

PERKEMBANGAN KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA KORUPSI

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia dikonsepsikan sebagai negara hukum yang menggabungkan segi-segi positif dari sistem dari *civil law* yang menekankan kepastian hukum dan sistem *the rule of law* dengan penekanan terhadap pemberian keadilan hukum kepada setiap orang dalam kehidupan bernegara. Hal itu dapat diartikan bahwa negara hukum Indonesia menerima asas kepastian hukum, sekaligus menerima asas keadilan dalam sistem hukum yang dijalankannya. Dengan kaitan ini, ketentuan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang Undang Dasar 1945 yaitu “Negara Indonesia adalah negara hukum” dan Pasal 27 ayat (1) yang menyebutkan bahwa “segala warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya” telah memberikan pengertian yang dan menyeluruh terhadap sendi-sendi penyelenggaraan pemerintahan.¹

Upaya untuk menjamin bekerjanya hukum dalam kehidupan kenegaraan, tidak terlepas dari falsafah dan sosio politik yang melatarbelakangi pengakuan konstitusi tentang bentuk negara hukum sebagaimana telah dinyatakan diatas. Hal itu terutama pengaruh falsafah pancasila yang telah menempatkan warga negara sebagai *primus inter pares* yang harus memperoleh kepastian hukum dan

¹ M. Adi Togarisman, *Pemberantasan Korupsi dalam paradigma efisiensi*, Cetakan pertama, (Kompas media Nusantara:Jakarta, 2016), hlm.10

keadilan dalam kehidupan bernegara. Konsekuensi dari hal tersebut adalah dilakukan pembatasan kekuasaan negara dalam melindungi hak-hak individu sebagaimana dinyatakan dalam konstitusi tersebut. Adanya pembatasan kekuasaan kekuasaan negara ini sangat relevan dengan adagium Lord Acton yang menyatakan bahwa *“Power tends to corrupt, but absolut power corrupt absolutely”* (manusia yang mempunyai kekuasaan cenderung untuk menyalahgunakan kekuasaan itu, tetapi kekuasaan yang tidak terbatas pasti akan disalahgunakan).²

Kejahatan atau tindak kriminal merupakan salah satu bentuk dari perilaku menyimpang yang selalu ada dan melekat pada tiap bentuk masyarakat, tidak ada masyarakat yang sepi dari kejahatan. Perilaku menyimpang itu merupakan suatu ancaman yang nyata atau ancaman terhadap norma norma sosial yang mendasari kehidupan atau keteraturan sosial, dapat mendatangkan ketegangan individual maupun ketegangan ketegangan sosial dan merupakan ancaman riil atau potensiil bagi berlangsungnya ketertiban sosial. Dengan demikian, kejahatan disamping merupakan masalah kemanusiaan, ia juga merupakan masalah sosial.³

Penggunaan upaya hukum, termasuk hukum pidana sebagai salah satu upaya mengatasi masalah sosial termasuk dalam bidang kebijakan penegakan hukum. Disamping itu, karena tujuannya adalah untuk mencapai kesejahteraan

² M Yahya Harahap, *Pembahasan dan Penerapan KUHP, Penyidikan dan Penuntutan*, (Sinar Grafika: Jakarta), 2006, hlm. 7.

³ Muladi & Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan kebijakan Pidana*, Cetakan ke-4, (PT Alumni: Bandung, 2010), hlm 148.

masyarakat pada umumnya, maka kebijakan penegakan hukum itu termasuk dalam bidang kebijakan sosial, yaitu segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat.⁴

Istilah kebijakan diambil dari istilah "*policy*" (inggris) atau "politiek" (Belanda). Bertolak dari kedua istilah asing ini, maka istilah "kebijakan hukum pidana" dapat disebut dengan istilah "politik hukum pidana". Dalam kepustakaan asing, istilah "politik hukum pidana" ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain "*penal Policy*", "*criminal law policy*" atau "*Strafrechts politiek*".

Pengertian kebijakan pidana atau politik hukum pidana dapat dilihat dari politik hukum maupun dari politik kriminal. Menurut Profesor Sudarto, "politik hukum" adalah:

- a. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.
- b. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengeksperikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan mencapai apa yang dicita-citakan.⁵

⁴ *Ibid.*

⁵ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Cetakan ke-4, (Kencana:Jakarta, 2014), hlm 26.

Ditinjau dari sudut politik hukum, kebijakan penal berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Disamping itu kebijakan penal dapat pula berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa yang akan datang. Dengan demikian, tujuan yang hendak dicapai dengan kebijakan penal adalah pembuatan peraturan perundang-undangan pidana yang baik yang memenuhi rasa keadilan masyarakat pada waktu sekarang dan pada masa yang akan datang dan dapat diterapkan.⁶

Upaya melakukan pembaharuan hukum pidana (penal reform) pada hakikatnya termasuk bidang "*penal policy*" yang merupakan bagian dan terkait erat dengan "*law enforcement policy*", "*criminal policy*", dan "*social policy*". Ini berarti, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya:

1. Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk memperbaharui substansi hukum (*legal substance*) dalam rangka lebih mengefektifkan penegakan hukum.
2. Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk memberantas/menanggulangi kejahatan dalam rangka perlindungan masyarakat.
3. Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk mengatasi masalah sosial dan masalah kemanusiaan dalam rangka mencapai/menunjang tujuan nasional (yaitu "*social defence*" dan "*social welfare*").

⁶ Salman Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi di Bidang Keuangan*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: FH UII Pers), hlm.15

4. Merupakan upaya peninjauan dan penilaian kembali ('reorientasi dan reevaluasi') pokok-pokok pemikiran, ide-ide dasar, atau nilai-nilai sosio-politik, dan sosio-kultural yang melandasi kebijakan kriminal dan kebijakan (penegakan) hukum pidana selama ini.⁷

Disamping ilmu hukum pidana, yang sesungguhnya dapat juga dinamakan ilmu tentang hukumnya kejahatan, ada juga ilmu tentang kejahatannya sendiri yang dinamakan kriminologi. Kecuali objeknya berlainan, tujuannyapun berbeda. Kalau objek ilmu hukum pidana adalah aturan-aturan hukum yang mengenai kejahatan atau yang bertalian dengan pidana, dan tujuannya agar dapat mengerti dan digunakan dengan sebaik-baiknya serta seadil-adilnya, maka objek kriminologi adalah orang yang melakukan kejahatan (si penjahat) itu sendiri. Adapun tujuannya agar menjadi mengerti apa sebab-sebabnya sehingga sampai berbuat jahat itu. Apakah memang karena bakatnya adalah jahat, atautkah didorong oleh keadaan masyarakat di sekitar (milieu) baik keadaan sosiologis maupun ekonomis. Atautkah ada sebab-sebab lain lagi. Jika sebab-sebab itu sudah diketahui, maka disamping pemidanaan, dapat diadakan tindakan-tindakan yang tepat, agar orang tadi tidak lagi berbuat demikian, atau agar orang orang lain tidak akan melakukannya.⁸

Suatu fenomena sosial yang dinamakan korupsi merupakan realitas perilaku manusia dalam interaksi sosial yang dianggap menyimpang serta

⁷ Barda Nawawi Arief, *Pembaruan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Cetakan ke-2, (Citra Adhya Bakti : Semarang, 2011), hlm 3.

⁸ Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, cetakan kedelapan, (Rineka Cipta:Jakarta, 2009), hlm. 14.

membahayakan masyarakat dan negara. Oleh karena itu perilaku tersebut dalam segala bentuk dicela oleh masyarakat, bahkan termasuk oleh para koruptor sendiri sesuai dengan ungkapan “koruptor teriak koruptor”. Pencelaan masyarakat terhadap korupsi menurut konsepsi yuridis di manifestasikan dalam rumusan hukum sebagai suatu bentuk tindak pidana. Didalam politik hukum pidana Indonesia, korupsi bahkan dianggap sebagai suatu bentuk tindak pidana yang perlu didekati secara khusus dan diancam pidana yang cukup berat.⁹

Penelusuran terhadap berbagai literatur yang menjadikan korupsi sebagai objek kajian dan pembahasan telah memberikan suatu gambaran tentang tidak mudahnya membuat suatu batasan konseptual untuk memahami makna korupsi. Ketidakmudahan tersebut disebabkan karena kemajemukan aspek yang terkandung didalam perilaku korupsi itu sendiri, sehingga sulit menarik suatu pengertian yang serba mencakup.

