

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang dan Rumusan Masalah

Penyelenggaraan pemerintahan Negara Republik Indonesia dalam rangka meningkatkan kesejahteraan rakyat lekat kaitannya dengan hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, sehingga sangat membutuhkan pengelolaan keuangan negara yang baik.¹ Untuk mewujudkan pengelolaan keuangan yang baik, pihak-pihak yang terlibat dengan pengurusan keuangan negara tentu harus bertindak merujuk pada prinsip *good governance and clean governance*² serta dikolaborasikan dengan asas-asas pengelolaan keuangan negara, yaitu asas akuntabilitas berorientasi pada hasil, profesionalitas, proporsionalitas, keterbukaan dalam pengelolaan keuangan negara serta pemeriksaan keuangan negara oleh badan pemeriksa yang bebas dan mandiri.³

Dalam ketentuan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara (Lembaran Negara Tahun 2003 Nomor 47, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4286, untuk selanjutnya disingkat UU No. 17/2003), pelaku utama yang memegang kekuasaan pengelolaan keuangan negara ialah Presiden sebagai kepala pemerintahan, akan tetapi dalam tataran praktik kekuasaan pengelolaan keuangan negara oleh Presiden akan diwakilkan oleh Menteri Keuangan yang

¹Telly Sumbu, "Hubungan Pemerintah Pusat Dengan Pemerintah Daerah Dalam Kerangka Pengelolaan Keuangan Negara dan Daerah", *Jurnal Hukum*, Vol. 4, No. 17, 2010, h. 568.

²Nur Rohim Yunus, "Menciptakan *Good and Clean Governance* Berbasis Syariah Islamiyah Dalam Tatakelola Pemerintah Republik Indonesia", *Jurnal Nur El Islam*, Vol. 3, No. 1, 2016, h. 1.

³Hukumonline, "RI Disarankan Bentuk Pengawasan Keuangan yang Independen", Hukumonline.com/berita/baca/lt4b59664db12ed/ri-disarankan-bentuk-pengawasan-independen/, 22 Januari 2010, dikunjungi pada tanggal 23 Januari 2021.

berkedudukan sebagai *Chief Financial Officer* (CFO),⁴ sementara sebagai *Chief Operating Officer* (COO)⁵ atau pengguna anggaran untuk kegiatan operasional nantinya terdapat:⁶

1. Menteri/pimpinan lembaga selaku pengguna anggaran/pengguna barang bagi kementerian negara/lembaga yang dipimpinnya;
2. Gubernur, bupati/walikota selaku kepala pemerintah daerah selaku pengguna anggaran daerah; dan
3. Kepala Satuan Kerja Perangkat Daerah (SKPD) selaku pengguna anggaran/barang atau jasa satuan kerja yang dipimpinnya.

Terkait tugas Pengguna Anggaran (selanjutnya disingkat PA) dalam konteks pengadaan barang jasa, diatur di dalam Pasal 9 Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Tahun 2018 Nomor 33, selanjutnya disingkat Perpres No. 16/2018) yang diubah oleh Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Tahun 2021 Nomor 63, selanjutnya disingkat Perpres No. 12/2021). Dalam melaksanakan tugasnya, PA berwenang menunjuk Kuasa Pengguna Anggaran (selanjutnya disingkat KPA) pada setiap instansi dan unit pelaksana tugasnya dalam pengelolaan dan pelaksanaan keuangan negara, jika PA tidak mampu melaksanakan sebagian atau keseluruhan tugas dalam pengelolaan barang dan jasa dalam suatu

⁴Direktorat Sistem Perbendaharaan, "Panduan Teknis Kuasa Pengguna Anggaran", 2018, h. 11, https://djpb.kemenkeu.go.id/portal/images/panduan_teknis/kpa/panduan-teknis_KPA_final.pdf, dikunjungi pada tanggal 27 Januari 2021.

⁵Pihak yang berkedudukan sebagai COO memiliki tugas mengelola urusan operasional, sementara pihak yang berkedudukan sebagai CFO bertanggungjawab pada urusan finansial seperti pengaturan anggaran, laporan keuangan, strategi pengelolaan dana, ataupun pembuatan keputusan berhubungan dengan sumber daya manusia (lihat: Dita Kartika Sari dan Andika Drajat Murdani (Ed.), *Start Up Guidebook: Panduan Memulai Startup Bisnis Yang Harus Kamu Tahu*, Quadrant, Yogyakarta, 2017, h. 58-59)

⁶Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara (Lembaran Negara Tahun 2004 Nomor 5, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4355), Pasal 4.

instansi yang bersangkutan. Secara administratif, kewenangan yang didapatkan oleh KPA nantinya tidak lain adalah kewenangan PA yang diserahkan kepadanya. Terkait dengan hal ini, dapat dilihat di dalam Pasal 9 ayat (2) dan ayat (3) Perpres No. 12/2021.⁷

Tidak hanya dalam pengelolaan keuangan negara, KPA juga merupakan bagian dari pelaksana pengadaan barang/jasa pemerintah. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam Perpres No. 16/2018 yang diubah Perpres No. 12/2021. Bahwa dalam hal pengadaan barang dan jasa, KPA memiliki tugas dan kewenangan merupakan hasil pendelegasian dari PA. Selain kewenangan yang didelegasikan kepada KPA dari PA, KPA memiliki kewenangan lain, yaitu menjawab sanggah banding peserta tender pekerjaan konstruksi, serta dalam hal pengadaan barang/jasa yang menggunakan anggaran belanja dari APBD, maka PA dapat merangkap sebagai PPK.⁸

Dalam menjalankan tugas dan kewenangannya, KPA bertanggungjawab kepada PA secara formal dan materil atas pelaksanaan tugas yang diberikan kepadanya, sebagaimana diatur di dalam Pasal 10 ayat (1) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (selanjutnya disingkat PP No. 45/2013), sebagaimana diubah oleh Peraturan Pemerintah Nomor 50 Tahun 2018 (selanjutnya disingkat PP No. 50/2018). Makna pertanggungjawaban secara formal adalah

⁷Dalam hal pengelolaan APBN, maka KPA dapat melimpahkan kewenangan sesuai peraturan perundang-undangan, namun dalam hal pengelolaan APBD, maka kewenangannya terlimitasi dari huruf a-fl Perpres No. 12/2021.

⁸Nasridal Patria, "Kompetensi Pengadaan Barang/Jasa Bagi Aparatur Sipil Negara (ASN) Pada Pemerintah Provinsi Sumatera Barat", *Jurnal Ilmiah MEA (Manajemen, Ekonomi, & Akuntansi)*, Vol. 5, No. 1, 2021, h. 254.

pertanggungjawaban atas pelaksanaan tugas yang dilihat melalui laporan kegiatan pelaksanaan tugas dan tanggungjawabnya berdasarkan Pasal 10 ayat (2) PP No. 45/2013. Sedangkan tanggung jawab secara materil adalah pertanggungjawaban atas penggunaan anggaran dan keluaran yang dihasilkan atas beban anggaran negara berdasarkan Pasal 10 ayat (3) PP No. 45/2013. Pertanggungjawaban ini sejatinya logis dan memang penting dilakukan untuk menghindari adanya kecurangan, penyalahgunaan, ataupun kelalaian atas penggunaan keuangan negara yang mengakibatkan kerugian negara.⁹

Dalam konstruksi hukumnya, walaupun KPA bertanggungjawab secara formal dan materil kepada PA, namun ternyata Pasal 9 ayat (2) jo. Ayat (3) Perpres No. 12/2021, mengatur bahwa:

- (2) PA untuk pengelolaan APBN dapat **melimpahkan kewenangan** sebagaimana dimaksud pada ayat (1) kepada KPA sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (3) PA untuk pengelolaan APBD dapat **melimpahkan kewenangan** sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a sampai dengan huruf f1 kepada KPA.

Lebih lanjut, di dalam Pasal 10 ayat (1) Perpres No. 12/2021, mengatur bahwa KPA dalam pengadaan barang/jasa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 huruf b melaksanakan pendelegasian sesuai dengan pelimpahan dari PA. Hal ini berarti, pelimpahan wewenang yang dilakukan bersifat delegatif.

Dalam konstruksi kewenangan yang bersifat delegatif, merupakan kewenangan yang bersumber dari pelimpahan suatu organ pemerintahan kepada organ lain dengan dasar peraturan perundang-undangan. Dalam menjalankan

⁹Darmansyah, "Tanggung Jawab Pengguna Anggaran/Kuasa Pengguna Anggaran Atas Kerugian Keuangan Negara", *Jurnal Katalogis*, Vol. 3, No. 11, 2015, h. 195.

kewenangan tersebut, tanggung jawab dibebankan kepada pihak yang diberikan kewenangan.¹⁰ Jika melihat hubungan antara PA dan KPA, dapat diketahui bahwa kewenangan dalam pengelolaan keuangan negara berasal dari PA dan kemudian pelaksanaannya dilimpahkan kepada KPA. Oleh karena itu, tanggung jawab pengelolaan keuangan negara berada pada pihak yang dilimpahkan wewenang, yaitu KPA, bukan PA.

Dalam konstruksi hukum yang sifatnya delegasi antara PA dengan KPA, berarti dalam melaksanakan dan menjalankan kewenangan tersebut, ketika KPA menyalahgunakan wewenang yang ada padanya untuk mendapatkan sesuatu yang menguntungkan bagi dirinya, berdasarkan konsep kewenangan yang bersifat delegatif, maka PA tidak dapat bertanggung jawab atas penyalahgunaan yang dilakukan oleh KPA. Padahal KPA merupakan suatu organ yang diberikan wewenang untuk melakukan segala tindakan yang mengatasnamakan PA. Dengan kata lain, KPA merupakan “perpanjangan tangan” PA dalam pelaksanaan pengelolaan keuangan negara. Selain itu, kewenangan delegatif seyogyanya harus dilimpahkan secara penuh (keseluruhan) kepada delegataris, sedangkan wewenang yang dimiliki oleh KPA hanya memiliki sebagian wewenang yang sebelumnya berada pada PA. Hal ini menimbulkan ambiguitas sejatinya terkait konstruksi tanggung jawab PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa.

Dari konstruksi hukum tersebut, memang seolah-olah PA sudah tidak dapat dimintai pertanggungjawaban, apabila sudah didelegasikan kepada KPA. Namun berbeda dengan konstruksi di dalam putusan register nomor 4/PID.SUS-

¹⁰*Ibid.*

TPK/2021/PN Gto. Di dalam perkara tersebut, Ir. Abdul Nasser Maunti, M.M. sebagai PA tetap divonis bersalah, meskipun telah ditunjuk KPA (Jusuf Harun). Padahal dalam perkara tersebut, yang melakukan penandatanganan terhadap pihak yang tidak berwenang, melakukan pengukuran tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan, melakukan penandatanganan pembayaran yang tidak berhak adalah KPA, namun PA tetap dipersalahkan, karena dianggap tidak melarang atau dengan kata lain dianggap tidak cermat.

Problematika ambiguitas tanggungjawab PA dan KPA tersebut merupakan salah satu problematika di dalam pengadaan barang dan jasa di Indonesia. Berdasarkan data-data yang ada terdapat banyak penyalagunaan keuangan negara dalam bidang pengadaan barang/jasa, seperti misalnya data yang disebut oleh Wakil Ketua Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), Alexander Marwata, yang mengungkapkan bahwa 80 (delapan puluh) persen perkara korupsi yang ada di daerah menyangkut pengadaan barang/jasa, atau data *Indonesia Corruption Watch* (ICW) pada tahun 2016, menyebut bahwa dari 482 kasus korupsi yang ditindak penegak hukum, sebanyak 195 kasus terkait pengadaan barang dan jasa dengan nilai kerugian negara mencapai Rp680 miliar dan nilai suap Rp 23,2 miliar.¹¹

Fakta yang menunjukan bahwa banyak tindak pidana korupsi berasal dari pengadaan barang/jasa tersebut ternyata tidak membuat penerapan pasal tindak pidana korupsi untuk hal-hal yang menyangkut kerugian negara atau penerapan tindak pidana korupsi terhadap tindakan KPA dan PA penting untuk mendapat

¹¹Nur Hadiyati, "Urgensi Pengaturan Pengadaan Barang dan Jasa Melalui Undang-Undang", *Jurnal Pengadaan*, Vol. 1, No. 2, 2018, h. 4.

perhatian, sebab banyak pihak tentu telah familiar dengan karakter penegakan hukum tindak pidana korupsi yang senantiasa bersinggungan dengan kesalahan-kesalahan administratif.¹² Hal ini dikarenakan adanya titik singgung yang sama antara tindak pidana korupsi dengan perbuatan maladministrasi, yaitu “penyalahgunaan wewenang”. Perbedaannya tindak pidana korupsi sendiri memiliki kekhususan karakteristik, yaitu penyalahgunaan wewenang yang menimbulkan keuntungan bagi diri sendiri atau kelompok.

Bentuk-bentuk kesalahan administrasi atau maladministrasi sendiri dapat berupa perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian dan pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materil dan/atau immaterial bagi masyarakat dan orang perseorangan.¹³ Definisi tersebut jelas menggambarkan kemungkinan penyalahgunaan wewenang sebagai tindakan maladministrasi yang menimbulkan kerugian negara.

Contoh bentuk-bentuk konkret dari adanya tindakan maladministrasi dari PA dan KPA yang dapat menimbulkan kerugian negara, misalnya: 1) penentuan jadwal pengadaan yang tidak realistis;¹⁴ 2) kesalahan tertib administrasi seperti kesalahan

¹²Ranu Wijaya, Masruchin Ruba’I dan Milda Istiqomah, “Kesalahan Administrasi Kaitannya Dengan Tindak Pidana Korupsi (Studi Putusan Nomor 35/Pid.Tipikor/2011/Pn.Smda di Pengadilan Tipikor Samarinda”, *Jurnal Media Neliti*, h. 1, <https://media.neliti.com/media/publication/35151-ID-kesalahan-administrasi-kaitannya-dengan-tindak-pidana-korupsi-studi-putusan-nomor.pdf>, dikunjungi pada tanggal 30 Januari 2021.

¹³Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman (Lembaran Negara Tahun 2008 Nomor 139, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4899), Ps. 1 angka 3.

¹⁴Abu Samman Lubis, “Tanggung Jawab Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) dan Sanksi Hukum dalam Pelaksanaan Anggaran”, <https://bppk.kemenkeu.go.id/content/berita/balai-diklat->

pencatatan dokumen dan arsip, kesalahan laporan keuangan, kesalahan capaian kinerja,¹⁵ atau 3) rekanan pengadaan barang/jasa tidak menyelesaikan pekerjaan.¹⁶ Karakteristik kesalahan-kesalahan ini tentunya berbeda dengan karakteristik kesalahan tindak pidana korupsi baik yang terkait kerugian keuangan negara, suap, menyuap, penggelapan dalam jabatan, pemerasan, perbuatan curang, atau benturan kepentingan yang kesemuanya memiliki unsur “keuntungan untuk diri sendiri atau kelompok”.¹⁷ Kesalahan atau kelalaian sebagaimana disebut dalam paragraf ini mungkin saja berupa kelalaian dalam menjalankan kewajibannya, tidak bermaksud menguntungkan diri sendiri, atau adanya masalah kompetensi menjalankan tugasnya.

Salah satu kasus nyata yang menggambarkan kemungkinan pendakwaan pihak dalam pengadaan barang/jasa atas tindak pidana korupsi karena adanya kerugian negara, padahal tindakan tersebut bukan korupsi, dapat dilihat dalam kasus yang menimpa Chris L. Manggala, mantan General Manager PT PLN Sumatera Utara, yang dalam pengadaan barang/jasa berkedudukan sebagai pengguna barang/jasa ekuivalen Pejabat Pembuat Komitmen (selanjutnya disingkat PPK) sebagai perwakilan institusi dalam penandatanganan kontrak dengan

keuangan-balikpapan-tanggung-jawab-pejabat-pembuat-komitmen-ppk-dan-sanksi-hukum-dalam-pelaksanaan-anggaran-2019-11-05-655145b0/, dikunjungi pada tanggal 30 Januari 2021.

¹⁵Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016, h. 32.

¹⁶Hendri Saporini, “Analisis Atas Temuan Bpk Tentang Pengelolaan Keuangan Daerah”, h.5, https://www.dpr.go.id/doksetjen/bpkdpd_Analisa_Keuangan_Daerah20130306164029.pdf, dikunjungi pada tanggal 30 Januari 2021.

