

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

1. Tinjauan Umum Tindak Pidana di Bidang Properti

A. Pengertian Tindak Pidana

Pengertian tindak pidana adalah terjemahan dari kata *strafbaar feit*. Namun demikian, KUHP tidak memberikan rumusan atau penjelasan secara tegas mengenai makna *strafbaar feit* itu sendiri. Menurut Pompe *strafbaar feit* merupakan suatu pelanggaran norma yang dengan sengaja ataupun tidak telah dilakukan oleh pelaku yang mana penjatuhan hukuman bertujuan untuk menjaga ketertiban hukum⁵.

Dalam kajian hukum pidana, istilah *tindak pidana* seringkali disamakan dengan delik, yang berasal dari bahasa Latin *delictum*. delik berarti sebagai suatu perbuatan yang bisa dijatuhi hukuman sebab bertentangan dengan ketentuan perundang-undang. Dengan merujuk pengertian tersebut, suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai tindak pidana apabila perbuatan itu secara tegas dilarang oleh ketentuan hukum dan disertai dengan sanksi pidana bagi pelanggarnya.

Kitab undang undang hukum pidana, setiap perbuatan yang tergolong tindak pidana diatur dan dirumuskan kedalam pasal-pasal tertentu yang memuat unsur-unsur pembentuknya. Unsur unsur tindak pidana meenurut S.R Sianturiy aitu:

⁵ Adam Chazawi, 2010, Pelajaran Hukum Pidana 1, Rajagrafindo Persada, Jakarta, Hlm. 72

- Ada Subjek
- Ada Unsur Kesalahan
- Tindakan Melawan Hukum
- Terancam pidana
- Waktu, tempat & suatu keadaan tertentu

Prinsipnya, unsur-unsur ini dikelompokkan ke dalam 2 jenis, yaitu unsur subjektif dan unsur objektif. Unsur subjektif dalam sebuah tindak pidana merujuk pada⁶:

- Sengaja atau tidak disengaja
- Adanya maksud
- Adanya Niat
- Didahului dengan adanya rencana
- Rasa takut atau disebut dengan *vrees*

Sementara itu, Unsur objektif merupakan unsur ini berkaitan dengan perbuatan dan keadaan yang dapat diamati secara nyata, yang meliputi beberapa hal sebagai berikut:

- Perbuatan manusia, yaitu tindakan yang dilakukan secara aktif oleh seseorang, seperti perbuatan membunuh sebagaimana diatur dalam Pasal 338 KUHP.
- Adanya akibat dari perbuatan, yang menjadi unsur pokok dalam terjadinya suatu tindak pidana, khususnya pada tindak pidana

⁶ “*Mengenal Unsur Tindak Pidana Dan Syarat Pemenuhannya* | Klinik Hukumonline,” accessed December 22, 2025, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/mengenal-unsur-tindak-pidana-dan-syarat-pemenuhannya-lt5236f79d8e4b4/>.

materiil. Dalam hal ini, fokus utama terletak pada akibat atau kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatan tersebut, sebagaimana terdapat pada tindak pidana pembunuhan dan penganiayaan.

- Perbuatan sebagai unsur utama, yang tercermin dalam tindak pidana formil. Pada jenis tindak pidana ini, penekanan diberikan pada adanya perbuatan itu sendiri tanpa mensyaratkan timbulnya akibat tertentu,
- sifatnya melawan hukum, yaitu keadaan di mana suatu perbuatan bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga perbuatan tersebut dilarang dan diancam dengan sanksi pidana karena melanggar hukum.

