

BAB II
KAJIAN MENGENAI KEJAHATAN KORPORASI DALAM BISNIS BIRO
PERJALANAN UMRAH

A. PENGERTIAN/DEFINISI KORPORASI

Batasan pengertian atau definisi korporasi erat kaitannya dengan masalah dalam bidang hukum perdata. Sebab pengertian korporasi merupakan terminologi yang berkaitan erat dengan istilah badan hukum (*rechtspersoon*), dan badan hukum itu sendiri merupakan terminologi yang erat kaitannya dengan bidang hukum perdata.

Soetan K. Malikul Adil menguraikan pengertian korporasi secara etimologis, *Coorporatie* (Belanda, *corporation* (Inggris), *corporation* (Jerman) berasal dari kata “*corporation*” dalam bahasa Latin. Seperti halnya dengan kata-kata lain yang berakhir “*tio*” maka “*corporation*” sebagai kata benda (substantivum), berasal dari kata kerja “*corporare*,” yang banyak dipakai orang pada zaman abad pertengahan atau sesudah itu. “*Corporer*” sendiri berasal dari kata “*corpus*” (Indonesia = badan), yang berarti memberikan badan atau membadankan, dengan demikian maka akhirnya “*Corporatio*” itu berarti hasil dari pekerjaan membadankan, dengan lain perkataan badan yang dijadikan orang, badan yang diperoleh dengan perkataan badan yang dijadikan orang,

badan yang diperoleh dengan perbuatan manusia sebagai lawan terhadap badan manusia, yang terjadi menurut alam.¹

Apabila suatu hukum memungkinkan perbuatan manusia untuk dijadikan badan itu disamping manusia dengan manusia disamakan, maka itu berarti bahwa kepentingan masyarakat membutuhkannya, yakni untuk mencapai sesuatu yang oleh para individu tidak dapat dicapai. Begitupun manusia itu menggunakan “iluminasi”, bila *lumen* (cahaya) dari binatang dan bulan tidak mencukupi atau tidak ada.²

Berdasarkan uraian tersebut, Sutjipto Raharjo menyatakan bahwa :

“Korporasi adalah suatu badan hasil ciptaan hukum. Badan yang diciptakannya itu terdiri dari ‘corpus’ yaitu struktur fisiknya dan kedalamnya hukum memasukkan unsur “animus” yang membuat badan itu mempunyai kepribadian. Oleh karena badan hukum itu merupakan ciptaan hukum maka kecuali penciptanya, kematiannya pun juga ditentukan oleh hukum.”³

Subekti dan Tjitrosudiblo menyatakan, bahwa yang dimaksud “*corporatie* atau korporasi adalah suatu perseroan yang merupakan badan hukum”.⁴ Adapun Rudi Prasetyo menyatakan :

“Kata korporasi sebutan yang lazim digunakan di kalangan pakar hukum pidana untuk menyebut apa yang biasa dalam bidang hukum lain, khususnya bidang hukum perdata, sebagai badan hukum, atau yang dalam bahasa Belanda disebut sebagai

¹ Soetan K. Malikoel Adil, *Pembaruan Hukum Perdata Kita*, (Jakarta: PT Pembangunan, 1955), hlm.83

² Ibid.

³ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung;Alumni,1986), hlm.110.

⁴ Subekti dan R.Tjitrosudibio, *Kamus Hukum*, (Jakarta, Pradnya Paramita,1979), hlm.34.

rechtspersoon, atau yang dalam bahasa Inggris disebut *legal entities* atau *corporation*.”⁵

Pengertian korporasi sebagai badan hukum juga dapat ditemukan dalam Black’s Law Dictionary, yang menyatakan bahwa:

*“An entity (usually a business) having authority under law to act as a single person distinct from the shareholders who own it and having rights to issue stock and exist indefinitely, a group or succession of persons established in accordance with legal rules into a legal or juristic person that has legal personality distinct from the natural persons who make it up, exist indefinitely apart from them, and has the legal powers that its constitution gives it.”*⁶

Pendapat tersebut diperkuat oleh Ronald A. Anderson, Ivan Fox dan David P. Twomey dalam bukunya yang berjudul *Business Law*, dikatakan bahwa “the corporation as a legal person.” Selanjutnya dikatakan bahwa :

“ A corporation is an artificial legal being, created by government grant and endowed with certain powers, that is corporation exist in the eyes of the law as a person, separate and distinct from the people who own the corporation. ”

Selanjutnya dikatakan bahwa :

*“The corporation can sue and be sued in its own name with respect to corporate rights and liabilities, but the shareholders cannot sue or be used as to those right and liabilities. ”*⁷

⁵ Rudi Prasetyo, “Perkembangan Korporasi dalam Proses Modernisasi dan Penyimpangan-penyimpangannya.”. Makalah disampaikan pada Seminar Nasional Kejahatan Korporasi di FH UNDIP (Semarang:23-24 November, 1989) hlm.2

⁶ Garner, Bryan A. (Editor in Chief), *Black’s Law Dictionary*, Seventh Edition, (St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1999), hlm.341. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, Penerbit Balai Pustaka, 2001, hlm.596, Korporasi; (1), badan usaha yang sah; badan hukum perusahaan atau badan usaha yang sangat besar atau beberapa perusahaan yang dikelola dan dijalankan sebagai suatu perusahaan besar.

⁷ Anderson, Ronald A, Ivan Fox, David P. Twomey, *Business Law*, (Cincinnati Ohio, South Western Publishing Co., 1984), hlm.641,642.

Ronald A. Anderson Ivan Fox, dan David P. Twomey menggolongkan korporasi didasarkan kepada:

- a. Hubungannya dengan public;
- b. Suber kekuasaan dari korporasi tersebut;
- c. Sifat aktivitas dari korporasi.

Dari penggolongan tersebut yang dikenal di Negara Anglo-Saxon, maka jenis-jenis korporasi dapat diklasifikasikan sebagai berikut:

1. Korporasi publik suatu sebuah korporasi yang didirikan oleh pemerintah yang mempunyai tugas-tugas administrasi di bidang urusan publik, contohnya di Indonesia seperti pemerintahan kabupaten atau kota.
2. Korporasi privat adalah suatu korporasi yang didirikan untuk kepentingan privat/pribadi, yang dapat bergerak di bidang keuangan, industri, dan perdagangan. Korporasi privat ini sahamnya dapat dijual kepada masyarakat, maka penyebutannya ditambah dengan istilah "*public*:. Contoh Indonesia PT.Garuda Tbk., Tbk. (terbuka) menunjukkan bahwa perusahaan tersebut telah "go publik" atau sahamnya telah dijual kepada masyarakat melalui bursa saham. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal, Pasal 1 angka 21 dikatakan bahwa "perusahaan publik adalah perseroan yang sahamnya telah memiliki sekurang-kurangnya oleh

300 (tiga ratus) atau suatu jumlah pemegang saham dan modal disetor yang ditetapkan dengan peraturan pemerintah.”⁸

3. Korporasi publik kuasi, lebih dikenal dengan korporasi yang melayani kepentingan umum (*public service*),⁹ contohnya di Indonesia adalah PT.Kereta Api Indonesia, Perusahaan Listrik Negara, Pertamina, Perusahaan Air Minum.

Selain jenis tersebut, dihubungkan dengan penggolongan korporasi dikenal pula:

- a. **Domestic and Foreign Corporations**, *“If a corporation has been created under the law of a particular state or nation, it is called a domestic corporation with respect to that state or nation. Any other corporation going into that state or nation a foreign corporation. Thus a corporation holding a texas charter is a domestic corporation, in texas but to foreign corporation in all otherstates and nations.”*¹⁰
- b. **Special Service Corporations**, *“Corporation formed for transportation, banking, insurance, saving and loan operation,*

⁸ Victor Purba, *Perkembangan dan Struktur Pasar Modal Indonesia Menuju Era Afta 2003*,(Jakarta Badan Penerbit FH UI,1999)hl,.285. bandingkan dengan I.G.Rai Widjaya,*Hukum Perusahaan*,(Jakarta:Kesaint Blanc,2000),hlm.141.

⁹ Bandingkan dengan Daniel V. Davidson, Brenda E. Knowles, Lynn M.Forsythe, Robert R. Jespersen, *Comprehensive Business Law, Principle and Cases*, (Boston:Massachussets,Kent Publishing Company),1987,hlm.843

¹⁰ *Ibid.*,hlm.644.

and similar specialized function, are subject to separate codes or statutes with regard to their organization."¹¹

- c. **Close Corporation**, "A corporation whose shares are held by a single shareholder or a closely knit group of shareholders is known as a close corporation. The shares are not traded publicly."¹²
- d. **Professional Corporation**, "A corporation may be organized for the purpose of conducting a profession."¹³
- e. **Non profit Corporation**, "A non profit corporation (or an eleemosynary corporation) is one that is organized for charitable or benevolent purpose, such as certain hospital, homes and universities."¹⁴ Termasuk di dalamnya juga "educational institutions, charities, private hospital, fraternal orders, religious organization, and other types of non profit corporations."¹⁵

I.S. Susanto mengemukakan, secara umum korporasi memiliki lima ciri penting, yaitu:

¹¹ Ibid

¹² Ibid

¹³ Ibid

¹⁴ Ibid., hlm.644,645

¹⁵ Daniel V. Davidson, Brenda E, Knowles, Lynn M. Forsythe, Robert R. Jesperson, Opcit, hlm.843,844.