Sedangkan kebijakan legislatif atau kebijakan perundang-undangan, secara fungsional dapat dilihat sebagai bagian dari perencanaan dan mekanisme penganggulangan kejahatan, bahkan dapat dikatakan sebagai langkah awal. Secara garis besar perencanaan atau kebijakan penanggulangan kejahatan yang dituangkan dalam perundang-undangan meliputi:

- a. Perencanaan atau kebijakan tentang perbuatan-perbuatan terlarang apa yang akan ditanggulangi karena dipandang membahayakan atau merugikan.

⁹ H. Elwi Danil, *Korupsi, Konsep, Tindak Pidana dan Pemberantasannya*, cetakan ketiga, (PT. Rajagrafindo Persada Depok, 2014), hlm 1

- b. Perencanaan atau kebijakan tentang sanksi apa yang dapat dikenakan terhadap pelaku perbuatan terlarang itu (baik berupa pidana atau tindakan) dan sitem penerapannya.
- c. Perencanaan atau kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan pidana dalam rangka penegakan hukum pidana.¹⁰

Untuk mewujudkan hukum sebagai ide-ide ternyata dibutuhkan suatu organisasi yang cukup kompleks. Negara yang harus campur tangan dalam perwujudan hukum yang abstrak ternyata harus mengadakan berbagai macam badan untuk keperluan tersebut. Kita tidak mengenal adanya jawatan hukum atau kantor hukum melainkan Pengadilan, Kejaksaan, Kepolisian, Pemasarakatan dan juga Badan Peraturan Perundang-undangan. Badan-badan yang tampak sebagai organisasi yang berdiri sendiri-sendiri tersebut pada hakekatnya mengemban tugas yang sama yaitu mewujudkan hukum atau menegakan hukum dalam masyarakat. Dapat dikatakan tanpa dibuat organisasi-organisasi tersebut, hukum tidak dapat dijalankan dalam masyarakat.¹¹ Sedangkan untuk reformasi undang-undang saja (salah satu subsistem hukum) jelas melibatkan berbagai kewenangan menteri/pejabat negara dan lembaga-lembaga kenegaraan lainnya. Demikian pula untuk dapat melakukan dapat melakukan penegakan dibidang hukum dan struktur hukum harus pula ada dukungan dari menteri/pejabat negara lainnya. Penegakan hukum dan keadilan merupakan serangkaian proses yang

¹⁰ Barda Nawawi Arief. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, cetakan kedua, (Bandung:Citra Aditya Bhakti, 2005) hlm. 55.

¹¹ Satjipto Raharjo, *Penegakan Hukum*, cetakan pertama, (Yogyakarta:Genta Publishing, 2009). hlm. 14

cukup panjang dan dapat melibatkan berbagai kewenangan instansi/aparat penegak hukum lainnya.

Pada Tahun 2005, menurut data Political Economic and Risk Consultancy, Indonesia menempati urutan pertama sebagai negara terkorup di Asia. Jika dilihat dari kenyataan sehari-hari korupsi hampir terjadi di setiap tingkatan dan aspek kehidupan Masyarakat mulai dari aspek birokrasi sampai proses penegakan hukum. Korupsi muncul dari kebiasaan yang dianggap lumrah dan wajar oleh masyarakat umum. Hal terwujud terwujud misalkan dalam bentuk pemberian hadiah, imbal jasa sebuah pelayanan dan pemberian-pemberian dengan tujuan tertentu yang berkaitan dengan penyelenggara negara.¹²

Pada dasarnya Tindak pidana korupsi sebenarnya adalah sebuah kejahatan yang setara dengan kejahatan kejahatan lainnya sebagaimana diatur dalam perundang-undangan. Akan tetapi dalam perkembangan hukum Indonesia, tindak pidana korupsi memiliki spesifikasi berbeda dengan tindak pidana umum lainnya, dan akibat dari tindak pidana korupsi baik langsung maupun tidak langsung menyebabkan terhambatnya penyelenggaraan negara dan pembangunan. Dengan tolok ukur bahwa tindak pidana korupsi bersifat luar biasa (*Extra Ordinary Crime*) karena bersifat sistemik, endemik yang berdampak luas pada (*systemic and widespread*) yang tidak hanya merugikan

¹² KPK. *Memahami untuk membasmi*, cetakan pertama. Jakarta , MPRCons, 2006, hlm. 1

keuangan negara tetapi juga melanggar hak sosial dan ekonomi masyarakat luas sehingga penindakannya perlu upaya komprehensif (*extra ordinary measures*)¹³.

Tindak pidana korupsi berawal dari kesalahan pengelolaan keuangan negara yang menyebabkan tidak tepat sasaran dan menimbulkan kerugian negara. Kesalahan terjadi karena pelakunya melakukan kesengajaan atau kelalaian dalam mengelola keuangan negara. Hal ini tidak boleh dilakukan agar terhindar dari cengkeraman hukum sebagai objek hukum, bukan merupakan subjek hukum selaku pendukung hak dan kewajiban dalam perhubungan hukum di bidang pengelolaan anggaran.¹⁴

Lemahnya penegakan hukum dalam Tindak Pidana Korupsi yang dilakukan oleh peradilan Umum, yaitu Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung dianggap salah satu sebab korupsi semakin subur dan merasuki semua sendi kehidupan masyarakat. Lemahnya penegakan hukum terwujud dalam hal ringannya penjatuhan pidana penjara, denda dan hukuman penjara pengganti denda. Terlebih lagi banyak perkara-perkara Tindak pidana Korupsi yang diputus bebas ataupun lepas oleh Peradilan Umum, sehingga kemudian dibentuklah Pengadilan Tindak Pidana Korupsi. Tugas pokok Pengadilan Tindak Pidana korupsi adalah menegakan Undang-undang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang merupakan undang-undang pidana.

¹³ Lilik Mulyadi, *Tindak Pidana Korupsi Di Indonesia*, PT. Alumni, Bandung, 2011, hlm.2.

¹⁴ Muhammad Djafar Saidi, *Hukum Keuangan Negara*, cetakan keempat, (Raja Grafindo Persada: Jakarta, 2014), hlm 109.

Sesuai dengan rumusan ketiga Von Feuerbach berhubungan dengan fungsi instrumental undang-undang pidana dan merupakan pengungkapan ajaran “paksaan psikologis”, undang-undang pidana diperlukan untuk memaksa rakyat berbuat menurut hukum dengan mengancamkan pidana terhadap perbuatan yang melawan hukum. Tetapi agar ancaman pidana itu mempunyai efek, tiap-tiap pelanggaran undang-undang harus sungguh-sungguh dipidana.¹⁵

Membicarakan penegakan hukum dapat dimulai dengan mengkaji persoalan tentang “apa yang akan ditegakan”. Membicarakan hal tersebut bukan berarti melakukan pengkajian yang tidak ada gunanya. Oleh karena itu, untuk mendapatkan kejelasan mengenai proses penegakan hukum perlu dikaji persoalan sebagaimana disarankan diatas. Pada hakekatnya hukum mengandung ide atau konsep-konsep yang digolongkan sebagai sesuatu yang abstrak kedalam kelompok yang abstrak termasuk ide tentang keadilan, kepastian dan kemanfaatan sosial (Radbruch, 1961:36). Apabila berbicara tentang penegakan hukum, maka pada hakekatnya berbicara tentang penegakan ide-ide serta konsep-konsep yang nota bene adalah abstrak tersebut. Dirumuskan secara lain, penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide yang abstrak menjadi kenyataan, maka sebetulnya sudah memasuki bidang manajemen.¹⁶

¹⁵ J.E. Sahetapy, *Hukum Pidana*, cetakan ketiga, (yogyakarta:Lyberty, 2004), hlm.5.