¹⁷Komisi Pemberantasan Korupsi, *Memahami Untuk Membasmi, Buku Panduan Untuk Memahami Tindak Pidana Korupsi*, Komisi Pemberantasan Korupsi Republik Indonesia, Jakarta, 2006, h. 14-93.

penyedia barang/jasa. Dalam putusan nomor 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn diuraikan bahwa dakwaan Chris dengan bantahannya sebagai berikut:¹⁸

- a. Dalam dakwaan primer Chris dinilai:
 - 1) Melawan hukum karena memilih satu penyedia jasa yang menyediakan suku cadang nonoriginal. Dakwaan ini kemudian gugur karena PLN memang memiliki kebijakan penggunaan suku cadang non original.
 - 2) Menawarkan harga lebih mahal, namun dakwaan ini kemudian juga gugur karena harga lebih mahal tersebut ditawarkan akibat adanya kerusakan tambahan pada turbin pembangkit yang saat proses pengadaan berlangsung, kerusakan belum terjadi sehingga ada *addendum* kontrak terkait perpanjangan kontrak.
- b. Pada dakwaan sekunder, yaitu Chris L. Manggala dinilai memenuhi unsur “[...] dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara”. Hakim menilai unsur ini terpenuhi karena terdakwa telah melakukan kesalahan dengan membayar kepada penyedia barang atau jasa, padahal perusahaan ini terlambat memenuhi kontrak. Kenyataan di lapangan, turbin pembangkit terlambat datang dimana seharusnya datang pada 12 September 2012, namun akhirnya mundur hingga 14 Desember 2012. Terhadap keterlambatan tersebut, terdakwa dinilai bersalah karena tidak memberikan teguran. Hakim juga menilai terdakwa memenuhi unsur “menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan”. Hakim berpandangan bahwa terdakwa tidak membuat berita acara serah terima barang dan/atau serah terima pekerjaan.

Kasus ini menunjukkan adanya potensi kesalahan yang menimbulkan kerugian keuangan negara, namun bukan korupsi. Kesalahan pada kasus ini lebih karena adanya kerusakan pada alat-alat operasional yang muncul dikemudian hari, keterlambatan penyedia, ataupun kesalahan karena tidak membuat berita acara yang condong ke arah kesalahan kelalaian.

Pada pratiknya, memang tidak menutup kemungkinan terjadi adanya sanksi ganda (*double sanction*) terhadap perbuatan dari KPA dan PA. Misalnya, kasus

¹⁸Kukuh Tejomurti, “Pertanggungjawaban Hukum yang Berkeadilan Terhadap Aparatur Pemerintahan Pada Kasus Pengadaan Barang dan Jasa”, *Dialogia Iuridica*, Vol. 8, No. 2, 2017, h. 44-45.

pengadaan barang/jasa dalam rangka renovasi rumah sakit dr. Flora Tobing Sibolga Medan tahun 2012, dimana pejabat KPA melakukan maladministrasi dengan membuat perkiraan harga sendiri, yang seharusnya bukan menjadi kewenangannya melainkan kewenangan PPK, selain itu pula, KPA tidak melakukan seleksi terhadap perusahaan yang mendaftar seleksi tender. Pejabat KPA malah menunjuk secara sepihak perusahaan untuk melakukan tender terhadap pengadaan kebutuhan renovasi rumah sakit. Dari perbuatan tersebut pejabat KPA selain melakukan maladministrasi juga melakukan tindak pidana korupsi dalam pembuatan perkiraan harga sendiri (PHS) yang dijadikan rujukan dalam pengadaan dan penentuan harga, yang mana pejabat KPA melakukan pembengkakan (*mark up*) harga materil dan kebutuhan pengadaan barang/jasa di rumah sakit. Atas perbuatan yang dilakukannya, pejabat KPA tersebut dibebankan sanksi pidana berdasarkan putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Medan Nomor 43/Pid.Sus.K/2014, yaitu pidana penjara selama 2 (dua) tahun dan pidana denda sejumlah Rp500.000,00 subsidair pidana kurungan selama 1 (satu) bulan serta membayar uang pengganti sejumlah Rp177.000.000,00. Selain kasus tersebut, terdapat beberapa kasus lain terkait pelanggaran yang dilakukan oleh pejabat KPA, seperti dapat dilihat dalam putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Gorontalo Nomor 22/Pid.Sus-TPK/2014/PN.Gto., putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Gorontalo Nomor 25/Pid.Sus-Tpk/2014/PN.Gto. dan putusan Mahkamah Agung R.I. Nomor 60 PK/PID.SUS/2018. Terlepas dari kategori kesalahan apa yang dilakukan oleh PA dan KPA, setiap penggunaan wewenang oleh pejabat selalu disertai dengan tanggung jawab sesuai dengan prinsip “*deen bevoegdheid zonder*

verantwoordenlijkheid” (tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban).¹⁹

Hanya saja, penting untuk memberikan perhatian mengenai pertanggungjawaban yang bagaimanakah yang seharusnya dituntut kepada PA dan KPA dalam melaksanakan tugasnya yang menimbulkan kerugian negara, yaitu apakah “tanggung jawab pidana”, “tanggung jawab perdata” atau “tanggung jawab administrasi”. Penegakan hukum harus mampu menerapkan sanksi sebagai pertanggungjawaban secara tepat yang dapat saja bersinggungan dengan tiga perbuatan hukum pemerintah, yaitu perbuatan dibidang keputusan tata usaha negara (*beschiking*), perbuatan hukum pidana dan perbuatan hukum perdata (*material daad*).²⁰ Hal ini senada dengan pendapat yang disampaikan oleh Jeremy Bentham, bahwa: “*regula peccatis quoe poenas irroget oequas, ne scutica dignum horrible sectere flagella*”,²¹ yang pada pokoknya memiliki makna, bahwa pemberian sanksi harus disesuaikan dengan jenis kejahatan yang dilakukan, bukan dengan menganggap setiap kejahatan dapat dihukum dengan yang sama.

Penerapan sanksi haruslah tepat mengingat antar sanksi juga memiliki karakter yang berbeda-beda, misalnya:

- a. Terhadap pelanggaran administrasi, dalam pelaksanaan tugas dan wewenang KPA dan PA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah, dapat dikenakan sanksi administrasi sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014

¹⁹Rois Alfauzi, Pertanggungjawaban Atas Prioritas Penggunaan Dana Desa Di Daerah Tertinggal Di Tengah Pandemi Covid 19, Dikturn: *Jurnal Syariah dan Hukum*, Volume 18, Nomor 2 Desember 2020, h. 202.

²⁰Maisara Sunge, Bentuk-Bentuk Perbuatan Pemerintah, *Jurnal Inovasi*, Volume 6, Nomor 2, Juni 2009, h. 183.

²¹Jeremy Bentham, *Teori Perundang-Undangan (Prinsip-Prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana)*, Nuansa Cendekia, Bandung, 2010, h. 314.

tentang Administrasi Pemerintahan (selanjutnya disingkat UU No. 30/2014), yang memberikan sanksi ringan, sanksi sedang dan sanksi berat. Pemberian sanksi tersebut tentunya disesuaikan dengan jenis perbuatan. Apabila PA dan KPA melakukan maladministrasi dalam bentuk mencampurkan kewenangan, melakukan sesuatu tanpa wewenang dan berbuat sewenang-wenang, maka dapat dikenakan sanksi administrasi berat, berupa pemecatan dari jabatan.

- b. Terhadap tindak pidana, terutama yang berkaitan dengan kerugian negara, maka pengenaan hukum yang paling dekat, yaitu tindak pidana korupsi sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Tahun 1999 Nomor 140, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3874, untuk selanjutnya disingkat UU No. 31/1999 *jo.* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4150, untuk selanjutnya disingkat UU No. 20/2001).²²
- c. Terhadap tindakan dalam ranah hukum perdata, maka penerapan hukumnya akan merujuk pada Pasal 1365 *Burgerlijke Wetboek* (BW) tentang perbuatan melawan hukum, jika pihak KPA dan PA dalam penggunaan anggaran

²²Raymen B. Kaseger, "Perbuatan Merugikan Keuangan Negara Berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi", *Lex Crimen*, Volume VI, No. 6, 2017, h. 17.

menimbulkan suatu kerugian bagi pihak lain, maka ia wajib mengganti kerugian yang ditimbulkannya tersebut.

Jika penerapan hukum dan sanksi tidak tepat, pada akhirnya akan menciptakan ketidakadilan hukum, sebab keadilan itu sendiri salah satunya dapat diartikan “memberikan kepada seseorang apa yang menjadi haknya atau sesuatu yang semestinya memang menjadi miliknya”.²³ Penerapan hukum dan sanksi yang tidak tepat, artinya juga tidak memberikan kepada seseorang sesuai apa yang semestinya ia dapatkan. Hal ini tentu tidak sesuai dengan esensi penegakan hukum itu sendiri yang mencita-citakan terwujudnya keadilan.²⁴

Menurut Peter Marzuki, isu hukum dalam ruang lingkup dogmatik timbul apabila:²⁵ (1) para pihak yang berperkara atau yang terlibat dalam perdebatan mengemukakan penafsiran yang berbeda atau bahkan saling bertentangan terhadap teks peraturan karena ketidakjelasan peraturan itu sendiri; (2) terjadi kekosongan hukum; dan (3) terdapat perbedaan penafsiran atas fakta”. Hal serupa juga disampaikan oleh Muhaimin yang menyebutkan, bahwa salah satu uraian di dalam latar belakang sebuah penelitian hukum harus memuat: “adanya norma yang kosong, norma yang tidak jelas (norma kabur), atau norma yang konflik (bertentangan)”.²⁶ Dengan demikian, dapat dipahami bahwa sebuah isu yang harus ada di dalam suatu penelitian hukum pada latar belakangnya adalah mengenai:

²³Bobby Briando, “Prophetical Law: Membangun Hukum Berkeadilan Dengan Kedamaian”, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Volume 14, No. 3, 2017, h. 326

²⁴Sutrisno, “Kebijakan Sistem Penegakan Hukum Menuju Hukum Berkeadilan”, *Pagaruyuang*, Volume 3, No. 2, 2020, h. 183.

²⁵Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Cet. 12, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2017, h. 103

²⁶Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum*, Mataram University Press, Mataram, 2020, h. 73.

1. Aturan hukum yang ada saling bertentangan;
2. Aturan hukum yang ada kabur; dan/atau
3. Tidak ada aturan hukum yang mengatur.

Berdasarkan uraian terkait makna isu hukum tersebut, apabila dikaitkan dengan latar belakang yang telah diuraikan, maka dapat dipahami bahwa terdapat isu hukum terkait tanggung jawab PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa yang menimbulkan kerugian negara, yaitu adanya kekaburan aturan hukum. Tidak ada kejelasan terkait pasal yang dikenakan dalam pelanggaran yang dilakukan oleh PA dan KPA, terkhusus antara perbuatan melawan hukum yang diatur di dalam Pasal 2 UU No. 31/1999 atau penyalahgunaan wewenang sebagaimana diatur di dalam Pasal 3 UU No. 31/1999, meskipun dalam pelanggaran yang dilakukan PA dan KPA tersebut sama. Hal ini misal dapat dilihat dalam putusan nomor 60 PK/PID.SUS/2018 dan putusan nomor 25/Pid.Sus-Tpk/2014/PN.Gto. Dalam 2 (dua) putusan tersebut, dapat dilihat bahwa terdapat perbuatan yang sama, yaitu “tidak melakukan pengujian materiil atas kebenaran surat-surat dan dokumen”. Di dalam putusan nomor 60 PK/PID.SUS/2018, hakim menyatakan bahwa terdakwa melanggar Pasal 2 UU No. 31/1999, sementara dalam putusan nomor 25/Pid.Sus-Tpk/2014/PN.Gto, tindakan tersebut dikualifikasikan melanggar Pasal 3 UU No. 31/1999. Dengan demikian, bisa dikatakan bahwa terdapat ketidakpastian hukum terkait sanksi pada PA ataupun KPA ini. Adanya ketidakpastian ini sejatinya juga melanggar asas *similia silibus* (asas persamaan) yang pada pokoknya, yaitu aturan

hukum harus berlaku sama untuk setiap orang, kecuali terdapat suatu hal yang berbeda.²⁷

Lebih lanjut, masih ada kekaburan hukum terkait dengan konstruksi pertanggungjawaban PA dan KPA. Seolah-olah, berdasarkan Pasal 10 ayat (1) PP No. 45/2013, KPA bertanggungjawab secara formal dan materil kepada PA, namun di dalam Pasal 9 ayat (2) jo. ayat (3) jis Pasal 10 ayat (1) Perpres No. 12/2021, PA tidak memiliki tanggungjawab apapun terhadap tindakan KPA, karena sifat penyerahan kewenangannya adalah delegasi. Hal ini menimbulkan kekaburan konstruksi pertanggungjawaban dalam hal adanya pengadaan barang/jasa yang didalamnya terdapat PA dan KPA yang menimbulkan kerugian negara. Apakah memang mutlak PA tidak bisa dipidana ketika kewenangannya telah didelegasikan kepada KPA, atau terdapat keadaan tertentu PA masih dapat dipidana.

Berangkat dari diskursus di atas, penelitian ini akan membahas secara mendalam dan komprehensif tentang pertanggungjawaban yang adil bagi PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa dalam konteks filosofis sekaligus memperbandingkannya dengan implementasi penerapannya dalam putusan pengadilan di Indonesia.

Adapun rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Hakikat pertanggungjawaban PA dan KPA atas timbulnya kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

²⁷Ayu Putriyanti, "Kajian Undang-Undang Administrasi Pemerintahan Dalam Kaitan Dengan Pengadilan Tata Usaha Negara", *Pandecta*, Volume 10, No. 2, 2015, h. 183.

2. Penegakan hukum terhadap PA dan KPA yang menimbulkan kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

1.2. Tujuan Penelitian

1. Menganalisis dan menemukan hakikat pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara.
2. Menganalisis dan menemukan akibat hukum bagi PA dan KPA yang menimbulkan kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

1.3. Manfaat Penelitian

Secara teoritik, hasil penelitian ini bermanfaat untuk:

1. Memberikan temuan dari suatu analisis secara teoritikal dan konseptual mengenai dasar filosofis pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara.
2. Memberikan temuan mengenai akibat hukum bagi pelaksanaan tugas PA dan KPA yang menimbulkan kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

Secara praktis, hasil penelitian ini bermanfaat:

1. Sebagai bahan dalam penyusunan *ius constituendum* terkait pengaturan pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara.
2. Sebagai bahan hukum yang dapat digunakan untuk memecahkan permasalahan hukum di masyarakat, khususnya yang berkaitan dengan akibat hukum bagi PA dan KPA yang menimbulkan kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa pemerintah.

1.4. Orisinalitas Penelitian

Guna menjamin kebaruan objek penelitian ini, maka telah dilakukan kajian Pustaka terutama terhadap beberapa penelitian yang berkaitan dengan topik pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah. Berdasarkan hasil penelusuran yang ada, maka penelitian ini adalah penelitian yang orisinal. Adapun beberapa penelitian yang serupa dengan penelitian ilmiah ini adalah:

1. Disertasi dari Bambang Suheryadi yang berjudul: “Tindak Pidana Dalam Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah”. Disertasi dari Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum Universitas Airlangga pada tahun 2018 tersebut, pada pokoknya membahas terkait permasalahan hukum, landasan filosofis penggunaan hukum pidana dalam pengadaan barang/jasa pemerintah, ciri-ciri tindak pidana dalam pengadaan barang/jasa pemerintah dan dalil hakim pada putusan pengadilan tentang tindak pidana pengadaan barang/jasa pemerintah. Sementara dalam penelitian ini terkait dengan pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah yang menimbulkan kerugian negara.
2. Disertasi dari Adung Sutranggono yang berjudul: “Sinkronisasi Regulasi Pengadaan Barang/Jasa Terhadap Pelaksanaan Kontrak Konstruksi Untuk Mencegah Kerugian Negara”. Disertasi dari Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum Universitas Airlangga pada tahun 2019 tersebut pada pokoknya membahas terkait sinkronisasi pengaturan pengadaan barang/jasa yang *notabene* dapat digunakan sebagai mekanisme preventif dalam mencegah adanya kerugian negara yang timbul dari pelaksanaan kontrak konstruksi. Sementara disertasi ini

membahas terkait dengan pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah yang menimbulkan kerugian negara.

3. Disertasi dari Agus Chandra yang berjudul: “Kedudukan Hukum Pejabat Pembuat Komitmen (PPK) Dalam Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah”. Disertasi dari Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum Universitas Airlangga pada tahun 2019 tersebut pada pokoknya membahas terkait kedudukan PPK dalam pengadaan barang/jasa pemerintah. Sementara fokus disertasi ini adalah terkait dengan PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah khususnya yang menimbulkan kerugian negara.
4. Disertasi dari Hamly Iqbal yang berjudul: “Rekonstruksi Regulasi Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 Berbasis Nilai Keadilan”. Disertasi dari Program Doktor Program Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung pada tahun 2020 tersebut pada pokoknya membahas terkait pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Perpres Nomor 16 Tahun 2018. Hamly mengkritik regulasi pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah berdasarkan Perpres Nomor 16 Tahun 2018 masih sama dengan regulasi yang sebelumnya, yang dalam pelaksanaannya harus menempuh tahap-tahap atau birokrasi yang panjang yang *notabene* dianggap belum berkeadilan. Sementara fokus disertasi ini adalah terkait dengan PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah khususnya yang menimbulkan kerugian negara.
5. Disertasi dari Robertson yang berjudul: “Pidana Uang Pengganti Sebagai Kebijakan Pidana (*Penal Policy*) Untuk Memulihkan Keuangan Negara Dalam

Tindak Pidana Korupsi (Studi Kasus: Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah)”. Disertasi dari Program Doktor Program Ilmu Hukum Universitas Sumatera Utara pada tahun 2021 tersebut pada pokoknya membahas terkait rekonstruksi pidana uang pengganti sebagai kebijakan pidana untuk memulihkan keuangan negara merupakan salah satu pilar pemberantasan korupsi, terkhusus pada pengadaan barang dan jasa. Dari uraian tersebut, dapat terlihat ada perbedaan, yaitu fokus disertasi ini adalah terkait dengan PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah khususnya yang menimbulkan kerugian negara.