1. Merupakan subjek hukum buatan yang memiliki kedudukan hukum khusus;
2. Memiliki jangka waktu hidup yang tak terbatas;
3. Memperoleh kekuasaan (dari Negara) untuk melakukan kegiatan bisnis tertentu;
4. Dimiliki oleh pemegang saham;
5. Tanggung jawab pemegang saham terhadap kerugian korporasi biasanya sebatas saham yang dimilikinya.¹⁶

Badan hukum (*rechtspersoon, legal persons, persona moralis, legal entity*) adalah subjek hukum. Subjek hukum menurut Sudikno Mertokusumo adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum. Yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum hanyalah manusia. Jadi, manusia oleh hukum diakui sebagai penyandang hak dan kewajiban, sebagai subjek hukum atau sebagai orang.¹⁷ Bahkan janin yang masih ada dalam kandungan seorang wanita dalam berbagai tatanan hukum modern, sudah

¹⁶ Susanto, I.S., "Tinjauan Kriminologis terhadap Kejahatan Ekonomi," Makalah pada Penataran Hukum Pidana dan Kriminologi, 23-30 November 1998, (Semarang FH UNDIP, 1998), hlm.7. Lihat pula I.S., Susanto, Kejahatan Korporasi. (Semarang FH UNDIP, 1998).

¹⁷ Sudikno Mertokusumo, Mengenal Hukum Suatu Pengantar, (Yogyakarta; Liberty, 1999), hlm.67.

dipandang sebagai subjek hukum sepanjang kepentingannya memerlukan pengakuan dan perlindungan hukum.¹⁸

Menurut Soerojo Wignjodipoero.

“Persekutuan hukum merupakan kesatuan-kesatuan yang mempunyai tata susunan yang teratur dan kekal serta memiliki pengurus sendiri baik harta kekayaan materiil maupun kekayaan yang immaterial.”

Ter Haar juga menyatakan bahwa:

“Dalam peraturan wet maka adanya badan-badan hukum pribumi ini sudah sejak lama mendapat pengakuan (landscap-landscap. Masyarakat-masyarakat wilayah, dusun-dusun, Jemaah-jemaah Kristen bagian-bagian berdiri sendiri daripada gereja, kerabat-kerabat Minangkabau, perkumpulan-perkumpulan koperasi)”

Apabila diamatai penjelasan tersebut, ternyata lembaga terdisional yang sudah dikenal lama di dalam masyarakat adat di Indonesia, pengelolaannya mitip dengan lembaga huku modern, dalam hal ini badan hukumm dalam bentuk modern dengan persekutuan hukum.

Di Indonesia perkembangan korporasi sebagai subjek tindak pidana terjadi di luar Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), dalam perundang—ndangan khusus. Adapun KUHP sendiri masih tetap menganut subjek tindak pidana berupa “orang” (lihat Pasal 59 KUHP). Subjek tindak pidana korporasi dapat ditemukan dalam Undang-Undang

¹⁸ Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidarta, Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum, Bukul, (Bandung, Alumni,2000)hlm.80-81

Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika Pasal 1 angka 13. Undang-undang nomor 35 tahun 2009 tentang Narkotika Pasal 1 angka 19. Undang-undang nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-undang nomor 20 tahun 2001 Pasal 1 angka 1 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Undang-undang Nomor 8 tahun 2010 Pasal 1 angka 10 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang yang pada intinya mengatakan :

“Korporasi adalah kumpulan orang atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.”¹⁹

Rumusan tersebut juga ditemukan dalam Pasal 51 W.v.S (KUHP Belanda), yang telah diperbaharui pada 1976. Adapun bunyinya yaitu:

- 1) Tindak pidana dapat dilakukan oleh manusia alamiah dan badan hukum.
- 2) Apabila suatu tindak pidana dilakukan oleh badan hukum dapat dilakukan tuntutan pidana, dan jika dianggap dapat diajtuhkan pidana dan tindakan-tindakan yang tercantum dalam undang-undang terhadap:
 - a. Badan hukum atau;

¹⁹ Isi rumusan tersebut hampir sama dengan Rancangan Undang-undang Republik Indonesia tentang Kitab Undang-undang Hukum pidana 2015, Pasal 189, (Jakarta: Penyampaian RUU KUHP 2015 oleh Presiden RI Bapak Joko Widodo, kepada Ketua DPR RI),05 Juni 2015.

- b. Terhadap mereka yang memerintahkan melakukan perbuatan itu, demikian pula terhadap mereka yang bertindak sebagai pemimpin melakukan tindakan yang dilarang itu, atau;
 - c. Terhadap yang disebutkan di dalam a dan b bersama-sama.
- 3) Bagi pemakaian ayat selebihnya disamakan dengan badan hukum perseroan tanpa hak badan hukum, perserikatan dan yayasan.”²⁰

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang (Undang-Undang TPPU) merupakan aturan lain yang telah mengakui korporasi sebagai subjek hukum pidana. Hal ini tertera pada Ketentuan Umum Pasal 1 angka 9 yang memperluas anasir “setiap orang” adalah orang perseorangan atau korporasi. Secara lebih lanjut dijelaskan pada Pasal 1 angka 10 Undang-Undang TPPU bahwa yang dimaksud korporasi adalah “kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum”.²¹ Bahkan dalam Penjelasan Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang TPPU disebutkan bahwa “Korporasi mencakup juga kelompok yang terorganisasi yaitu kelompok terstruktur yang terdiri dari 3 (tiga) orang atau lebih, yang eksistensinya untuk waktu tertentu, dan bertindak dengan tujuan melakukan satu atau lebih tindak

²⁰ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana*, (Bandung;STHB,1991), hlm.20

²¹ Indonesia, Undang-Undang tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang Nomor 8 Tahun 2010, LN No. 122 Tahun 2010, TLN No. 5164, Pasal 1 angka 10

pidana yang diatur dalam Undang-Undang ini dengan tujuan memperoleh keuntungan finansial atau non-finansial baik secara langsung maupun tidak langsung”²².

B. KEJAHATAN KORPORASI

Kemajuan peradaban dan budaya manusia, di bidang ilmu pengetahuan dan teknologi terutama kecanggihan informasi, komunikasi, dan transportasi sudah mendunia, dan menjadikan planet bumi menjadi semakin kecil dan seolah-olah tak terbatas sehingga kejadian di salah satu tempat di bumi ini dengan cepat dan dalam waktu yang singkat bahkan bersamaan dapat diketahui di belahan bumi lainnya. Globalisasi di segala bidang berjalan ekstra cepat sehingga tidak mungkin satu Negara mengisolasi diri secara politik, sosial budaya,, dan hukum dalam keterkaitan antar Negara.

Kehidupan ekonomi antara satu Negara dengan Negara lain semakin saling tergantung, sehingga ketentuan-ketentuan hukum di bidang perdagangan internasional dan bisnis transnasional semakin diperlukan. Dahulu ada semacam adagium yang menyatakan, makin miskin suatu bangsa semakin tinggi tingkat kejahatan yang terjadi. Sekarang adagium ini hanya berlaku bagi kejahatan konvensional seperti perampokan, pencurian, penipuan, dan penggelapan. Soedjono Dirdjosisworo menyatakan bahwa:

²² Indonesia, Undang-Undang tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang Nomor 8 Tahun 2010, LN No. 122 Tahun 2010, TLN No. 5164, Penjelasan Pasal 6 ayat (1) 227Indonesia

“Kejahatan sekarang menunjukkan bahwa kemajuan ekonomi juga menimbulkan kejahatan bentuk baru yang tidak kurang bahaya dan besarnya korban yang diakibatkannya. Indonesia dewasa ini sudah dilanda kriminalitas kontemporer yang cukup mengancam lingkungan hidup, sumber energy dan pola-pola kejahatan di bidang ekonomi seperti kejahatan bank, kejahatan computer, penipuan terhadap konsumen berupa barang-barang produksi kualitas rendah yang dikemas indah dan dijadikan lewat advertensi secara besar-besaran dan berbagai pola kejahatan korporasi yang beroperasi lewat penetrasi dan penyamaran.”²³

Kongres PBB V tentang Pencegahan Kejahatan dan Pembinaan Pelanggaran Hukum (*The Prevention of Crime and Treatment of Offender*) tahun 1975, kemudian dipertegas kembali dalam kongres PBB VII tahun 1985, menunjukkan bahwa terdapat kejahatan-kejahatan bentuk baru yang dilakukan oleh korporasi yang digerakkan oleh pengusaha terhormat yang membawa dampak yang sangat negatif pada perekonomian Negara yang bersangkutan.²⁴

Ratusan perusahaan atau korporasi seringkali menjadi pelaku atau setidaknya turut terlibat dalam melakukan kejahatan yang merugikan masyarakat, bangsa dan Negara bahkan merugikan perekonomian dunia. Kejahatan atau tindak pidana yang dilakukan atau setidaknya melibatkan suatu korporasi ini dilakukan dalam banyak aspek misalnya saja aspek

²³ Soedjono Dirdjosisworo, Hukum Pidana Indonesia dan Gelagat kriminalitas Masyarakat Pasca-Industri, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar pada FH, UNPAR, (Bandung,1991).hlm.10

²⁴ Andi Hamzah, “Kejahatan di Bidang Ekonomi dan Cara Penanggulangannya.”Makalah(Jakarta,1940),hlm.1

ekonomi atau bisnis, aspek social, aspek lingkungan hidup dan aspek-aspek strategis lainnya.

Namun demikian, perlu disadari bahwa meskipun tindak pidana atau kejahatan korporasi marak terjadi dalam masyarakat (baik dalam masyarakat Indonesia maupun di Negara-negara lainnya), kejahatan yang dilakukan oleh korporasi umumnya ditangani oleh hukum perdata atau hukum administrasi yakni dengan menjatuhkan sanksi berupa ganti kerugian atau benda atau pencabutan izin. Terhadap korporasi yang melakukan kejahatan atau tindak pidana sangat jarang dijatuhi sanksi pidana secara langsung.

