimana ketentuan Pasal 44 KUHP, yaitu:

1. *Barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karna penyakit, tidak dipidana.*
2. *Jika perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada pelakunya karena pertumbuhan jiwanya cacat atau terganggu karna penyakit, maka hakim dapat memerintahkan supaya orang dimasukkan ke rumah sakit jiwa, paling lama satu tahun sebagai waktu percobaan.*
3. *Ketentuan dalam ayat 2 hanya berlaku bagi mahkamah agung, pengadilan tinggi, dan pengadilan negeri.*

Dalam Pasal 48 KUHP juga dijelaskan tentang Daya Paksa (*Overmacht*): “barang siapa melakukan perbuatan karna pengaruh daya paksa tidak dipidana” Pasal 49 ayat (2) KUHP tentang pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*Noodweer Exces*), Pasal 51 ayat (2) KUHP tentang menjalankan perintah yang tidak sah tetapi menganggap perintah itu datang dari pejabat yang berwenang.

Inti pengertian kesalahan justru terletak pada penilaian hukum terhadap kenyataan bahwa pembuat dapat berbuat lain. Ketidadaan kemungkinan pembuat dapat berbuat lain, selain melakukan tindak pidana, menyebabkannya dapat dilepaskan dari keadaan bersalah. Oleh karena itu, adanya kesalahan jika kelakuan tidak sesuai dengan norma yang harus diterapkan. Dari apa yang telah disebutkan, maka dapat dikatakan bahwa kesalahan terdiri atas beberapa unsur, ialah:

- a. Adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat artinya keadaan jiwa si pembuat harus normal.
- b. Hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya, yang berupa kesengajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*) ini disebut bentuk-bentuk kesalahan.
- c. Tidak adanya alasan yang menghapus kesalahan atau tidak ada alasan pemaaf.

2. Bentuk-Bentuk Kesalahan Dalam Pelaksanaan Kontrak Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah

1. Kesalahan Karena Kesengajaan (*Dolus/Opzet*) Dalam Pelaksanaan Kontrak Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah

Dalam Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 45 tahun 2013 dan Peraturan Presiden (Perpres) Nomor 54 tahun 2010 menerangkan salah satu tugas Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) adalah merancang, menandatangani, dan mengendalikan kontrak pengadaan barang/jasa Pemerintah. Agar dalam kontrak tidak terjadi banyak kesalahan, PPK membutuhkan sedikit keahlian tentang penyusunan kontrak. Penyusunan kontrak tentunya dimulai dengan perancangan kontrak. PPK dapat dibantu oleh ataupun tenaga ahli dalam menyusun rancangan kontrak.

Tentunya dalam rancangan kontrak syarat-syarat sah suatu kontrak seperti

yang sudah ditetapkan dalam pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) harus sudah terakomodasi di dalamnya supaya kontrak tidak mempunyai celah untuk dibatalkan demi hukum apabila syarat-syarat subyektif tidak dipenuhi atau dapat dibatalkan jika syarat-syarat obyektif tidak dipenuhi.

Dalam pengadaan barang/jasa Pemerintah, Perpres Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Tepatnya Pasal 1 angka 13 mengatur mengenai Pakta Integritas. Pada Perpres Nomor 54 Tahun 2010 disebutkan bahwa yang dimaksud Pakta Integritas adalah surat pernyataan yang ditandatangani oleh pengguna barang/jasa/panitia pengadaan/pejabat pengadaan/penyedia barang/jasa yang berisi ikrar untuk mencegah dan tidak melakukan KKN dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa.

Pakta Integritas sebagai bagian tak terpisahkan dari pilar-pilar *good governance* memastikan para pihak dapat menjalankan hak dan kewajibannya tanpa merubah sistem hukum yang ada. Selain itu juga meningkatkan transparansi, akuntabilitas, partisipasi masyarakat, nilai-nilai kejujuran yang akan mendorong terciptanya persaingan usaha yang sehat, iklim investasi yang baik dan mencegah praktik penyimpangan.

Terdapat 3 (tiga) unsur untuk dapat dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi, *Pertama*, menyalahgunakan kewenangannya, *kedua*, memberikan keuntungan baik kepada diri sendiri maupun orang lain, dan *ketiga*, menimbulkan kerugian keuangan negara. Bila proses yang sedang berjalan, walaupun belum final/akhir, namun sudah ada indikasi atau “dugaan kuat” adanya penyimpangan bisa atau dapat dikategorikan pelanggaran terhadap UU Korupsi.

Potensi Pelanggaran dalam kegiatan pengadaan barang/jasa dapat terjadi dalam

bentuk yaitu penetapan calon pemenang yang tidak lengkap lampiran-lampiran evaluasinya, pada tahap penunjukan pemenang yang terjadi dalam bentuk surat penunjukan yang tidak lengkap, meliputi berita acara evaluasi, baik administratif dan teknis, beserta lampiran-lampiran lembar evaluasinya, surat penunjukan yang sengaja dikeluarkan penundaannya, surat penunjukan yang dikeluarkan secara terburu-buru, dan surat penunjukan yang tidak sah.

Kemudian dalam tahap penandatanganan kontrak, potensi pelanggaran dapat terjadi dalam bentuk yaitu penandatanganan kontrak ditunda-tunda dan penandatanganan kontrak dilakukan secara tertutup. Sementara pada tahap Penyerahan Barang dan Jasa, potensi pelanggaran dapat terjadi dalam bentuk volume masing-masing pekerjaan tidak sama dan tidak sinkron dengan dokumen penawaran dan kontrak, kualitas pekerjaan yang rendah dari ketentuan yang diatur dalam spesifikasi teknis dan atau dalam lembar usulan teknis, dan kualitas pekerjaan yang tidak sama dengan spesifikasi teknis.

Yang menjadi catatan menarik dalam kegiatan pengadaan barang/jasa ini adalah adanya dugaan penyalahgunaan kewenangan sebagai salah satu unsur dalam tindak pidana korupsi.

Menurut pendapat penulis bahwa potensi penyimpangan di dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa bisa dilakukan oleh pihak-pihak yang terlibat didalam pelaksanaannya, akan tetapi semua penyimpangan itu bisa dihindari asalkan pihak-pihak yang terlibat didalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa melakukan tugas dan fungsinya masing-masing.