1.5. Kerangka Teoritik

1.5.1. Pengadaan barang/jasa pemerintah

1.5.1.1. Pengertian

Pengadaan barang/jasa pada hakikatnya adalah upaya pihak pengguna untuk mendapatkan atau mewujudkan barang/jasa yang diinginkannya, dengan menggunakan metode dan proses tertentu agar dicapai kesepakatan harga, waktu dan kesepakatan yang lain.²⁸ Adanya pengadaan ini merupakan “kompromi” yang logis, karena tidak mungkin pemerintah melakukan semuanya sendiri, apalagi hakikat manusia adalah *zoon politicon* yang *notabene* dalam memenuhi kebutuhan hidup melalui interaksi.²⁹ Hal ini paralel dengan pendapat Yohanes Sogar Simamora, bahwa:³⁰ “Kontrak pengadaan merupakan jenis kontrak yang dilakukan

²⁸Gatot Nursetyo, “Analisis Pengadaan Barang dan Jasa Konstruksi”, *Jurnal Media Neliti*, h. 2, <https://media.neliti.com/media/publications/142444-ID-analisis-pengadaan-barang-dan-jasa-konsu.pdf>, dikunjungi pada tanggal 15 Maret 2021.

²⁹Moch. Isnaeni, *Seberkas Diorama Hukum Kontrak*, Revka Petra Media, Surabaya, 2018, h. 67.

³⁰Yohanes Sogar Simamora, *Hukum Kontrak Prinsip-Prinsip Hukum Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, Laksbang Pressindo, Surabaya, 2017, h. 43.

oleh pemerintah untuk memenuhi angka kebutuhan dalam penyelenggaraan kegiatan pemerintahan. Objek pengadaan sangat beragam seiring dengan perkembangan zaman.”

Menurut Bambang Suheryadi, tujuan pengadaan barang dan jasa:³¹

1. Peningkatan penggunaan barang/jasa produksi dalam negeri dalam rangka meningkatkan ketahanan ekonomi dan daya saing nasional.
2. Kemandirian industri pertahanan, industri alat utama sistem senjata (Alutsista) dan industri alat material khusus (almatsus) dalam negeri.
3. Peningkatan peran serta usaha mikro, usaha kecil, koperasi kecil dan kelompok masyarakat dalam pengadaan barang/jasa.
4. Perhatian terhadap aspek pemanfaat pemberdayaan sumber daya alam dan pelestarian fungsi lingkungan hidup secara arif untuk menjamin terlaksanannya pembangunan berkelanjutan.
5. Penggunaan teknologi informasi dan transaksi elektronik. Penyederhanaan ketentuan dan tata cara untuk mempercepat proses pengambilan keputusan dalam pengadaan barang/jasa.
6. Peningkatan penerimaan negara melalui sektor perpajakan.
7. Penuh tumbuh kembangan peran usaha nasional.
8. Penuh tumbuh kembangan industri kreatif, budaya dan hasil penelitian laboratorium atau institusi pendidikan dalam negeri.
9. Memanfaatkan sarana prasarana penelitian dan pengembangan dalam negeri.
10. Pelaksanaan barang/jasa di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, termasuk di kantor Perwakilan Republik Indonesia.
11. Pengumuman secara terbuka rencana dan pelaksanaan pengadaan barang/jasa di masing-masing kementerian/lembaga/satuan kerja pemerintah daerah/institusi lainnya kepada masyarakat luas.

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 Perpres No. 12/2021, pengadaan barang/jasa pemerintah adalah kegiatan pengadaan barang/jasa oleh kementerian/lembaga/perangkat daerah (K/L/PD) yang dibiayai oleh APBN/APBD yang prosesnya sejak identifikasi kebutuhan sampai dengan serah terima hasil pekerjaan.

1.5.1.2. Jenis pengadaan barang/jasa pemerintah

³¹Bambang Suheryadi, *Tindak Pidana Dalam Pengadaan Barang Dan Jasa Pemerintah*, Disertasi, Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum, Universitas Airlangga, 2018, h. 120-121.

Pengadaan barang/jasa pemerintah dapat meliputi pengadaan:³²

- a. Barang.
Yaitu setiap benda baik berwujud maupun tidak berwujud, bergerak maupun tidak bergerak, yang dapat diperdagangkan, dipakai, dipergunakan atau dimanfaatkan oleh pengguna barang.
- b. Pekerjaan konstruksi.
Yaitu keseluruhan atau sebagian kegiatan yang meliputi pembangunan, pengoperasian, pemeliharaan, pembongkaran, dan pembangunan kembali suatu bangunan.
- c. Jasa konsultasi.
Yaitu jasa layanan profesional yang membutuhkan keahlian tertentu diberbagai bidang keilmuan yang mengutamakan adanya olah pikir.
- d. Jasa lainnya.
Yaitu jasa non-konstruksi atau jasa yang membutuhkan peralatan, metodologi khusus, dan/atau keterampilan dalam suatu sistem tata kelola yang telah dikenal luas di dunia usaha untuk menyelesaikan suatu pekerjaan.

1.5.1.3. Cara pengadaan barang/jasa pemerintah

Pengadaan barang/jasa pemerintah dapat dilaksanakan dengan 2 (dua) cara, yaitu:

- a. Melalui swakelola, yaitu cara memperoleh barang/jasa yang dikerjakan sendiri oleh K/L/PD, K/L/PD lain, organisasi kemasyarakatan, atau kelompok masyarakat.³³ Kegiatan perencanaan, pelaksanaan, dan pengawasan oleh pelaku swakelola sendiri terbagi menjadi 4 (empat) tipe, meliputi:³⁴
 1. K/L/PD sebagai penanggungjawab anggaran dalam perencanaan, pelaksanaan dan pengawasan;
 2. K/L/PD sebagai penanggungjawab anggaran dalam perencanaan dan pengawasan, sedangkan pelaksanaannya dilakukan oleh K/L/PD lain;

³²Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 33), Ps. 3 ayat (1).

³³Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Tahun 2021 Nomor 63), Ps. 1 angka 23.

³⁴Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 33), Ps. 18 ayat (6).

3. K/L/PD sebagai penanggungjawab anggaran dalam perencanaan dan pengawasan, sedangkan pelaksanaannya dilakukan oleh organisasi masyarakat (Ormas) secara swakelola;
 4. K/L/PD sebagai penanggungjawab anggaran dan/atau berdasarkan usulan kelompok masyarakat, yang pelaksanaan dan pengawasannya dilakukan oleh kelompok masyarakat pelaksana swakelola;
- b. Melalui penyedia, yaitu cara memperoleh barang/jasa yang disediakan oleh pelaku usaha. Pelaku usaha yang dimaksud disini adalah badan usaha atau perseorangan yang melakukan usaha dan/atau kegiatan pada bidang tertentu.³⁵

1.5.1.4. Prinsip pengadaan barang/jasa pemerintah

Implementasi pengadaan barang/jasa menerapkan prinsip-prinsip, sebagai berikut:³⁶

- a. Efisien, artinya pengadaan barang/jasa harus diusahakan dengan menggunakan dana dan daya yang minimum untuk mencapai kualitas dan sasaran dalam waktu yang ditetapkan atau menggunakan dana yang telah ditetapkan untuk mencapai hasil dan sasaran dengan kualitas yang maksimum.
- b. Efektif, artinya pengadaan barang/jasa harus sesuai dengan kebutuhan dan sasaran yang telah ditetapkan serta memberikan manfaat yang sebesar-besarnya.
- c. Transparan, artinya semua ketentuan dan informasi mengenai pengadaan barang/jasa yang bersifat jelas dan dapat diketahui secara luas oleh penyedia barang/jasa yang berminat serta oleh masyarakat pada umumnya.
- d. Terbuka, artinya pengadaan barang/jasa dapat diikuti oleh semua penyedia barang/jasa yang memenuhi persyaratan/kriteria tertentu berdasarkan ketentuan dan prosedur yang jelas.
- e. Bersaing, artinya pengadaan barang/jasa harus dilakukan melalui persaingan yang sehat diantara sebanyak mungkin penyedia barang/jasa yang setara dan memenuhi persyaratan, sehingga dapat diperoleh barang/jasa yang ditawarkan secara kompetitif dan tidak ada intervensi yang mengganggu terciptanya mekanisme pasar dalam pengadaan barang/jasa.

³⁵Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 26 dan 27.

³⁶Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Modul Pelatihan Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, Buku Informasi (Tujuan, Kebijakan, Prinsip, Etika, Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah), 2018, h. 18-21, <http://repositori.kemdikbud.go.id/17892/1/03.09%20Modul%20Pelatihan%20Pengadaan%20Barang-Jasa%20Pemerintah.pdf>, dikunjungi pada tanggal 15 Maret 2021.

- f. Adil, artinya memberikan perlakuan yang sama (tidak diskriminatif) bagi semua calon penyedia barang/jasa dan tidak mengarah untuk memberi keuntungan kepada pihak tertentu, dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional.
- g. Akuntabel, artinya sesuai dengan aturan dan ketentuan yang terkait dengan pengadaan barang/jasa sehingga dapat dipertanggungjawabkan.

1.5.1.5. Pelaku pengadaan barang/jasa pemerintah

Berdasarkan Pasal 8 Perpres No. 12/2021, terdapat 8 (delapan) pelaku pengadaan barang/jasa pemerintah:

- a. Pengguna Anggaran (PA), adalah pejabat pemegang kewenangan penggunaan anggaran K/L/PD.³⁷
- b. Kuasa Pengguna Anggaran (KPA).
KPA terbagi menjadi 2 (dua), yaitu:³⁸
 - 1. KPA pada pelaksanaan APBN: pejabat yang memperoleh kuasa dari PA untuk melaksanakan sebagian kewenangan dan tanggung jawab penggunaan anggaran pada kementerian negara/lembaga yang bersangkutan.
 - 2. KPA pada pelaksanaan APBD: pejabat yang diberi kuasa untuk melaksanakan sebagian kewenangan PA dalam melaksanakan sebagian tugas dan fungsi perangkat daerah.
- c. Pejabat Pembuat Komitmen (PPK), adalah pejabat yang diberi kewenangan oleh PA/KPA untuk mengambil keputusan dan/atau melakukan tindakan yang dapat mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja negara/anggaran belanja daerah.³⁹
- d. Pejabat Pengadaan, adalah pejabat administrasi/pejabat fungsional/personil yang bertugas melaksanakan pengadaan langsung, penunjukan langsung, dan/atau *e-purchasing*.⁴⁰
- e. Kelompok Kerja Pemilihan (Pokja Pemilihan), adalah sumber daya manusia yang ditetapkan oleh pimpinan Unit Kerja Pengadaan Barang/Jasa (UKPBJ) untuk mengelola pemilihan penyedia.⁴¹

³⁷Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 7.

³⁸Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 8 dan 9.

³⁹Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 10.

⁴⁰Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 13.

⁴¹Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 12.

- f. Agen pengadaan, adalah UKPBJ atau pelaku usaha yang melaksanakan sebagian atau seluruh pekerjaan pengadaan barang/jasa yang diberi kepercayaan oleh K/L/PD sebagai pihak pemberi pekerjaan.⁴²
- g. Penyelenggara Swakelola, adalah tim yang menyelenggarakan kegiatan secara swakelola.⁴³
- h. Penyedia, adalah pelaku usaha yang menyediakan barang/jasa berdasarkan kontrak.⁴⁴

Dalam perkembangannya, berdasarkan Perpres No. 12/2021, terdapat sedikit perubahan, yaitu Pejabat Pemeriksa Hasil Pekerjaan (PjPHP)/Panitia Pemeriksa Hasil Pekerjaan (PPHP) yang dulunya ada berdasarkan Pasal 8 huruf g Perpres No. 16/2018 kemudian dihapus. Secara historis, sejak zaman Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa (selanjutnya disingkat Perpres No. 54/2010) dan perubahan-perubahannya, PjPHP/PPHP sejatinya sudah ada yang *notabene* bertugas menerima dan memeriksa hasil pekerjaan.⁴⁵ Di dalam Perpres No. 16/2018, dapat dilihat bahwa PjPHP/PPHP hanya bertugas melakukan pemeriksaan saja, itupun hanya bersifat administratif (*vide* Pasal 58 ayat (2) Perpres No. 16/2018). Berdasarkan Pasal 57 Perpres No. 16/2018 yang mengatur bahwa:

- (1) Setelah pekerjaan selesai 100% (seratus persen) sesuai dengan ketentuan yang termuat dalam kontrak, penyedia mengajukan permintaan secara tertulis kepada PPK untuk serah terima barang/jasa.
- (2) PPK melakukan pemeriksaan terhadap barang/jasa yang diserahkan.
- (3) PPK dan Penyedia menandatangani Berita Acara Serah Terima.

maka dapat dilihat bahwa pihak yang berhak menerima hasil pekerjaan di era Perpres No. 16/2018 adalah PPK. Dengan kata lain, PPK di era Perpres No. 16/2018

⁴²Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 16.

⁴³Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 17.

⁴⁴Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 1 angka 28.

⁴⁵Grasia Kurniati, "Akibat Hukum Pelanggaran Prosedur Pengadaan Barang/ Jasa Pemerintah Dan Perlindungan Hukum Terhadap Organisasi Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah", *Jurnal Positum*, Vol. 1, No. 2, 2017, h. 323.

adalah pihak yang melaksanakan tugas PjPHP/PPHP di era Perpres No. 54/2010 dan perubahannya. Argumentasi ini juga diperkuat dengan pengaturan fungsi PjPHP/PPHP pada era Perpres No. 54/2010 dan perubahannya (*vide* Pasal 18 ayat (4) Perpres No. 54/2010), yaitu:

- a. melakukan pemeriksaan hasil pekerjaan pengadaan barang/jasa sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam kontrak;
- b. menerima hasil pengadaan barang/jasa setelah melalui pemeriksaan/pengujian; dan
- c. membuat dan menandatangani berita acara serah terima hasil pekerjaan.

adalah ekuivalen dengan fungsi PPK pada Pasal 57 Perpres No. 16/2018.

Sejak diundangkannya Perpres No. 16/2018 yang mengatur bahwa PPK adalah entitas yang menerima pekerjaan dari penyedia, maka sejatinya menurut penulis tidak ada masalah pengaturan penerimaan hasil pekerjaan di Perpres No. 12/2021 menghapus PjPHP/PPHP. Selain karena fungsi PPK di era Perpres No. 16/2018 paralel dengan tugas PjPHP/PPHP di era Perpres No. 54/2010 dan perubahannya, perlu dipahami bahwa entitas yang dihapus di Perpres No. 12/2021 adalah entitas yang tugasnya hanya melakukan pemeriksaan administratif. Berdasarkan Pasal 57 ayat (2) Perpres No. 16/2018 yang telah diuraikan di atas, terlihat bahwa masih ada PPK yang akan melakukan pemeriksaan sebelum diserahkan pada PA/KPA.

1.5.2. Kuasa Pengguna Anggaran (KPA)

1.5.2.1. Penunjukan KPA

KPA ditunjuk oleh menteri/pimpinan lembaga selaku PA.⁴⁶ Penunjukan KPA dalam hal-hal tertentu dilakukan dan dipertimbangkan oleh pihak-pihak sebagai berikut:⁴⁷

- a. Penunjukan KPA atas pelaksanaan dana urusan bersama dilakukan oleh menteri/pimpinan lembaga atas usul gubernur/bupati/walikota;
- b. Penunjukan KPA atas pelaksanaan dana dekonsentrasi dilakukan oleh gubernur selaku pihak yang dilimpahi sebagian urusan pemerintah yang menjadi kewenangan kementerian negara/lembaga.
- c. Penunjukan KPA atas pelaksanaan tugas pembantuan dilakukan oleh menteri/pimpinan lembaga atas usul gubernur/bupati/walikota;
- d. Dalam rangka percepatan pelaksanaan anggaran, menteri/pimpinan lembaga dapat mendelegasikan penunjukan KPA atas pelaksanaan urusan bersama dan tugas pembantuan kepada gubernur/bupati/walikota.

Pihak yang ditunjuk PA untuk menjadi KPA, yaitu (1) kepala satuan kerja yang melaksanakan kegiatan kementerian negara/lembaga (keadaan pada umumnya); atau (2) pejabat selain kepala satuan kerja (khusus keadaan tertentu). Masa jabatan KPA sendiri tidak terkait periode tahun anggaran, artinya dalam hal tidak terdapat perubahan pejabat yang ditunjuk sebagai KPA pada saat pergantian periode tahun anggaran, penunjukan KPA tahun anggaran yang lalu masih tetap berlaku.⁴⁸ Jabatan KPA berakhir apabila tidak teralokasi anggaran untuk program yang sama pada tahun anggaran berikutnya.

1.5.2.2. Tugas pokok KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah

⁴⁶Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 103, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5423), Ps. 5 ayat (1) huruf a dan c.

⁴⁷Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 103, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5423), Ps. 7.

⁴⁸Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 103, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5423), Ps. 6 ayat (2) dan (3).