Secara sederhana, dapat dikatakan bahwa kejahatan korporasi adalah pelanggaran hukum (hukum pidana) yang dilakkan oleh para pejabat senior perusahaan atau korporasi dimana perbuatan melawan hukum yang mereka lakukan telah memberikan keuntungan bagi perusahaan atau korporasi yang bersangkutan. Kejahatan korporasi sering juga disebut sebagai “kejahatan bayangan” karena orang awam (masyarakat luas) sering kali tidak mengetahui atau tidak sadar bahwa dirinya merupakan korban dari tindak pidana ata kejahatan korporasi yang dikemas dalam suatu kemasan “bisnis yang legal”. Dalam kejahatan atau tindak pidana korporasi juga telah terjadi penyebaran tanggungjawab sehingga ketika tindak pidana atau kejahatan korporasi itu disadari, pihak

yang berwenang menjadi bingung untuk menentukan pihak mana yang seharusnya bertanggung jawab atas kejahatan atau tindak pidana tersebut. Disamping itu, terdapat beberapa kendala lain dalam meminta atau menerapkan system pertanggungjawaban pidana korporasi karena kejahatan korporasi seringkali dilakukan dengan teknologi canggih, dilakukan dengan skema atau model kejahatan yang rumit (tidak sederhana) sehingga tidak setiap aparat penegak hukum mengerti dan dapat melakukan tindakan atau kejahatan korporasi ini.

Selanjutnya, kejahatan atau tindak pidana korporasi juga dikenal sebagai kejahatan bisnis. Kejahatan atau tindak pidana korporasi selalu dilakukan dalam bisnis skala besar (big business). Oleh karenanya, besarnya keuntungan yang diperoleh oleh korporasi akan berbanding lurus dengan besarnya kerugian yang diderita korban (masyarakat, Negara, lingkungan, system ekonomi dunia dan lain sebagainya) sebagai akibat tindak pidana atau kejahatan korporasi tersebut.

Disamping sebagai kejahatan bisnis, kejahatan atau tindak pidana korporasi juga dapat dikualifikasikan atau digolongkan sebagai salahsatu bentuk kejahatan kerah putih (white collar crimes). Dikatakan demikian karena kejahatan atau tindak pidana korporasi pada umumnya dilakukan oleh para professional bisnis, eksekutif, atau mereka yang bekerja secara professional. Oleh karena itu, salah satu hal yang membedakan kejahatan korporasi (sebagai

salahsatu kejahatan kerah putih) dengan kejahatan pada umumnya adalah cara dalam melakukan tindak pidana atau kejahatan tersebut. Seingkatnya, kejahatan korporasi dilakukan tidak dengan menggunakan kekerasan sehingga tidak menyebabkan kerusakan fisik pada korban.²⁵ Hal ini jugalah yang menyebabkan banyak orang tidak sadar bahwa dirinya telah menjadi korban dari tindak pidana atau kejahatan korporasi.

Hal penting kedua yang perlu diperhatikan dari pengertian kejahatan korporasi sebagaimana dikemukakan oleh Ron Kramer adalah berkaitan dengan siapa yang harus bertanggungjawab. Dalam hal terjadi tindak pidana atau kejahatan korporasi maka yang harus bertanggungjawab menurut Ron Kramer adalah orang-orang yang menempati posisi ada eksekutif perusahaan. Dengan demikian, pertanggungjawaban (termasuk pertanggungjawaban pidana) difokuskan kepada korporasi dan pejabat yang mengambil kebijakan pada korporasi tersebut (bukan kepada setiap individu yang ada pada korporasi).²⁶

Namun demikian, perlu dikemukakan kembali pada bagian ini bahwa tindak pidana atau kejahatan korporasi baik di Indonesia maupun di Negara lain

²⁵ <http://lotzemosley.com/faqs/washington-dc-corporate-crime/diakses> terakhir pada hari Jumat, tanggal 27 November 2015 pada pukul 08.16.

²⁶ Ronald Reagan, the united states will not submit it self to the rulings of the world court, diakses dari; http://www.thirdworldtraveller.com/nader/megacorpworldreagen_RNR.html.lihat juga dalam: <http://www.critcim.org/redfeather/crime/005corporate.html> dikases terakhir pada hari Sabtu, tanggal 11 Juni 2016 pada ukul 12.32.

sangat jarang dilaporkan. Hal ini tentunya akan berpengaruh kepada aplikasi dan eksekusi dalam meminta pertanggungjawaban (khususnya pertanggungjawaban pidana) kepada suatu korporasi yang telah melakukan perbuatan melawan hukum. Di Amerika Serikat misalnya, FBI sampai tahun 1979 tidak pernah menerbitkan statistic kejahatan korporasi dalam laporan kejahatannya demikian pula dalam pertemuan tahunan *American Criminological Society* di Amerika Serikat, sampai tahun 1979, kejahatan korporasi jarang dibahas dalam pertemuan tersebut.²⁷

Mengutip pendapat Steven Box dari Kent University, Inggris, Steven Box telah menjelaskan dinamika politik Negara yang menunjukkan bagaimana kebijakan-kebijakan yang diambil oleh para penguasa cenderung mempromosikan kejahatan (termasuk kejahatan korporasi) sementara menumbangkan upaya peraturan Negara.²⁸ Hal ini cukup sederhana, ketika keuntungan suatu korporasi jatuh, perusahaan atau korporasi akan mencoba untuk memeras pelanggan, pekerja, dan pemasok untuk menjaga keuntungan mereka (korporasi) tidak menurun, sering juga terjadi beberapa pejabat senior (*senior officer*) atau *directing mind* pada suatu korporasi beralih melakukan kejahatan. Hal tersebut mereka lakukan semata-mata hanya untuk mencari

²⁷ Edward, "Did you ever expect a corporation to act morally when it has no soul to be damned and no body to be kicked?" diakses dari <http://www.critcim.org/redfeather/crime/005corporate.html> pada hari Sabtu, 11 Juni 2016 pada pukul 15.15.

²⁸ *ibid*

keuntungan atau laba yang sebesar-besarnya, meningkatkan pertumbuhan korporasi, pengendalian lingkungan bisnis dan meningkatkan nilai dari korporasi.

Adapun model pertanggungjawaban pidana dalam Undang-Undang ini terdiri dari dua model. Model pertama adalah Korporasi sebagai pembuat dan bertanggungjawab. Hal ini diatur dalam Pasal 6 ayat (1) bahwa tuntutan pidana dan sanksi pidana dapat dijatuhkan salah satunya kepada “Korporasi”. Model kedua adalah korporasi sebagai pembuat dan pengurus bertanggungjawab. Hal ini diatur dalam Pasal 6 ayat (1), yang mengatur bahwa pertanggungjawaban pidana dapat dibebankan pula kepada pengurus yakni “Personil Pengendali Korporasi”. Dengan diaturnya dua model pertanggungjawaban pidana korporasi, maka hal ini menimbulkan tiga kemungkinan pertanggungjawaban pidana. Pertama adalah korporasi sebagai pembuat dan pengurus bertanggungjawab. Kedua adalah korporasi sebagai pembuat dan korporasi bertanggungjawab. Dan ketiga adalah korporasi sebagai pembuat dan pengurus dan korporasi bertanggungjawab.

Dalam ketentuan Pasal 1 angka (1) UU No. 8 Tahun 2010 disebutkan bahwa pencucian uang adalah segala perbuatan yang memenuhi unsur-unsur tindak pidana sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang tersebut. Dalam pengertian ini, unsur-unsur yang dimaksud adalah unsur pelaku, unsur perbuatan melawan hukum serta unsur merupakan hasil tindak pidana.

Sedangkan pengertian tindak pidana pencucian uang dapat dilihat ketentuan dalam pasal (3), (4), dan (5) UU No. 8 Tahun 2010. Intinya adalah bahwa tindak pidana pencucian uang merupakan suatu bentuk kejahatan yang dilakukan baik oleh seseorang dan/atau korporasi dengan sengaja menempatkan, mentransfer, mengalihkan, membelanjakan, membayarkan, menghibahkan, menipkan, membawa ke luar negeri, mengubah bentuk, menukarkan dengan mata uang atau surat berharga atau perbuatan lain atas harta kekayaan yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana dengan tujuan menyembunyikan atau menyamarkan asal usul harta kekayaan itu, termasuk juga yang menerima dan menguasainya. Para pakar telah menggolongkan proses pencucian uang (*money laundering*) ke dalam tiga tahap, yakni:

Tahap Placement: tahap dimana menempatkan dana yang dihasilkan dari suatu aktivitas kriminal, misalnya dengan mendepositkan uang kotor tersebut ke dalam sistem keuangan. Sejumlah uang yang ditempatkan dalam suatu bank, akan kemudian uang tersebut akan masuk ke dalam sistem keuangan negara yang bersangkutan. Jadi misalnya melalui penyelundupan, ada penempatan dari uang tunai dari suatu negara ke negara lain, menggabungkan antara uang tunai yang bersifat ilegal itu dengan uang diperoleh secara legal. Variasi lain dengan menempatkan uang giral ke dalam deposito bank, ke dalam saham, mengkonversi dan mentransfer ke dalam valuta asing.