2. Potensi kesalahan yang dilakukan oleh PPK dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang jasa yaitu:

1. Penyalaggunaan jabatan atau wewenang,

Unsur “menyalahgunakan kewenangan” pertama kali diperkenalkan dalam pengaturan tindak pidana korupsi saat diundangkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971, melalui Pasal 1 ayat (1) sub b. Dalam penjelasan pasal tersebut dinyatakan:

“Tindak pidana korupsi ini memuat sebagai perbuatan pidana unsur “menyalahgunakan kewenangan” yang ia peroleh karena jabatannya, yang semuanya itu menyerupai unsur dalam Pasal 52 KUHP yang selain dari memuat pula unsur yang “secara langsung atau tidak langsung dapat merugikan keuangan negara” serta dengan “tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau badan.” Ketentuan dalam sub b ini adalah luas dalam rumusannya karena mempergunakan istilah umum “menyalahgunakan” dan tidak mengadakan perincian seperti halnya Pasal 52 KUHP dengan kata “oleh karena melakukan tindak pidana yang ia peroleh karena jabatannya”

Unsur menyalahgunakan kewenangan diatur dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terdapat dalam ketentuan Pasal 3

Bagian inti delik (*bestanddeel delict*) Ppasal 3 UUPTPK ini adalah:

- 1) Menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi
- 2) Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatannya atau kedudukannya
- 3) Merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara.

Apabila menurut Hoge Raad.¹⁴ Januari 1949 dikaitkan dengan pengertian penyalahgunaan wewenang menurut Jjeen Rrevero dan Wwaline, yang diartikan dalam 3 wujud yaitu:”

- 1) *Penyalahgunaan wewenang yang bertentangan dengan kepentingan umum*
- 2) *Penyalahgunaan wewenang dalam arti bahwa tindakan pejabat itu adalah benar ditunjukan untuk kepentingan umum, akan tetapi menyimpang dari tujuan kewenangannya yang diberikan oleh Undang-undang.*
- 3) *Penyalhagunaan wewenang dalam arti penyalahgunaan prosedur yang seharusnya dipergunakan untuk mencapai tujuan tertentu, tetapi telah menggunakan prosedur lain agar terlaksana.*

Adapun karakter Penyalahgunaan Wewenang dalam Penyalahgunaan Wewenang Tindak Pidana Korupsi, mempunyai karakter atau ciri sebagai berikut:

- 1) Menyimpang dari tujuan atau maksud dari suatu pemberian kewenangan. Setiap pemberian kewenangan kepada suatu badan atau kepada pejabat administrasi negara selalu disertai dengan “tujuan dan maksud” atas diberikannya kewenangan tersebut, sehingga penerapan kewenangan tersebut harus sesuai dengan “tujuan dan maksud” diberikannya kewenangan tersebut..
- 2) Menyimpang dari tujuan atau maksud dalam kaitannya dengan asas legalitas. Asas legalitas merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan, terutama dalam sisitem hukum kontinental.
- 3) Menyimpang dari tujuan atau maksud dalam kaitannya dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Asas-asas hukum yang dipakai

untuk menilai kekuasaan bebas atau kekuasaan diskresi tersebut masih dalam koridor “*rechtmatigheid*” atau dengan berpedoman pada “*Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur*” (ABBB), dalam kepustakaan Indonesia diartikan sebagai “Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik.

2. Suap

Menyuap adalah usaha yang dilakukan seseorang untuk memengaruhi pejabat pemerintah (pengambil keputusan) supaya melakukan tindakan tertentu atau supaya tidak melakukan tindakan tertentu, dengan memberikan imbalan uang atau benda berharga lainnya. Menyuap biasanya dilakukan oleh rekanan pengadaan barang/jasa kepada para pejabat, baik sendiri maupun bersama-sama. Sedangkan penerima suap adalah pejabat yang berwenang yang menentukan dan/atau melaksanakan kegiatan pengadaan barang dan jasa oleh Pemerintah

Tujuan rekanan melakukan penyuaupan, sebagai berikut:

1. Supaya pengelola kegiatan pengadaan barang/jasa menerima penawaran barang/jasa yang diajukan oleh rekanan
2. Supaya pengelola kegiatan pengadaan barang/jasa memenangkan perusahaan penyuaup dalam tender/lelang
3. Supaya pengelola kegiatan pengadaan barang/jasa menerima barang/jasa yang diserahkan oleh rekanan yang kualitasnya dan/atau kuantitasnya sebenarnya lebih rendah dibandingkan dengan kualitas dan kuantitas barang/jasa yang diperjanjikan dalam kontrak

3. Hadiah/janji

Sementara itu, ancaman hukuman terhadap penerima hadiah/janji diatur dalam Pasal 418 KUHP yang menyatakan bahwa:

“Seorang pejabat yang menerima hadiah atau janji padahal diketahuinya atau sepatunya harus diduganya, bahwa janji atau hadiah itu diberikan karena kekuasaan atau kewenangan yang berhubungan dengan jabatannya atau yang menurut pikiran orang yang memberi hadiah atau janji itu ada hubungan dengan jabatannya, diancam dengan pidana penjara paling lama enam bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.”

4. Gratifikasi

Pengertian gratifikasi terdapat pada Penjelasan Pasal 12B Ayat (1) UU No. 31 Tahun 1999 *juncto* UU No. 20 Tahun 2001, bahwa : “Yang dimaksud dengan “gratifikasi” dalam ayat ini adalah pemberian dalam arti luas, yakni meliputi pemberian uang, barang, rabat (*discount*), komisi, pinjaman tanpa bunga, tiket perjalanan, fasilitas penginapan, perjalanan wisata, pengobatan cuma-cuma, dan fasilitas lainnya. Gratifikasi tersebut baik yang diterima di dalam negeri maupun di luar negeri dan yang dilakukan dengan menggunakan sarana elektronik atau tanpa sarana elektronik.”

Pasal 12 B

- 1) Setiap gratifikasi kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara dianggap pemberian suap, apabila berhubungan dengan jabatannya dan yang berlawanan dengan kewajiban atau tugasnya, dengan ketentuan sebagai berikut:

- a. yang nilainya Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) atau lebih, pembuktian bahwa gratifikasi

tersebut bukan merupakan suap dilakukan oleh penerima gratifikasi;

- b. yang nilainya kurang dari Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah), pembuktian bahwa gratifikasi tersebut suap dilakukan oleh penuntut umum.

2) Pidana bagi pegawai negeri atau penyelenggara negara sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun, dan pidana denda paling sedikit Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

Untuk mengetahui kapan gratifikasi menjadi kejahatan korupsi, perlu dilihat rumusan Pasal 12B ayat (1) UU Nomor. 31 Tahun 1999 *juncto* UU Nomor. 20 Tahun 2001. “Setiap gratifikasi kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara dianggap pemberian suap, apabila berhubungan dengan jabatannya dan yang berlawanan dengan kewajiban atau tugasnya, dengan ketentuan sebagai berikut...”

Jika dilihat dari rumusan di atas, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa gratifikasi atau pemberian hadiah berubah menjadi suatu yang perbuatan pidana suap khususnya pada seorang Penyelenggara Negara atau Pegawai Negeri adalah pada saat Penyelenggara Negara atau Pegawai Negeri tersebut melakukan tindakan menerima suatu gratifikasi atau pemberian hadiah dari pihak manapun sepanjang pemberian tersebut diberikan berhubungan dengan jabatan atau pekerjaannya.