B. Pengertian Properti

Dalam praktik kehidupan bermasyarakat, properti dipahami sebagai suatu bentuk harta kekayaan yang mencakup tanah, bangunan dan fasilitas yang melekat serta tidak dapat dipisahkan dari tanah beserta bangunannya. Properti tidak hanya dipandang sebagai objek fisik semata, melainkan juga sebagai hak yang memberikan kewenangan kepada seseorang untuk memiliki, menguasai, dan memanfaatkan tanah beserta sesuatu yang berada di atasnya. Pemanfaatan tersebut pada kenyataannya meliputi bangunan yang didirikan secara horizontal maupun vertikal, yang digunakan baik sebagai tempat tinggal maupun

sebagai sarana untuk menjalankan kegiatan usaha dan kepentingan lainnya⁷.

Menurut Poerwadarminta, properti mempunyai arti kekayaan berupa bangunan, tanah beserta seluruh fasilitas yang melekat serta tidak dapat dipisahkan dari tanah atau bangunan tersebut. Kekayaan termasuk dalam pengertian ini antara lain adalah rumah yang digunakan sebagai tempat tinggal atau hunian⁸. Kata property mempunyai makna kepemilikan yang terdiri dari 2 unsur yakni berwujud dan tidak berwujud. Barang berwujud juga dibagi menjadi dua unsur yaitu barang bergerak dan tidak bergerak. Yang dimaksud bergerak yaitu *personal property*, sedangkan bergerak contohnya seperti *real estate*⁹. Berikut macam-macam property antara lain:

- Tanah

Tanah yang menjadi objek pengaturan dalam hukum agraria dipandang dari segi yuridis, yaitu berkaitan dengan hak atas tanah sebagai bagian permukaan bumi sebagaimana telah diatur di pasal 4 ayat (1)UUPA. Berdasarkan hak untuk menguasai tanah oleh negara sebagaimana diatur di Pasal 2 UUPA, ditetapkan berbagai macam hak atas permukaan bumi yang disebut sebagai tanah. Hak-hak

⁷ Achmad Rubaie, *Hukum Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum* (Malang: Bayumedia, 2007).

⁸ Purwadarminta, 2002, "Kamus Besar Bahasa Indonesia", Depdiknas, edisi III, cetakan kedua, Jakarta: Balai pustaka

⁹ "Pengertian Properti, Karakteristik Dan Sumber Hukumnya," accessed December 21, 2025, <https://siplawfirm.id/pengertian-properti-karakteristik-dan-sumber-hukumnya/?lang=id>.

tersebut bisa diberikan kepada dan dimiliki oleh perseorangan, baik secara individual atau gabungan dengan pihak yang lain, dan badan hukum¹⁰.

- Bangunan

Bangunan merupakan suatu hasil karya manusia yang berupa struktur dengan dinding dan atap yang didirikan secara tetap dan permanen pada lokasi tertentu. Dalam praktiknya, bangunan sering diidentikkan dengan rumah maupun gedung, yang berfungsi sebagai sarana penunjang aktivitas manusia¹¹. Keberadaan bangunan menjadi suatu bagian yang tidak dapat dipisahkan dari proses seseorang dalam membangun dan mengembangkan peradaban. Oleh karena itu, bangunan kerap pula disebut sebagai properti, karena memiliki nilai guna, nilai ekonomi, serta kedudukan hukum tertentu dalam kehidupan bermasyarakat.

- Real Estate

Real estate adalah istilah dalam bidang hukum yang merujuk pada tanah beserta segala sesuatu yang secara tetap melekat di atasnya, seperti bangunan, rumah, atau hunian. Istilah ini kerap dipahami sebagai sinonim dari *real property*, namun dalam konteks tertentu keduanya memiliki perbedaan makna. Real estate lebih

¹⁰ Kurniati Nia, *Hukum Agraria Sengketa Pertanahan Penyelesaian Melalui Arbitrase Teori Dan Praktik*, kesatu (Bandung: PT Refika Aditama, 2016).

¹¹ “Arti Kata Bangunan - Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) Online,” accessed December 21, 2025, <https://kbbi.web.id/bangunan>.

menitikberatkan pada wujud fisik berupa tanah dan benda-benda yang berdiri di atasnya, sedangkan real property mengarah pada aspek yuridis, yakni hak kepemilikan atau hak atas real estate tersebut. Meskipun dalam praktik sehari-hari kedua istilah ini sering digunakan secara bergantian, sebagian kalangan tetap membedakannya untuk menegaskan perbedaan antara objek fisik dan hak hukum yang melekat padanya.