Tahap Layering: yang dimaksud dengan tahap layering ialah tahap dengan cara pelapisan. Berbagai cara dapat dilakukan melalui tahap ini yang tujuannya menghilangkan jejak, baik ciri-ciri aslinya ataupun asal-usul dari uang tersebut. Misalnya melakukan transfer dana dari beberapa rekening ke lokasi lainnya atau dari satu negara ke negara lain dan dapat dilakukan berkali-kali, memecah-mecah jumlah dananya di bank dengan maksud mengaburkan asal usulnya, mentransfer dalam bentuk valuta asing, membeli saham, melakukan transaksi derivatif, dan lain-lain. Seringkali pula terjadi bahwa si penyimpan dana itu sudah merupakan lapis-lapis yang jauh, karena sudah diupayakan berkali-kali simpan menyimpan sebelumnya. Bisa juga cara ini dilakukan misalnya si pemilik uang kotor meminta kredit di bank dan dengan uang kotornya dipakai untuk membiayai suatu kegiatan usaha secara legal. Dengan melakukan cara seperti ini, maka kelihatan bahwa kegiatan usahanya yang secara legal tersebut tidak merupakan hasil dari uang kotor itu melainkan dari perolehan kredit bank tadi.

Tahap Integration: merupakan tahap menyatukan kembali uang-uang kotor tersebut setelah melalui tahap-tahap placement atau layering di atas, yang untuk selanjutnya uang tersebut dipergunakan dalam berbagai kegiatan-kegiatan legal. Dengan cara ini akan tampak bahwa aktivitas yang dilakukan sekarang

tidak berkaitan dengan kegiatan-kegiatan ilegal sebelumnya, dan dalam tahap inilah kemudian uang kotor itu telah tercuci.²⁹

Dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa tujuan pelaku melakukan pencucian uang adalah untuk menyembunyikan atau menyamarkan hasil dari *predicate offence* agar tidak terlacak untuk selanjutnya dapat digunakan. Jadi bukan untuk tujuan menyembunyikan saja tapi mengubah *performance* atau asal usulnya hasil kejahatan untuk tujuan selanjutnya dan menghilangkan hubungan langsung dengan kejahatan asalnya. Dengan demikian jelas bahwa dalam berbagai kejahatan di bidang keuangan (*enterprise crimes*) hampir pasti akan dilakukan pencucian uang untuk menyembunyikan hasil kejahatan itu agar terhindar dari tuntutan hukum.

Dari defenisi tindak pidana pencucian uang sebagaimana di jelaskan diatas, maka tindak pidana pencucian uang mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

1. pelaku
2. perbuatan (transaksi keuangan atau financial) dengan maksud untuk menyembunyikan atau menyamarkan asal usul harta kekayaan dari

²⁹ Tahap dalam Pencucian Uang

bentuknya yang tidak sah (ilegal) seolah-olah menjadi harta kekayaan yang sah (legal).

3. merupakan hasil tindak pidana

Secara garis besar unsur pencucian uang terdiri dari: unsur objektif (*actus reus*) dan unsur subjektif (*mens rea*). Unsur objektif (*actus reus*) dapat dilihat dengan adanya kegiatan menempatkan, mentransfer, membayarkan atau membelanjakan, menghibahkan atau menyumbangkan, menitipkan, membawa keluar negari, menukarkan atau perbuatan lain atas harta kekayaan (yang diketahui atau patut diduga berasal dari kejahatan). Sedangkan unsur subjektif (*mens rea*) dilihat dari perbuatan seseorang yang dengan sengaja, mengetahui atau patut menduga bahwa harta kekayaan berasal dari hasil kejahatan, dengan maksud untuk menyembunyikan atau menyamarkan harta tersebut.

Ketentuan yang ada dalam UU No. 8 Tahun 2010 terkait perumusan tindak pidana pencucian uang menggunakan kata “*setiap orang*” dimana dalam pasal 1 angka (9) ditegaskan bahwa Setiap orang adalah orang perseorangan atau korporasi. Sementara pengertian korporasi terdapat dalam pasal 1 angka (10). Dalam pasal ini disebutkan bahwa Korporasi adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum. Sementara itu, yang

dimaksud dengan *transaksi* menurut ketentuan dalam Undang-undang ini adalah seluruh kegiatan yang menimbulkan hak atau kewajiban atau menyebabkan timbulnya hubungan hukum antara dua pihak atau lebih. Adapun *transaksi keuangan* diartikan sebagai transaksi untuk melakukan atau menerima penempatan, penyetoran, penarikan, pemindah bukuan, pentransferan, pembayaran, hibah, sumbangan, penitipan, dan atau kegiatan lain yang berhubungan dengan uang. Transaksi keuangan yang menjadi unsur tindak pidana pencucian uang adalah transaksi keuangan yang mencurigakan atau patut dicurigai baik transaksi dalam bentuk tunai maupun melalui proses pentransferan/memindahbukukan.

Transaksi Keuangan Mencurigakan menurut ketentuan yang tertuang pada pasal 1 angka (5) UU No. 8 Tahun 2010 adalah: transaksi keuangan yang menyimpang dari profil, karakteristik, atau kebiasaan pola transaksi dari nasabah yang bersangkutan;

1. transaksi keuangan oleh pengguna jasa keuangan yang patut diduga dilakukan dengan tujuan untuk menghindari pelaporan transaksi yang bersangkutan yang wajib dilakukan oleh Penyedia Jasa Keuangan sesuai dengan ketentuan Undang-Undang ini;

2. transaksi keuangan yang dilakukan maupun yang batal dilakukan dengan menggunakan harta kekayaan yang diduga berasal dari hasil tindak pidana; atau
3. transaksi keuangan yang diminta oleh PPATK untuk dilaporkan oleh Pihak Pelapor karena melibatkan harta kekayaan yang diduga berasal dari hasil tindak pidana.

Menyebutkan tindak pidana pencucian uang salah satunya harus memenuhi unsur adanya perbuatan melawan hukum sebagaimana dimaksud dalam pasal 3 UU No. 8 Tahun 2010, dimana perbuatan melawan hukum tersebut terjadi karena pelaku melakukan tindakan pengelolaan atas harta kekayaan yang merupakan hasil tindak pidana. Pengertian hasil tindak pidana diuraikan pada Pasal 2 UU UU No. 8 Tahun 2010. Pada pasal ini Harta kekayaan yang dikualifikasikan sebagai harta kekayaan hasil tindak pidana adalah harta yang berasal dari kejahatan seperti: korupsi, penyuapan, narkoba, psikotropika, penyelundupan tenaga kerja, penyelundupan migrant, bidang perbankan, bidang pasar modal, bidang asuransi, kepabeanan, cukai, perdagangan orang, perdagangan senjata gelap, terorisme, penculikan, pencurian, penggelapan, penipuan, pemalsuan uang, perjudian, prostitusi, bidang perpajakan, bidang lingkungan hidup, bidang

kehutanan, bidang kelautan dan perikanan serta tindak pidana lain yang diancam hukuman 4 tahun penjara.

Perlu dijadikan catatan, bahwa dalam pembuktian tindak pidana pencucian uang nantinya hasil tindakan pidana merupakan unsur delik yang harus dibuktikan. Pembuktian apakah benar atau tidaknya harta kekayaan tersebut merupakan hasil tindak pidana adalah dengan membuktikan adanya tindak pidana yang menghasilkan harta kekayaan tersebut. Bukan untuk membuktikan apakah benar telah terjadi tindak pidana asal (*predicate crime*) yang menghasilkan harta kekayaan.

Dalam ketentuan sebagaimana yang disebutkan pada pasal 3 UU No. 8 Tahun 2010, teridentifikasi beberapa tindakan yang dapat dikualifikasi kedalam bentuk tindak pidana pencucian uang, yakni tindakan atau perbuatan yang dengan sengaja:

1. Menempatkan harta kekayaan ke dalam penyedia jasa keuangan baik atas nama sendiri atau atas nama orang lain, padahal diketahui atau patut diduga bahwa harta tersebut diperoleh melalui tindak pidana.
2. Mentransfer harta kekayaan yang diketahuinya atau patut diduga merupakan hasil dari tindak pidana pencucian uang, dari suatu

penyedia jasa keuangan ke penyedia jasa keuangan yang lain, baik atas nama sendiri maupun atas nama orang lain.

3. Membelanjakan atau menggunakan harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga merupakan harta yang diperoleh dari tindak pidana. Baik atas nama dirinya sendiri atau atas nama pihak lain.
4. Menghibahkan atau menyumbangkan harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga merupakan harta yang diperoleh dari hasil tindak pidana, baik atas namanya sendiri ataupun atas nama pihak lain.
5. Menitipkan harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga merupakan harta yang diperoleh berdasarkan tindak pidana, baik atas namanya sendiri atau atas nama pihak lain.
6. Membawa ke luar negeri harta yang diketahui atau patut diduga merupakan harta yang diperoleh dari tindak pidana.

Menukarkan atau perbuatan lainnya terhadap harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga merupakan harta hasil tindak pidana dengan mata uang atau surat berharga lainnya, dengan tujuan untuk menyembunyikan/menyamarkan asal usul harta kekayaan tersebut

C. KORPORASI SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA

Korporasi sebagai pelaku tindak pidana, dewasa ini sudah tidak ada permasalahan lagi, sebab peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia sudah mengatur hal tersebut. Beberapa teori hukum yang berpengaruh terhadap batas-batas penetapan badan hukum sebagai pelaku tindak pidana dapat dikemukakan teori dan Remmelink Teori dari Ter Heide, Teori 't Hart.