Berdasarkan Pasal 10 Perpres No. 12/2021, tugas pokok KPA adalah:

1. Melaksanakan pendelegasian sesuai dengan pelimpahan dari PA.

Pelimpahan kewenangan ini dibagi menjadi 2 (dua) kelompok, yaitu:

a. PA untuk pengelolaan APBN dapat melimpahkan seluruh kewenangannya

kepada KPA.⁴⁹ Kewenangan tersebut meliputi:⁵⁰

- a. melakukan tindakan yang mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja;
- b. mengadakan perjanjian dengan pihak lain dalam batas anggaran belanja yang telah ditetapkan;
- c. menetapkan perencanaan pengadaan;
- d. menetapkan dan mengumumkan Rencana Umum Pengadaan (RUP);
- e. melaksanakan konsolidasi pengadaan barang/jasa;
- f. menetapkan penunjukan langsung untuk tender/seleksi ulang gagal;
- fl. menetapkan pengenaan sanksi daftar hitam;
- g. menetapkan PPK;
- h. menetapkan pejabat pengadaan;
- j. menetapkan penyelenggara swakelola;
- k. menetapkan tim teknis;
- l. menetapkan tim juri/tim ahli untuk pelaksanaan melalui sayembara/kontes;
- m. menyatakan tender gagal/seleksi gagal; dan
- n. menetapkan pemenang pemilihan/penyedia untuk metode pemilihan:
 - 1) tender/penunjukan langsung/*e-purchasing* untuk paket pengadaan barang/pekerjaan konstruksi/jasa lainnya dengan nilai pagu anggaran paling sedikit di atas Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah); atau
 - 2) seleksi/penunjukan langsung untuk paket pengadaan jasa konsultasi dengan nilai pagu anggaran paling sedikit di atas Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).

⁴⁹Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Tahun 2021 Nomor 63), Ps. 9 ayat (2).

⁵⁰Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 9 ayat (1).

- b. PA untuk pengelolaan APBD dapat melimpahkan kewenangannya kepada KPA hanya kewenangan yang tercantum pada huruf a sampai huruf f1 dari seluruh kewenangan yang disebut di atas.⁵¹

2. Menjawab sanggah banding peserta tender pekerjaan konstruksi.

Salah satu tahap dari pengadaan barang/jasa pemerintah yaitu adanya pemilihan penyedia melalui seleksi/tender konstruksi. Ada kalanya peserta pemilihan merasa dirugikan atas penetapan hasil pemilihan penyedia, misalnya karena:⁵²

- 1) kesalahan dalam melakukan evaluasi;
- 2) penyimpangan terhadap ketentuan dan prosedur yang diatur dalam Perpres No. 16/2018 dan ketentuan yang telah ditetapkan dalam dokumen pemilihan;
- 3) rekayasa/persekongkolan sehingga menghalangi terjadinya persaingan usaha yang sehat; dan/atau
- 4) penyalahgunaan wewenang oleh Pokja Pemilihan, pimpinan UKPBJ, PPK, PA/KPA, dan/atau kepala daerah.

Apabila penyanggah masih tidak puas dengan jawaban sanggahan, maka dapat mengajukan “sanggah banding”, yaitu protes dari penyanggah kepada KPA⁵³ pada pengadaan pekerjaan konstruksi yang tidak setuju atas jawaban sanggah.⁵⁴

KPA dalam menjalankan tugas pokok dapat:

- a. Menugaskan PPK⁵⁵ untuk melaksanakan kewenangan, terkait dengan:⁵⁶

⁵¹Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 9 ayat (3).

⁵²Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Nomor 9 Tahun 2018 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Melalui Penyedia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 762), Lampiran h. 83-84.

⁵³Jika tidak ada KPA, sanggah banding ditujukan kepada PA.

⁵⁴*Ibid.*

⁵⁵Pada pengadaan barang/jasa yang menggunakan anggaran belanja dari APBD, maka berdasarkan Pasal 10 ayat (5) Perpres Nomor 12 Tahun 2021, KPA dapat merangkap sebagai PPK.

⁵⁶Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 10 ayat (3).

1. melakukan tindakan yang mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja; dan/atau
 2. mengadakan perjanjian dengan pihak lain dalam batas anggaran belanja yang telah ditetapkan.
- b. Dibantu oleh pengelola pengadaan barang/jasa.⁵⁷

1.5.2.3. Tugas dan kewenangan KPA dalam rangka pelaksanaan anggaran

Khusus mengenai pelaksanaan anggaran, KPA memiliki tugas dan wewenang:⁵⁸

- a. Menyusun DIPA [Daftar Isian Pelaksanaan Anggaran, yaitu dokumen pelaksanaan anggaran yang digunakan sebagai acuan PA dalam melaksanakan kegiatan pemerintahan sebagai pelaksanaan APBN];⁵⁹
- b. Menetapkan PPK dan PPSPM [Pejabat Penandatangan Surat Perintah Membayar];
- c. Menetapkan panitia/pejabat yang terlibat dalam pelaksanaan kegiatan dan anggaran;
- d. Menetapkan rencana pelaksanaan kegiatan dan rencana pencairan dana;
- e. Melakukan tindakan yang mengakibatkan pengeluaran anggaran belanja negara;
- f. Melakukan pengujian tagihan dan perintah pembayaran atas beban anggaran negara;
- g. Memberikan supervisi, konsultasi dan pengendalian pelaksanaan kegiatan dan anggaran;
- h. Mengawasi penatausahaan dokumen dan transaksi yang berkaitan dengan pelaksanaan kegiatan anggaran; dan
- i. Menyusun laporan keuangan dan kinerja sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

1.5.3. Teori kewenangan

⁵⁷Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, Ps. 10 ayat (4).

⁵⁸Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 103, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5423), Ps. 8.

⁵⁹Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 103, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5423), Ps. 1 angka 22.

Dalam hukum administrasi, pejabat tata usaha negara merupakan pelaku utama dalam melakukan perbuatan dan tindakan hukum fungsi pokok pemerintahan dan fungsi pelayanan pemerintahan. Namun dalam melakukan tindakan dan perbuatannya harus mempunyai kewenangan yang jelas dengan sumber yang jelas, bahkan di dalam hukum administrasi dikenal asas *ne bis in vexari rule* yang pada pokoknya berarti:⁶⁰ “setiap tindakan administrasi negara harus berdasarkan undang-undang dan hukum yang ada”. Seperti diketahui bahwa dalam banyak literatur, sumber kewenangan berasal dari atribusi, delegasi dan mandat, namun sebelum mengetahui atribusi, delegasi dan mandat, terlebih dahulu yang perlu dipahami ialah mengenai kewenangan dan wewenang.

Istilah wewenang atau kewenangan sering disejajarkan dengan istilah Belanda “*bevoegdheid*” (yang berarti wewenang atau berkuasa). Wewenang merupakan bagian yang sangat penting dalam Hukum Tata Pemerintahan (Hukum Administrasi), karena pemerintahan baru dapat menjalankan fungsinya atas dasar wewenang yang diperolehnya. Pengertian kewenangan dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia diartikan sama dengan wewenang, yaitu hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu. Kewenangan yang dilandasi oleh ketentuan hukum disebut kewenangan hukum. Sehingga kewenangan tersebut merupakan kewenangan yang sah. Dengan demikian, pejabat (organ) dalam mengeluarkan keputusan, bersumber dari kewenangan tersebut.⁶¹

⁶⁰Max Vetzo, “The Past, Present and Future of the Ne Bis in Idem Dialogue between the Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights: The Cases of Menci, Garlsson and Di Puma”, *Review of European Administrative Law*, Vol. 11, No. 2, 2018, h. 59.

⁶¹Merli Herlina, “Sumber Kewenangan Badan Atau Pejabat Tata Usaha Negara”, OSF Preprints, <https://osf.io/aj8p7>, diakses pada 10 Juni 2022.

Dari segi sumber atau perolehan wewenang tersebut, maka sejatinya wewenang tersebut diklasifikasikan menjadi 3 (tiga), yaitu atribusi (*atributie*), delegasi (*delegatie*) dan mandat (*mandaat*). Atribusi adalah wewenang pemerintahan yang diperoleh dari peraturan perundang-undangan, artinya wewenang pemerintah dimaksud telah diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Wewenang ini kemudian disebut sebagai asas legalitas (*legaliteitsbeginsel*), dan wewenang ini dapat didelegasikan. Pada delegasi, terjadilah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh badan atau jabatan tata usaha negara yang telah memperoleh wewenang pemerintahan secara atributif kepada badan atau jabatan tata usaha negara lainnya. Jadi suatu delegasi selalu didahului oleh adanya suatu atribusi wewenang. Dalam hukum administrasi negara, mandat diartikan sebagai perintah untuk melaksanakan atasan, kewenangan dapat sewaktu-waktu dilaksanakan oleh pemberi mandat, dan tidak terjadi peralihan tanggung jawab.

Berdasarkan uraian tersebut, wewenang yang diperoleh organ pemerintahan secara atribusi itu bersifat asli yang berasal dari peraturan perundang-undangan, yaitu dari redaksi pasal-pasal tertentu dalam peraturan perundang-undangan. Penerima dapat menciptakan wewenang baru atau memperluas wewenang yang sudah ada dengan tanggung jawab intern dan ekstern pelaksanaan wewenang yang diatribusikan sepenuhnya berada pada penerima wewenang (atributaris).⁶²

⁶²Wahyu Hadi Cahyono, Rr. Herini Siti Aisyah, "Kewenangan Pejabat Kantor Pelayanan Perbendaharaan Negara dalam Pengelolaan Keuangan Negara di Daerah", *Jurisdiction*, Vol. 3, No. 2, 2020, h. 747.

Dari uraian tersebut, dapat dipahami bahwa wewenang atribusi secara yuridis ditanggung oleh penerima wewenang atribusi itu sendiri. Dalam wewenang delegasi, tanggung jawab berada pada penerima delegasi (delegantaris), karena telah terjadi pelimpahan wewenang oleh pemberi wewenang delegasi (delegasi). Dalam wewenang yang diperoleh berdasarkan mandat, tanggung jawab tetap berada di pihak pemberi mandat (*mandans*), karena penerima mandat bertindak untuk dan atas nama pemberi mandat.⁶³

Berkaitan dengan wewenang ini juga memiliki kedudukan yang esensial di dalam hukum administrasi, karena wewenang ini merupakan salah satu indikator yang menentukan absah atau tidaknya keputusan tata usaha negara itu sendiri, selain substansi dan prosedur. Hal ini dapat dilihat di dalam Pasal 52 ayat (1) UU 30/2014 yang mengatur: “1) Syarat sahnya keputusan meliputi: a. ditetapkan oleh pejabat yang berwenang; b. dibuat sesuai prosedur; dan c. substansi yang sesuai dengan objek Keputusan.” Adapun konsekuensi yuridis dari tidak dipenuhinya salah satu syarat tersebut adalah keputusan tersebut bisa berakibat hukum tidak sah (*niet-rechtsgeldig*).⁶⁴ Secara spesifik, ketika ketentuan huruf a dan huruf c tersebut adalah keputusan tersebut batal demi hukum (*nieteg van recht*), sementara ketika tidak memenuhi syarat huruf b, maka keputusan tersebut dapat dibatalkan (*vernietigbaar*). Dengan demikian, ketika keputusan tata usaha negara tersebut (termasuk tindakan faktual) dibuat tidak berdasarkan wewenang, maka hal tersebut adalah cacat wewenang dan berakibat batal demi hukum.

⁶³Ajeng Kartika Anjani, *Loc.Cit.*

⁶⁴Suparto Wijoyo, *Karakteristik Hukum Acara Peradilan Administrasi*, Airlangga University Press, Surabaya, 2000, h. 58-60.

1.5.4. Pertanggungjawaban hukum

Hukum diciptakan untuk mengatur pergaulan hukum agar masing-masing subjek hukum menjalankan kewajibannya secara benar dan memperoleh haknya secara wajar.⁶⁵ Disamping itu, hukum juga difungsikan sebagai instrumen perlindungan (*bescherming*). Ketika ada subjek hukum yang melalaikan kewajiban hukum yang seharusnya dijalankan atau melanggar hak orang lain, maka dirinya dibebani tanggung jawab dan dituntut untuk memulihkan atau mengembalikan hak yang sudah dilanggar tersebut.⁶⁶

Berdasarkan pendapat di atas, dapat disimpulkan bahwa tanggung jawab hukum adalah kewajiban untuk bertanggungjawab atas suatu perbuatan yang melanggar kewajibannya. Ketika ada subjek hukum yang melalaikan kewajiban hukum yang seharusnya dijalankan, maka dirinya dibebani tanggung jawab hukum dan dapat dituntut untuk memulihkan atau mengembalikan kerugian akibat perbuatannya. Dalam teori hukum umum, setiap orang, badan hukum termasuk pemerintah, harus mempertanggungjawabkan setiap tindakannya.⁶⁷

Secara umum pertanggungjawaban hukum dapat dibagi sebagai berikut:

a. Pertanggungjawaban pidana.

Pertanggungjawaban pidana pada dasarnya merupakan pertanggungjawaban seseorang atas tindak pidana yang dilakukannya. Bentuk pertanggungjawaban pelaku tindak pidana adalah berupa hukuman, vonis atau penjatuhan sanksi pidana dimuka pengadilan kepada pelaku tindak pidana. Sudarto menyatakan bahwa agar

⁶⁵Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, h. 55.

⁶⁶*Ibid.*

⁶⁷Munir Fuady, *Sejarah Hukum* (Selanjutnya disebut Munir Fuady I), Ghalia Indonesia, Jakarta, 2009, h. 147.

seseorang memiliki aspek pertanggungjawaban pidana, dalam arti dipidananya pembuat, terdapat beberapa syarat yang harus dipenuhi, yaitu:⁶⁸

1. Adanya suatu tindak pidana yang dilakukan.

Tindak pidana secara sederhana merupakan suatu perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam dengan pidana bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.⁶⁹ Tindak pidana dapat berupa perbuatan aktif (melakukan tindakan yang dilarang oleh undang-undang atau *act of commission*) dan perbuatan pasif (melalaikan kewajiban yang seharusnya oleh undang-undang atau *act of omission*).⁷⁰

2. Adanya unsur kesalahan.

Meskipun perbuatan memenuhi rumusan delik dalam undang-undang, pemidanaan masih harus memenuhi syarat, yaitu pelaku mempunyai kesalahan (*subjective guilt*). Hal ini dikenal dengan asas tiada pidana tanpa kesalahan (*geen strafzonder schuld*). Untuk menentukan adanya kesalahan, pelaku harus melakukan tindak pidana, mampu bertanggungjawab, tidak adanya alasan pemaaf dan mempunyai salah satu bentuk kesalahan.⁷¹

Kesalahan (*schuld*) terdiri atas kesengajaan (*dolus*) dan kealpaan (*culpa*).⁷² Perbedaan kedua hal tersebut secara sederhana dapat diuraikan sebagai berikut, kesengajaan adalah dikehendaki, yaitu pelaku secara sadar menghendaki serta

⁶⁸Hanafi Amrani dan Mahrus Ali, *Sistem Pertanggungjawaban Pidana Perkembangan dan Penerapan*, Rajawali Press, Jakarta, 2015, h. 22.

⁶⁹Bambang Poernomo, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, h. 91.

⁷⁰Edi Setiadi dan Dian Andriasari, *Perkembangan Hukum Pidana di Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2013, h. 23.

⁷¹Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, h. 177.

⁷²Leden Marpaung, *Asas Teori Praktik Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, h. 25.

menginsafi tindakan tersebut dan akibatnya.⁷³ Sebagai contoh, yaitu pembunuhan berencana yang diatur dalam Pasal 340 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dimana unsur rencana menunjukkan bahwa pelaku dengan menghendaki dan mengetahui akibat perbuatannya, yaitu hilangnya nyawa orang lain. Secara umum dalam hukum pidana dikenal 3 (tiga) bentuk kesengajaan, yaitu kesengajaan sebagai maksud (*opzet als oogmerk*), kesengajaan sebagai kepastian (*opzet bij noodzakelijkheids*) dan kesengajaan sebagai kemungkinan (*opzet bij mogelijkheidswustzijn*).⁷⁴

Sementara kealpaan adalah tidak dikehendaki, yaitu perbuatan pidana yang timbul karena pelaku lalai, teledor atau kurang berhati-hati dalam melakukan suatu perbuatan. Dengan kata lain, pelaku tidak bermaksud untuk melakukan tindak pidana, akan tetapi pelaku kurang berhati-hati, atau tidak melakukan kewajiban yang seharusnya oleh hukum, atau tidak mengindahkan larangan peraturan hukum, sehingga menimbulkan keadaan yang dilarang. Sebagai contoh, membuang puntung rokok sembarangan, sehingga terjadi kebakaran, atau mengantuk saat mengendarai kendaraan bermotor dan menyebabkan terjadinya tabrakan yang merenggut nyawa orang lain.⁷⁵ Kealpaan dibedakan atas kealpaan dengan kesadaran (*bewuste schuld*) dan kealpaan tanpa kesadaran (*onbewuste schuld*).⁷⁶

3. Pelaku mampu bertanggungjawab.

⁷³*Ibid.*

⁷⁴Gede Agastia Erlandi, "Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Terkait Penghinaan Agama", *Jurist-Diction*, Vol. 1, No. 2, 2018, h. 545.

⁷⁵Hendri Paidun, "Tinjauan Terhadap Tindak Pidana Kealpaan Yang Menyebabkan Matinya Orang Yang Dilakukan Oleh Pengemudi Kendaraan Bermotor", *Lex Crimen*, Vol. II, No. 7, 2013, h. 120.