3. Potensi Kesalahan yang dilakukan oleh pemborong atau korporasi

Berbagai potensi kesalahan yang dilakukan oleh pemborong atau korporasi

sesuai yang tertera didalam pasal 118 Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 70 Tahun 2012 Tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah yaitu:

1. Perbuatan atau tindakan Penyedia Barang/Jasa yang dapat dikenakan sanksi adalah:

- a. Berusaha mempengaruhi ULP atau Pejabat Pengadaan atau pihak lain yang berwenang dalam bentuk dan cara apapun, baik langsung maupun tidak langsung guna memenuhi keinginannya yang bertentangan dengan ketentuan dan prosedur yang telah ditetapkan dalam Dokumen Pengadaan/Kontrak, dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan;

- b. Melakukan persekongkolan dengan Penyedia Barang atau Jasa lain untuk mengatur Harga Penawaran di luar prosedur pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa, sehingga mengurangi menghambat memperkecil dan atau meniadakan persaingan yang sehat dan/atau merugikan orang lain;

- c. membuat dan atau menyampaikan dokumen dan atau keterangan lain yang tidak benar untuk memenuhi persyaratan Pengadaan Barang/Jasa yang ditentukan dalam Dokumen Pengadaan;

- d. mengundurkan diri dari pelaksanaan Kontrak dengan alasan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan dan/atau tidak dapat diterima oleh ULP/Pejabat Pengadaan;

- e. tidak dapat menyelesaikan pekerjaan sesuai dengan Kontrak secara bertanggung jawab; dan/atau

- f. berdasarkan hasil pemeriksaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 99 ayat (3), ditemukan adanya keti-

daksesuaian dalam penggunaan Barang/Jasa produksi dalam negeri.

Salah satu bentuk kesalahan yang dilakukan oleh pemborong atau korporasi yaitu:

1. Pemalsuan (*Fround*)

Pemalsuan adalah usaha yang dilakukan seseorang untuk melakukan perbuatan yang dilarang dan bertentangan dengan Undang-Undang. Pejabat di dalam melakukan pelaporan terhadap hasil kerjanya untuk mendapatkan suatu keuntungan diri sendiri ataupun orang lain yang dapat merugikan keuangan Negara, pelaku pemalsuan dikategorikan menjadi perbuatan yang bertentangan dengan aturan atau undang-undang.

Berdasarkan pada fakta dalam kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah, maka tidak menutup kemungkinan terjadinya berbagai hambatan dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa. Apalagi kenyataan ini ditunjang dengan kecenderungan pemerintah memposisikan diri sebagai badan hukum publik dalam kontrak yang seringkali melakukan penyalahgunaan wewenang dan perbuatan-perbuatan melanggar hukum lainnya.

B. Pertanggungjawaban Pidana Dalam Pelaksanaan Kontrak Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah Sehingga Terjadinya Korupsi

Di dalam hukum pidana terdapat 3 (tiga) permasalahan yang selalu mengalami perkembangan dan sangat menarik untuk dikaji yaitu: tindak pidana, kesalahan dan pertanggung jawaban pidana serta ppidanaan yang berkenaan dengan sanksi.

Tindak pidana berkenaan dengan perbuatan apa saja yang dirumuskan sebagai tindak pidana dan diancam dengan hukum

pidana, kesalahan dan pertanggung jawaban pidana mengurai bentuk kesalahan yang dimiliki oleh pelaku sehingga dapat dimintai pertanggung jawaban secara hukum pidana, dan ppidanaan berhubungan dengan teori/tujuan ppidanaan, jenis dan berat pidana yang diancamkan dan sanksi pidana yang dijatuhkan bagi pelaku yang telah terbukti melakukan tindak pidana.

Dengan kata lain, perbuatan pidana dikaitkan dengan asas legalitas sedangkan pertanggung jawaban pidana dikaitkan dengan asas kesalahan (*geen straf zonder schuld*)

Berkaitan dengan korupsi dalam pengadaan barang dan jasa dari perspektif hukum pidana, maka bagian yang menarik untuk dibahas yakni bentuk kesalahan dan pertanggung jawaban pidana pihak-pihak yang terkait dengan proses pengadaan barang dan jasa ketika terjadi kerugian keuangan negara dalam suatu kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah.¹

1. Bentuk-Bentuk Pertanggungjawaban Hukum

a. Pertanggungjawaban Pidana

Suatu konsep yang terkait dengan teori kewajiban hukum adalah konsep tanggung jawab hukum (*liability*). Seseorang secara hukum dikatakan bertanggung jawab untuk suatu perbuatan tertentu adalah bahwa dia dapat dikenakan suatu sanksi dalam suatu perbuatan yang berlawanan. Normalnya dalam kasus sanksi dikenakan karena perbuatannya sendiri yang membuat orang tersebut harus bertanggung jawab. Menurut teori tradisional, terdapat 2 bentuk pertanggung jawaban hukum, yaitu berdasarkan kesalahan (*based on fault*) dan pertanggung jawaban mutlak (*absolut responsibility*).²

¹Draft Penelitian Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah hlm 91

²Hans Kelsen dalam Jimly Assidique dan M. Ali Sya-faat, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekjend Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006, hlm. 65.

Menurut Roeslan Saleh, dalam pengertian perbuatan pidana tidak termasuk pertanggungjawaban. Menurut Roeslan Saleh, orang yang melakukan perbuatan pidana dan memang mempunyai kesalahan merupakan dasar adanya pertanggungjawaban pidana.³ Asas yang tidak tertulis mengatakan “tidak ada pidana jika tidak ada kesalahan” merupakan dasar dari pada dipidanya si pembuat. Seseorang melakukan kesalahan, menurut Prodjohamidjojo, jika pada waktu melakukan *delict*, dilihat dari segi masyarakat patut dicela.⁴ Dengan demikian, menurutnya, seseorang mendapatkan pidana tergantung pada dua hal, yaitu:

1. *harus ada perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau dengan kata lain harus ada unsur melawan hukum, jadi harus ada unsur obyektif dan*
2. *terhadap pelakunya ada unsur kesalahan dalam bentuk kesengajaan dan atau kealpaan sehingga perbuatan yang melawan hukum tersebut dapat di pertanggungjawabkan kepadanya jadi ada unsur subjektif.*

Di dalam hal kemampuan bertanggungjawab bila di lihat dari keadaan batin orang yang melakukan perbuatan pidana merupakan masalah kemampuan bertanggungjawab dan menjadi dasar yang penting untuk menentukan adanya kesalahan, yang mana keadaan jiwa orang yang melakukan perbuatan pidana haruslah sedemikian rupa sehingga dapat dikatakan normal, sebab karena orang yang normal dan sehat inilah yang dapat mengatur tingkah lakunya sesuai dengan ukuran-ukuran yang di anggap baik oleh masyarakat.⁵ Sementara bagi orang yang jiwanya tidak sehat dan

normal, maka ukuran-ukuran tersebut tidak berlaku baginya tidak ada gunanya untuk diadakan pertanggungjawaban sebagaimana di tegaskan dalam ketentuan Pasal 44 KUHP

b. Pertanggungjawaban Perdata

Apabila seseorang dirugikan karena perbuatan seseorang lain sedang diantara mereka itu tidak terdapat sesuatu perjanjian (hubungan hukum perjanjian), maka berdasarkan undang undang juga timbul atau terjadi hubungan hukum antara orang tersebut yang menimbulkan kerugian itu.⁶ Hal tersebut diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdata bahwa ‘Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian pada orang lain mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut’.