¹⁶ Satjipto Raharjo, *Op.cit.*, hlm. 12

Prof. Sudarto, SH pernah mengemukakan tiga arti mengenai kebijakan kriminal, yaitu :

- a. Dalam arti sempit, ialah keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana;
- b. Dalam arti luas, ialah keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk didalamnya cara kerja dari pengadilan dan polisi.
- c. Dalam arti luas (yang beliau ambil dari Jorgen Jepsen) ialah keseluruhan kebijakan, yang dilakukan melalui perundang-undangan dan badan badan resmi, yang bertujuan untuk menegakan norma-norma sentra dari masyarakat.

Dalam kesempatan lain, beliau mengemukakan definisi singkat, bahwa politik kriminal merupakan “suatu usaha yang rasional dari masyarakat dalam menanggulangi kejahatan”.¹⁷

Pidana pada hakikatnya adalah suatu kerugian berupa penderitaan yang sengaja diberikan oleh negara terhadap individu yang melakukan pelanggaran terhadap hukum. Kendatipun demikian pemidanaan juga adalah suatu pendidikan moral terhadap pelaku yang telah melakukan kejahatan dengan maksud agar tidak lagi mengulangi perbuatannya. Wesley Cragg menyatakan bahwa ada empat hal terkait pemidanaan dalam masyarakat modern. Pertama, pemidanaan adalah suatu yang dapat dimengerti dan tidak dapat dihindari dalam masyarakat modern. Kedua, pelaksanaan pemidanaan adalah refleksi sistem

¹⁷ Barda Nawawi Arief, Bunga... *op.cit.*, hlm 3

peradilan pidana yang berevolusi dan jenis jenis pidana yang dapat dijatuhkan tidak terlepas dari tipe dan karakter perbuatan pidana yang dilakukan. Tegasnya ada hubungan yang erat antara perbuatan pidana dan pemidanaan itu sendiri. *Culpa poena par esto*: hukuman itu harus seimbang dengan kejahatannya. Ketiga, pelaksanaan pidana harus mengalami reformasi yang signifikan dan merujuk pada pelaksanaan pidana Eropa Barat dan Amerika Utara. Keempat, sejumlah pemidanaan yang digunakan harus menyediakan kriteria untuk mengevaluasi apakah pelaksanaan pidana tersebut sudah sesuai dengan tujuan pemidanaan itu sendiri.¹⁸

Upaya atau kebijakan untuk melakukan pencegahan dan penanggulangan kejahatan termasuk bidang “kebijakan kriminal” (*“Criminal Policy”*) yang terdiri dari “kebijakan/upaya-upaya untuk kesejahteraan sosial “ (*“social welfare policy”*) dan “kebijakan/upaya-upaya untuk perlindungan masyarakat” (*social defence policy*).

Dengan demikian, sekiranya kebijakan penanggulangan kejahatan (politik kriminal) dilakukan dengan menggunakan sarana “penal” (hukum pidana), maka “kebijakan hukum pidana” (*“penal policy”*), khususnya pada tahap kebijakan yudikatif/ aplikatif (penegakan hukum pidana in concreto) harus memperhatikan

¹⁸ Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Cetakan ketiga (yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2006), hlm 387.

dan mengarah pada tercapainya tujuan dari kebijakan sosial itu, berupa “social welfare” dan “social defence” .¹⁹

Bertolak dari skema tersebut, dapat diidentifikasi hal-hal pokok sebagai berikut:

- a. Pencegahan dan penanggulangan kejahatan harus menunjang tujuan (“goal”), kesejahteraan masyarakat/ *social welfare (SW)* dan “perlindungan masyarakat/ *social defence*” (SD).

Aspek SW dan SD yang sangat penting adalah aspek keselamatan/perlindungan masyarakat yang bersifat Immaterial, terutama nilai kepercayaan, kebenaran/ kejujuran/keadilan.

- b. Pencegahan dan penanggulangan kejahatan harus dilakukan dengan “pendekatan integral” ada keseimbangan sarana “penal” dan “non penal”.

dilihat dari sudut politik kriminal, kebijakan paling strategis melalui sarana “non penal” karena lebih bersifat preventif dan karena kebijakan penal mempunyai keterbatasan/kelemahan (yaitu bersifat fragmentaris/simplistik/tidak struktural fungsional; simptomatik/tidak kausatif/tidak eliminatif; individualistik atau “*offender-oriented*” tidak

¹⁹ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal 74

victim oriented”; lebih bersifat represif/ tidak preventif; harus didukung oleh infrastruktur dengan biaya tinggi);.

Pencegahan dan penanggulangan kejahatan dengan sarana “*penal*” merupakan “*penal law enforcement policy*” yang fungsionalisasi/ operasionalnya melalui beberapa tahap;

- a. Tahap Formulasi
- b. Tahap Aplikasi
- c. Tahap Eksekusi²⁰

Dengan adanya tahap formulasi, maka pencegahan dan penanggulangan kejahatan bukan hanya tugas aparat penegak/ penerap hukum, tetapi juga tugas aparat pembuat hukum (aparatur legislatif), bahkan kebijakan legislatif merupakan tahap paling strategis dari “*penal policy*”. Karena itu, kesalahan/ kelemahan kebijakan legislatif merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan pada tahap aplikasi dan eksekusi.²¹

Dilihat dari sudut kebijakan kriminal, strategi penanggulangan kejahatan (*the basic crime prevention strategy*) seyogyanya diarahkan kepada upaya meniadakan (mengeliminasi) atau menanggulangi dan memperbaiki keseluruhan

²⁰ Barda Nawawi Arief, *Masalah penegakan hukum dan kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan*, cetakan ketiga, Jakarta, kencana, 2010 Hlm. 79.

²¹ *Ibid.*

kausa dan kondisi yang menjadi faktor kriminogen untuk terjadinya kejahatan (korupsi). Jadi, diperlukan pendekatan/ strategi integral dalam arti:

- Tidak hanya strategi penanggulangan simptomatik dan represif lewat pembaharuan dan penegakan hukum, tetapi juga penganggulangan kausatif dan preventif;
- Tidak hanya melakukan “*law reform*”, tetapi juga “*social economic, political, cultural, moral, and administrative reform*”;
- Tidak hanya melakukan pembaharuan Undang Undang Korupsi, akan tetapi juga pembaruan semua peraturan perundang-undangan yang memberi peluang untuk terjadinya korupsi/ KKN, antara lain dibidang politik, ekonomi, keuangan perbankan kesejahteraan sosial, kode etik profesional dan perilaku pejabat, birokrasi administrasi dan sebagainya.

Perkembangan pengaturan perundang-undangan pidana dalam pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia, tidak dapat dilepaskan dari perkembangan dan proses pembaharuan hukum pidana pada umumnya. Sementara perkembangan dan dan proses pembaharuan hukum pidana itu sendiri erat pula kaitannya dengan sejarah perkembangan bangsa Indonesia, terutama sekali semenjak proklamasi kemerdekaan sampai pada era reformasi dewasa ini. Dalam hubungan itu, dikehendaki agar hukum pidana peka dan responsif terhadap berbagai perubahan yang terjadi dalam masyarakat Indonesia. Oleh sebab itu sebagai Ilustrasi, sebelum melakukan pembahasan mengenai perkembangan tindak pidana korupsi di Indonesia, patut pula disinggung

sepintas konsepsi pembaruan hukum pidana itu sendiri dalam konsepsi pembaruan hukum pidana itu sendiri dalam konteks perkembangan masyarakat.