⁷⁶Leden Marpaung, *Op.Cit.*, h. 27.

Moelyatno menyatakan bahwa kemampuan bertanggungjawab dapat diartikan sebagai kondisi jiwa atau batin yang normal atau sehat dan mempunyai akal seseorang untuk membedakan hal yang baik dan yang buruk,⁷⁷ serta mampu untuk menginsafi sifat melawan hukumnya suatu perbuatan, dan sesuai dengan keinsyafan itu mampu untuk menentukan kehendaknya.⁷⁸ Dengan kata lain, seseorang dengan kondisi jiwa/batin/akal yang normal atau sehat⁷⁹ tentu memiliki kemampuan untuk memahami, menginsafi atau mengerti apakah suatu perbuatan dilarang atau tidak serta akibat dari perbuatan tersebut, karenanya pula ia memiliki kemampuan untuk menghindarinya. Bila dengan kemampuannya itu ia tetap melakukannya, maka ia dipersalahkan atas perbuatannya itu dan ia harus bertanggungjawab, dan bentuk tanggung jawabnya adalah ia dipidana. Sebaliknya jika seseorang tidak dengan kondisi jiwa/batin/akal yang normal atau sehat, maka dirinya tidak dapat diminta pertanggungjawaban.

Kemampuan bertanggungjawab juga berkaitan dengan umur tertentu bagi pelaku tindak pidana. Roeslan Saleh mengatakan bahwa anak yang melakukan tindak pidana tidak dapat bertanggungjawab karena pada dasarnya dirinya belum mengerti atau belum menginsyafi makna perbuatan yang dilakukan.⁸⁰

⁷⁷Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Cet. ke-2, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, h. 171.

⁷⁸Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana; Dua Pengertian Dalam Hukum Pidana*, Cet. ke-3, Aksara Baru, Jakarta, 1983, h. 80.

⁷⁹Seseorang dikatakan memiliki kondisi jiwa/batin/akal yang normal atau sehat bilamana keadaan jiwanya tidak cacat atau terganggu oleh penyakit terus menerus atau sementara (temporer), tidak cacat dalam pertumbuhan (gagu, idiot, *imbecile*, dan sebagainya), tidak terganggu karena terkejut, hypnotisme, amarah yang meluap, pengaruh bawah sadar atau dengan kata lain dalam keadaan sadar. Misalnya, orang gila atau orang idiot yang melakukan tindak pidana, maka terhadap mereka tidak dapat dimintai pertanggungjawaban mereka karena kemampuan akal dan jiwanya tidak berfungsi secara sempurna atau kurang optimal untuk membedakan hal-hal yang baik dan hal-hal yang buruk (Lihat E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Stora Grafika, Jakarta, 2002, h. 24.

⁸⁰Roeslan Saleh, *Op.Cit.*, h. 84.

4. Tidak adanya alasan penghapus pidana.

Dalam hukum pidana dikenal alasan-alasan yang menghapuskan pidana, yaitu alasan pembeda, alasan pemaaf, dan alasan penghapusan penuntutan.⁸¹ Alasan pembeda, yaitu alasan yang menghapuskan sifat melawan hukum perbuatan meskipun perbuatan tersebut memenuhi rumusan delik dalam undang-undang, sehingga apa yang dilakukan oleh terdakwa lalu menjadi perbuatan yang patut dan benar.⁸² Alasan pembeda dapat ditemukan dalam Pasal 49 ayat (1) KUHP (pembelaan terpaksa), Pasal 50 KUHP (menjalankan peraturan perundang-undangan) dan Pasal 51 ayat (1) KUHP (perintah jabatan).⁸³

Alasan pemaaf, yaitu alasan yang menghapus kesalahan terdakwa. Perbuatan yang dilakukan tetap bersifat melawan hukum, sehingga tetap merupakan tindak pidana, akan tetapi dia tidak dipidana karena tidak ada kesalahan. Alasan pemaaf yang dapat ditemukan dalam KUHP, yaitu Pasal 44 (tidak mampu bertanggung jawab), Pasal 48 (daya paksa) dan Pasal 51 ayat (2) (dengan itikad baik melaksanakan perintah jabatan yang tidak sah).⁸⁴ Sementara alasan penghapusan penuntutan, yaitu alasan bahwa atas dasar utilitas atau kemanfaatannya kepada masyarakat, sebaiknya tidak diadakan penuntutan. Alasan ini tidak permasalahan sifat perbuatan maupun sifat orang yang melakukan perbuatan.⁸⁵

Dalam hal adanya pertanggungjawaban pidana ini, ada potensi bukan hanya 1 (satu) orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban, namun ada kalanya lebih

⁸¹Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, h. 42.

⁸²Moeljatno, *Op. Cit.*, h. 148.

⁸³*Ibid.*, h.127.

⁸⁴*Ibid.*

⁸⁵*Ibid.*

dari 1 (satu) orang. Adapun penyebab dari hal ini adalah karena dalam tindak pidana tersebut terdapat beberapa orang (lebih dari seorang) yang melakukan tindak pidana.⁸⁶ Menurut Didik Endro Purwoleksono, hubungan tersebut berupa:⁸⁷

1. Beberapa orang bersama-sama melakukan satu tindak pidana;
2. Mungkin hanya 1 (satu) orang yang mempunyai “kehendak” dan “merencanakan” tindak pidana, akan tetapi tindak pidana tersebut tidak dilakukan sendiri, tetapi ia mempergunakan orang lain untuk melakukan tindak pidana tersebut;
3. Dapat juga terjadi bahwa seseorang saja yang melakukan tindak pidana, tetapi ia mempergunakan orang lain itu dalam melaksanakan tindak pidana.

Adapun pengaturan pertanggungjawaban dalam hal adanya penyertaan ini ada di dalam Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP. Uraian klasifikasinya sebagai berikut:

1. Pelaku (*daders*)

Terkait dengan pelaku ini, di dalam Pasal 55 KUHP, diatur:

- (1) Dipidana sebagai pelaku tindak pidana: 1. mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan; 2. mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.
- (2) Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Dari uraian pasal tersebut, dapat dipahami bahwa terkait dengan pelaku ini diklasifikasikan menjadi 4 (empat), yaitu:⁸⁸

- a. Yang melakukan
- b. Yang menyuruh melakukan (*middelijke daderschap*)

⁸⁶Tommy J. Bassang, “Pertanggungjawaban Pelaku Tindak Pidana Deelneming”, *Lex Crimen*, Vol. 4, No. 5, 2015, h. 123.

⁸⁷Didik Endro Purwoleksono *Op.cit.*, h.58.

⁸⁸*Ibid.*, h.59-60.

c. Yang turut melakukan (*medeplegen*)

d. Pihak yang membujuk (*uitlokker*)

2. Pembantu melakukan (*medeplichters*)

Terkait dengan pembantu melakukan ini di dalam Pasal 56 KUHP diatur:

“Dipidana sebagai pembantu kejahatan: 1. mereka yang sengaja memberi bantuan pada waktu kejahatan dilakukan; 2. mereka yang sengaja memberi kesempatan, sarana atau keterangan untuk melakukan kejahatan.” Dari ketentuan tersebut, terlihat bahwa pembantu melakukan ini dikualifikasikan menjadi 2 (dua):⁸⁹

a. Yang membantu waktu kejahatan dilakukan;

b. Yang sengaja memberi kesempatan, ikhtiar atau keterangan untuk melakukan kejahatan itu.

b. Pertanggungjawaban perdata.

Pertanggungjawaban dalam hukum perdata umumnya dikenal dengan istilah tanggung gugat. Tanggung gugat dapat timbul berdasarkan wanprestasi atau perbuatan melawan hukum (PMH). Secara sederhana, tanggung gugat wanprestasi muncul didasarkan pada pelanggaran atas perjanjian, sementara PMH didasarkan pada pelanggaran terhadap undang-undang (*wet*).⁹⁰

Istilah wanprestasi berasal dari bahasa Belanda “*wanprestatie*” yang berarti prestasi buruk atau cidera janji. Menurut Munir Fuady, wanprestasi adalah tidak dilaksanakannya prestasi atau kewajiban sebagaimana mestinya yang dibebankan

⁸⁹*Ibid.*, h.61

⁹⁰Rai Mantili dan Sutanto, “Kumulasi Gugatan Perbuatan Melawan Hukum dan Gugatan Wanprestasi Dalam Kajian Hukum Acara Perdata di Indonesia”, *Dialogia Iuridica: Jurnal Hukum Bisnis dan Investasi*, Vol. 10, No. 2, 2019, h. 15.

oleh perjanjian terhadap para pihak.⁹¹ Wanprestasi sendiri terdiri 4 (empat) keadaan, yaitu:⁹²

1. Tidak melakukan prestasi;
2. Terlambat memenuhi prestasi;
3. Melakukan prestasi tapi tidak sebagaimana diperjanjikan; dan/atau
4. Melakukan sesuatu yang dilarang dalam perjanjian.

Prestasi yang tidak terpenuhi kemungkinan disebabkan kesalahan/kelalaian debitor atau bukan kesalahan/kelalaian debitor. Tidak terpenuhinya prestasi karena kesalahan/kelalaian debitor dapat berupa tidak menyerahkan barang yang merupakan objek perjanjian, tidak membayar uang sewa atau harga jual, terlambat membayar, menyerahkan objek perjanjian yang kuantitas dan kualitasnya tidak sesuai dengan perjanjian dan sebagainya. Sementara tidak terpenuhinya prestasi bukan karena kesalahan/kelalaian debitor, yaitu terjadinya keadaan kahar (*overmacht*) atau keadaan-keadaan di luar kuasa atau kendali debitor, sehingga prestasi tidak terpenuhi, misalnya bencana alam. Dengan tidak terlaksananya perjanjian atau keterlambatan dalam pelaksanaan disebabkan oleh keadaan kahar dan bukan karena kelalaian debitor, maka ia tidak dapat diminta pertanggungjawaban.⁹³

Jika salah satu pihak tidak melaksanakan kewajibannya yang sudah dituangkan dalam perjanjian dan oleh karenanya pihak lain dalam perjanjian tersebut menderita kerugian, maka menurut hukum dia dapat dimintakan tanggung

⁹¹Munir Fuady, *Hukum Kontrak: Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis* (selanjutnya disebut Munir Fuady II), Cet. ke-2, Citra Bakti, Bandung, 2003, h. 189.

⁹²Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan Pada Umumnya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, h. 70.

⁹³J. Satrio, *Hukum Perikatan: Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Buku I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, h. 249.

jawabnya.⁹⁴ Pertanggungjawaban dalam hal terjadi wanprestasi dapat dilihat dalam Pasal 1267 BW dimana pihak yang dirugikan dapat mengajukan gugatan wanprestasi ke pengadilan negeri dengan meminta:⁹⁵

1. Pemenuhan prestasi apabila masih dimungkinkan;
2. Pemenuhan prestasi disertai keharusan membayar ganti kerugian;
3. Membayar ganti rugi;
4. Memutus perjanjian; atau
5. Memutus perjanjian disertai dengan ganti rugi.

Ganti rugi merupakan salah satu bentuk pertanggungjawaban selain pemenuhan prestasi dan pemutusan perjanjian. Kerugian di dalam wanprestasi adalah kerugian yang bersifat material. Dalam Pasal 1243 BW ganti kerugian yang diberikan meliputi biaya, rugi, dan bunga. Biaya adalah setiap uang (termasuk ongkos) yang nyata-nyata telah dikeluarkan pihak yang dirugikan, dalam hal sebagai akibat dari adanya tindakan wanprestasi. Rugi adalah keadaan merosotnya (berkurangnya) nilai kekayaan kreditor sebagai akibat dari adanya wanprestasi dari pihak debitor. Sementara bunga adalah keuntungan yang seharusnya diperoleh tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak kreditor karena adanya tindakan wanprestasi dari pihak debitor.⁹⁶

Ganti rugi dapat ditentukan dalam perjanjian dimana bentuk dan besarnya ganti rugi tersebut sudah ditulis dan ditetapkan dengan pasti dalam perjanjian ketika perjanjian ditandatangani, walaupun pada saat itu belum ada wanprestasi. Perlu diingat bahwa dalam hal wanprestasi, debitor harus terlebih dahulu dinyatakan

⁹⁴Munir Fuady, *Konsep Hukum Perdata* (selanjutnya disebut Munir Fuady III), Cet. ke-1, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014, h. 1.

⁹⁵Mariam Darus Badrulzaman, *Hukum Perikatan Dalam KUHPerdata*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2015, h. 30.

⁹⁶*Ibid.*

berada dalam keadaan lalai (*ingbrekestelling*).⁹⁷ Pernyataan lain adalah upaya hukum (*Rechtmiddel*) dimana kreditor memberitahukan, menegur, memperingatkan (*aanmaning, sommatie, kenningsgeving*) debitor, saat selambat-lambatnya ia wajib memenuhi prestasi dan apabila saat itu dilampaui, maka debitor dinyatakan lalai dan dapat dimintai pertanggungjawaban.

Selanjutnya, istilah perbuatan melawan hukum merupakan terjemahan dari *onrechtmatige daad* dalam bahasa Belanda. Sementara dalam sistem *common law*, perbuatan melawan hukum dikenal dengan istilah *tort*.⁹⁸ Dalam peraturan perundang-undangan, perbuatan melawan hukum diatur dalam Pasal 1365 BW dimana setiap perbuatan melawan hukum yang mendatangkan kerugian pada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.

Adapun perbuatan melawan hukum memiliki beberapa unsur yang harus dipenuhi, yaitu:

1. Adanya perbuatan.

Suatu perbuatan melawan hukum diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Perbuatan tersebut bisa bersifat aktif, yaitu berbuat sesuatu (*by commission*), maupun pasif yaitu tidak berbuat sesuatu (*by omission*), misalnya tidak berbuat sesuatu padahal dia mempunyai kewajiban hukum untuk melakukannya.⁹⁹

⁹⁷Ridwan Khairandy, *Ikhtikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak*, Universitas Indonesia, Fakultas Hukum Program Pascasarjana, Jakarta, 2004, h. 286.

⁹⁸Bryan A. Gardner, *A Dictionary of Modern Legal Usage*, Oxford University Press, New York, 1987, h. 548.

⁹⁹Wiryono Prodjodikoro, *Perbuatan Melawan Hukum*, Cet. ke-1, Mandar Maju, Bandung, 2000, h. 1.

2. Perbuatan tersebut bersifat melawan hukum.

Perbuatan tersebut bersifat melawan hukum apabila bertentangan dengan hukum tertulis (peraturan perundang-undangan), hak subjektif orang lain, kewajiban hukum si pelaku sendiri, kesusilaan serta kepatutan atau kehati-hatian dalam pergaulan masyarakat yang baik.¹⁰⁰

3. Adanya kesalahan.

Pelaku hanyalah bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkannya apabila perbuatan tersebut dapat dipersalahkan padanya. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan, sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika terdapat unsur kesengajaan atau unsur kelalaian, dan tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf (*rechtvaardigingsgrond*) seperti keadaan *overmacht*, membela diri, tidak waras, melaksanakan peraturan perundang-undangan dan perintah jabatan.¹⁰¹

4. Adanya kerugian.

Kerugian yang timbul dari PMH meliputi kerugian materiil dan/atau kerugian immateriil. Kerugian materiil merujuk pada kerugian pada lingkup harta kekayaan dimana ganti rugi ditujukan untuk mengganti sejumlah uang akibat kerugian yang dialami. Sementara kerugian immateriil merujuk pada ganti rugi yang berkaitan dengan keadaan mental seseorang seperti ketakutan, terkejut, sakit, dan kehilangan kesenangan hidup yang juga akan dinilai dengan uang.¹⁰²

¹⁰⁰ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, Cet. ke-1, Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2003, h. 53-54.

¹⁰¹ *Ibid*, h. 44-46.

¹⁰² Penggantian kerugian immateriil umumnya akan diperhitungkan berdasarkan *ex aequo et bono* (menurut kelayakan dan kewajaran). Oleh karena itu, penentuan besaran kerugian immateriil yang dikabulkan akan diserahkan kepada subjektivitas hakim yang memeriksa perkara. Dalil

5. Terdapat hubungan sebab akibat (kausalitas).

Adanya hubungan kausal ditujukan untuk mengetahui apakah ada hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian yang dialami sehingga pelaku dapat bertanggung gugat. Terdapat dua teori dalam meneliti hubungan kausal, yaitu teori *conditio sine qua non* dan teori *adequate*. Teori *conditio sine qua non* melihat bahwa tiap-tiap perbuatan/kejadian merupakan suatu syarat untuk timbulnya suatu akibat, sementara teori *adequate* melihat penyebab dari suatu akibat adalah perbuatan/kejadian yang sepatutnya atau paling seimbang dengan akibat.¹⁰³

Dari rumusan Pasal 1365 BW terlihat bahwa tujuan dari aturan tersebut adalah untuk memberikan ganti kerugian. Pertanggungjawaban hukum berdasarkan perbuatan melawan hukum diajukan ke pengadilan negeri dan penggugat harus dapat membuktikan keseluruhan unsur-unsur PMH di atas untuk dapat meminta pertanggungjawaban dalam bentuk ganti rugi. Berdasarkan ketentuan Pasal 1246 BW, kerugian yang disebabkan karena tidak dipenuhinya perikatan pada umumnya harus diganti dengan kerugian yang dialami oleh penderita dan juga dengan keuntungan yang sekiranya dapat diharapkan (*gederfdewinst*). Mengenai penggantian atas keuntungan yang sekiranya dapat diharapkan diterimanya tidaklah semudah diperkirakan untuk menetapkan besarnya jumlah ganti kerugian tersebut. Besar ganti kerugian ditetapkan dengan tujuan agar kerugian si penderita dikembalikan pada keadaan sebelum terjadinya perbuatan melawan hukum.¹⁰⁴

kerugian immateriil yang dikemukakan oleh penggugat dan juga jawaban/bantahan dalil tersebut oleh tergugat harus diperhatikan keduanya oleh hakim. (Lihat Rai Mantili, Tanggung Jawab Renteng Ganti Kerugian Immateriil Atas Perbuatan Melawan Hukum Dihubungkan Dengan Asas Kepastian Hukum”, *Jurnal Bina Mulia Hukum*, Vol. 4, No. 1, 2019, h. 100-101.