Menurut Pasal 1365 KUHPerdata, maka yang dimaksud dengan perbuatan melanggar hukum adalah perbuatan yang melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang yang karena salahnya telah menimbulkan kerugian bagi orang lain. Dalam ilmu hukum dikenal 3 (tiga) kategori dari perbuatan melawan hukum yaitu sebagai berikut:⁷

1. *Perbuatan melawan hukum karena kesengajaan*
2. *Perbuatan melawan hukum tanpa kesalahan (tanpa unsur kesengajaan maupun kelalaian)*
3. *Perbuatan melawan hukum karena kelalaian*

Maka model tanggung jawab hukum adalah sebagai berikut.⁸

1. *tanggung jawaban dengan unsur kesalahan (kesengajaan dan kelalaian) sebagaimana terdapat dalam pasal*

³ *ibid* hlm, 76

⁴ Martiman Prodjohamidjojo, *Memahami Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta 1997, hlm. 31.

⁵ I Gusti Bagus Sutrisna, “Peranan Keterangan Ahli dalam Perkara Pidana (Tinjauan terhadap Pasal 44 KUHP)”, dalam Aandi Hhamzah (ed.), *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*, Ghalia Indonesia Jakarta, 1986, hlm. 78.

⁶ A.Z. Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen*, cetakan kedua Diapit Media, Jakarta, 2002, hlm.7

⁷ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum*, Cetakan Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung 2002, hlm. 3.

⁸ *ibid*, hlm. 5

1365 KUHPerdota.

2. *Tanggungjawab dengan unsur kesalahan khususnya kelalaian sebagaimana terdapat dalam pasal 1366 KUHPerdota.*
3. *Tanggung jawab mutlak (tanpa kesalahan) sebagaimana terdapat dalam pasal 1367 KUHPerdota.*

Dengan meninjau perumusan luas dari *onrechmatige daad*, maka yang termasuk perbuatan melawan hukum adalah setiap tindakan :

1. Bertentangan dengan hak orang lain atau
2. Bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri, atau
3. Bertentangan dengan kesusilaan baik, atau
4. Bertentangan dengan keharusan yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakat mengenai orang lain atau benda.

Tanggung jawab atas perbuatan melawan hukum dapat disengaja dan tidak disengaja atau karena lalai. Hal tersebut diatur dalam pasal 1366 KUHPerdota, bahwa “setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya”. Tanggung jawab atas perbuatan melawan hukum ini merupakan tanggung jawab perbuatan melawan hukum secara langsung. Selain itu, dikenal juga dikenal perbuatan melawan hukum secara tidak langsung menurut pasal 1367 KUHPerdota.

c. Pertanggungjawaban Administrasi

Lahirnya tipe negara kesejahteraan moderen (*modern welfare state*) pada akhir abad ke 19 M awal abad ke 20 membawa perubahan yang mendasar dalam System penyelenggaraan ketatanegaraan terutama sekali dalam penyelenggaraan fungsi pemerintahan yang bersifat eksekutif.

Konsep tipe Negara Kesejahteraan Modern pada dasarnya merupakan perubahan fungsi negara dalam konsep tipe negara liberal sebagai negara hukum formil dengan prinsip *staatoanthouding* ke model Negara hukum materiil (*bestuurszorg*) dengan prinsip *staatsbeemonie* s.⁹

Alasan yang mendasar terjadinya pergeseran fungsi negara tersebut oleh karena pada tipe negara liberal yang sangat individualistis, penyelenggaraan fungsi negara tidak melahirkan kesejahteraan yang merata dalam kehidupan rakyat. Oleh karena negara hanya berfungsi menjaga ketertiban dan keamanan serta menjaga dipatuhi dan tegaknya hukum (negara sangat dibatasi peranannya dalam mengatur dan mengurus berbagai aspek kehidupan masyarakat), menyebabkan timbulnya ketimpangan kesejahteraan dan kehidupan sosial dalam masyarakat. Kaum kapitalis, pemilik modal/produksi di satu pihak hidup dalam kemewahan tetapi di lain pihak rakyat kecil, kaum buruh kaum tani hidup dalam serba kekurangan. Ketimpangan kesejahteraan inilah yang menjadi landasan utama lahirnya konsep Negara Kesejahteraan Moderen dengan opsi yaitu pemerintah harus dilibatkan dalam mengatur dan mengurus berbagai aspek kehidupan masyarakat dengan harapan kesejahteraan rakyat dapat diatasi.

Hal ini berarti bahwa hukum administrasi negara tidak semata-mata hanya berfungsi untuk membatasi kebebasan pemerintah dalam bertindak dan melaksanakan fungsinya, tetapi juga melalui sarana hukum administrasi negara, pemerintah mempunyai wewenang untuk meletakkan berbagai kewajiban-kewajiban kepada rakyat yang harus ditaatinya. Namun demikian pemerintah dalam melaksanakan fungsinya terutama yang bersentuhan langsung dengan kepentingan rakyat baik kepentingan individu maupun kelompok

⁹ Setiyono. Op.Cit., hlm.2.

dan atau golongan, tidak selalu berjalan di atas rel-rel hukum yang ada, tidak seluruhnya berjalan secara demokratis.

Luasnya wewenang pemerintah tersebut sangat potensial menimbulkan tindakan (hukum ataupun non hukum) yang merugikan dan atau melanggar kepentingan warga masyarakat, melanggar hak-hak warga masyarakat baik yang bersifat *onrechtmatig overhead daad, detournement de poavoiri daad van wellikeur*, maupun yang melanggar asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijke bestuur*).

Tindakan tindakan inilah yang kemudian melahirkan bentuk pertanggungjawaban hukum administrasi. Bentuk pertanggungjawaban administrasi dilakukan melalui proses Peradilan Tata Usaha Negara di mana pertanggungjawaban tersebut menyebabkan batalnya suatu tindakan pemerintah yang tidak berdasarkan undang-undang atau sewenang-wenang.

Pertanggungjawaban perbuatan pemerintah muncul akibat adanya 2 hal yaitu, adanya kewenangan dan adanya hak dan kewajiban. Kewenangan serta hak dan kewajiban tersebut merupakan perbuatan pemerintah yang harus dipertanggungjawabkan. Pertanggungjawaban pemerintah tersebut berupa pertanggungjawaban hukum (pidana, perdata dan administrasi negara), etika, disiplin Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB), moral dan politis.