2. Tinjauan Umum Mediasi Penal

A. Pengertian Mediasi

Secara etimologis, istilah mediasi berasal dari bahasa Inggris *mediation*, memiliki makna sebagai suatu proses penyelesaian sengketa melalui perantara yaitu penengah. Pihak yang menjalankan peran tersebut disebut mediator, yaitu seseorang yang bertugas membantu pihak-pihak yang bersengketa untuk mencapai penyelesaiannya secara damai. Sementara itu, dalam terminologi bahasa Belanda, mediasi dikenal dengan sebutan *dading*, kata ini mengandung pengertian sesuatu bentuk kesepakatan atau perjanjian yang lahir dari proses perundingan dan transaksi antara para pihak yang bersengketa¹².

Menurut John W. Head, mediasi adalah proses penyelesaian sengketa yang dibantu oleh pihak ketiga yang sifatnya netral, di mana

¹² Soemartono Gatot, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia* (Jakarta: PT.Gramedia Pustaka Utama, n.d.).

individu tersebut berperan sebagai perantara komunikasi antara para pihak yang berselisih¹³.

Menurut Goodpaster, mediasi Adalah mekanisme penyelesaian sengketa melalui proses negosiasi dengan adanya keterlibatan dari pihak ketiga yang sifatnya independen, dan tidak berpihak. Pihak ketiga disebut mediator yang berperan sebagai pembantu para pihak yang sedang bersengketa untuk mencapai suatu kesepakatan yang dapat diterima serta memuaskan kepentingan masing-masing pihak. Berbeda dengan hakim atau arbiter memiliki kewenangan memeriksa, mengadili, dan memutuskan suatu perkara, mediator tidak mempunyai kewenangan mengambil keputusan atas sengketa yang terjadi. Kewenangan mediator semata-mata berasal dari kepercayaan dan persetujuan para pihak yang menguasai kepadanya peran sebagai fasilitator dalam proses penyelesaian sengketa.

Dalam menjalankan fungsinya, mediator berupaya memengaruhi dinamika hubungan konflik antara para pihak dengan menciptakan suasana dialog yang konstruktif dan kondusif. Mediator dapat membantu antar pihak untuk memahami posisi, kepentingan, serta kebutuhannya, baik melalui pemberian informasi, klarifikasi permasalahan, maupun pengelolaan proses komunikasi dan negosiasi secara lebih efektif. Dengan demikian, kehadiran mediator diharapkan

¹³ Gayo Sabela, *MEDIASI PERKARA PIDANA DI INDONESIA*, Edisi Pert (Mazda Media, 2023).

mampu mengubah pola interaksi yang semula bersifat konfrontatif menjadi kooperatif, sehingga para pihak dapat secara bersama-sama merumuskan solusi yang adil dan berimbang terhadap persoalan yang dipersengketakan.¹⁴

Mediasi terbagi ke dalam 2 bentuk, yakni mediasi non litigasi dan mediasi litigasi. Mediasi non-litigasi diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Sementara itu, mediasi litigasi diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi litigasi.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman menegaskan bahwa penyelesaian sengketa di bidang perumahan pada prinsipnya harus lebih dahulu diupayakan melalui mekanisme musyawarah untuk mencapai mufakat¹⁵. Apabila dalam penyelesaian Sengketa dengan cara musyawarah mufakat tak tercapai maka pihak merasa dirugikan menggugat ke pengadilan atau menggunakan mekanisme alternatif penyelesaian sengketa yang salah satunya yaitu Mediasi.