Pemikiran hukum perlu kembali pada filosofi dasarnya, yaitu hukum untuk manusia. Dengan filosofi tersebut, maka manusia menjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hukum bertugas melayani manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu hukum itu bukan institusi yang lepas dari kepentingan manusia. Mutu hukum, ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan pada kesejahteraan manusia. Ini menyebabkan hukum progresif menganut 'ideologi': hukum yang pro keadilan dan hukum yang pro rakyat. Dengan ideologi ini, dedikasi para pelaku hukum mendapatkan tempat yang utama untuk melakukan pemulihan. Para pelaku hukum dituntut mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam penegakan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami rakyat dan bangsa ini. Kepentingan rakyat (kesejahteraan dan kebahagiaannya), harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir penyelenggaraan hukum.²²

B. RUMUSAN MASALAH

Bertitik tolak pada latar belakang yang dikemukakan di atas, maka permasalahan pokok dalam penelitian ini adalah berkisar pada masalah :

²² Bernard L. Tanya, SH.MH, Yoan L. Simanjutak SH.MH, Markus Y. Hage, SH.MH, *Teori Hukum Strategi Tertib Manuasia Lintas Ruang dan Generasi*, cetakan pertama, (Yogyakarta:Genta Publishing, 2010). hlm. 212

1. Apa latar belakang yang mempengaruhi perubahan perundangan-undangan pemberantasan tindak pidana korupsi.
2. Apa permasalahan yang terdapat pada perundangan-undangan pemberantasan tindak pidana korupsi yang berlaku pada saat ini.
3. Bagaimana kebijakan hukum pidana pemberantasan tindak pidana korupsi dimasa yang akan datang.

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan uraian pada latar belakang penelitian di atas, maka sebagai tujuan dilakukan penelitian ini adalah :

1. Menganalisa latar belakang timbulnya Tindak Pidana Korupsi
2. Menganalisa efektifitas kebijakan pidana yang berkaitan dengan pemberantasan tindak pidana korupsi saat ini.
3. Menganalisa mengenai kebijakan hukum pidana untuk pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi di masa yang akan datang.

D. Kegunaan Penelitian

Dengan mengambil permasalahan dan tujuan penelitian yang menjadi fokus kajian tersebut penelitian, diharapkan penelitian mendapatkan manfaat sebagai berikut :

1. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan mampu memberikan pemikiran atau bahan pertimbangan bagi Aparat Penegak Hukum (APH) sebagai praktisi hukum dan memberi masukan kepada legislatif dalam merumuskan pembentukan undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi yang lebih efektif.

2. Manfaat Teoritis

Dengan penelitian ini penulis berharap bisa menambah kekayaan konsep, metode atau teori dalam bidang ilmu hukum, khususnya yang menyangkut kebijakan hukum pidana yang berkaitan dengan kebijakan yang akan diambil oleh Aparat Penegak Hukum dan legislatif dalam merumuskan hukum pidana yang diperlukan bagi penanggulangan tindak pidana korupsi.

E. Kerangka Pemikiran

Menurut teori klitgaard monopoli kekuatan oleh pimpinan (*monopoly of power*) ditambah dengan besarnya kekuasaan yang dimiliki (*discretion of official*) dan tanpa adanya pengawasan yang memadai (*minus accountability*) maka hal tersebut menjadi pendorong terjadinya korupsi. Perubahan sistem pemerintahan dari sentralistik menjadi otonomi daerah telah menggeser praktik korupsi yang dahulu hanya didominasi oleh pemerintah pusat (saat itu kekuasaan ada pada pemerintah pusat) kini menjadi marak terjadi di daerah (karena otonomi daerah telah memberikan kekuasaan kepada pimpinan daerah). Hal ini selaras dengan teori klitgaard bahwa korupsi mengikuti kekuasaan.

Disamping itu Ramirez Torres menyatakan bahwa korupsi adalah kejahatan kalkulasi atau perhitungan (*crime of calculation*) bukan hanya sekedar (*passion*). Seseorang itu akan melakukan korupsi jika hasil ($Rc = Reward$) yang didapat dari korupsi lebih tinggi dan lebih besar dari hukuman yang didapat serta kemungkinan tertangkapnya yang relatif kecil.²³

²³ Bambang Waluyo, *Pemberatasan Tindak Pidana Korupsi (Strategi Dan Optimalisasi)*, Cetakan Pertama (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm 20.

Sementara itu Gunnar Myrdal pemegang hadian nobel ekonomi tahun 1968 dalam bukunya berjudul *Asia drama* menyatakan korupsi yang terjadi asia selatan dan asia tenggara (termasuk indonesia) berasal dari penyakit *neopatrimonialisme*, yakni warisan feodal kerajaan-kerajaan lama yang terbiasa dengan hubungan patron-client. Dalam konteks tersebut rakyat biasa atau bawahan berkewajiban memberi “upeti” (yang kemudian berkembang menjadi amplop, sogok, komisi dan seterusnya) oleh karena itu sangat wajar kalau praktek KKN dalam penyelenggaraan negara sudah terjadi sejak masa awal berdirinya NKRI.²⁴

Bahwa korupsi telah merajalela dalam seluruh dimensi kehidupan bangsa tidak dapat disangkal. Namun demikian yang paling mengkhawatirkan bahwa korupsi itu tidak berasal dari bawah dimana orang barangkali memerlukannya untuk menambah nafkah hidup yang tidak mencukupi, melainkan dari atas, korupsi pertama-tama merupakan gejala elite. Anehnya perubahan pemegang kekuasaan, tidak menjadikan bangsa Indonesia beranjak dari keadaan yang korupsi. Dilihat dari latar belakang akademik misalnya, pelaku korupsi banyak yang berpendidikan tinggi, bahkan setidaknya ada sepuluh profesor dan 200 doktor yang terjebak kasus korupsi.²⁵

Dilihat dari tingkat pertumbuhan korupsi di Indonesia dan dikaitkan dengan ketidakmampuan hukum pidana yang ada, maka pembaharuan undang undang

²⁴ *Ibid*, hlm 36.

²⁵ Yudi Kristiana, *Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, Perspektif Hukum Progresif*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Thafa Media, 2015), hlm 3.

korupsi adalah suatu pilihan. Korupsi tidak lagi dirasakan sebagai sesuatu yang hanya merugikan keuangan dan/ atau perekonomian negara saja, tetapi sudah sepatutnya dilihat dilihat sebagai sesuatu yang melanggar hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat sebagai bagian hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat sebagai bagian dari hak asasi manusia. Oleh karena itu, terdapat cukup alasan rasional untuk mengategorikan korupsi sebagai sebuah kejahatan luar biasa (*extraordinary crime*), sehingga pemberantasannya perlu dilakukan dengan cara-cara yang luar biasa (*extraordinary measure*) dan dengan menggunakan instrumen-instrumen hukum yang luar biasa pula (*extraordinary instrument*).²⁶

Uraian diatas telah memberikan gambaran tentang beberapa alasan rasional yang dapat digunakan untuk memposisikan korupsi sebagai kejahatan yang luar biasa, alasan-alasan tersebut dapat disimpulkan sebagai berikut:

- a. Karena korupsi sudah berurat berakar dalam kehidupan berbangsa dan bernegara di indonesia. Korupsi tidak saja merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, tapi juga telah ‘memporakporandakan’ tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara, sehingga kondisi itu telah memprihatinkan masyarakat internasional;.
- b. Korupsi telah menimbulkan kemiskinan dan kesenjangan sosial yang besar dalam kehidupan masyarakat, karena sebagian besar masyarakat tidak menikmati hak yang seharusnya dia peroleh;

²⁶ H. Elwi Danil, *Op.cit.*, hlm 76

- c. Karena korupsi itu telah mengalami perkembangan dan pertumbuhan yang sangat pesat, maka masalahnya tidak lagi merupakan masalah hukum semata, tapi korupsi itu sudah dirasakan sebagai pelanggaran terhadap hak sosial dan ekonomi masyarakat sebagai bagian dari hak asasi manusia.
- d. Karena adanya perlakuan diskriminatif didalam penegakan hukum terhadap tindak pidana korupsi.
- e. Karena korupsi bukan lagi hanya berkaitan dengan sektor publik, melainkan sudah merupakan kolaborasi antara sektor publik dengan sektor swasta.²⁷