2. Bentuk Tanggungjawab Pidana Dalam Pengadaan Barang Dan Jasa

Pengkajian masalah tanggungjawab jabatan dan tanggungjawab pribadi yang terkait dengan pelaksanaan pengadaan barang dan jasa adalah dalam rangka memberikan pembeda yang spesifik, kapan seorang pejabat yang terbukti melakukan penyimpangan dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa menjadi

tanggungjawab jabatan dan kapan ia menjadi tanggungjawab pribadi.¹⁰

Tanggungjawab jabatan adalah tanggungjawab menurut hukum yang dibebankan kepada Negara/pemerintah atas kesalahan atau akibat dari tindakan jabatan. Sedangkan tanggungjawab pidana adalah tanggungjawab menurut hukum yang dibebankan kepada seseorang atas kesalahan atau akibat dari perbuatannya secara pribadi. Pengertian yang terakhir ini tidak berbeda dengan pengertian tanggungjawab pribadi karena tanggungjawab pidana adalah tanggungjawab pribadi.¹¹

Dalam hukum administrasi, parameter tanggung jawab jabatan adalah asas legalitas (keabsahan) tindakan pejabat. Dalam hukum administrasi, persoalan legalitas tindakan pejabat berkaitan dengan pendekatan kekuasaan. Sedangkan tanggung jawab pribadi adalah tanggung jawab pidana, maka hal itu berkaitan dengan pendekatan fungsionaris atau pendekatan perilaku. Tanggung jawab pribadi berkenaan dengan mal-administrasi dalam penggunaan wewenang maupun *public service*.¹²

Dalam hukum pidana, parameter tanggung jawab pidana adalah asas kesalahan. Tidak dipidana jika tidak ada kesalahan (*Geen Streif Zonder Schuld*). Dalam doktrin, untuk adanya kesalahan harus melakukan perbuatan melawan hukum, mampu bertanggung jawab, perbuatan itu dilakukan dengan sengaja atau kealpaan, dan tidak ada alasan pemaaf. Dalam praktek khususnya yang berkaitan dengan tindak pidana korupsi pengadaan barang dan jasa, parameter ini tidak mutlak harus terpenuhi semua, seperti unsur mampu bertanggung jawab. Oleh sebab itu, maka yang menjadi parameter untuk adanya tanggung jawab pidana dalam pengadaan barang dan jasa

¹⁰ Amirudin, Korupsi Dalam Pengadaan Barang dan Jasa Ggenta Publishing, 2010. hlm 92

¹¹ Philipus M Hardjon dalam Amirudin, hlm 93

¹² Ibid hlm 93

adalah melakukan perbuatan melawan hukum (*wederrechtelijk*) dan melakukan penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*). Penyalahgunaan wewenang hanya dapat dilakukan oleh pejabat atau badan pemerintah.¹³

1. Tanggungjawab Jabatan dalam pengadaan barang dan jasa

Yang dimaksud dengan “jabatan” adalah suatu lingkungan pekerjaan tetap (*kring van vaste werkzaamheden*) yang diadakan dan dilakukan untuk kepentingan negara (kepentingan umum). Tiap jabatan adalah suatu lingkungan pekerjaan tetap yang dihubungkan dengan organisasi sosial tertinggi, yang diberi nama Negara.¹⁴

Fokus tanggung jawab jabatan adalah legalitas tindakan. Legalitas tindakan pejabat harus bertumpu pada wewenang, prosedur, dan substansi. Dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa dilaksanakan oleh PPK. Hal ini dapat kita lihat dalam Pasal 11 Perpres Nomor. 70 tahun 2012.¹⁵

Mari kita lihat satu persatu sebagian tugas pokok dan kewenangan tersebut serta apa saja yang harus diperhatikan. Menetapkan Rencana Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa

PPK tidak bekerja pada akhir pengadaan. PPK sudah mulai bekerja sejak perencanaan pengadaan. Hal ini karena PPK adalah orang yang paling mengetahui tentang barang/jasa yang akan diadakan. Oleh sebab itu, apabila terjadi kesalahan pada proses pengadaan barang/jasa yang disebabkan karena kesalahan perencanaan, maka PPK juga bertanggung jawab terhadap hal tersebut.

2. Menerbitkan Surat Penunjukan Penyedia Barang/Jasa (SPPBJ)

PPK tidak serta merta menerbitkan SPPBJ setelah pelaksanaan pelelangan. PPK punya hak untuk tidak sependapat atas penetapan pemenang yang telah dilakukan oleh panitia, Dasar SPPBJ adalah Berita Acara Hasil Pelelangan (BAHP) yang berarti PPK wajib memahami isi dari BAHP.

Memahami isi dari BAHP apalagi berani menolak penetapan panitia berarti PPK wajib memiliki pengetahuan terhadap proses pelelangan/seleksi yang telah dilakukan oleh panitia. Artinya, selain kemampuan manajerial, PPK wajib mengetahui proses pengadaan barang/jasa secara utuh dan lengkap tahap demi tahap serta memahami hal-hal apa saja yang dievaluasi oleh panitia serta kelemahan-kelemahannya..

3. Menandatangani Kontrak

Kontrak adalah ikatan antar dua atau lebih pihak yang isinya mengikat kepada seluruh pihak yang menandatangani. Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek voor Indonesie*) menyebutkan: Supaya terjadi persetujuan yang sah, perlu dipenuhi unsur kesepakatan, kecakapan, objek tertentu dan causa yang legal.

PPK harus memperhatikan hal ini, karena apabila salah satu dari 4 hal tersebut tidak terpenuhi, maka penandatanganan kontrak menjadi tidak sah. Sebelum penandatanganan, PPK harus yakin bahwa yang mewakili penyedia adalah benar-benar direktur atau kuasa direktur yang nama penerima kuasa ada dalam akta atau pejabat yang menurut anggaran dasar perusahaan berhak untuk mengikat perjanjian. Para pihak juga dalam kondisi sah untuk mengikat perjanjian, pokok perjanjiannya jelas dan tidak ada hal-hal yang melanggar hukum, baik perdata maupun pidana, dalam isi perjanjian.

¹³ *Ibid* hlm 94

¹⁴ *Ibid* hlm 94

¹⁵ Lihat Perpres Nomor 70 Tahun 2012

Inilah pentingnya sebelum pelaksanaan penandatanganan kontrak, PPK melaksanakan rapat persiapan terlebih dahulu agar penandatanganan kontrak tidak sekedar seremonial belaka melainkan dipahami dan nantinya dapat dilaksanakan oleh para pihak.

4. Melaksanakan Kontrak dengan Penyedia Barang/Jasa dan Mengendalikan Pelaksanaan Kontrak.

Kontrak adalah dokumen yang memiliki kekuatan hukum serta mengikat para pihak. Namun, terkadang karena kesibukan secara struktural, PPK hanya menandatangani dan melupakan pelaksanaannya. Penyedia barang/jasa dibiarkan bekerja seenak mereka atau hanya memasrahkan pengawasan pelaksanaan pekerjaan pada konsultan pengawas.