¹⁰³Rosa Agustina, *Loc. Cit.*

¹⁰⁴Purwahid Patrik, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 1994, h. 84.

c. Pertanggungjawaban administrasi.

Pertanggungjawaban administrasi pada dasarnya merupakan tanggung jawab hukum pejabat dalam ranah administrasi pemerintahan yang muncul dari wewenang yang dimiliki oleh pejabat pemerintahan. Secara konseptual dijelaskan bahwa wewenang akan menimbulkan suatu hak untuk melakukan tindakan hukum sesuai dengan kompetensi wewenang yang diberikan, sekaligus menimbulkan tanggung jawab terhadap seluruh aspek hak itu.¹⁰⁵ Tatiek Sri Djatmiati menyatakan bahwa setiap penggunaan wewenang selalu disertai dengan pertanggungjawaban, hal tersebut merupakan suatu keharusan karena dalam pemberian wewenang guna terselenggaranya perlindungan hukum.¹⁰⁶ Hal ini sebagaimana prinsip “*geen bevoegdheid zonder verantwoordelijkheid*” (tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban).¹⁰⁷

Untuk mengetahui siapa yang harus bertanggungjawab secara yuridis, maka harus melihat dari segi sumber atau perolehan wewenang tersebut. Pertanggungjawaban wewenang atribusi secara yuridis ditanggung oleh penerima wewenang atribusi itu sendiri. Dalam wewenang delegasi, tanggung jawab berada pada penerima delegasi (delegantaris), karena telah terjadi pelimpahan wewenang oleh pemberi wewenang delegasi (delegans). Dalam wewenang yang diperoleh berdasarkan mandat, tanggung jawab tetap berada di pihak pemberi mandat

¹⁰⁵ Ajeng Kartika Anjani, “Pertanggungjawaban Pengelolaan Dana Desa”, *Jurist-Diction*, Vol. 2, No. 3, 2019, h. 760.

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ Ridwan H.R., *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, Cet. ke-6, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, h. 171.

(mandans), karena penerima mandat bertindak untuk dan atas nama pemberi mandat.¹⁰⁸

Dalam pelaksanaannya, Philipus M. Hadjon membedakan antara tanggung jawab jabatan dan tanggung jawab pribadi.¹⁰⁹ Hal ini dikarenakan wewenang itu melekat pada jabatan, namun dalam implementasinya dijalankan oleh manusia selaku wakil atau fungsionaris jabatan.

Tanggung jawab jabatan berkenaan dengan legalitas (keabsahan) keputusan atau tindakan pemerintah. Philipus M. Hadjon menyatakan bahwa keabsahan memenuhi aspek kewenangan, prosedur dan substansi, dan didasarkan pada peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik (AUPB). Setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah yang diperoleh secara atribusi, delegasi dan mandat, serta dibatasi oleh isi (*materiae*), wilayah (*locus*) dan waktu (*temporis*). Prosedur dilakukan berdasarkan asas negara hukum, yaitu berupa perlindungan hukum bagi masyarakat, asas demokrasi yaitu pemerintah harus terbuka, sehingga ada peran serta masyarakat (*inspraak*), asas instrumental yaitu efisiensi dan efektivitas, yaitu tidak berbelit-belit dan deregulasi. Substansi yaitu objek pengaturan yakni mengatur dan mengendalikan apa dan untuk apa.¹¹⁰ Selama tindakan itu dilakukan dalam lingkungan formal wewenangnya atau dilakukan dalam rangka melaksanakan kewenangan jabatan, semua konsekuensi yang timbul akan jadi

¹⁰⁸Ajeng Kartika Anjani, *Loc. Cit.*

¹⁰⁹Henny Juliani, *Loc. Cit.*

¹¹⁰Philipus M. Hadjon, "Fungsi Normatif Hukum Administrasi Dalam Mewujudkan Pemerintahan Yang Bersih", *Orasi Ilmiah Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Airlangga*, Surabaya, 10 Oktober 1994, h. 7.

tanggung jawab jabatan yang konsekuensinya yaitu berupa pencabutan dan/atau pembatalan keputusan dan/atau tindakan.

Sementara tanggung jawab pribadi berkaitan dengan pendekatan fungsionaris atau pendekatan perilaku dalam hukum administrasi. Tanggung jawab jabatan dapat menjadi tanggung jawab pribadi berkenaan dengan maladministrasi dalam penggunaan wewenang maupun *public service*.¹¹¹ F. R. Bothlingk mengatakan bahwa pejabat atau wakil bertanggungjawab apabila ia menyalahgunakan situasi dengan melakukan tindakan amoralnya sendiri terhadap kepentingan pihak ketiga.¹¹² Dengan kata lain, seseorang bertanggungjawab secara pribadi bilamana ia telah melakukan tindakan maladministrasi, diantaranya beritikad buruk atau melakukan tindakan tercela.

Berdasarkan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman (selanjutnya disingkat UU No. 37/2008), disebutkan:

Maladministrasi adalah perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabdian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immaterial bagi masyarakat dan orang perseorangan.¹¹³

Dalam panduan investigasi untuk Ombudsman Republik Indonesia disebutkan dua puluh macam maladministrasi, yakni:¹¹⁴

Penundaan atas pelayanan (berlarut-larut), tidak menangani, melalaikan kewajiban, persekongkolan, kolusi dan nepotisme, bertindak tidak adil, nyata-nyata berpihak, pemalsuan, pelanggaran undang-undang, perbuatan

¹¹¹Henny Juliani, *Loc.Cit.*

¹¹²Julista Mustamu, Diskresi dan Tanggung Jawab Administrasi Pemerintahan, *Jurnal Sasi*, Vol. 17, No. 2, 2011, h. 7.

¹¹³Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman (Lembaran Negara Tahun 2008, Nomor 139, Tambahan Negara Nomor 4899), Ps. 1 angka 3.

¹¹⁴Mustamu, *Loc.Cit.*

melawan hukum, di luar kompetensi, tidak kompeten, intervensi, penyimpangan prosedur, bertindak sewenang-wenang, penyalahgunaan wewenang, bertindak tidak layak/tidak patut, permintaan imbalan uang, korupsi, penguasaan tanpa hak, dan/atau penggelapan barang bukti.

Terdapat konsekuensi terhadap perbedaan antara tanggung jawab jabatan dan tanggung jawab pribadi atas tindakan pemerintahan, yakni berkaitan dengan tanggung jawab pidana, tanggung gugat perdata, dan tanggung gugat tata usaha negara (TUN). Tanggung jawab pidana adalah tanggung jawab pribadi sehubungan dengan adanya maladministrasi bila terdapat unsur pidana. Tanggung gugat perdata dapat menjadi tanggung gugat pejabat apabila terjadi perbuatan melanggar hukum oleh penguasa. Tanggung gugat perdata dapat pula menjadi tanggung gugat pribadi apabila terdapat unsur maladministrasi. Sedangkan tanggung gugat TUN pada dasarnya adalah tanggung gugat jabatan.¹¹⁵

Perbuatan hukum seseorang untuk dan atas nama jabatan, maka pertanggungjawabannya terletak pada jabatan. Jika ada ganti kerugian, maka dibebankan pada badan pemerintahan melalui APBN atau APBD.¹¹⁶ Sementara perbuatan seseorang dalam kapasitas selaku pribadi, maka konsekuensi dan pertanggungjawabannya terletak pada pribadi pejabat yang bersangkutan. Jika ada ganti kerugian, maka merupakan tanggung jawab pribadi dan pejabat yang bersangkutan juga dapat dikenakan sanksi administratif seperti pemberhentian.¹¹⁷

1.5.5. Kerugian negara

1.5.5.1. Pengertian kerugian negara

¹¹⁵Philipus M. Hadjon, *et. al.*, *Hukum Administrasi dan Tindak Pidana Korupsi*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2011, h. 2.

¹¹⁶Lutfil Ansori, "Diskresi dan Pertanggungjawaban Pemerintah Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan", *Jurnal Yuridis*, Vol. 2, No. 1, 2015, h. 144.

¹¹⁷*Ibid.*

Menurut M. Tuanakotta, kerugian dalam pengertian ilmu ekonomi dijelaskan dengan konsep *well-offnes* atau *better offness*, yaitu “kekayaan atau milik (seseorang, negara, perusahaan dan lain-lain) pada suatu titik waktu lebih kecil dibandingkan dengan kekayaan atau miliknya pada titik waktu sebelum atau sesudahnya”.¹¹⁸ Dalam Pasal 1 angka 22 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara (selanjutnya disingkat UU No. 1/2004), kerugian negara didefinisikan sebagai “kekurangan uang, surat berharga, dan barang, yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai”. Berdasarkan pengertian tersebut, unsur-unsur kerugian negara, yaitu kekurangan uang, surat berharga dan barang, jumlah kerugian nyata dan pasti, perbuatan melawan hukum, baik sengaja maupun lalai, adanya penanggung jawab atau pelaku kerugian dan hubungan kausalitas antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian yang terjadi.

Kerugian negara yang nyata pasti jumlahnya memiliki arti bahwa kerugian negara merupakan *actual loss* atau kerugian negara yang benar-benar sudah terjadi, bukan asumsi atau potensi.¹¹⁹ Jumlahnya pasti, yaitu uang, barang, dan surat berharga yang berkurang telah dipastikan jumlahnya melalui pemeriksaan laporan keuangan.¹²⁰ Sementara nyata berarti uang, barang, dan surat berharga yang berkurang tersebut nyata telah menjadi hak dan/atau kewajiban negara.

¹¹⁸Theodorus M. Tuanakotta, *Menghitung Kerugian Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi*, Salemba Empat, Jakarta, 2009, h. 92.

¹¹⁹Arif Setiawan dan Umar Ma'ruf, “Penerapan Unsur Dapat Merugikan Keuangan Negara Dalam Tindak Pidana Korupsi”, *Jurnal Hukum Khaira Ummah*, Vo. 12, No. 3, 2017, h. 519.

¹²⁰Kevin D. Zega, “Ruang Lingkup Keuangan Negara dan Metode Penilaian/Perhitungan Kerugian Negara Dalam Teori Hukum dan Peraturan Perundang-Undangan”, *MaPPI FH UI*, 2020, h. 16.

Kerugian tersebut harus dihitung dan ditetapkan agar dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan (selanjutnya disingkat UU No. 15/2006), disebutkan:

- (1) BPK menilai dan/atau menetapkan jumlah kerugian negara yang diakibatkan oleh perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai yang dilakukan oleh bendahara, pengelola BUMN (Badan Usaha Miliki Negara)/BUMD (Badang Usaha Milik Daerah), dan lembaga atau badan lain yang menyelenggarakan pengelolaan keuangan negara.
- (2) Penilaian kerugian keuangan negara dan/atau penetapan pihak yang berkewajiban membayar ganti kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan keputusan BPK.

Penghitungan kerugian negara dapat dilakukan dengan menggunakan beberapa metode, antara lain kerugian total (*total loss*), kerugian total dengan penyesuaian dan kerugian bersih (*net loss*). Kerugian total (*total loss*), yaitu menghitung keseluruhan biaya yang telah dikeluarkan negara. Kerugian total dengan penyesuaian, yaitu sama halnya dengan metode kerugian total namun kerugian itu telah menimbulkan beban lain yang seharusnya tidak ada, misalnya biaya pemusnahan atau penanganan harus dilakukan dengan cara-cara tertentu. Kerugian bersih (*net loss*), yaitu kerugian total dikurangi dengan nilai bersih barang yang dianggap masih ada nilainya.¹²¹

1.5.5.2. Bentuk kerugian negara

Dalam beberapa penelitian, bentuk-bentuk kerugian negara dapat diuraikan sebagai berikut:¹²²

¹²¹D.Y. Witanto, *Dimensi Kerugian Negara Dalam Hubungan Kontraktual (Suatu Tinjauan Terhadap Risiko Kontrak Dalam Proyek Pengadaan Barang/Jasa Instansi Pemerintah*, Bandar Maju, Bandung, 2012, h. 37.

¹²²Theodorus M. Tuanakotta, *Op.Cit.*, h. 144.

- a. Kerugian negara pada cabang aset yang berkaitan dengan pengadaan, pelepasan, penempatan, pemanfaatan suatu aset negara. Misalnya negara memperoleh aset yang tidak sesuai dengan kontrak baik dari segi kualitas maupun kuantitas, aset yang diterima tidak sesuai dengan kebutuhan, sehingga tidak dapat dimanfaatkan, terjadi *force majeure* atau penerimaan aset fiktif.
- b. Kerugian negara pada cabang kewajiban (*liability*), yaitu timbulnya suatu kewajiban negara/daerah yang seharusnya tidak ada atau yang lebih besar dari yang seharusnya. Misalnya pemberian atau pengeluaran kepada pihak yang tidak berhak, pembayaran kerugian atas perbuatan melawan hukum.
- c. Kerugian negara pada cabang penerimaan (*receipt*), yaitu kekayaan yang seharusnya diterima oleh negara menurut peraturan perundang-undangan, namun dalam hal ini tidak disetorkan sebagian atau seluruhnya, atau tidak disetorkan tepat waktu. Misalnya penerimaan negara tidak disetor penuh oleh pejabat yang bertanggungjawab atau jumlah pembayaran denda tidak dilakukan sesuai ketentuan.
- d. Kerugian negara terjadi karena cabang pengeluaran (*expenditure*), yaitu kerugian yang terjadi karena pengeluaran dilakukan lebih dari seharusnya, pengeluaran yang seharusnya tidak dilakukan, dan/atau pengeluaran dilakukan lebih cepat. Misalnya pengeluaran fiktif atau pembayaran lebih dari nilai yang seharusnya dibayar.

1.5.5.3. Penyebab terjadinya kerugian negara

Ditinjau dari aspek penyebabnya, kerugian negara dapat terjadi karena kejadian alam, peraturan perundang-undangan dan/atau situasi moneter perekonomian dan perbuatan manusia.¹²³ Kerugian negara akibat kejadian alam dapat berupa bencana alam (gempa bumi, tanah longsor, banjir dan kebakaran) dan proses alamiah (misalnya terjadi pembusukan, penguapan, pencairan, penyusutan dan penguaraian).¹²⁴ Terhadap kerugian negara yang timbul karena keadaan alam tidak dapat dituntut. Sementara peraturan perundang-undangan dan/atau situasi moneter/perekonomian, yakni kerugian keuangan negara karena adanya gejolak

¹²³Abdul Latif, *Hukum Administrasi Dalam Praktik Tindak Pidana Korupsi*, Edisi ke-2, Prenada Media Group, Jakarta, 2016, h. 384-385.

¹²⁴*Ibid.*

yang mengakibatkan turunnya nilai uang sehingga menaikkan jumlah kewajiban negara dan sebagainya.¹²⁵

Selanjutnya, kerugian negara akibat perbuatan manusia, yaitu perbuatan yang disengaja maupun tidak disengaja, kelalaian, kesalahan atau ketidakmampuan, serta pengawasan terhadap penggunaan keuangan negara yang tidak memadai.¹²⁶ Jika dilihat dari subjeknya, terdiri dari kerugian negara disebabkan oleh perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai yang dilakukan oleh pengelola BUMN/ BUMD dan lembaga atau badan lain yang mengelola keuangan negara, bendahara¹²⁷, pegawai negeri bukan bendahara atau pejabat lain¹²⁸ dan pihak ketiga.¹²⁹

Perbuatan bendahara yang dapat menimbulkan kerugian negara, antara lain adanya pembayaran, pemberian atau pengeluaran kepada pihak yang tidak berhak, pertanggungjawaban/laporan yang tidak sesuai dengan kenyataan, penggelapan, tindak pidana korupsi, dan kecurian karena kelalaian. Perbuatan pegawai negeri bukan bendahara atau pejabat lain yang dapat merugikan negara, antara lain pencurian atau penggelapan, penipuan, tindak pidana korupsi, dan menaikkan harga

¹²⁵*Ibid.*

¹²⁶*Ibid.*

¹²⁷Bendahara adalah pejabat yang diberi tugas untuk dan atas nama negara/daerah, menerima, menyimpan, dan membayar/menyerahkan uang atau surat berharga atau barang-barang negara/daerah (*vide* Pasal 1 angka 14 UU No. 1/2004).