Sebenarnya pemberantasan korupsi sudah lama dilakukan oleh pemerintah. Bahkan oleh Andi Hamah indonesia merupakan negara asia pertama yang mempunyai peraturan khusus pemberantasan korupsi. Pada awalnya ada tiga aturan pemberantasan korupsi yang dibuat oleh penguasa militer yaitu Peraturan Nomor: PRT/PM/03/1957 tanggal 27 Mei 1957 dan Peraturan Nomor: Prt/Peperpu/C13/1958 Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemilikan Harta Benda oleh Kepala Staf Angkatan Laut Selaku Penguasa Pusat Angkatan Laut pada tanggal 17 April 1958. Dalam kedua peraturan tersebut diatur dua upaya preventif pemberantasan korupsi yaitu sistem pendaftaran harta benda oleh Badan Pemilik Harta Benda dan Tata cara pengajuan gugatan perdata berdasarkan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) bagi pemilik harta benda yang tidak seimbang dengan pendapatannya.

²⁷ H. Elwi Danil, *Op.cit.*, hlm 77

Dalam perkembangannya Peraturan Nomor: Prt/Peperpu/C13/1958 dan Peraturan Nomor Prt/Z.1/.1/& diganti dengan Undang Undang Nomor 24 (Prp) Tahun 1960. Dua jalur preventif yang ada sebelum dihilangkan, sehingga undang-undang itu tidak efektif dalam memberantasan korupsi, baik pada masa Orde Lama (1960-1966) maupun Orde Baru (1966-1971). Hal ini memunculkan tuntutan agar Undang undang Nomor 24 (Prp) Tahun 1960 direvisi. Menyikapi tuntutan tersebut, pemerintah menerbitkan Undang undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Tindak Pidana Korupsi.²⁸ Undang-Undang No. 3 Tahun 1971 memformulasikan tindak pidana korupsi hanya dalam satu Pasal, yaitu Pasal 1 yang terdiri dari 2 ayat dan 5 sub ayat. Dalam perkembangannya dirasakan memiliki beberapa kelemahan, sehingga perlu diganti. Disamping tidak adanya ketegasan mengenai sifat rumusan tindak pidana korupsi sebagai delik formil, tidak adanya ketentuan yang diterapkan terhadap korporasi sebagai subyek tindak pidana korupsi (*corpotate criminal liability*).

Memasuki orde reformasi pemerintah membuat Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Dalam pelaksanaannya, Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 sebagai instrument pidana khusus untuk memberantas tindak pidana korupsi telah menimbulkan permasalahan karena dianggap kurang akomodatif terhadap perkembangan sosial dan hukum. Dalam pelaksanaannya, Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 ternyata menimbulkan permasalahan karena tidak ada Pasal yang mengatur

²⁸ Bambang Waluyo, *Op.cit.*, hlm 36

tentang peraturan peralihan, sehingga menimbulkan pro dan kontra mengenai keberadaan undang-undang tersebut. Akibat dari tidak adanya Pasal tentang peraturan peralihan, maka pelaku korupsi pada Orde Baru, sebelum Undang-Undang ini berlaku tidak bisa dijerat dengan Pasal korupsi karena undang-undang sebelumnya yaitu Undang-Undang No. 3 Tahun 1971 sudah dinyatakan tidak berlaku lagi.²⁹ Hal ini menimbulkan sangkaan bahwa Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 merupakan konspirasi dari penguasa untuk melindungi pelaku korupsi di masa lalu. Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi juga memuat aturan yang dianggap tidak adil, karena berapapun nilainya tindak pidana korupsi, ancaman hukumannya sama. Undang-undang korupsi itu tidak secara tegas dirumuskan konsepsi pembalikan beban pembuktian yang oleh banyak kalangan diyakini mampu mengeliminasi tingkat keparahan korupsi sebagaimana ditunjukkan oleh pengalaman negara-negara lain yang menerapkannya.

Untuk menyikapi hal tersebut pemerintah mempersiapkan sebuah Rancangan Undang-Undang (RUU) untuk mengamandemen Undang-Undang No. 31 Tahun 1999. Tanggal 21 Mei 2001, RUU tersebut diserahkan pemerintah ke DPR RI untuk dibahas lebih lanjut dan ditetapkan menjadi undang-undang. Dalam pembahasannya, didalam Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Tindak Pidana Korupsi ditambahkan tentang pidana mati khusus untuk delik yang tercantum dalam pasal 2 dalam “keadaan tertentu” itu seperti bencana

²⁹ Nyoman Serikat Putra Jaya, *Tindak Pidana Korupsi, Kolusi dan Nepotisme di Indonesia*, (Semarang: Badan Penerbit UNDIP, 2005), hal. 75.

alam nasional, keadaan bahaya dan krisis moneter dan ekonomi. Selain itu dalam pasal-pasal lain juga diterapkan hukuman minimal sebagai tujuan menimbulkan efek jera.³⁰

Karena kelemahan itu, maka Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 perlu untuk diubah hingga pada akhirnya keluar Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Melalui undang-undang yang baru tersebut, pemerintah diberikan amanat untuk membentuk Komisi Pemberantasan tindak Pidana Korupsi yang independent dengan tugas dan wewenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi. Dasar hukum pembentukan lembaga independent itu adalah Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 tentang Pembentukan Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan rumusan pasal tidak lagi menyebut pasal-pasal dalam KUHP akan tetapi langsung menyebut unsur-unsur pasal.

Setelah mengalami beberapa perubahan Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, ternyata tindak pidana korupsi tidak berkurang, malah makin meluas ke sektor-sektor yang lebih rendah. Hal tersebut menjadi salah satu penyebab tidak berubahnya Indeks Persepsi Korupsi Indonesia. Tidak berubahnya Indeks Persepsi Korupsi Indonesia telah menyebabkan munculnya keraguan masyarakat Indonesia terhadap upaya pemerintah dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi. Persoalan stereotip masyarakat

³⁰ Andi Hamzah, *Pemberantasan Korupsi*, Cetakan keempat, (Depok: Rajagrafindo Persada, 2014) hlm.65.

tersebut pada akhirnya mengarah kepada berkembangnya isu mengenai ketidakberesan dalam pengelolaan keuangan negara pada semua level pemerintahan baik pemerintah pusat maupun pemerintah daerah sebagai penyebab maraknya tindak pidana korupsi dikalangan penyelenggaraan negara dan pemerintah. Hal itu menjadi penguatan terhadap pendapat Robert Klitgaard yang menyatakan Perbuatan korupsi salah satunya karena adanya “speed money” yaitu uang yang dibayarkan kepada pejabat pemerintah untuk mempercepat pertimbangan bisnis yang ada dalam yuridiksi mereka.³¹

Hukum memiliki kapabilitas yang potensial untuk membawa misi pencapaian tujuan yang ingin diwujudkan. Ia merupakan sumber daya publik yang memiliki segala kelengkapan yang diperlukan bagi keperluan pencapaian tujuan. Hukum memiliki dasar legalitas, memiliki dasar legitimasi (karena dibuat oleh lembaga representatif), memiliki daya ikat yang memaksa, dilengkapi sanksi, dan ditegakan oleh nstitusi yang sah. Itulah posisi sentral hukum dalam konteks politik hukum.³²

Sebagaimana yang dikatakan Jerome Frank tujuan utama kaum realisme hukum adalah untuk membuat hukum “menjadi lebih responsif terhadap kebutuhan-kebutuhan sosial”. Untuk mencapai tujuan ini mereka mendorong perluasan “bidang-bidang yang memiliki keterikatan secara hukum” sedemikian