Upaya '*memanusiakan*' badan hukum telah dicoba melali dua cara, yaitu:

- a. Dengan cara mengaitkan karakteristik atau sifat subjek hukum manusia yang merupakan bagian dari badan hukum pada badan hukum. Penggunaan cara-cara "konstruksi pengikat" adalah untuk menjustifikasi perlakuan badan hukum sebagai subjek hukum selalu dicari kaitannya dengan subjek hukum manusia (individu-individu) yang menjadi bagian dari badan hukum. Hal ini didasarkan pada suatu pandangan yang individualistis terhadap badan hukum. Konstruksi tersebut juga didasarkan kepada asumsi bahwa sifat atau karakteristik suatu kolektif pada akhirnya dapat dikembalikan kepada sifat/karakteristik *person individual*. Dengan perkataan lain, manusia yang membentuk badan hukum. Lebih jauh lagi, mereka juga mengakui bahwa konstruksi demikian sedikit banyak bersifat fiktif. Dengan cara mengaitkan kondisi kejiwaan orang-orang (subjek hukum manusia) yang membentuk badan hukum terhadap badan hukum menjadi berlebihan dan dapat menyesatkan seolah-

olah dalam menghukum badan hukum, pidana yang dijatuhkan didasarkan atas kondisi kejiwaan manusia.

- b. Cara kedua yang seringkali digunakan untuk memanusikan badan hukum adalah dengan memandang badan hukum sebagai suatu *Gesamtperson*, yaitu suatu makhluk super dengan sifat atau karakteristik manusiawi. Dengan cara ini, maka membicarakan tentang jiwa/*psyche* badan hukum. Bahaya yang terkadang dari metafora ini adalah cara ini tidak lagi merupakan sekadar suatu gaya bahasa, tetapi dari perbandingan tersebut juga ditarik kesimpulan-kesimpulan tertentu. Terutama di dalam apa yang dikenal dengan "*organleer*", yaitu suatu teori tertentu subjektivitas badan hukum yang mulai berkembang pada akhir abad lalu, usaha memanusikan badan hukum ini terjadi secara maksimal. Pendukung teori organ memperlakukan badan hukum seolah-olah manusia super, suatu "*realer Gesamtperson*" yang sama seperti subjek hukum manusia juga memiliki kehendak sendiri. Di dalam "organ-organ ini" (yaitu: badan pengurus) terpusat "jiwa/*psyche*" dari badan hukum, yaitu dinamakan "*Gemeingeist*". Namun demikian, saat ini cara memanusikan badan hukum seperti di atas muncul sebagai suatu gagasan yang agak naif. Dasar pemikiran dari perbandingan demikian, mungkin adalah pemikiran bahwa badan hukum mempunyai jiwa, oleh karena orang-orang yang membentuk atau

yang menjadi bagian badan hukum juga memiliki “*psyche*” dan kehendak. Perumpamaan demikian didasarkan atas suatu kesalahan konstruksi berpikir yang seringkali dinamakan “*fallacy of composition*” (*pars pro toto*). Dengan kata lain, “*the fallacy of supposing that what is true of parts of a whole must be true of the whole.*” Meskipun sekarang teori organ secara umum dianggap ketinggalan zaman, namun dalam kepustakaan pidana masih banyak ditemui pandangan-pandangan yang menunjukkan kemiripan dengan ajaran di atas. Cara berpikir yang mendasarkan diri pada teori organ tidaklah memuaskan terdapat suatu perumpamaan bahwa badan hukum harus dianggap sebagai suatu kesatuan dengan organ-organnya. Memanusiakan badan hukum dengan cara mengaitkannya dengan ajaran organ masih dapat diperdebatkan.

Apabila korporasi dapat mempunyai kesalahan, apakah asas tiada pidana tanpa kesalahan dapat diterapkan terhadap korporasi/badan hukum? Khusus untuk asas legalitas yang tujuannya adalah untuk mendapatkan perlindungan dari pelaksanaan kekuasaan Negara yang tidak terbatas pada awalnya berlaku untuk subjek hukum berupa manusia, apakah dapat diberikan pula untuk subjek hukum berupa badan hukum atau korporasi ?.

Asas tiada pidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*) dalam hukum pidana lazim dipakai dalam arti tiada pidana tanpa kesalahan subjektif

atau kesalahan tanpa dapat dicela. Akan tetapi dalam hukum pidana, orang tidak dapat berbicara tentang kesalahan tanpa adanya perbuatan yang tidak patut yang objektif, yang dapat dicelakan kepada pelakunya. Asas kesalahan merupakan asas yang fundamental dalam hukum pidana, demikian fundamentalnya sehingga meresap dan menggema dalam hampir semua ajaran penting dalam ajaran penting dalam hukum pidana. Tetapi harus disadari bahwa ini tidak mengenai keharusan menurut undang-undang yang empiris, tetapi tentang asas normative. Dari semua syarat-syarat dapat dipidananya, inilah yang paling langsung berhubungan dengan pidana. Sementara itu, asas “tiada pidana tanpa kesalahan” tidak boleh dibalik menjadi “tiada kesalahan tanpa pidana.”³⁰

Arti yang tepat dari kesalahan dalam adagium “tiada pidana tanpa kesalahan”.

Pertama-tama harus diperhatikan bahwa kesalahan selalu hanya mengenai perbuatan yang tidak patut: melakukan sesuatu yang seharusnya tidak dilakukan atau tidak melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan. Ditinjau secara saksama, kesalahan memandang hubungan antara perbuatan tidak patut dan pelakunya sedemikian rupa sehingga perbuatan itu dalam arti

³⁰ Schaffmeister, D.N. Keijzer, E.P.H. Sutorius, Op.Cit., hlm.82

kata yang sesungguhnya merupakan perbuatannya. Perbuatan orang ini tidak hanya tidak patut secara objektif tetapi dapat juga dicelakan kepadanya.

Kalau dirangkumkan akan menjadi demikian: *Tiada pidana tanpa kesalahan berarti bahwa untuk ppidanaan tidak hanya disyaratkan bahwa seseorang telah berbuat tidak patut secara objektif, tetapi juga bahwa perbuatan tidak patut itu dapat dicelakan padanya.*³¹

Berdasarkan hal tersebut, jelas bahwa asas kesalahan merupakan asas yang mutlak ada dalam hukum pidana, yaitu sebagai dasar untuk menjatuhkan pidana. Yang menjadi permasalahannya ialah bagaimanakah pengaruh asas kesalahan apabila suatu korporasi dituntut untuk suatu tindak? Sebab bagaimanapun juga badan hukum tidak terdapat dalam jiwa manusia (*menselijke psyche*) dan unsur-unsur pshychis (*de psychische bestanddelen*) dapat dikatakan memiliki kesalahan?

Menurut Suprpto, bahwa:

“korporasi dapat memiliki kesalahan, seperti apa yang dikemukakannya. Yaitu badan-badan bisa didapat kesalahan bila kesengajaan atau kelalaian terdapat pada orang-orang yang menjadi alat-alatnya. Kesalahan itu tidak bersifat individu, karena hal itu mengenai badan sebagai suatu *kolektivitet*. Dapatkah kiranya kesalahan itu disebut kesalahan-kesalahan kolektif, yang dapat dibebankan pada pengurusnya. Selain dari itu, cukup alasan untuk menganggap badan mempunyai kesalahan dank arena harus mengganggu yang terlarang. Hukuman denda yang setimplak dengan pelanggaran dan pencabutan keuntungan tidak wajar yang

³¹ Ibid.,hlm.85-85.

dijatuhkan pada pribadi seseorang. Karena mungkin hal itu melampaui kemampuannya.”³²

Van Bemmelen dan Rimmelink, sehubungan dengan kesalahan yang terdapat pada korporasi menyatakan;

“bahwa pengetahuan berbadan hukum itu, jika mungkin dari setiap orang yang bertindak untuk korporasi itu jika dikumpulkan akan dapat merupakan kesalahan besar dari korporasi itu sendiri.”

Dengan demikian Suprpto, van Bemmelen, maupun Rimmelink, mengakui bahwa korporasi tetap dapat mempunyai kesalahan dengan konstruksi bahwa kesalahan tersebut diambil dari para pengurus atau anggota direksi. Dengan konstruksi yang demikian, maka menurut penulis bahwa dalam hal ini asas “tiada pidana tanpa kesalahan” tetap berlaku, sepanjang dilakukan oleh pengurus.

Menurut Suprpto walaupun sebenarnya delik ekonomi itu (yaitu dengan sengaja menaikkan harga terlarang) dilakukan oleh manajer yang ada “hubungan kerja” dengan PT sebagai badan hukum, seperti disebut dalam Pasal 15 ayat (2) UU TPE, namun tetap badan hukum tidak dapat dipertanggungjawabkan apabila tidak ada unsur kesengajaan sebagai salahsatu unsur kesalahan. Tidak adanya unsur kesengajaan PT (badan hukum) itu dikonstruksikan pada tidak adanya kesengajaan pada diri direktur PT.

³² Suprpto, “Hukum pidana ekonomi ditinjau dalam rangka pembangunan nasional” disertasi (Jakarta:Widjaja, 1963). Hlm.37.

Pendapat demikian dilanjutkan pula dalam hal si pelaku adalah orang yang tidak ada hubungan kerja dengan badan hukum tersebut, orang yang tidak ada hubungan kerja dengan badan hukum tersebut, tetapi berdasarkan “hubungan lain”, misalnya orang yang mewakili PT dalam penjualan barang-barang yang hanya mendapat komisi (*commisie agent*). Suprpto menyatakan pendapatnya sebagai berikut:

“Jika badan termaksud harus pula bertanggungjawab atas perbuatan seseorang yang melakukan perwakilan untuknya seperti tersebut, dapatlah dimengerti bahwa terlalu jauh diperluasnya pertanggungjawabannya.”