B. Pengertian Mediasi Penal

Ditinjau dari aspek terminologis, mediasi penal dikenal dengan berbagai arti , antara lain *mediation in criminal cases*, *victim-offender mediation*, dalam literatur berbahasa Inggris; *strafbemiddeling* dalam

¹⁴ Rachmadi Usman.2013. *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*. h. 79

¹⁵ Undang-Undang No.1 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman.

bahasa Jerman; serta *la médiation pénale* dalam bahasa Prancis. Pada hakikatnya, mediasi penal merupakan salah satu bentuk alternatif Penyelesaian perkara pidana yang dilaksanakan di luar mekanisme peradilan formal, dan termasuk dalam kerangka *Alternative Dispute Resolution (ADR)*¹⁶.

Meskipun praktiknya ADR lebih lazim diterapkan pada perkara-perkara perdata, konsep penyelesaian perkara non-litigasi ini juga mulai diadopsi dalam konteks hukum pidana tertentu. Secara normatif, pengaturan mengenai ADR telah memperoleh dasar hukum yang jelas melalui Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

Lebih jauh, konsep ADR tidak hanya diterapkan dalam bidang perdagangan, melainkan juga telah berkembang dan digunakan secara masif dalam bidang hukum lainnya. Penerapan ADR tersebut antara lain dapat ditemukan dalam penyelesaian sengketa di sektor hak cipta dan sektor kekayaan intelektual, sektor ketenagakerjaan, hingga sektor perlindungan lingkungan hidup..

Mediasi penal dipahami suatu mekanisme penyelesaian perkara pidana yang mempertemukan antara pelaku dengan korban dalam satu forum dialogis untuk membicarakan peristiwa yang terjadi serta mencari solusi yang paling adil bagi kedua belah pihak¹⁷. Melalui proses ini,

¹⁶ Andhika Vishnu, Fokky Fuad, and Aris Machmud, “Kebijakan Penal Dan Non Penal Dalam Penanganan Tindak Pidana,” *Binamulia Hukum* 12, no. 2 (January 1, 2024): 333–42, <https://doi.org/10.37893/jbh.v12i2.606>.

¹⁷ Usman Usman and Andi Najemi, “Mediasi Penal Di Indonesia,” *Undang: Jurnal Hukum* 1, no. 1 (June 1, 2018): 65–83, <https://doi.org/10.22437/ujh.1.1.65-83>.

komunikasi langsung antara korban dan pelaku diharapkan dapat membuka ruang pemahaman, pertanggungjawaban, serta pemulihan akibat tindak pidana. Oleh karena itu, mediasi penal juga dikenal dengan sebutan *Victim Offender Mediation*, karena menitikberatkan pada kesepakatan serta dialog konstruktif antara korban tindak pidana dengan pelaku kejahatan sebagai inti dari proses penyelesaian perkara¹⁸.

Dalam dinamika perkembangan teori hukum pidana serta upaya pembaruan hukum pidana yang terjadi saat ini, terlihat adanya kecenderungan mengadopsi Mediasi penal atau disebut *penal mediation* sebagai pendekatan dalam penyelesaian perkara pidana. Kecenderungan ini lahir dan berkembang seiring dengan munculnya berbagai gagasan dan konstruksi pemikiran baru dalam hukum pidana modern yaitu:¹⁹

- Penanganan Konflik
- Orientasi pada proses
- Proses yang informal
- Keikutsertaan dari para pihak

Penerapan Mediasi Penal di Indonesia saat ini sudah mulai dijalankan dalam sistem penegakan hukum terutama di ranah kepolisian. Kondisi tersebut tercermin dalam berbagai aturandalam penegakan hukum yang mulai mengakomodasi penerapan mediasi penal

¹⁸ Sabela, *MEDIASI PERKARA PIDANA DI INDONESIA*.Op.cit.