³¹ M. Adi Togarisman, *op.cit.*, hlm 4

³² Bernard L. Tanya, *Politik hukum (Agenda kepentingan Bersama)*, cetakan Pertama, (yogyakarta: Genta Publishing, 2011), hlm.12.

rupa sehingga nalar hukum dapat mencakup pengetahuan didalam konteks sosial dan memiliki pengaruh terhadap tindakan resmi para aparat hukum. Seperti halnya realisme hukum, sociological jurisprudence (ilmu hukum yang menggunakan pendekatan sosiologis) juga ditunjukan untuk memberi kemampuan bagi institusi hukum untuk secara lebih menyeluruh dan cerdas mempertimbangkan fakta sosial yang disitu hukum tersebut berproses dan diaplikasikan.³³

Tindak pidana korupsi di Indonesia yang terjadi secara sistematis dan meluas tidak hanya merugikan keuangan negara, akan tetapi telah melanggar hak hak sosial dan ekonomi masyarakat. Hal ini artinya tindak pidana korupsi sudah merupakan pelanggaran terhadap hak hak asasi manusia. Sebab praktik praktik korupsi tersebut sudah sangat jelas telah merugikan kepentingan ekonomi dan sosial masyarakat yang merupakan bagian dari hak asasi manusia, adalah hak dasar yang melekat pada setiap individu sejak dilahirkan ke muka bumi dan merupakan pemberian manusia atau negara yang wajib dilindungi oleh negara. Salah satu teori terkait dengan tujuan negara adalah dikemukakan oleh Immanuel Kant melalui teori jaminan atas hak dan kebebasan manusia, yang menyatakan bahwa negara bertujuan untuk melindungi dan menjamin ketertiban hukum agar hak dan kemerdekaan warga negara terbina dan terpelihara.³⁴

³³ Philip Nonet & Philip Selznick, *Hukum Responsif (pilihan dimasa transisi)*, cetakan kelima, (Nusa Pedia:Bandung, 2010), hlm.83.

³⁴ Muhammad Yusuf, *Merampas Aset Koruptor*, Solusi Pemberantasan Korupsi di Indonesia. Cetakan Pertama, (Kompas:Jakarta, 2013), hlm.15

Kejahatan merupakan bagian kecil dari gambar suram dunia penegakan hukum di Indonesia. Gejala-gejala patologis yang bersifat sistemik merebak dimasyarakat maupun kalangan penegak hukum, mulai dari main hakim sendiri, civil disobedience pengabaian hukum (*disrespecting the law*) sudah demikian kronik ditengah masyarakat kita. Perilaku tersebut tidak saja menyebabkan ketidakpercayaan terhadap hukum dan keadilan (*distrusting of law and justice*), melainkan titik akutnya akan bermuara pada tumbangnya keadilan (*the absence of justice*). Aib dalam sistem pengembangan hukum kita semakin memprihatinkan. Rangkaian permasalahan dalam dunia pengembangan hukum kita sudah begitu luar biasa dan sudah sedemikian gawatnya. Penyelesaiannya tidak dapat dilakukan dengan cara-cara berhukum yang konvensional. Oleh karena itu kita membutuhkan cara berhukum yang luar biasa juga. Salah satu cara berhukum yang ditawarkan untuk menghadapi kemelut dalam dunia penegakan hukum adalah suatu tipe penegakan hukum progresif.³⁵

Bertolak dari pengertian tentang Kebijakan Hukum Pidana, Profesor Sudarto menyatakan bahwa melaksanakan “politik hukum” pidana berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Dalam kesempatan lain beliau menyatakan, bahwa melaksanakan “politik hukum pidana” berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang

³⁵ Satjipto Raharjo, *Op.cit.*, hlm. 11

sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa masa yang akan datang.³⁶

F. Metode Penelitian

Istilah “metodologi” berasal dari kata “metode” yang berarti “jalan ke”³⁷. Menurut Sunaryati Hartono, metode penelitian adalah cara atau jalan atau proses pemeriksaan atau penyelidikan yang menggunakan cara penalaran dan berfikir yang logis-analitis (logika), berdasarkan dalildalil, rumus-rumus dan teori-teori suatu ilmu (atau beberapa cabang ilmu) tertentu, untuk menguji kebenaran (atau mengadakan verifikasi) suatu hipotesis atau teori tentang gejala-gejala atau peristiwa alamiah, peristiwa sosial atau peristiwa hukum yang tertentu.³⁸ Metodologi penelitian yang akan digunakan dalam penulisan tesis ini adalah :

1. Metode penelitian normatif, yaitu penelitian yang dilakukan menggunakan;
 - a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat dan terdiri dari norma-norma hukum atau kaidah dasar, peraturan dasar, perundang-undangan dan bahan lain yang masih berlaku sebagai bahan hukum positif, misalkan Undang undang Dasar Tahun 1945, Undang undang Nomor 3 tahun 1971 tentang Tindak Pidana

³⁶ Barda Nawawi Arief, *Bunga Op.cit.*, hlm 26.

³⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Kencana, Jakarta, 2009), hal 26.

³⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta, UI-Press, 1986) hlm. 5

Korupsi, Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

- b. Bahan Hukum Sekunder yaitu bahan hukum bisa yang menjelaskan mengenai hukum primer, seperti rancangan undang-undang, hasil penelitian dari karya kalangan hukum, misalnya tesis, makalah-makalah, artikel-artikel, majalah atau surat kabar, jurnal yang berkaitan dengan penelitian.
2. Metode penelitian yuridis empiris. Yaitu metode penelitian dengan melakukan pendekatan yuridis (hukum dilihat sebagai norma atau *das sollen*), karena dalam membahas permasalahan penelitian ini menggunakan bahan-bahan hukum baik hukum yang tertulis maupun tidak tertulis atau baik bahan hukum primair maupun hukum sekunder. Pendekatan empiris (hukum sebagai kenyataan sosial, kultural atau *das sein*), karena dalam penelitian ini digunakan data primer yang diperoleh dari lapangan.
 3. Teknik pengumpulan data terhadap hukum-hukum primer, dilakukan dengan cara menginventarisasi, mempelajari dan mencatat kedalam kartu penelitian tentang azas-azas dan norma hukum yang menjadi objek permasalahan maupun yang dijadikan alat analisa pada masalah penelitian. Teknik pengumpulan data terhadap bahan-bahan hukum sekunder,

dilakukan dengan cara menelusuri literatur-literatur ilmu hukum ataupun hasil-hasil penelitian hukum yang relevan dengan masalah penelitian. Teknik pengumpulan data terhadap bahan-bahan hukum tersier, dilakukan dengan cara menelusuri kamus-kamus hukum, kamus bahasa dan dokumen tertulis lainnya yang dapat lainnya yang dapat memperjelas suatu persoalan atau suatu yang ditemukan pada bahan bahan hukum primer dan sekunder. Untuk memperkuat penelitian dan analisa terhadap bahan hukum, maka akan dilakukan pula wawancara (interview) dengan beberapa narasumber yang mempunyai kompetensi yang diteliti.

4. Analisa Data

Analisa data penelitian dilakukan dengan cara melakukan inventarisasi hukum positif yang pernah dan masih berlaku yang berkaitan dengan topik penelitian. Seluruh data yang diperoleh dari hasil penelitian, baik data primer maupun data sekunder akan dikumpulkan dan selanjutnya akan dianalisa dan ditafsirkan secara logis dan sistematis dengan menggunakan metode induktif dan deduktif.