Berdasarkan hal tersebut, Barda Nawawi Arief menyimpulkan bahwa menurut Suprpto untuk dapat dipertanggungjawabkannya suatu badan hukum, prinsip, atau asas kesalahan tetap tidak dapat ditinggalkan.³³ Menurut Barda Nawawi Arief, sehubungan dengan hal tersebut menyatakan: ketidakpastian tersebut terletak pada kata-kata “lain halnya” yang dihubungkan dengan kalimat di atasnya “kiranya...telah jelas”, yaitu apakah “lain halnya” untuk badan hukum itu dihubungkan dengan “tidak mungkin dipertanggungjawabkannya direktur dan selanjutnya memidananya” atau dihubungkan dengan “karena dia (direktur) tidak melakukan perbuatan pidana.” Apabila dihubungkan dengan yang pertama, berarti badan hukum itu dapat dipertanggungjawabkan dan selanjutnya dipidana, tetapi apabila

³³ Barda Nawawi Arief, *Masalah Pemidanaan....*, Op.Cit., hlm.109. Periksa pula Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan kebijakan pidana*. (Bandung; Alumni. 1992), Edisi Revisi. Hlm.139

dihubungkan dengan yang kedua berarti hanya akan menegaskan pendapat yang terdahulu bahwa badan hukum itu dapat dituntut karena telah melakukan tindak pidana.

Selanjutnya Barda Nawawi Arief menyatakan, perkataan “lain halnya” itu kiranya dihubungkan dengan kemungkinan yang pertama, karena uraian beliau itu ada di bawa judul “tentang kesalahan”. Apabila hal ini benar, maka jelas ada pandangan baru dari Roeslan Saleh dalam hal pertanggungjawaban badan hukum yang berbeda dengan pendapat Soeprapto di atas. Pandangan baru atau katakanlah pandangan yang agak berlainan itu ialah bahwa khususnya untuk pertanggungjawaban badan hukum, *asas kesalahan tidak mutlak berlaku*.

Sebenarnya apa yang dinyatakan sebagai pandangan baru di atas tidaklah asing di dalam doktrin tentang pertanggungjawaban pidana, yaitu keharusan adanya kesalahan yang di Negara-negara Anglo Saxon dikenal asas *mens rea*. Namun demikian syarat umum adanya kesalahan itu doktrin yang dianut di beberapa Negara dikecualikan untuk tindak pidana tertentu, yaitu apa yang dikenal dengan “*strict liability*” dan “*vicarious liability*.”³⁴

Di Jerman juga berkembang suatu teori untuk memidana badan hukum tanpa mensyaratkan kesalahan, yang berasal dari Schunemann. Menurut Schunemann, badan hukum tidak mungkin dinyatakan bersalah. Namun

³⁴ Ibid.,hlm.109.110, lihat pula Muladi dan Barda Nawawi Arief, Ibid.,hlm 140.141.

pemidanaan terhadap badan hukum dapat dilakukan. Menurut pandangannya *Schuldgrundsatz* dapat digantikan oleh prinsip legitimasi lainnya.

“yaitu apa yang dinamakan *Rechtsguternotstand* memungkinkan objek-objek hukum penting tertentu terancam dan perlindungannya hanya dapat diberikan dengan cara menjatuhkan pidana pada badan hukum.”

“Jika penjatuhan pidana hendak didasarkan pada suatu *Rechtsguternotstand*, maka menurut Schunemann, masih harus dipenuhi beberapa syarat tertentu.

Syarat-syarat yang terpenting sebagai berikut:

- a. Pidana harus punya daya kerja preventif;
- b. Kepentingan daya kerja preventif harus lebih besar disbanding kepentingan integritas finansial dari perusahaan;
- c. Tidak mungkin untuk menghukum subjek hukum manusia karena dalam kenyataan tindak pidana dilakukan dalam suatu ikatan perusahaan.³⁵

Poin a dan b merupakan ukuran asas proporsionalitas,³⁶ sedangkan poin c merupakan ukuran yang berlandaskan asas subsidiaritas.³⁷

³⁵ Faure, M.G., J.C. Oudijk, D. Scaffmeister, Kekhawatiran masa kini... Op.cit., hlm.244,245, 246.

³⁶ Asas Proporsionalitas, harus ada keseimbangan antara kerugian yang digambarkan dengan batas-batas yang diberikan oleh asas toleransi dan dengan reaksi atau pidana yang diberikan, lihat Mardjoko Reksodiptro, Meninjau RUU tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dalam konteks perlindungan HAM, dalam Jurnal Keadilan Vol.2 No.2, Tahun 2002, hlm.15.

³⁷ Asas Subsidiaritas, sebelum perbuatan dinyatakan sebagai tindak pidana, perlu diperhatikan apakah kepentingan hukum yang terlanggar oleh perbuatan tersebut masih dapat dilindungi dengan cara lain, hukum pidana hanya ultimum remedium, Marjono Reksodiputro, Ibid.

Kritik terhadap teori *schunemann*; di dalam teorinya aspek instrumentalitas hukum pidana terlalu dimutlakkan dan dipisahkan dari aspek perlindungan. Persyaratan proporsionalitas dan subsidiaritas dalam teorinya hampir tidak lagi memberikan atau menyentuh aspek perlindungan, karena keduanya di reduksi menjadi sekadar bagian dari unsur tujuan. Hal ini tampak paling jelas dari interpretasi *schunemann* atas syarat proporsionalitas dimana tujuan pembedaan merupakan faktor penting yang mewarnai pandangannya. Namun juga dalam interpretasi *schunemann* tentang syarat subsidiaritas, pertimbangan-pertimbangan instrumentalitas turut mewarnai pandangannya itu. Kesimpulan yang ingin dimunculkan tampaknya harus dimungkinkan untuk menjatuhkan pidana pada seseorang. Bila subjek hukum manusia tidak dapat dipidana, maka alternatifnya adalah menjatuhkan pidana atas badan hukum.³⁸

D. TEORI PERTANGGUNGJAWABAN KORPORASI

a. Doktrin Identifikasi

Dalam rangka mempertanggungjawabkan korporasi secara pidana, di Negara Anglo-Saxon seperti di Inggris dikenal konsep *direct corporate criminal liability* atau doktrin pertanggungjawaban Pidana langsung. Menurut doktrin ini, perusahaan dapat melakukan sejumlah delik secara

³⁸ Ibid., hlm.246.

langsung melalui orang-orang yang sangat berhubungan erat dengan perusahaan dan dipandang sebagai perusahaan itu sendiri. Dalam keadaan demikian, mereka tidak sebagai pengganti dan oleh karena itu pertanggungjawaban perusahaan tidak bersifat pertanggungjawaban pribadi.³⁹ Doktrin ini juga dikenal dengan nama *the identification doctrine* atau doktrin identifikasi.

Secara harfiah suatu tindak pidana menurut “common law” menurut “penal statute” tidak dapat diterapkan terhadap suatu perusahaan. Misalnya, tindak pidana tersebut memerlukan “*mens rea*”. Maka hakim telah mengembangkan suatu saran untuk mengaitkan pikiran dengan badan hukum ini, membenarkan pendapat bahwa perusahaan itu secara pidana bertanggungjawab dalam perkara semacam itu. Mereka telah berbuat demikian berdasarkan “doktrin identifikasi”. Karena perusahaan itu merupakan kesatuan buatan, maka itu hanya dapat bertindak melalui agennya. Menurut doktrin identifikasi, agen tertentu dalam suatu perusahaan dianggap sebagai directing mind atau “*alter ego*”. Perbuatan “*mens rea*” para individu itu kemudian dikaitkan perusahaan. Bila individu diberi wewenang untuk bertindak atas nama dan selama menjalankan bisnis

³⁹ Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*. (Jakarta, PT.RajaGrafindo,2002),hlm.154.

perusahaan itu, maka “mens rea” para individu merupakan “mens rea” perusahaan itu.⁴⁰

Perundang-undangan sekarang mengakui bahwa perbuatan dan sikap batin orang tertentu berhubungan erat dengan korporasi dan dengan pengelolaan urusan korporasi, dipandang sebagai perbuatan dan sikap batin korporasi. Orang-orang itu dapat disebut sebagai “senior officers” dari perusahaan.

Doktrin ini merupakan dasar pertanggungjawaban korporasi terhadap tindak pidana. Oleh karena itu telah dikemukakan, bahwa perusahaan bertanggungjawab atas tindak pidana yang dilakukan oleh pejabat senior di dalam perusahaan sepanjang ia melakukannya dalam ruang lingkup kewenangan atau dalam urusan transaksi perusahaan.⁴¹ Sehubungan dengan hal tersebut, lebih spesifik Peter Gillies menyatakan:

*“More specifically, the criminal act and state of mind of the senior officer may be treated as being the company’s own act or state of mind, so as to create criminal liability in the company. The elements of an offence may be collected from the conduct and mental states of several of its senior officers, in appropriate circumstances.”*⁴²

Dari uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa perbuatan/delik dan kesalahan/sikap batin pejabat senior dipandang sebagai perbuatan dan sikap

⁴⁰ Christopher Ryan, *Criminal Law, 5th edition*, (London, Blackstone Press Limited 1998).hlm.122.

⁴¹ Ibid.,hlm.155

⁴² Peter Gillies, *Criminal Law, (Sidney, The Book Company Limited, 1990), Second Edition*,hlm.133.

batin perusahaan. Unsur-unsur dari tindak pidana dapat dikumpulkan dari perbuatan dan sikap batin dari beberapa pejabat senior.