Mereka lupa, bahwa pelaksanaan pekerjaan adalah tanggung jawab PPK. Apabila terjadi permasalahan, sering dibiarkan begitu saja dan baru kalang kabut apabila pekerjaan telah selesai atau mengalami hambatan. Ini yang sering terjadi pada pekerjaan konstruksi, khususnya apabila pelaksanaan pekerjaan tersebut dilaksanakan pada akhir tahun anggaran.

5. Melaporkan pelaksanaan/penyelesaian Pengadaan Barang/Jasa dan kemajuan pekerjaan termasuk penyerapan anggaran dan hambatan pelaksanaan pekerjaan kepada PA/KPA setiap triwulan

Melaporkan pelaksanaan pekerjaan ini tidak sekedar membuat laporan Asal Bapak Senang (ABS). PPK juga harus mampu melaporkan kesesuaian antara kontrak yang ditandatangani dengan pelaksanaan pekerjaan. Selain kemajuan fisik, yang sering ditanyakan oleh PA/KPA adalah kemajuan daya serap anggaran serta kendala yang dihadapi pada saat pelaksanaan. Yang harus diingat, setiap

kendala merupakan tugas yang harus diselesaikan oleh PPK, sehingga setiap laporan terhadap kendala harus dibarengi dengan laporan rencana penyelesaian terhadap kendala tersebut.

6. Menyerahkan hasil pekerjaan Pengadaan Barang/Jasa kepada PA/KPA dengan Berita Acara Penyerahan

Salah satu temuan yang paling sering terjadi adalah pengadaan barang/jasa fiktif. Hal ini terjadi karena PPK tidak cermat dalam melihat barang/jasa yang diadakan. Hasil pekerjaan yang diserahkan oleh penyedia barang/jasa diterima bulat-bulat dan tidak melakukan prinsip *check and recheck*. Karena tidak memahami jenis barang/jasa yang diadakan, PPK biasanya menerima dokumen apapun yang disodorkan oleh penyedia.

Walaupun ada panitia penerima hasil pekerjaan atau ada konsultan pengawas, penanggung jawab pekerjaan tetap berada di tangan PPK, sehingga pemeriksaan atas barang/jasa yang telah diadakan tetap mutlak dilakukan oleh PPK sebelum diserahkan kepada PA/KPA.

3. Tanggung Jawab Pribadi Dalam Pengadaan Barang Dan Jasa

Pertanggungjawaban pribadi merupakan pertanggungjawaban pidana yang berkaitan dengan pendekatan fungsionaris atau pendekatan pelaku. Kata dasar *mal* dalam bahasa Latin artinya malu, jahat, jelek. Kata administrasi asal katanya *administrare*, dalam bahasa Latin artinya melayani. Kalau dipadu menjadi mal-administrasi dengan pengertian dasar tadi, mal-administrasi adalah pelayanan yang jelek.¹⁶

Pertanggungjawabkan pribadi atau tanggungjawab pidana ini berkaitan dengan mal-administrasi dalam penggunaan wewenang maupun *public service*. Parameter pertanggungjawaban pidana berdasarkan kesalahan (*Geen Straf Zonder*

¹⁶ Amiridin *ibid.*, hlm, 116

Schuld). Sehingga, berkaitan dengan tindak pidana korupsi dalam pengadaan barang dan jasa yang menjadi parameternya adanya pertanggungjawaban pidana dalam pengadaan barang dan jasa yaitu melakukan perbuatan melawan hukum (*wederrechtelijk*) dan melakukan penyalahgunaan wewenang (*detournement de pouvoir*). Penyalahgunaan wewenang hanya dapat dilakukan oleh pejabat dan badan pemerintah. parameter untuk menilai pertanggungjawaban pribadi pejabat (PA, KPA, PPK atau Panitia Pengadaan) adalah tindakan maladministrasi dalam penggunaan wewenang. Tindakan maladministrasi pejabat merupakan pertanggungjawaban pribadi. Pertanggungjawaban pribadi melahirkan pertanggungjawaban pidana.

Konsep maladministrasi telah dirumuskan sebagai perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan atau immateriil bagi masyarakat dan orang perseorangan. Bertolak dari rumusan di atas, maka dapat dirinci bentuk-bentuk maladministrasi sebagai berikut.¹⁷

- a. perbuatan melawan hukum;
- b. melampaui wewenang;
- c. menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang;
- d. kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik;

Perbuatan melawan hukum yang dilakukan para pejabat atau pelaksana pengadaan barang dan jasa dirumuskan di dalam pasal 2 Undang-Undang Nomor 31

Tahun 1999 Perubahan Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yaitu:

1. *Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian negara, dipidana penjara dengan penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).*
2. *Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan.*

Pasal 2 ayat (1) UU Nomor . 20 Tahun 2001, Tentang Revisi Atas UU Nomor. 31 Tahun 1999, Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, juga menghendaki agar istilah korupsi diartikan sebagai setiap orang baik pejabat pemerintah maupun swasta yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara. Itu berarti, unsur atau elemen yang terkandung dalam pasal ini dan harus dibuktikan berkaitan dengan suatu tindak pidana korupsi adalah Pertama, Adanya pelaku dalam hal ini Setiap Orang. Kedua, adanya perbuatan yang mana perbuatan tersebut harus dilakukan secara Melawan Hukum. Ketiga, tujuan dari perbuatan tersebut yakni untuk Memperkaya Diri Sendiri, Orang Lain Atau Korporasi. Keempat, akibat perbuatan tersebut adalah Dapat Merugikan Keuangan Negara Atau Perekonomian Negara.

¹⁷ Amirudin *ibid.*, hlm, 117

4. Tanggungjawab korporasi dalam pengadaan barang dan jasa

Adanya pergeseran pandangan bahwa korporasi juga merupakan subjek hukum pidana di samping manusia alamiah.