¹²⁸Pegawai negeri bukan bendahara adalah pegawai Aparatur Sipil Negara, anggota Tentara Nasional Indonesia, anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia yang bekerja/diserahi tugas selain tugas bendahara. Pejabat lain adalah pejabat negara dan pejabat penyelenggara pemerintahan yang tidak berstatus pejabat negara, tidak termasuk bendahara dan pegawai negeri bukan bendahara (*vide* Pasal 1 angka 3 dan angka 4 Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2016 tentang Tata Cara Tuntutan Ganti Kerugian Negara/Daerah Terhadap Pegawai Negeri Bukan Bendahara atau Pejabat Lain).

¹²⁹Pihak ketiga adalah yang tidak berstatus sebagai bendahara, pegawai negeri bukan bendahara atau pejabat lain. Misalnya, mitra kontrak negara ataupun masyarakat umum juga bisa termasuk dalam pihak ketiga.

atau mengubah mutu barang. Sementara kerugian negara oleh pihak ketiga dapat berupa menaikkan harga atas dasar kerja sama dengan pejabat yang berwenang, penipuan, penggelapan atau perbuatan lain yang secara langsung atau tidak langsung mengakibatkan kerugian negara, misalnya wanprestasi. Kerugian negara karena wanprestasi timbul karena salah satu pihak dalam perjanjian tidak melaksanakan kewajibannya (prestasi) sebagaimana telah diperjanjikan. Ketika negara menjadi pihak dalam suatu perjanjian, maka negara juga memiliki hak dan risiko yang sama dengan pelaku perjanjian pada umumnya. Pada saat hak dan kewajiban perjanjian tidak terlaksana dengan sempurna, maka akan muncul resiko yang dapat menimbulkan kerugian bagi para pihak, tidak terkecuali bagi negara.

1.5.5.4. Sanksi akibat munculnya kerugian negara

Pada dasarnya setiap kerugian negara/daerah yang disebabkan oleh tindakan melanggar hukum atau kelalaian seseorang harus diganti oleh pihak yang bersalah. Ketika negara mengalami kerugian akibat pengelolaan keuangan negara yang tidak benar, negara wajib mengenakan tuntutan ganti kerugian kepada pihak yang mengakibatkan kerugian tersebut. Pengenaan tuntutan ganti kerugian bertujuan untuk memulihkan keuangan negara yang mengalami kekurangan dan dikembalikan pada keadaan semula untuk digunakan kembali dalam mencapai tujuan negara.¹³⁰ Hal tersebut tentunya diawali dengan melakukan pemeriksaan untuk membuktikan adanya kerugian negara yang merupakan akibat dari perbuatan

¹³⁰Saidi Muhammad Djafar, *Hukum Keuangan Negara*, Edisi 1, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, h. 73.

melanggar hukum/kelalaian, memastikan besarnya kerugian negara dan untuk memperoleh bukti-bukti yang cukup, kuat dan relevan.¹³¹

Pejabat pemerintahan yang telah ditetapkan untuk mengganti kerugian negara dapat dikenai sanksi administratif dan/atau sanksi pidana. Bila ditemukan unsur pidana, maka selain dituntut untuk mengganti kerugian, pejabat yang bersangkutan juga dapat dituntut secara pidana sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, karena penggantian kerugian tidak menghapus tuntutan pidananya. Sanksi administratif dapat berupa hukuman disiplin ataupun pembebastugasan dari jabatan atau sanksi lain yang ditetapkan dengan peraturan perundang-undangan.

Beberapa peraturan perundang-undangan yang mengatur terkait dengan pengembalian terhadap kerugian uang negara, antara lain:

- a. Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 20016 tentang Tata Cara Tuntutan Ganti Kerugian Negara/Daerah Terhadap Pegawai Negeri Bukan Bendahara Atau Pejabat Lain.
- b. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 55 Tahun 1997 tentang Tuntutan Perbendaharaan Tuntutan Ganti Rugi Keuangan/Barang Daerah.

1.5.6. Teori keadilan

Selama berjalannya hukum tidak terlepas dari tujuan hukum itu sendiri, yaitu keadilan. Istilah keadilan (*iustitia*) berasal dari kata “Adil” yang berarti tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar, sepatutnya, tidak sewenang-wenang. Keadilan pada umumnya dibagi menjadi dua, yaitu keadilan umum dan

¹³¹Bambang Wahyudi, “Penyelesaian Kerugian Keuangan Negara”, *Jurnal Administrasi Publik*, Vol. 5, No. 1, 2008, h. 122.

keadilan khusus. Dalam keadilan umum dikatakan bahwa orang yang tidak adil adalah orang yang tidak patuh terhadap hukum (*unlawful, lawless*) dan orang yang tidak fair (*unfair*), maka orang yang adil adalah orang yang patuh terhadap hukum (*law-abiding*) dan *fair*. Karena tindakan memenuhi/mematuhi hukum adalah adil, maka semua tindakan pembuatan hukum oleh legislatif sesuai dengan aturan yang ada adalah adil.¹³²

Sesuatu yang terwujud dalam pembagian penghargaan atau uang atau hal lainnya kepada mereka yang memiliki bagian haknya. Keadilan ini adalah persamaan diantara anggota masyarakat dalam suatu tindakan bersama-sama. Persamaan adalah suatu titik yang terletak diantara “yang lebih” dan “yang kurang” (*intermediate*). Jadi keadilan adalah titik tengah atau suatu persamaan relatif (*arithmetical justice*). Dasar persamaan antara anggota masyarakat sangat tergantung pada sistem yang hidup dalam masyarakat tersebut. Dalam sistem demokrasi, landasan persamaan untuk memperoleh titik tengah adalah kebebasan manusia yang sederajat sejak kelahirannya. Dalam sistem oligarki, dasar persamaannya adalah tingkat kesejahteraan atau kehormatan saat kelahiran. Sedangkan dalam sistem aristokrasi, dasar persamaannya adalah keistimewaan (*excellent*). Dasar yang berbeda tersebut menjadikan keadilan lebih pada makna persamaan sebagai proporsi. Ini adalah satu spesies khusus dari keadilan, yaitu titik tengah (*intermediate*) dan proporsi.¹³³

¹³²Muhammad Helmi, “Konsep Keadilan Dalam Filsafat Hukum dan Filsafat Islam”, *Mazahib*, Vol. XIV, No. 2, 2015, h. 135.

¹³³Ali Safaat, “Pemikiran Keadilan (Plato, Aristoteles dan John Rawls)”, *alisafaatublecture.ub.ac.id.*, dikunjungi pada tanggal 21 Januari 2021.

Keadilan jika diruntut dari waktu pertama kali dikemukakan oleh ahli filsafat dari Yunani, Plato mendefinisikan keadilan sebagai “*the supreme virtue of the good state*” (kebajikan tertinggi yang diciptakan dalam kondisi yang baik), sedangkan orang yang adil adalah “*the self diciplined man whose passions are controlled by reason*” (manusia yang berdisiplin diri yang dikendalikan oleh suatu alasan). Baginya, keadilan dan tata hukum merupakan substansi umum dari suatu masyarakat yang membuat dan menjaga kesatuannya.¹³⁴ Plato mencoba untuk membedah keadilan dari sudut pandang ilham yang diberikan Tuhan kepada manusia.

Konsep yang dikemukakan oleh Plato terbagi menjadi dua, yaitu keadilan individual dan keadilan untuk negara. Pada keadilan individual, Plato lebih menekankan pada suatu kemungkinan adil yang dirasakan oleh satu orang. Sedangkan dalam keadilan negara didapatkan ketika negara atas suatu putusan menyatakan adil dan diikuti oleh seluruh warga negara. Keadilan negara yang didasarkan pada suatu keputusan yang dianggap adil oleh negara dikarenakan besarnya negara pada saat itu adalah sebesar *city state*, sehingga lebih mudah diatur oleh negara. Munculnya istilah keadilan negara ini didasarkan pada kenyataan bahwa hukum lahir karena adanya tuntutan instrumental terhadap pemerintah. Bagaimanapun, hukum tidak mungkin dipisahkan dari keberadaan pemerintah dalam suatu negara.

Seiring dengan perkembangan waktu, definisi keadilan mengalami pergeseran. Aristoteles mengemukakan bahwa “*justice is a political virtue, by the*

¹³⁴The Liang Gie, *Teori-Teori Keadilan*, Sumber Sukses, Yogyakarta, 2002, h. 22.

rules of it, the state is regulated and these rules the criterion of what is right" (keadilan adalah kebajikan politik, dengan aturan itu, negara diatur kembali dan aturan ini kriteria dari apa yang benar). Aristoteles dalam merumuskan definisi tentang keadilan mencoba membedah keadilan dari analisa ilmiah yang rasional yang merupakan cerminan dari masyarakat politik dan suatu aturan yang diberlakukan pada masa itu.¹³⁵

Aristoteles membedakan dua jenis keadilan, yaitu keadilan distributif keadilan korektif. Kedua hal tersebut merupakan landasan dalam pelaksanaan suatu aturan yang dapat dinyatakan adil pada kala itu. Keadilan distributif didasarkan pada pembagian barang dan jasa yang didasarkan pada kedudukan seseorang pada suatu masyarakat. Sedangkan yang dimaksud dengan keadilan korektif atau dalam hal ini keadilan remedial dengan menggunakan standar prinsip-prinsip yang mengatur tentang penerapan hukum, yang mana harus ditemukan suatu standar yang umum untuk memperbaiki setiap akibat yang ditimbulkan dari suatu perbuatan.¹³⁶ Tidak hanya itu, Aristoteles kembali melakukan pembedahan terhadap keadilan, antara keadilan abstrak dan kepatutan, hukum harus menyamaratakan dan memerlukan kekerasan dalam penerapannya terutama dalam permasalahan individu. Semua pembahasan mengenai kepatutan, ketepatan interpretasi terhadap undang-undang atau preseden bermula dari pernyataan yang fundamental.¹³⁷

¹³⁵Bahder Johan Nasution, "Kajian Filosofis Tentang Konsep Keadilan Dari Pemikiran Klasik Sampai Pemikiran Modern", *Yuridis*, Vol. 3, No. 2, 2014, h. 124

¹³⁶Inge Dwivismiar, "Keadilan Dalam Perspektif Ilmu Hukum", *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 11, No. 3, 2011, h. 524.

¹³⁷*Ibid.*, h. 526.

Pada abad ke-21 John Rawls muncul dengan teori keadilan yang dikemukakannya menekankan konsep keadilan sosial pada masyarakat. Pemikiran keadilan sosial yang dikembangkan John Rawls merupakan hasil dari pengamatan adanya benturan kuat antara kepentingan individu dengan kepentingan negara. Rawls menilai dari dua hal untuk menunjukkan adanya penerapan nilai keadilan sosial, yaitu (1) jaminan stabilitas manusia, (2) keseimbangan pribadi antara hidup bermasyarakat.^{138, 139} Keadilan sosial yang dikemukakan oleh John Rawls sebagai *fairness* dipandang salah satu pilihan yang paling umum yang bisa dibuat bersama-sama, yakni pilihan pertama dengan konsep keadilan dengan melakukan reformulasi institusi. Teori John Rawls didasarkan pada dua prinsip utama, yaitu *equal right* dan *economic equality*. Dalam *equal right*, Rawls mengemukakan bahwa:¹⁴⁰

Harus diatur dalam tataran leksikal, yaitu *different principle* bekerja jika prinsip pertama bekerja atau dengan kata lain akan aktif jika *basic right* tidak ada yang dicabut (tidak ada pelanggaran HAM) dan meningkatkan ekspektasi mereka yang kurang beruntung. Dalam prinsip Rawls ini ditekankan harus ada pemenuhan hak dasar, sehingga prinsip ketidaksetaraan dapat dijalankan atau dengan kata lain ketidaksetaraan ekonomi hanya valid dijalankan apabila ada pembatasan terhadap hak orang lain.

Rawls berpendapat bahwa yang menyebabkan ketidakadilan adalah situasi sosial, sehingga perlu diperiksa kembali mana prinsip-prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat yang baik. Koreksi atas ketidakadilan dilakukan dengan cara mengembalikan (*call for redress*) masyarakat

¹³⁸Iqbal Hasanuddin, "Keadilan Sosial Telaah Atas Filsafat Politik John Rawls", *Refleksi*, Vol. 17, No. 2, 2018, h. 1992.

¹³⁹Sahya Anggara, "Teori Keadilan John Rawls Kritik Terhadap Demokrasi Liberal", *Jurnal Perspektif*, JISPO, Vol. 1, 2013, h. 8.

¹⁴⁰Iqbal Hasanuddin, Op.Cit., hal. 196.

pada posisi asli (*people on original position*). Dalam posisi dasar inilah kemudian dibuat persetujuan asli antar (*original agreement*) anggota masyarakat secara sederajat.¹⁴¹

Seiring dengan perkembangan waktu konsep keadilan dipisah-pisah berdasarkan jenisnya, yaitu keadilan substantif dan keadilan prosedural serta terdapat tipologi keadilan restoratif dan keadilan restitutif.

1. Konsep keadilan substantif dan keadilan prosedural.

- a. Keadilan prosedural (*procedural justice*).

Keadilan prosedural adalah keadilan organisasi yang berhubungan dengan prosedur pengambilan keputusan oleh organisasi yang ditujukan kepada anggotanya. Keadilan prosedural adalah persepsi keadilan terhadap prosedur yang digunakan untuk membuat keputusan, sehingga setiap anggota organisasi merasa terlibat didalamnya. Keadilan prosedural berkaitan dengan proses atau prosedur untuk mendistribusikan penghargaan.¹⁴²

Keadilan prosedural adalah hasil persetujuan melalui prosedur tertentu dan mempunyai sasaran utama peraturan-peraturan, hukum-hukum, undang-undang. Prosedur ini tidak bisa lepas dari upaya legitimasi tindakan. Jika terdapat keadilan distributif yang bisa teraplikasikan secara baik, maka di dalam suatu lingkungan sosial atau organisasi prosedural yang adil akan

¹⁴¹*Ibid.*, h. 196.

¹⁴²Siti Hidayah, *et al.*, "Pengaruh Keadilan Distributif dan Keadilan Prosedural Terhadap Kinerja Karyawan BMT Hudatama Semarang", *Jurnal Ekonomi Manajemen Akuntansi*, No. 35/Th.XX/Oktobre 2013, h. 16.

mampu menghindarkan penyalahgunaan kekuasaan atau kontrol yang semena-mena.¹⁴³

Keadilan prosedural berkaitan dengan pembuatan dan implementasi keputusan yang mengacu pada proses yang adil. Orang merasa setuju jika prosedur yang diadopsi memperlakukan mereka dengan kepedulian dan martabat, membuat prosedur itu mudah diterima bahkan jika orang tidak menyukai hasil dari prosedur tersebut. Prosedur yang adil ditentukan oleh beberapa hal, yaitu:¹⁴⁴

- 1) terdapat konsistensi, yang menjamin beberapa kasus diperlukan serupa, terdapat kenetralan.
- 2) pihak yang menjadi objek terwakili suaranya dalam proses keputusan yang dibuat.
- 3) implementasi harus transparan.

Keadilan prosedural selalu berkaitan dengan sebuah organisasi yang adil, salah satunya adalah dicirikan dengan prosedur yang menjamin hal itu sebagai pernyataan, proses, peringatan dan sebagainya. Keadilan prosedural melibatkan karakteristik formal sebuah sistem, dan salah satu indikator yang jelas dari keadilan prosedural adalah adanya beberapa mekanisme yang mengatur secara jelas bagi karyawan untuk mengatakan tentang sesuatu yang terjadi dalam pekerjaannya.

b. Keadilan substantif.

¹⁴³Haryatmoko, "Membangun Institusi Sosial Yang Adil", http://www.unisosdem.org/article_printfriendly.php?aid=773&coid=1&caid=34, 30 Oktober 2002, dikunjungi pada tanggal 30 Januari 2021.

¹⁴⁴She Hwei T. Elisabeth Cintya Santosa, "Pengaruh Keadilan Prosedural dan Keadilan Distributif Terhadap komitmen Organisasi", *Jurnal Dinamika Ekonomi & Bisnis*, Vol. 9, No. 2, 2012, h. 40.

Antara keadilan substantif dan keadilan prosedural, beberapa ahli lebih mengedepankan sistem keadilan substantif, namun di Indonesia sudah bergeser menjadi penegakan terhadap keadilan prosedural. Keadilan substantif adalah keadilan yang lebih menitikberatkan pada keadilan yang didasarkan pada bunyi suatu perundang-undangan yang didasarkan pada nilai-nilai yang ada dalam masyarakat. Penilaian tertinggi bagi suatu sistem hukum adalah apa yang dikerjakan, bukan bagaimana cara untuk mengerjakannya atau melalui siapa (substansi), bukannya prosedural atau bentuk pelaksanaannya seperti apa.

Keadilan substantif adalah keadilan yang terkait dengan isi putusan hakim dalam memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang harus dibuat berdasarkan pertimbangan rasionalitas, kejujuran, objektivitas, tidak memihak (*imparsiality*), tanpa diskriminasi dan berdasarkan hati nurani (keyakinan hakim). Friedman kembali menegaskan bahwa “*procedural, then, is only a means to an end and is whatever collective problem society means to attack. Procedure follows substance tell us which areas of procedural will become important*”.¹⁴⁵

Dengan demikian, prosedural hanya merupakan suatu sarana untuk mencapai suatu tujuan, tujuan tersebutlah yang merupakan tujuan kolektif, apapun dari masyarakat, yang dimaksud untuk diserang. Prosedural mengikuti substansi, dan substansilah yang memberitahu kita bidang-bidang

¹⁴⁵Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Teori) dan Teori Peradilan (Judicialprudence)*, Kencana Press, Jakarta, 2019, h. 214.

prosedur mana yang akan menjadi penting.¹⁴⁶ Dalam kehidupan masyarakat yang penuh dengan ketidakadilan, masyarakat dominan akan membenci ideologi-ideologi yang memberikan ketidakadilan. Sehingga masyarakat lebih dominan menyukai model keadilan substantif.