BAB II

TINJAUAN UMUM

A. Pengertian Tindak Pidana dan Korupsi.

1. Pengertian Tindak Pidana

Kehidupan dalam masyarakat yang sedikit banyak berjalan dengan tertib dan teratur ini didukung oleh adanya suatu tatanan. Karena adanya tatanan inilah kehidupan menjadi tertib. Ketertiban yang didukung oleh adanya tatanan ini pada pengamatan lebih lanjut ternyata terdiri dari berbagai tatanan yang mempunyai sifat yang berbeda-beda ini disebabkan oleh karena norma-norma yang mendukung masing-masing tatanan ini mempunyai sifat-sifat yang tidak sama (Radbruch, 1961: 12-13). Perbedaan yang terdapat pada tatanan-tatanan atau norma-normanya bisa dilihat dari segi tegangan antara ideal dan kenyataan, atau dalam kata-kata Radbruch *“ein immer, zunehmend, spannungsgrad zwischen Ideal und wirklichkeit”*³⁹

Perbuatan yang oleh hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana (kepada barang siapa yang melanggar larangan tersebut), untuk singkatnya kita namakan perbuatan pidana atau delik. Perbuatan pidana adalah perbuatan yang

³⁹ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, cetakan kedelapan, (Citra Aditya Bakti: Bandung, 2014) hlm. 14

dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu bagi siapa yang melanggar larangan tersebut.

Perbuatan pidana ini menurut sifatnya adalah bertentangan dengan tata atau ketertiban yang dikehendaki oleh hukum, mereka adalah perbuatan yang melawan (melanggar) hukum. Tegasnya: mereka merugikan masyarakat, dalam arti bertentangan dengan atau menghambat akan terlaksananya tata dalam pergaulan masyarakat yang baik dan adil. Dapat pula dikatakan bahwa perbuatan perbuatan pidana itu bersifat merugikan masyarakat, jadi anti-sosial. Karenanya perbuatan-perbuatannya itu dilarang keras atau pantang dilakukan. Dengan demikian, konsepsi perbuatan pidana seperti dimaksud diatas, dapat disamakan atau disesuaikan dengan konsepsi perbuatan pantang (pantangan) atau pemali yang telah lama dikenal dalam masyarakat Indonesia asli sejak zaman nenek moyang kita.⁴⁰

Ada istilah lain yang dipakai dalam hukum pidana, yaitu “tindak pidana”. Istilah ini, karena tumbuhnya dari kementerian kehakiman, sering dipakai dalam perundang-undangan. Meskipun kata “tindak” lebih pendek daripada “perbuatan” tapi “tindak” tidak menunjukkan kepada hal yang abstrak seperti perbuatan, tetapi hanya menyatakan keadaan konkret, sebagaimana halnya dengan peristiwa dengan perbedaan bahwa tindak adalah kelakuan, tingkah laku, gerak gerik atau sikap jasmani seseorang, hal mana lebih dikenal dalam

⁴⁰ Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, cetakan kedelapan, (Rineka Cipta:Jakarta, 2009), hlm. 3.

tindak tanduk, tindakan dan bertindak dan belakangan juga sering dipakai “ditindak”. Oleh karena tindak sebagai suatu kata tidak begitu dikenal, maka dalam perundang-undangan yang menggunakan istilah tindak pidana baik dalam pasal-pasalnya sendiri, maupun dalam penjelasannya hampir selalu dipakai pula kata perbuatan.⁴¹

Suatu perbuatan tidak dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana jika tidak dilarang oleh undang-undang pidana. Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh undang-undang pidana, suatu perbuatan yang onwetmatig (bertentangan dengan undang-undang) yang dikenal sebagai “mala prohibita”. Perbuatan pidana yang belum atau tidak dilarang oleh undang-undang pidana dikenal sebagai “*crimina extra ordinaria*” suatu perbuatan yang “onrechtmatig” (bertentangan dengan hukum). Di antara “*crimina extra ordinaria*” terdapat perbuatan yang dikenal dengan nama “*crimina stellionatus*”, perbuatan jahat atau durjana. Tuntutan pidana hanya ditujukan terhadap perbuatan yang dikualifikasikan sebagai “*mala prohibita*”. Sebaliknya, tuntutan pidana tidak dapat ditujukan terhadap “*crimina extra ordinari*”, meskipun menimbulkan kerugian luar biasa bagi korban, hanya karena belum atau tidak dilarang oleh undang-undang pidana.⁴²

⁴¹ *Ibid*, hlm61.

⁴² Deni Setyo Bagus Yuherawan, *Dekonstruksi Asas legalitas Hukum Pidana “Sejarah Asa Legalitas dan Gagasan Pembaruan Filosofis Hukum Pidana”* cetakan pertama, (Setara Pers: Malang, 2016) hlm.3

Ada dua golongan penulis rumusan delik, yang pertama merumuskan delik itu sebagai kesatuan yang bulat, seperti Simons, yang merumuskan bahwa *Strafbaar feit* ialah kelakuan yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum yang berhubungan dengan kesalahan dan dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab. Jonkers dan Utrecht memandang rumusan Simons merupakan rumusan yang lengkap, yang meliputi:⁴³

- a. Diancam dengan pidana oleh hukum;
- b. Bertentangan dengan hukum;
- c. Dilakukan oleh orang yang bersalah;
- d. Orang itu dipandang bertanggung jawan atas perbuatannya.

Van Hamel merumuskan delik (*starftbaar feit*) itu sebagai berikut: *eene wettelijke omsschreven menschelijke gedraging, onrechmatig, strafwaardig en aan schuld te wijten* (kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang, melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan. Lebih singkat Vos, yang mengatakan “suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan diberi pidana; jadi suatu kelakuan manusia yang pada umumnya dilarang dan diancam dengan pidana”.

Di Indonesia, sarjana yang memisahkan *actus reus* (pebuatan pidana/kriminal) dan *mes rea* (pertanggungjawaban pidana) ialah Moelyatno,

⁴³ Andi Hamzah, *Hukum Pidana Indonesia*, cetakan pertama, (Sinar Grafika:Jakarta, 2017) hlm. 88.

dikuti oleh Roeslan Saleh dan juga A.Z. Abidin. Yang dilarang ialah perbuatan (termasuk pengabaian) dan yang diancam dengan pidana ialah orang yang melakukan perbuatan atau pengabaian itu. A.Z. Abidin digolongkan sebagai yang memisahkan kedua unsur itu, karena mengatakan bahwa monistis yang diaut oleh mayoritas sarjana hukum dapat menghasilkan ketidakadilan dengan mengemukakan kasus hipotesis dan bagan tentang syarat pidanaan yang dibagi menjadi dua, yaitu:).⁴⁴

- a. *Actus Reus (delictum)* – perbuatan kriminal sebagai syarat pidanaan objektif.
- b. *Mens Rea* – pertanggungjawaban kriminal sebagai syarat pidanaan subjektif.

A ditambah B = C (syarat pidanaan)

Syarat pertama untuk menindak terhadap suatu perbuatan yang tercela, yaitu adanya suatu ketentuan dalam undang-undang pidana yang merumuskan perbuatan yang tercela itu dan memberikan suatu sanksi terhadapnya.

Hukum adalah tata aturan (*order*) sebagai suatu sistem aturan-aturan (*rules*) tentang perilaku manusia. Dengan demikian hukum tidak menunjuk pada satu aturan tunggal (*rule*), tetapi seperangkat aturan (*rules*) yang memiliki suatu

⁴⁴ *Ibid.*

kesatuan sehingga dapat dipahami sebagai suatu sistem. Konsekuensinya, adalah tidak mungkin memahami hukum jika hanya memperhatikan satu aturan saja.⁴⁵

Hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku disuatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

- 1) Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.
- 2) Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.
- 3) Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.⁴⁶

Pengertian hukum pidana yang lebih luas dikemukakan oleh Moelyatno yang menyatakan bahwa hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku disuatu negara yang mengadakan dasar-dasar dan mengatur ketentuan tentang perbuatan yang tidak boleh dilakukan, dilarang yang disertai ancaman pidana bagi barang siapa yang melakukan. Kapan dan dalam hal apa

⁴⁵ Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, cetakan kedua, (Konpres:Jakarta, 2011) hlm. 13

⁴⁶ Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, cetakan kedelapan, (Rineka Cipta:Jakarta, 2009), hlm. 1.

kepada mereka yang telah melanggar larangan itu dapat dikenakan sanksi pidana dan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan.