¹⁹ Rachel Dameria Nababan, “Urgensi Penerapan Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia,” *Supremasi Hukum : Jurnal Penelitian Hukum* 32, no. 1 (July 3, 2023): 74–87, <https://doi.org/10.33369/jsh.32.1.74-87>.

yang berlandaskan pada prinsip keadilan bersifat restoratif sebagai bagian dari upaya penyelesaian perkara pidana yang berfokus kepada pemulihan kondisi para pihak, keseimbangan kepentingan para pihak, serta harmonisasi hubungan sosial yang terganggu akibat tindak pidana.

Aturan tersebut yaitu:

- Peraturan Kapolri Nomor 8 tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif
- Surat Kapolri No Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus Melalui Alternatif Dispute Resolution (“ADR”) (“Surat Kapolri 8/2009”)²⁰

3. Tinjauan Umum Ganti Kerugian

Istilah *ganti rugi* adalah konsep yang secara khusus dikenal pada hukum pidana formil, yaitu sebagaimana diatur di Bab XII tentang Ganti Kerugian dan Rehabilitasi. Ketentuan mengenai ganti rugi tidak ada di hukum pidana materiil. Dalam perkembangannya, ganti kerugian adalah suatu konsep yang dikenal baik di hukum acara pidana maupun hukum perdata telah dirumuskan dengan jelas dan komprehensif, oleh peraturan perundang-undangan serta pemikiran para ahli hukum. Hal ini sebagaimana dijelaskan di pasal 1 angka 22 KUHAP.²¹ ganti kerugian, ialah:

²⁰ Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan, 2021, 28.

²¹Gatra Yudha Pramana, “Gugatan Ganti Kerugian Dalam Tindak Pidana Untuk Mewujudkan Keadilan Bagi Korban,” *Ius Poenale* 1, no. 1 (2020).

“hak seorang untuk mendapat pemenuhan atas tuntutan yang berupa imbalan sejumlah uang karena ditangkap, ditahan, dituntut, ataupun diadili tanpa kejelasan yang berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini”

Ganti kerugian pada dasarnya berasal dari ranah hukum perdata. Konsep ini muncul sebagai akibat dari terjadinya wanprestasi dalam suatu perikatan, baik yang bersumber dari perjanjian maupun yang ditetapkan oleh suatu undang-undang. Adapun ganti kerugian yang timbul berdasarkan undang-undang tersebut diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdata:

“tiap perbuatan melanggar hukum yang mengakibatkan kerugian kepada orang lain mewajibkan orang yang karena salahnya menimbulkan kerugian, mengganti kerugian tersebut.”²²

Selain diatur dalam Bab XII KUHAP dan Pasal 1365 KUHPerdata, ketentuan mengenai ganti kerugian juga dapat ditemukan dalam Pasal 16 ayat (12) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, disebutkan, pelanggaran terhadap ketentuan pasal 16 ayat 1, seorang notaris bisa di mintai bentuk pertanggungjawaban berupa ganti kerugian Apabila dalam pelaksanaannya notaris terbukti melakukan pelanggaran terhadap kewajiban tersebut dan menimbulkan kerugian bagi pihak lain, maka seorang notaris bisa dimintai suatu bentuk tanggungjawab berupa

²² Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Liberty, 2009).

kewajiban untuk membayar ganti kerugian sebagai konsekuensi hukum atas kelalaiannya.

4. Tinjauan Umum Peran dan Kedudukan Advokat dalam Penyelesaian Perkara Pidana

Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, di Pasal 1 ayat 1, advokat sebagai seseorang yang menjalankan profesi dengan memberi jasa hukum, baik litigasi maupun non-litigasi, sepanjang telah memenuhi persyaratan yang ditetapkan sesuai Undang-undang²³. Dalam Pasal 1 ayat 2 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat dikatakan bahwa jasa hukum yang diberikan oleh seorang advokat mencakup berbagai layanan, antara lain:

- Konsultasi terkait hukum,
- pemberian bantuan hukum untuk klien,
- Pelaksanaan pemberian kuasa kepada klien,
- Mewakilkkan klien,
- Pembelaan terhadap klien
- Memberikan tindakan hukum lainnya demi kepentingan dan perlindungan hak hukum klien.