2. Konsep keadilan retributif dan keadilan restoratif.

a. Keadilan retributif.

Keadilan retributif berasal dari ide dasar *lex talionis*, yaitu seorang berhak untuk mendapatkan pengalaman atau imbalan yang setimpal yang memiliki bobot yang sama dengan orang lain. Model keadilan retributif adalah model keadilan yang menyatakan bahwa ketika seseorang melakukan kejahatan, maka hukuman yang diterima oleh pelaku merupakan hukuman yang akan diterima untuk membalas kejahatan yang dilakukan oleh pelaku. Teori keadilan retributif menekankan secara jelas bahwa setiap orang yang melakukan perbuatan jahat tidak dapat lari dan wajib melakukan pertanggungjawaban.¹⁴⁷

Penganut aliran retributif seperti Immanuel Kant menyatakan secara jelas bahwa kesalahan merupakan dasar untuk melakukan penjatuhan pidana. Sehingga hukuman yang diberikan harus merupakan hukuman yang proporsional. Sanksi pidana dideskripsikan sebagai satu-satunya derita yang diberikan kepada pelaku kejahatan. Negara akan merasa gagal ketika penderitaan ini tidak dirasakan oleh pelaku kejahatan. Misalnya, pada kasus

¹⁴⁶*Ibid.*, h. 214.

¹⁴⁷*Ibid.*

pembunuhan sangat bias untuk dilakukan hukuman mati dengan melakukan pembayaran nyawa dengan nyawa.

b. Keadilan restoratif.

Keadilan restoratif merupakan konsep keadilan yang muncul pada tahun 1960-an yang digunakan dalam sistem pidana anak, dimana penggunaan *restorative justice* digunakan dengan mencari *win-win solution*. PBB mendefinisikan keadilan restoratif sebagai “*a way of responding to criminals behavior by balancing the need of the community, the victim and the offender*” (sebuah penyelesaian terhadap perilaku pidana dengan cara melaraskan kembali harmonisasi antara masyarakat, korban dan pelaku).¹⁴⁸

Iriam Liebman lebih lanjut memberikan definisi keadilan restoratif sebagai berikut:

“Restorative justice has become the term generally used for an approach to criminal justice (and other justice system such as a school disciplinary system) that emphasizes restoring the victim and community rather than punishing the offender” (Keadilan restoratif telah menjadi suatu istilah yang sudah umum digunakan dalam pendekatan pemidanaan (sebagai sistem pemidanaan seperti sistem sekolah kedisiplinan) yang menekankan kepada konsep menempatkan kembali korban dan lingkungan kepada keadaan semula dibanding menghukum sang pelaku tindak pidana).¹⁴⁹

Menurut Eva Achjani Zulfa, keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisih dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang

¹⁴⁸United Nations, *Handbook on Restorative Justice Programme*, New York: United Nations, 2006, h. 6.

¹⁴⁹*Ibid.*

ada pada saat ini. Menurut Bagir Manan, “secara umum pengertian keadilan restoratif adalah penataan kembali sistem pemidanaan yang lebih adil, baik bagi pelaku, korban maupun masyarakat”.¹⁵⁰

Teori yang dikemukakan oleh tiga ahli di atas adalah bentuk definisi keadilan restoratif secara sempit. Van Ness dari Acanada memberikan definisi yang lebih luas, yaitu:

“Restorative justice is a theory of justice that emphasizes repairing the harm caused or revealed by criminal behavior. It is best accomplished through inclusive and cooperative process” (Keadilan restoratif adalah teori keadilan yang mengutamakan pemulihan kerugian akibat perilaku jahat, dimana pemulihannya tuntas melalui proses yang inklusif dan kooperatif).¹⁵¹

Mudzakir mengutip pendapat yang disampaikan oleh Van Ness dengan memberikan beberapa ciri-ciri dari keadilan restoratif, yaitu:¹⁵²

1. Kejahatan merupakan konflik antara individu yang mengakibatkan kerugian pada korban dan masyarakat.
2. Tujuan yang harus dicapai dari proses peradilan pidana adalah melakukan rekonsiliasi diantara pihak-pihak sambil memperbaiki kerugian yang ditimbulkan oleh kejahatan.
3. Proses peradilan pidana harus dapat memfasilitasi partisipasi aktif para korban, pelanggar dan masyarakat. Tidak semestinya peradilan pidana didominasi oleh negara dengan mengesampingkan yang lainnya.

Lebih lanjut Adrianus Meilaila menjelaskan prinsip-prinsip yang terdapat dalam *restorative justice* adalah:¹⁵³

¹⁵⁰Eva Achjani Zulfa, *Keadilan Restoratif*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2009, h. 65.

¹⁵¹Johnstone dan Van Ness, *The Meaning of Restorative Justice*, Makalah Untuk Konferensi Lima Tahunan PBB ke-11, Workshop 2, Bangkok-Thailand, 2005, h. 2-3.

¹⁵²Siswanto Sunarso, *Viktimologi Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, h. 157.

¹⁵³Kristina Agustiani Sianturi, “Perwujudan Keadilan Restoratif Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Melalui Diversi”, *Jurnal De Lega Lata*, Vol. 1, No. 1, 2016.

1. Pelaku wajib bertanggungjawab atas kerugian yang ditimbulkan olehnya.
2. Memberikan peluang dan kesempatan kepada pelaku untuk membuktikan kapasitas dan kualitasnya untuk mengatasi rasa bersalahnya secara konstruktif.
3. Melibatkan korban, keluarga korban dan masyarakat dalam proses pemulihan.
4. Menciptakan forum untuk memperbaiki diri dan bekerja sama.
5. Menetapkan hubungan langsung dan nyata antara perbuatan yang dianggap salah atau jahat dengan reaksi sosial yang formal.

1.6. Metode Penelitian

1.6.1. Tipe penelitian hukum

Penelitian ini adalah penelitian hukum (*doctrinal research*).¹⁵⁴ Menurut Hutchinson, *doctrinal research* yaitu “*research which provides a systematic exposition of the rule governing a particular legal category, analyses the relationship between rules, explains areas of difficulty and perhaps, predicts future development*”.¹⁵⁵ Berdasarkan pendapat Hutchinson tersebut, dapat dimaknai bahwa penelitian hukum merupakan penelitian yang menyajikan peraturan perundang-undangan secara sistematis, menganalisis hubungan antara peraturan tersebut, menjelaskan hambatan yang ada, dan dimungkinkan memberi prediksi terhadap perkembangan yang akan datang. Menurut Abdulkadir Muhammad, “pada pokoknya *doctrinal research* berfokus pada inventarisasi hukum positif, asas-asas

¹⁵⁴Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-6, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, h.35.

¹⁵⁵Terry Hutchinson, “Developing Legal Research Skill: Expanding the Paradigm”, *Melbourne University Law Review*, Vol. 32, 2008, h. 1068. <<https://eprints.qut.edu.au/20330/1/c20330.pdf>>, dikutip dari Dennis Pearce, Enid Campbell dan Don Harding, *Australian Law Schools: A Discipline Assessment for the Commonwealth Tertiary Education Commission*, Australian Government Publication Services, Canberra, 1987, h. 8-307.

dan doktrin hukum penemuan hukum dalam perkara *in concreto*, sistematik hukum, taraf sinkronisasi hukum, perbandingan hukum, dan sejarah hukum”.¹⁵⁶

Tipe penelitian *doctrinal research* bertujuan untuk menghasilkan sebuah penjelasan yang sistematis mengenai aturan-aturan hukum yang mengatur tentang masalah yang sedang dihadapi. Dalam hal ini penelitian dilakukan dengan cara menganalisis hubungan antara aturan-aturan hukum dengan masalah yang dihadapi.¹⁵⁷ Penelitian hukum ini dilakukan untuk menganalisa pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara.

1.6.2. Pendekatan masalah

Penelitian hukum seyogyanya memerlukan metode-metode pendekatan tertentu untuk mendapatkan informasi dari berbagai aspek untuk menjawab isu hukum yang diangkat sebagai objek penelitian. Umumnya, pendekatan yang digunakan dalam penelitian hukum untuk menjawab isu-isu hukum tertentu adalah “pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*)”.¹⁵⁸ Dalam penelitian ini, pendekatan yang digunakan adalah pendekatan peraturan perundang-undangan, pendekatan kasus, pendekatan konseptual, dan pendekatan komparatif.

¹⁵⁶Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Cet. 1, Ctra Aditya Bakti, Bandung, 2004, h. 52.

¹⁵⁷*Ibid.*

¹⁵⁸Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit.*, h. 93.

Pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang ditangani. Pendekatan peraturan perundang-undangan akan membantu penulis untuk mempelajari konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dan undang-undang dasar atau antara regulasi dan undang-undang.¹⁵⁹ Dalam menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan, penulis tidak hanya melihat pada bentuk peraturan perundang-undangan saja, melainkan menelaah materi muatannya termasuk dasar ontologis, landasan filosofis undang-undang dan *ratio legis* dari ketentuan undang-undang dengan tujuan untuk mengetahui ada tidaknya benturan filosofis antara undang-undang dengan masalah yang dihadapi.¹⁶⁰

Pendekatan peraturan perundang-undangan tentunya tidak dapat terlepas dari pendekatan konseptual, karena peraturan perundang-undangan juga mengandung konsep-konsep hukum. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari peraturan perundang-undangan dan doktrin-doktrin akan ditemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu hukum yang dihadapi.¹⁶¹ Konsep-konsep hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah konsep hukum yang terkait dengan pengadaan barang/jasa, PA, KPA, pertanggungjawaban hukum, kerugian negara, teori kewenangan dan teori keadilan.

¹⁵⁹*Ibid.*, h. 133.

¹⁶⁰*Ibid.*, h. 142.

¹⁶¹*Ibid.*, h. 135.

Pendekatan terakhir yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan kasus (*case approach*). Dalam menggunakan pendekatan kasus, yang perlu dipahami oleh peneliti adalah *ratio decidendi* yang *notabene* merupakan alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya.¹⁶² Dengan demikian, di dalam pendekatan kasus fokusnya bukanlah merujuk kepada diktum putusan pengadilan, namun merujuk kepada *ratio decidendi* dari putusan-putusan yang dianalisis. Pendekatan kasus dalam penelitian ini digunakan untuk mengkaji berbagai kasus yang berkaitan dengan pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara, seperti putusan nomor 22/Pid.Sus-TPK/2014/PN.Gto., putusan nomor 25/Pid.Sus-TPK/2014/ PN.Gto., putusan nomor 43/Pid.Sus.K/2014/PN.Mdn., putusan nomor 60 PK/PID.SUS/2018, dan sebagainya.

*Id perfectum est quad ex omnibus suis partibus constant.*¹⁶³ Sebuah adagium hukum yang memiliki kedalaman makna, bahwa segala sesuatu dinyatakan sempurna, apabila setiap bagiannya sudah lengkap. Di dalam penelitian hukum ini agar sempurna, maka digunakan pula pendekatan perbandingan hukum/pendekatan komparatif (*comparative approach*). Pendekatan perbandingan hukum merupakan kegiatan membandingkan hukum antara satu negara dengan negara lain guna menyingkap latar belakang lahirnya ketentuan hukum tertentu untuk masalah yang sama dikedua negara.¹⁶⁴ Perbandingan hukum dalam penelitian ini dilakukan

¹⁶²*Ibid.*, h. 159.

¹⁶³Thomas Branch, *Principia Legis Et Aequitatis, Being an Alphabetical Collection of Maxims, Principle of Rule, Definition, and Memorable Sayings, in Law and Equity; Interpersed with Such Law Terms, and Latin Words and Phrases as Most Frequently Occur, in the Study and Practice of the Law*, T.W. White, Virginia, 1824, h. 58.

¹⁶⁴Peter Mahmud, *Op.Cit.*, h 135.

dengan memperbandingkan aturan hukum mengenai pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara di Indonesia dengan yang berlaku di Singapura, Hongkong dan Australia. Alasan dipilihnya tiga negara tersebut, karena hukum tiga negara tersebut telah tergolong maju, sehingga bisa menjadi referensi dalam pembangunan hukum di Indonesia terkhusus terkait masalah pertanggungjawaban KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara.

1.6.3. Sumber bahan hukum

Dalam penelitian hukum, umumnya bahan hukum yang digunakan terdiri dari dua, yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum adalah bahan hukum yang diperoleh dari peraturan perundang-undangan dalam sistem hukum Indonesia. Berdasarkan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 *jo.* Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, “perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan”.¹⁶⁵ Dalam penelitian ini adalah segala peraturan perundang-undangan yang memiliki hubungan untuk menjawab rumusan masalah yang telah ditentukan, diantaranya:

1. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *Burgelijk Wetboek* (Staatsblad 1847 Nomor 23);

¹⁶⁵*Ibid.*, h. 142.

2. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, *Wetboek van Strafrecht* (Staatsblad 1915 Nomor 732);
3. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 140, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3874);
4. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4150);
5. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286);
6. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 5, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4355);
7. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 66, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4400);
8. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 85, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4654);

9. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 139, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4899);
10. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 292, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5601);
11. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2013 Nomor 103, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5423);
12. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2016 tentang Tata Cara Tuntutan Ganti Kerugian Negara/Daerah Terhadap Pegawai Negeri Bukan Bendahara Atau Pejabat Lain (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 196, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5934);
13. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 50 Tahun 2018 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 229, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6267);

14. Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 33);
15. Peraturan Presiden Nomor 12 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah (Lembaran Negara Tahun 2021 Nomor 63, selanjutnya disingkat Perpres No. 12/2021).
16. Peraturan Lembaga Kebijakan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah Nomor 9 Tahun 2018 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Melalui Penyedia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2018 Nomor 762);

Bahan hukum sekunder diperoleh dari literatur-literatur hukum, skripsi, tesis, disertasi, artikel, jurnal-jurnal hukum, kamus hukum, media internet ataupun komentar-komentar atas putusan pengadilan yang memiliki keterkaitan dengan bidang hukum yang diteliti.

1.6.4. Analisis bahan hukum

Seluruh bahan hukum primer dan sekunder yang telah dikumpulkan dianalisis secara sistematis dan rasional. Analisis bahan hukum dilakukan dengan terlebih dahulu diklasifikasikan berdasarkan permasalahan-permasalahan berdasarkan rumusan masalah. Kemudian, bahan hukum tersebut akan dianalisis secara normatif dan konseptual. Analisis tersebut pada akhirnya akan membuahkan kesimpulan yang merupakan sebuah preskripsi atas rumusan masalah yang ada.

1.7. Sistematika Penulisan

Penulisan penelitian ini disusun dengan sistematika pembahasan yang terbagi dalam empat bab, dan masing-masing bab dibagi lagi dalam beberapa sub bab, yaitu:

Bab I adalah pendahuluan, yang mengemukakan latar belakang dan rumusan masalah yang akan dibahas, yaitu menguraikan secara singkat isi dari penelitian yang diangkat oleh penulis guna memberikan gambaran lebih jelas dan dapat dimengerti oleh pembaca tentang topik apa yang akan dibahas secara detail dalam disertasi ini. Dalam bab pendahuluan terdiri dari beberapa sub bab, yaitu latar belakang dan permasalahan yang akan dibahas dalam bab-bab selanjutnya, kemudian dijabarkan mengenai tujuan penulisan, manfaat penulisan, kerangka konseptual atau teoritik yang dipakai pisau analisis untuk menjawab rumusan masalah, selanjutnya metode penelitian yang menguraikan mengenai tipe penelitian, pendekatan masalah, bahan hukum, prosedur pengumpulan dan pengolahan bahan hukum, dan pertanggungjawaban sistematika.

Bab II adalah pembahasan mengenai permasalahan pertama dalam rumusan masalah, yaitu hakikat pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara. Pada bab II ini juga membahas secara rinci tentang pengaturan pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara, penerapan prinsip-prinsip hukum yang berkaitan, serta asas keadilan dalam pertanggungjawaban PA dan KPA dalam pengadaan barang/jasa pemerintah atas timbulnya kerugian negara.

Bab III adalah pembahasan mengenai rumusan masalah kedua, yaitu tentang akibat hukum terhadap PA dan KPA yang menimbulkan kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa. Pada bab ini secara rinci akan membahas tentang bentuk-bentuk pertanggungjawaban dari PA dan KPA yang timbul akibat kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa. Pada bab ini juga akan membahas mengenai penerapannya dalam putusan-putusan mengenai akibat hukum PA dan KPA yang menimbulkan kerugian negara dalam pengadaan barang/jasa.

Bab IV adalah penutup, merupakan bagian akhir dari penulisan disertasi, yang berisi kesimpulan dari hasil pembahasan secara keseluruhannya dan jawaban dari rumusan masalah. Dalam bab ini juga diberikan saran-saran yang kiranya bermanfaat dalam menjawab inti permasalahan dari tulisan ini.