Sehubungan dengan pernyataan tersebut Michael J. Allen, menyatakan korporasi hanya bertanggungjawab jika orang diidentifikasi dengan korporasi, bertindak dalam ruang lingkup jabatan, korporasi tidak akan bertanggungjawab atas perbuatan yang dilakukan oleh orang itu dalam kapasitas pribadinya, (*“the corporation will only be liable where the person identified with it was acting within th scope of his office; it will not be lieable for acts which he did in his personal capacity”*).⁴³

Dalam menentukan apakah seseorang bertidak sebagai perusahaan atau hanya sebagai karyawan atau agennya. Harus dibedakan antara mereka yang mewakili pikiran perusahaan dan mereka yang mewakili pikiran perusahaan dan mereka yang mewakili tangannya. Berdasarkan hal ini, hakim *Denning* menyatakan:

“A company may in many ways be linkened to a human body. It has a brain and a nerve centre which controls what it does. It also has hands which hold the tools and act in accordance with directions from the centre. Some of the people in the company are mere servants and agents who are nothing more than hands to do the work and cannot be said represent the mind or will. Others are directors and managers who represent the directing mind and will of the company, and control what it does. The

⁴³ Alen, Michael J., *Texbook on Criminal Law*, (Great Britain, Blackstone Press Limited, 1997). Fourth Edition, hlm.133.

*state of mind of these managers is the state of mind of the company and is treated by the law as such.*⁴⁴”

Dari pendapat Denning tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa suatu perusahaan dalam banyak hal dapat disamakan dengan tubuh manusia. Perusahaan memiliki otak dan pusat syaraf yang mengendalikan apa yang dilakukannya. Ia juga memiliki tangan yang memegang alat dan bertindak sesuai dengan arahan dari pusat syaraf itu. Beberapa orang di lingkungan perusahaan itu ada hanyalah karyawan dan agen yang tidak lebih dari tangan dalam melakukan pekerjaan dan tidak dapat dikatakan sikap batin atau kehendak perusahaan. Pihak lain mengarahkan dan mewakili kehendak perusahaan dan menghendaki apa yang dilakukan. Sikap batin/keadaan jiwa para manajer ini merupakan sikap batin/keadaan jiwa perusahaan dan diperlakukan demikian menurut undang-undang.

Oleh karena itu, dalam kasus-kasus di mana undang-undang mensyaratkan kesalahan seseorang dalam pertanggungjawaban di bidang kerugian/perdata, maka kesalahan manajer dipandang sebagai kesalahan perusahaan. Demikian juga dalam bidang hukum pidana, dalam kasus-kasus dimana UU mensyaratkan kesalahan (sikap batin jahat) dalam suatu tindak pidana, maka kesalahan para direktur dan manajer itu dipandang sebagai kesalahan dari perusahaan itu sendiri. Oleh karena itu, untuk tujuan-

⁴⁴ Ibid.

tujuan hukum, pejabat senior orang-orang yang mengendalikan perusahaan, baik sendiri maupun bersama pejabat senior lainnya. Ia mewakili “sikap batin kehendak” perusahaan dan ia dibedakan dari mereka yang “semata-mata sebagai pegawai dan agen”. Dan perusahaan yang harus melaksanakan petunjuk-petunjuk dari pejabat senior. Pada umumnya, para pengendali perusahaan adalah “para direktur dan manajer”.

Doktrin pertanggungjawaban langsung ini (*direct liability doctrine*) dapat mengkriminalisasi/menuntut korporasi dalam kebanyakan delik. Pada sisi lain, doktrin ini membatasi pertanggungjawaban korporasi. Apabila kejahatan dilakukan oleh pelayan/karyawan atau agen yang tidak mempunyai status sebagai pejabat senior, perusahaan tidak dapat dipertanggungjawabkan, kecuali UU menetapkan dasar pertanggungjawaban yang lain. Landasan umum lainnya untuk pertanggungjawaban korporasi telah dikemukakan di atas (yaitu *vicarious liability*). Selain itu, korporasi dapat digunakan dalam situasi-situasi yang ditetapkan oleh UU secara tegas atau secara implisit.⁴⁵

Pejabat senior dipandang mewakili perusahaan untuk tujuan-tujuan dari doktrin “the direct liability”, hanya ketika perbuatan dilakukan dalam ruang lingkup kewenangannya, yaitu kapasitas sebagai manajer atau sebagai

⁴⁵ Ibid., hlm.160

pengendali perusahaan. Terdapat bukti, bahwa pengadilan tidak memandang terjadinya kejahatan sebagai diluar ruang lingkup kewenangan pejabat, sebaiknya doktrin “*the direct liability*” tidak pernah diperkuat/dipertegas. Sudahlah cukup, bahwa untuk pertanggungjawaban pidana, perbuatan pejabat itu berhubungan dengan transaksi bisnis.

Keadaan jiwa (termasuk kurang pengetahuan yang memberatkan) dari pejabat senior dapat dilibatkan pada perusahaan, tidak hanya tujuan memperberat, tetapi juga untuk tujuan melepas/membedakan perusahaan dari pertanggungjawaban pidana.⁴⁶

b. Doktrin Pertanggungjawaban Pengganti (*Vicarious Liability*)

Dalam membahas masalah pertanggungjawaban pidana korporasi juga dikenal system pertanggungjawaban pidana pengganti adalah pertanggungjawaban seseorang tanpa kesalahan pribadi, pertanggungjawaban atas tindakan orang lain (*a vicarious liability is one where in one person, though without personal fault, is more liable for the conduct of another*).⁴⁷

Vicarious liability menurut Barda Nawawi Arief, diartikan “pertanggungjawaban hukum seseorang atas perbuatan salah yang dilakukan oleh orang lain” (*the legal responsibility of one person for the*

⁴⁶ Ibid., hlm.162

⁴⁷ Hanafi, “Reformasi Sistem Pertanggungjawaban Pidana,” dalam Jurnal Hukum (Yogyakarta: FH UII, 1999), hlm.33.

wrongful act of another). Secara singkat sering diartikan “pertanggungjawaban pengganti.”

Michael J. Allen, dalam buku *Textbook on Criminal Law*, menyatakan pula sehubungan dengan pengertian ‘*Vicarious Liability*’ yaitu:

“*In the la tort an empeloyer is responsible for the tort of his employes acting in the course of their employment.*⁴⁸”

Menurut Peter Gillies bukunya yang berjudul *Criminal Law* sehubungan dengan doktrin ‘*Vicarious Liability*’ dikatakan:

“According to the doctrine of vicarious liability in the criminal law, a person may incur liability by virtue of the attribution to her or him of responsibility for the act, or state of mind, or both act and state of mind of another person; an offence, or element in an offence, committed by another person such liability is almost wholly confined to statutory offences, and the basis for its imposition is the (presumed) intention of the legislature, as gleaned form a reading of the enacting provision in question, that this offence should be able to be cimmitted viacariously as well as directly. In other courts have evolved a number of principles of specialist application in this context. One of them is the scope of employment principle.⁴⁹”

Dari pendapat tersebut, maka dapat dijelaskan bahwa menurut doktrin *vicarious liability*, seseorang dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan dan kesalahan orang lain. Pertanggungjawabkan demikian hampir semuanya ditujukan pada delik undang-undang (sebagaimana dapat dibaca dari ketentuan di dalamnya) bahwa delik ini dapat dilakukan secara *vicarious* maupun secara langsung. Dengan kata lain, tidak semua delik dapat dilakukan secara *vicarious*. Pengadilan telah mengembangkan

⁴⁸ Allen, Michael J., *Textbook on Criminal Laaw*, Op. cit., hlm.209.

⁴⁹ Peter Gillies, Op.Cit.,hlm.129

sejumlah prinsip-prinsip mengenai hal ini. Salahsatunya “*employment principle*.”⁵⁰

Menurut doktrin ini, majikan (“*employer*”) adalah penanggungjawab utama dari perbuatan-perbuatan para buruh/karyawan yang melakukan perbuatan itu dalam ruang lingkup tugas/pekerjaannya. Di Australia tidak ada keraguan, bahwa “*the vicar’s criminal act*” (perbuatan dalam delik *vicarious*) dan “*the vicar’s guilty mind*” (kesalahan/sikap batin jahat dalam delik *vicarious*) dapat dihubungkan dengan majikan atau pembuat (*principal*). Berlawanan dengan di Inggris, “*a guilty mind*” hanya dapat dihubungkan (dengan majikan) apabila ada delegasi kewenangan dan kewajiban yang relevan (*a relevan “delegation” of power and duties*) menurut undang-undang.⁵¹

Sebagai *ius constituendum*, masalah doktrin pertanggungjawaban *vicarious liability* juga sudah ditampung dan diatur dalam Rancangan UU KUHP 2015 Pasal 39 ayat (2), yang berbunyi:

“Dalam hal ditentukan oleh undang-undang” setiap orang dapat dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang lain.”

Adapun latar belakang dicantumkannya ketentuan tersebut dapat dilihat dari penjelasan Pasal 39 ayat 2)-nya yang berbunyi:

⁵⁰ Bandingkan dengan Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Perbandingan...*, Op.Cit., hlm.151.

⁵¹ *Ibid.*,hlm.151,152.

“Ketentuan ini merupakan pengecualian dari asas tiada pidana tanpa kesalahan. Lahirnya pengecualiannya ini merupakan penghalusan dan pendalaman asas regulative dari yuridis moral, yaitu dalam hal-hal tertentu tanggungjawab seseorang di pandang patut diperluas sampai kepada tindakan bawahannya yang melakukan pekerjaan atau perbuatan untuknya atau dalam batas-bataas perintahnya. Oleh karena itu, meskipun seseorang dalam kenyataannya tidak melakukan tindak pidana, namun dalam rangka pertanggungjawaban pidana ia dipandang mempunyai kesalahan jika perbuatan oraglain yang berada dalam kedudukan yang sedemikian itu merupakan tindak pidana. Sebagai suatu pengecualian, maka ketentuan ini penggunaanya harus dibatasi untuk kejadian-kejadian tertentu yang ditentukan secara tegas oleh undang-undang agar tidak digunakan secara sewenang-wenang.”⁵²

c. Doktrin Pertanggungjawaban yang Ketat Menurut Undang-undang (Strict Liability)

Dilihat dari sejarah perkembangannya, prinsip tanggung jawab berdasarkan kepada adanya unsur kesalahan (*liability on fault or negligence* atau *liability*) merupakan reaksi terhadap prinsip atau teori tanggungjawab mutlak *no fault liability* atau *absolute/strict liability* yang berlaku pada zaman masyarakat primitif. Pada masa itu berlak suatu rumus (formula): “*a man acts at his peril*” yang berarti bahwa perbuatan apapun yang dilakukan oleh seseorang, bila merugikan orang lain akan menyebabkan dia dipermasalahkan telah melanggar hukum. Dengan perkataan lain, seseorang bertanggung jawab untuk setiap kerugian bagi orang lain sebagai akibat perbuatannya.