Dalam KUHAP, menyebutkan Advokat dengan istilah *penasihat hukum*. Penggunaan istilah tersebut mencerminkan penyebutan umum terhadap profesi advokat berlakunya Undang-Undang Nomor 18 Tahun

²³ Absanado Simbolon, "HELIUM-Journal of Health Education Law Information and Humanities Peran Advokat Dalam Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan" 2, no. 1 (2025): 833-42, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/perbedaan-advokat-dan->

2003 tentang Advokat, yang diseragamkan penyebutannya menjadi satu istilah, yakni Advokat. Lebih lanjut, Pasal 1 angka 13 KUHAP menjelaskan bahwa penasihat hukum adalah seseorang yang telah memenuhi persyaratan untuk melaksanakan pemberian bantuan hukum yang sesuai aturan perundang-undangan.²⁴

Menurut pandangan salah satu ahli hukum, yaitu Sudikno Mertokusumo, advokat merupakan pihak yang memiliki kewenangan untuk memberikan bantuan hukum di bidang hukum untuk setiap orang yang memerlukannya. Bantuan hukum tersebut mencakup permasalahan hukum perdata maupun pidana, yang dilakukan melalui berbagai bentuk layanan, seperti memberikan nasihat atau penjelasan hukum, serta memberikan bantuan dalam penyelesaian perkara baik secara litigasi maupun non-litigasi. Dalam menjalankan perannya, advokat dapat bertindak dengan mewakili, membela, dan/atau mendampingi pihak yang berkepentingan demi perlindungan hak-hak hukumnya.²⁵

Sebagai profesi yang menjunjung tinggi nilai kehormatan (*officium nobile*), pemberian bantuan hukum adalah bentuk tanggung jawab yang secara melekat dimiliki oleh advokat. Oleh sebab itu, advokat dituntut untuk mengabdikan keahliannya bagi kepentingan masyarakat serta

²⁴ Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana

²⁵ Dwi Putri Melati, Januri Januri, and Darussalam Darussalam, "Peranan Advokat Dalam Pendampingan Hukum Terhadap Anak Korban Tindak Pidana Kekerasan Dalam Rumah Tangga," *Jurnal Pro Justitia (JPJ)* 4, no. 1 (2023): 27–41, <https://doi.org/10.57084/jpj.v4i1.1061>.

turut berperan aktif dalam penegakan hukum dan perlindungan HAM. Dalam menjalankan tugas profesionalnya, advokat memiliki kebebasan untuk memberikan pembelaan kepada siapa pun tanpa sepenuhnya terikat pada kehendak atau instruksi klien. Selain itu, advokat juga tidak diperkenankan membedakan latar belakang pihak yang berhadapan dengan kliennya, baik dari kalangan penguasa, pejabat negara, maupun masyarakat yang kurang mampu.

Pada prinsipnya, tugas dan kewenangan advokat dapat dikelompokkan ke dalam tiga peran utama. Pertama, advokat berperan melakukan pembelaan terhadap kliennya, di mana dalam menjalankan fungsi tersebut advokat menjadi salah satu unsur penting yang turut membantu hakim dalam proses penemuan hukum. Kedua, advokat bertindak sebagai konsultan bagi masyarakat, sehingga dituntut untuk senantiasa menunjukkan sikap yang profesional, jujur, dan sportif dalam memberikan pendapat serta nasihat hukum. Ketiga, advokat mengabdikan diri kepada hukum, yang tercermin dari kewajibannya untuk memberikan kontribusi nyata dalam rangka mendukung dan mendorong pembangunan hukum.²⁶

²⁶ Sekar Indriani, Nurul Fitri Ramadhani, and Fauziah Lubis, "*FUNGSI PERAN DAN TANGGUNG JAWAB PROFESI ADVOKAT DALAM PROSES PERADILAN PIDANA*," n.d.