Di dalam pertanggungjawaban pidana mengenai kedudukan sebagai pembuat dan sifat pertanggungjawaban pidana korporasi, terdapat model pertanggungjawaban korporasi, sebagai berikut:¹⁸

- a. *Pengurus korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggungjawab;*
- b. *Korporasi sebagai pembuat dan pengurus bertanggungjawab;*
- c. *Korporasi sebagai pembuat dan juga sebagai yang bertanggungjawab;*

Dalam hal pengurus korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggungjawab, kepada pengurus korporasi dibebankan kewajiban tertentu. Kewajiban yang dibebankan itu sebenarnya adalah kewajiban dari korporasi. Pengurus yang tidak memenuhi kewajiban itu diancam dengan pidana. Sehingga dalam sistem ini terdapat alasan yang menghapuskan pidana. Sedangkan dasar pemikirannya adalah korporasi itu sendiri tidak dapat dipertanggungjawabkan terhadap suatu pelanggaran, melainkan selalu penguruslah yang melakukan delik itu. Dan karenanya, penguruslah yang diancam pidana dan dipidana. Ketentuan yang mengatur hal tersebut di atas dianut oleh KUHP, seperti misalnya Pasal 169 KUHP, Pasal 398 dan 399 KUHP. Pasal 169 KUHP berbunyi:

1. *Turut serta dalam perkumpulan yang bertujuan melakukan kejahatan, atau turut serta dalam perkumpulan lainnya yang dilarang oleh aturan-aturan umum di ancam dengan pidana penjara paling lama enam tahun.*

2. *Turut serta dalam perkumpulan yang bertujuan melakukan pelanggaran, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.*
3. *Terhadap pendiri atau pengurus, pidana dapat di tambah sepertiga.*

Pasal 169 KUHP adalah pengaturan tindak pidana kejahatan terhadap ketertiban umum, yaitu turut serta dalam perkumpulan yang terlarang.

Contoh ketentuan yang menentukan korporasi sebagai subjek hukum pidana dan dapat dipertanggungjawabkan, yaitu:

1. *Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-undang No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan tindak Pidana Korupsi (pasal 20);*
2. *Undang-undang Nomor. 15 Tahun 2003 jo. Undang-undang Nomor. 25 Tahun 2003 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang (pasal 4 ayat (1));*

Permasalahan selanjutnya yaitu kapankah suatu korporasi dapat dikatakan melakukan suatu tindak pidana. Untuk menjawab pertanyaan tersebut, maka untuk tindak pidana ekonomi diatur dalam Pasal 15 ayat (2), yaitu berbunyi ;

“suatu tindak pidana ekonomi dilakukan juga oleh suatu atas nama badan hukum, suatu perseroan, suatu perikatan orang, atau suatu yayasan, jika tindakan dilakukan oleh orang-orang baik berdasarkan hubungan lain, bertindak dalam lingkungan badan hukum, perseroan, perikatan atau yayasan itu tidak peduli apakah orang-orang itu masing-masing tersendiri melakukan tindak pidana ekonomi itu atau pada mereka bersama-sama ada anasir-anasir tindak pidana tersebut.”

¹⁸ Bismar Nasution, Pertanggungjawaban Tindak Pidana Korporasi. <https://aicadja44.wordpress.com/2012/10/23/pertanggungjawaban-tindak-pidana-korporasi/download>, 1-6-2015

Setelah melihat rumusan dalam pasal 15 ayat (2), ternyata belum jelas mengenai ketegasan dalam batasan atau ukuran yang dipakai untuk menentukan suatu tindak pidana ekonomi itu dilakukan oleh suatu badan hukum atau korporasi. Hanya saja, dikatakan batasan atau ukurannya disebutkan, yaitu ;

1. Berdasarkan hubungan kerja atau hubungan lain ; atau
2. Berdasarkan bertindak dalam lingkungan badan hukum.

Dalam hubungannya dengan batasan adanya ‘hubungan kerja’;¹⁹ ini adalah suatu fiksi, ialah dalam hal ini suatu badan dianggap melakukan hal yang tidak dilakukannya, tetapi dilakukan oleh orang yang ada dalam hubungan kerja pada badan itu. Selanjutnya ada “hubungan lain”, dikatakan oleh suprapto: “Keganjilan lebih menonjol bilamana digunakan dasar “hubungan lain” yang disebut dalam pasal 15 ayat (2) untuk mempertanggungjawabkan suatu badan atas perbuatan orang lain. Hubungan lain itu misalnya terdapat perseroan terbatas dan seseorang yang mewakilinya dalam penjualan barang-barangnya, yang hanya mendapat komisi (*commissie agent*), jadi tidak dalam hubungan kerja dengan badan tersebut.”

Berdasarkan hal tersebut maka korporasi tidak dapat dipertanggungjawabkan untuk seluruh macam delik seperti di negara Belanda, tetapi harus ada pembatasan, yaitu delik-delik yang bersifat personal yang menurut kodratnya dapat dilakukan oleh manusia, seperti perkosaan, dan pembunuhan, maka tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada korporasi.

Sementara itu Roeslan Saleh berpandangan dualistis, artinya²⁰ membedakan dapat dipidananya perbuatan dengan dapat dipidananya orang yang

melakukan perbuatan, atau membedakan tindak pidana dengan pertanggung jawaban pidana atau kesalahan dalam arti yang seluas-luasnya. Roeslan saleh berpendapat asas *geen starf zondel schuld* tidak mutlak berlaku, yaitu untuk mempertanggungjawabkan korporasi tidak selalu memperhatikan kesalahan pembuat, akan tetapi cukup berdasar pada adagium *res ipsa loquitor* yaitu fakta sudah berbicara sendiri.

Akan tetapi menurut Sutan Remy Sjahdeini, terdapat empat kemungkinan sistem pembebanan pertanggungjawaban pidana kepada korporasi yaitu :²¹

1. Pengurus korporasi sebagai pelaku tindak pidana, sehingga oleh karenanya penguruslah yang harus memikul pertanggungjawaban pidana.
2. Korporasi sebagai pelaku tindak pidana, tetapi pengurus yang memikul pertanggungjawaban pidana.
3. Korporasi sebagai pelaku tindak pidana dan korporasi itu sendiri yang harus memikul pertanggungjawaban pidana.
4. Pengurus dan korporasi keduanya sebagai pelaku tindak pidana, dan keduanya pula yang harus memikul pertanggung jawaban pidana.

Alasan beliau memasukan sistem pembebanan yang keempat yaitu apabila hanya pengurus yang dibebani pertanggungjawaban pidana, maka menjadi tidak adil bagi masyarakat telah mengalami kerugian karena pengurus dalam melakukan perbuatannya itu adalah untuk dan atas nama korporasi serta dimaksudkan untuk memberikan keuntungan atau menghindarkan atau mengurangi kerugian financial bagi korporasi. Apabila yang dibebani pertanggungjawaban pidana

¹⁹ Suprapto dalam disertasinya, *Hukum Pidana Ekonomi Ditinjau dalam Rangka Pembangunan Nasional*, hlm.90

²⁰ Roeslan Saleh, *op.cit* hlm. 15

²¹ Ray Pratama Siadari. Pertanggung jawaban pidana korporasi dalam hukum pidana, <http://raypratama.blogspot.com/2012/02/pertanggungjawaban-pidana-korporasi/html/download>, 1-6-2015.

hanya korporasi sedangkan pengurus tidak harus memikul tanggung jawab, maka sistem ini akan dapat memungkinkan pengurus menghindar dari tanggungjawab. Dengan kata lain, pengurus pengurus akan selalu berlindung di balik korporasi, untuk melepaskan diri dari tanggungjawab dengan dalih bahwa perbuatannya itu bukan untuk kepentingan pribadi tetapi merupakan perbuatan yang dilakukan untuk dan atas nama korporasi dan untuk kepentingan korporasi.