⁵²

Lihat Penjelasan Pasal 39 ayat (2) Rancangan UU KUHP 2015,Op.Cit.,hlm.172.

Menurut sejarahnya, prinsip tanggung jawab yang didasarkan pada adanya unsur kesalahan pada mulanya dikenal dalam kebudayaan kuno Babylonia. Dalam bentuknya yang lebih modern, prinsip ini dikenal dalam tahap awal dari hukum romawi (abad kedua sebelum masehi) termasuk di dalamnya doktrin mengenai “*culpa*” dalam *lex aquilia*. *Lex aquilia* menentukan bahwa kerugian sebagian kesalahan seseorang baik disengaja maupun tidak, secara hukum, harus diberikan santunan prinsip ini kemudian menjadi hukum romawi modern seperti terdapat dalam Pasal 1382 *Code Napoleon* 1804 yang berbunyi.

“Any act whatever done by a man which causes damage to another obliges him by whose fault the damage was caused to repair it.”

E.Sefullah Wiradipradja, tentang masalah prinsip tanggung jawab mutlak menyatakan:

“Prinsip tanggungjawab mutlak (*no-fault liability or liability without fault*) di dalam kepustakaan biasanya dikenal dengan ungkapan “*absolute liability*” atau “*strict liability*”. dengan prinsip tanggungjawab mutlak dimaksud tanggung jawab tanpa keharusan untuk mutlak dimaksudkan tanggungjawab tanpa keharusan untuk membuktikan adanya kesalahan atau dengan perkataan lain, suatu prinsip tanggungjawab yang memandang “kesalahan” sebagai sesuatu yang tidak relevan untuk dipermasalahkan apakah pada kenyataannya ada atau tidak.”

Barda Nawawi Arief menyatakan, bahwa *strict liability* merupakan *absolute liability*. Alasan atau dasar pemikirannya ialah bahwa dalam perkara *strict liability* seseorang yang telah melakukan perbuatan terlarang (*actus reus*) sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang sudah dapat dipidana tanpa mempersoalkan apakah si pelaku mempunyai kesalahan

(*mens rea*) atau tidak. Jadi, seseorang yang sudah melakukan tindak pidana menurut rumusan undang-undang harus mutlak dapat dipidana.

Pendapat kedua menyatakan, bahwa strict liability bukan *absolute liability*, artinya orang yang telah melakukan perbuatan terlarang menurut undang-undang tidak harus atau belum tentu dipidana.⁵³

Strict liability sering diartikan secara singkat *liability without fault* (pertanggungjawaban tanpa kesalahan). Juga ada yang mengatakan bahwa:

*“the nature of strict liability offences is that they are crimes which do not require any mens rea with regard to at least one element of their actus reus.”*⁵⁴

Sehubungan dengan pendapat tersebut Romli Atmasasmita, menyatakan hukum pidana Inggris selain menganut asas “*actus non facit reum nisi mens sit rea*” (*a harmful act without a blameworthy mental state is not punishable*), juga menganut prinsip pertanggungjawaban pidana mutlak tanpa harus membuktikan ada atau tidak adanya unsur kesalahan pada si pelaku tindak pidana. Prinsip pertanggungjawaban pidana tersebut dikenal sebagai *strict liability crimes*.⁵⁵

Menurut Romli Atmasasmita, pembentuk undang-undang telah menetapkan bila aturan tentang “*strict liability crimes*” dapat diberlakukan sebagai berikut:

- a. Kejahatan yang dilakukan bukan kejahatan berat.

⁵³ Barna Nawawi Arief, *Perbandingan*, Op.Cit., hlm.31.32

⁵⁴ Cristopher Ryan, Op.Cit., hlm.91.

⁵⁵ Romli Atmasasmita, *Perbandingan Hukum Pidana*, (Bandung: Mandar Maju, 2000). Hlm.76.

- b. Ancaman hukuman yang berlaku adalah ringan.
- c. Syarat adanya “mens rea” akan menghambat tujuan perundangan.
- d. Kejahatan yang dilakukan secara langsung merupakan paksaan terhadap hak-hak orang lain.
- e. Menurut undang-undang yang berlaku “*mens rea*” secara kausistis tidak perlu dibuktikan.⁵⁶

Dalam Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 2015, sebagai perspektif *ius constituendum* system pertanggungjawaban ini juga diatur dalam Pasal 39 ayat (1) yang bunyinya sebagai berikut:

“Untuk tindak pidana tertentu, undang-undang dapat menentukan bahwa seseorang dapat dipidana semata-mata karena telah dipenuhinya unsur-unsur tindak pidana tersebut tanpa memperhatikan adanya kesalahan.”

Dalam penjelasan Pasal 39 ayat (1) tersebut, untuk memahami latar belakang dan alasan dicantumkannya asas tersebut ke dalam RKUHP 2015, dikatakan:

“Ketentuan ini merupakan suatu pengecualian terhadap asas tiada pidana tanpa kesalahan. Oleh karena itu, tidak berlaku juga bagi semua tindak pidana, melainkan hanya untuk tindak pidana tertentu yang ditetapkan oleh undang-undang. Untuk tindak pidana tertentu tersebut, pembuat tindak pidana telah dapat dipidana hanya karena telah dipenuhinya unsur-unsur tindak

⁵⁶

Romli Atmasasmita, Op.Cit., hlm.78

pidana oleh perbuatannya. Disini kesalahan pembuat dalam melakukan perbuatan tersebut tidak lagi diperhatikan. Asas ini dikenal sebagai asas pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*). Asas ini diterapkan antara lain, apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh seseorang dalam menjalankan profesinya, yang mengandung elemen keahlian yang memadai (*exertise*), tanggung jawab social (*social responsibility*) dan kesejawatan (*corporeteness*) yang didukung suatu kode etik.”

Jika dibandingkan antara “*strict liability*” dan “*vicarious liability*” tampak jelas bahwa persamaan dan perbedaan, persamaan yang tampak bahwa baik “*strict liability crimes*” maupun “*strict liability*” tidak mensyaratkan adanya “*mens rea*” atau unsur kesalahan pada orang yang dituntut pidana. Perbedaannya terletak pada “*strict liability crimes*” pertanggungjawaban bersifat langsung dikenakan kepada pelakunya, sedangkan pada *vicarious liability* pertanggungjawaban pidana bersifat tidak langsung.⁵⁷

Dapat dipertanggungjawabkannya korporasi atas doktrin *vicarious liability* dan *strict liability* sebagaimana tersebut, dalam perkembangannya memang kedua doktrin tersebut sangat diperlukan. Sebab dengan perkembangan teknologi yang canggih, tidaklah mudah mendapatkan bukti yang memadai tentang kesalahan dari pemilik industry misalnya justru dengan pesatnya kemajuan industry semakin pula membawa risiko yang besar, karena makin rumitnya hubungan sebab akibat. Sementara karena

⁵⁷

Romli Atmasasmita.Op.Cit.,hlm.79

dampak dari industrialisasi dan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang sangat cepat itu, pihak korban sudah sangat menderita dan tidak banyak punya pilihan yang lebih baik terutama untuk mengumpulkan bukti-bukti yang memadai.

Sehubungan dengan hal tersebut, Barda Nawawi Arief menyatakan doktrin-doktrin pertanggungjawaban seperti yang dikemukakan di atas khususnya “*strict liability*” dan “*vicarious liability*” perlu dipertimbangkan sejauh mana dapat diambil oper. Hal ini dikemukakan sebab beberapa tindak pidana saat ini berhubungan erat sekali dengan akibat perkembangan dan kemajuan di bidang teknologi, ekonomi, dan perdagangan yang banyak melibatkan badan hukum. Terlebih apabila akibat-akibat yang ditimbulkan dari perkembangan delik-delik baru itu menyangkut kepentingan umum yang sangat luas; dan sangat mengancam eksistensi pergaulan hidup itu sendiri sebagai suatu totalitas dalam batas-batas inilah doktrin-doktrin di atas perlu dipertimbangkan.

Jadi, ini masalahnya menurut Barda Nawawi Arief berkisar pada sejauh mana makna kesalahan atau pertanggungjawaban pidana itu harus diperluas dengan tetap mempertimbangkan keseimbangan antara kepentingan masyarakat luas. Jelas masalah ini bukan merupakan masalah yang mudah. Oleh karena itu, pertimbangan harus dilakukan sangat hati-hati sekali, terlebih melakukan pelompatan yang drastic dari konsepsi kesalahan

yang diperluas sedemikian rupa sampai pada konsepsi ketiadaan kesalahan sama sekali. Hal yang terakhir ini menyangkut akar yang paling dalam dari nilai-nilai keadilan berdasarkan Pancasila.⁵⁸

⁵⁸

Barda Nawawi Arief, Masalah Pidana..., Op.cit., hlm.112.