Dalam Undang-Undang Nomor. 20 Tahun 2001 perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi pasal 20 tentang sanksi bagi korporasi yaitu:

1. *Dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan atau pengurusnya.*
2. *Tindak pidana korupsi dilakukan oleh korporasi apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lainnya, bertindak dalam lingkungan korporasitersebut baik sendiri maupun bersama-sama.*
3. *Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap suatu korporasi, maka korporasi tersebut diwakili oleh pengurus.*
4. *Pengurus yang mewakili korporasi sebagai dimaksud dalam ayat (3) dapat diwakili oleh orang lain.*
5. *Hakim dapat memerintahkan supaya pengurus korporasi menghadap sendiri di pengadilan dan dapat pula memerintahkan supaya pengurus dibawa ke sidang pengadilan.*
6. *Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap korporasi, maka pengadilan untuk menghadap dan penyerahan surat panggilan tersebut disampaikan kepada pengurus ditempat tinggal pengu-*

rus atau di tempat pengurus berkantor.

7. *Pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi hanya pidana denda, dengan ketentuan maksimum pidana ditambah 1/3 (satu pertiga).*

Melihat dasar aturan yang dipergunakan dalam Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, dapat diketahui bahwa rumpun hukum yang dipergunakan adalah hukum administrasi negara, yang sifatnya mengatur tata pelaksanaan pemerintah dalam menjalankan tugasnya. Pengaturan tentang Sanksi dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah diatur di dalam Pasal 118 sampai dengan Pasal 124 Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 beserta perubahannya. Di dalam pasal-pasal tersebut mengatur perbuatan dan sanksi yang dapat dikenakan bagi para pihak dalam pelaksanaan pengadaan sesuai ranah dan fungsi tanggungjawab masing-masing.

Bentuk-Bentuk sanksi yang bisa dilakukan terhadap korporasi yaitu:²²

1. *Sanksi Administratif*
2. *Sanksi Pencantuman Dalam Daftar Hitam*
3. *Gugatan Secara Perdata*
4. *Pelaporan Secara Pidana Kepada Pihak Berwenang*

SIMPULAN

Bentuk kesalahan dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa pemerintah kesalahan karena kesengajaan, dan potensi penyimpangan yang dilakukan terhadap pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa, yaitu, pada saat penandatanganan kontrak dan Pada saat Pelaksanaan kontrak atau penyerahan barang dan jasa, potensi kesalahan juga dilakukan oleh para pihak yang terlibat di dalamnya seperti, pejabat pembuat komitmen (PPK) pemborong atau korporasi.

²² lihat pasal 118-124 Perpres No.70 Tahun 2012

Ada beberapa bentuk Pertanggungjawaban hukum dalam pelaksanaan kontrak pengadaan barang dan jasa yaitu, tanggung jawab pidana, tanggungjawab perdata, dan tanggungjawab administrasi, bentuk tanggung jawab pidananya yaitu, tanggung jawab jabatan dan tanggung jawab pribadi, dan tanggung jawab korporasi.

Daftar Pustaka

- Draft Penelitian Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah
- Amiruddin, *Korupsi Dalam Pengadaan Barang dan Jasa*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010,
- Roeslan saleh, dasar-dasar hukum pidana. Hlm, 77
- Moelyatno, asas-asas hukum pidana, , edisi revisi, (rineka cipta, Jakarta 2008), h
- Amirudin, unsur melawan hukum (*wedirectelijk*) dalam tindak pidana korupsi (Yogyakarta Genta press, 2012) hlm 18
- Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut biasa dikenal dengan sebutan asas legalitas yang dalam bahasa latinnya berbunyi: *nullum delictum noella poena sine praevia lege poenali*
- Menurut E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi dalam Amir Ilyas, asas-asas hukum pidana (rangkang education Jogjakarta dan PUKAP Indonesia, 2012),
- P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, (citra aditya bakti, Bandung, 1997). hal.397.
- Leden marpaung, asas, teori, praktek hukum pidana (sinar Grafika, Jakarta, 2005) hlm 15
- Wirjono Prodjodikoro, asas-asas hokum pidana di Indonesia (aditama Bandung 2003) hlm 72.
- Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Pt Alumni Bandung, Cetakan Ke 5, 2007, Hlm 91
- Indonesia, Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, UU No. 3 Tahun 1971, LN Nomor 19 Tahun 1971, TLN Nomor ...
- Amiruddin, *Korupsi dalam Pengadaan Barang dan Jasa*.Yogyakarta. Genta Publishing. 2010, Hlm 119-120
- Junaidi Efendi http://jonaediefendi.blogspot.com/2012/09/penyalahgunaan-kewenangan-tindak-pidana_11.html(Diakses tgl 15 April 2015)
- Suswinarno Ak, Mengantisipasi Risiko dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (visimedia, Jakarta,2013),hlm 25
- <http://kpk.go.id/gratifikasi/index.php/informasi-gratifikasi/tanya-jawab-gratifikasi>, diakses tanggal 7 mei 2015
- Draft Penelitian Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah hlm 90
- Dalam kamus istilah hukum *aansprakelijk/responsibility* artinya tanggungjawab menurut hokum atas kesalahan atau akibat suatu perbuatan
- Draft Penelitian Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.
- Lihat Hans Kelsen dalam Jinrly Assidiqie dan M. Ali Syafaa! Teori Hans Kelsen tentang Hukum, Sekjend Matrkmaah Konstitusi, Jakarta, 2006,
- Martiman Prodjohamidjojo, Memahami Dasar-Dasar Hukum Pidana Indoesia, PT. Pradnya Paramita,, Jakarta 1997,
- I Gusti Bagus Sutrisna, Peranan Keterangan Ahli dalam Perkara Pidana (Tinjauan terhadap pasal 44 kUhp

- dalam andi hamzah (ed.), Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana, Ghalia Indonesia Jakarta, 1986,
- A.Z. Nasution, Hukum Perlindungan Konsumen, cetakan kedua Diapit Media, Jakarta, 2002, hlm.7
- Munir Fuady, Perbuatan Melawan Hukum, Cetakan Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung 2002,
- Amirudin, korupsi dalam pengadaan barang dan jasa genta publishing, 2010.
- Bismar Nasution, Pertanggungjawaban Tindak Pidana Korporasi. <https://aieadja44.wordpress.com/2012/02/10/pertanggungjawaban-tindak-pidana-korporasi/download>, 1-6-2015
- Suprpto dalam disertasinya, *Hukum Pidana Ekonomi Ditinjau dalam Rangka Pembangunan Nasional*, ray pratama siadari. Pertanggung jawaban pidana korporasi dalam hukum pidana, [http://raypratama.blogspot.com/2012/02/pertanggungjawaban-pidana korporasi/html/download](http://raypratama.blogspot.com/2012/02/pertanggungjawaban-pidana-korporasi/html/download), 1-6-2015.