Penulis sendiri mendefinisikan hukum pidana sebagai aturan hukum dari suatu negara yang berdaulat, berisi perbuatan yang dilarang atau perbuatan yang diperintahkan, disertai dengan sanksi pidana bagi yang melanggar atau yang tidak mematuhi, kapan dan dalam hal apa sanksi pidana itu dijatuhkan dan bagaimana pelaksanaan pidana tersebut yang pemberlakuannya dipaksakan oleh negara. Pengertian yang demikian meliputi baik hukum pidana materil maupun hukum pidana formil.⁴⁷

Syarat pertama menindak terhadap suatu perbuatan yang tercela, yaitu adanya suatu ketentuan dalam undang-undang pidana yang merumuskan perbuatan yang tercela itu dan memberikan suatu sanksi kepadanya. Asas legalitas mensyaratkan terikatnya hakim pada undang-undang. Juga disyaratkan agar acara pidana dijalankan menurut cara yang telah diatur dalam undang-undang. Pasal 1 KUHP menjelaskan kepada kita bahwa:⁴⁸

- Suatu perbuatan dapat dipidana kalau termasuk ketentuan pidana menurut undang-undang. Oleh karena itu pembedaan berdasarkan hukum tidak tertulis tidak dimungkinkan.

⁴⁷ Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Cetakan ketiga (yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2006), hlm 13.

⁴⁸ D. Schaffmeister, N.Keijer, E.PH. Sitorius, *Hukum Pidana*, Cetakan ketiga (Liberty:Yogyakarta, 2004), hlm. 1

- Ketentuan pidana itu harus lebih dahulu ada daripada perbuatan itu; dengan perkataan lain, ketentuan pidana itu harus sudah berlaku ketika perbuatan itu dilakukan. Oleh karena itu ketentuan tersebut tidak berlaku surut, baik mengenai ketetapan dapat dipidana maupun sanksinya;

Ada tujuh aspek yang dibedakan sebagai berikut:

1. Tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut undang-undang;
2. Tidak ada penerapan undang-undang berdasarkan analogi;
3. Tidak dapat dipidana hanya karena kebiasaan;
4. Tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas;
5. Tidak ada kekuatan surut dari ketentuan pidana;
6. Tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan undang-undang
7. Penuntutan pidana hanya menurut cara yang diatur undang-undang.⁴⁹

Sedangkan pengertian pemidanaan dalam arti luas adalah sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka dapatlah dikatakan bahwa sistem pemidanaan mencakup keseluruhan ketentuan perundang-undangan yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakan dan dioperasionalkan secara konkret, sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana). Ini berarti semua aturan perundang-undangan mengenai hukum pidana

⁴⁹ *Ibid.*

substansif. Hukum pidana formal atau pelaksanaan pidana dapat dilihat sebagai satu kesatuan sistem pemidanaan.⁵⁰

Salah satu pertanyaan mendasar, apakah elemen atau unsur melawan hukum merupakan unsur mutlak suatu perbuatan pidana ataukah tidak, tidak ada satu kesepakatan diantara ahli hukum pidana terhadap pertanyaan ini. Paling tidak ada 3 (tiga) pandangan terkait elemen melawan hukum ini, masing-masing pandangan formil, pandangan materiil dan pandangan tengah. Ketiga pandangan tersebut lebih lanjut dibahas sebagai berikut.⁵¹

1) Pandangan Formil

Menurut pandangan formil, elemen melawan hukum bukanlah unsur mutlak perbuatan pidana. Melawan hukum merupakan unsur perbuatan pidana jika disebut secara tegas dalam rumusan delik. Salah seorang yang berpendapat demikian adalah Pompe. Dalam handboek-nya, Pompe secara tegas menyatakan "*wederrechtelijkheid is dus in het algemeen geen bestanddeel van het strafbare feit, tenzij uitdrukkelijk in de wettelijke omschrijving opgenomen* (sifat melawan hukum pada umumnya bukan unsur perbuatan pidana, kecuali dinyatakan dengan tegas dalam rumusan undang-undang).

⁵⁰ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai op.cit.*, hlm 120.

⁵¹ Eddy O.S. Hiariej, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Cetakan ketiga (yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2006), hlm 185.

2) Pandangan Materiil

Berbeda dengan pandangan formil adalah pandangan materiil yang menyatakan bahwa melawan hukum adalah unsur mutlak dari setiap perbuatan pidana. Pandangan ini antara lain antara lain dianut oleh Vos dan Moelyatno. Salah satu kelemahan dari pandangan materiil ini adalah berada dalam penuntutan di pengadilan. Jika unsur melawan hukum dianggap unsur mutlak dari setiap perbuatan pidana, maka penuntut umum diembani kewajiban untuk membuktikan, terlepas dari apakah unsur melawan hukum itu sendiri disebut ataukah tidak dalam rumusan delik. Hal ini adalah konsekuensi unsur melawan hukum sebagai unsur konstitutif dari setiap perbuatan pidana.

3) Pandangan Tengah

Selain pandangan formil dan pandangan materiil terhadap elemen melawan hukum, masih ada pandangan ketiga yang disebut sebagai pandangan tengah. Pandangan ini dikemukakan oleh Hazewinkel Suringa sebagai berikut, "*De wederrechtelijheid is slechts daar, waar wet haar noemt elementen verder allen maar het kenmerk van ieder delict...*" (sifat melawan hukum adalah unsur mutlak jika disebutkan dalam rumusan delik, jika tidak, melawan hukum hanya merupakan tanda dari suatu delik...)”⁵²

⁵² Eddy O.S. Hiariej, *Loc.cit*

Sistem hukum pidana didasarkan pada keberadaan undang-undang pidana. Tiada sistem hukum pidana tanpa undang-undang pidana. Pada umumnya, para ahli sepakat dengan adanya 3 (tiga) makna dalam Asas Legalitas, yaitu:

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu belum dinyatakan terlebih dahulu dalam suatu aturan undang-undang.
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kiyas); dan
3. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Tiga (tiga) makna Asas Legalitas tersebut mengakibatkan 2 (dua) implikasi, yaitu: (a) larangan menggunakan analogi (prinsip non analogi), dan (b) keharusan undang-undang pidana yang berlaku pada saat perbuatan dilakukan (*lex temporis delicti* atau *existing penal law*). Dilarang memberlakukan undang-undang pidana secara retroaktif (prinsip non retroaktif).⁵³

Dalam menetapkan jumlah atau lamanya ancaman pidana, pembuat konsep pertama-tama dihadapkan pada dua alternatif sistem, yaitu:

- a. Sistem atau pendekatan absolut
 - Yang dimaksud disini ialah, untuk setiap tindak pidana ditetapkan “bobot/kualitas”nya sendiri-sendiri, yaitu dengan menetapkan

⁵³ Deni Setyo Bagus Yuherawan, *op.cit.*, hlm.3

ancaman pidana maksimum (dapat juga ancaman minimumnya) untuk setiap tindak pidana.

- Penetapan maksimum pidana untuk tindak pidana ini dikenal pula dengan sebutan “sistem indefinite” atau “sistem maksimum” dan dapat juga disebut dengan sistem atau pendekatan tradisional, karena selama ini memang biasa digunakan dalam perumusan KUHP berbagai negara termasuk dalam praktik legislatif di Indonesia.

b. Sistem atau pendekatan relatif.

- Yang dimaksud ialah, bahwa untuk tiap tindak pidana tidak ditetapkan bobot/ kualitas (maksimum pidana)nya sendiri-sendiri, tetapi bobotnya di “relatif”kan, yaitu dengan melakukan penggolongan tindak pidana dalam beberapa tingkatan dan sekaligus menetapkan maksimum pidana untuk tiap kelompok tindak pidana itu.
- Sistem atau pendekatan relatif (dapat juga disebut pendekatan imajinatif) ini terlihat misalnya didalam Model Penal Code yang dirancang oleh The American Law Institute dan disarankan pula oleh Canadian law Reform Commission. Walaupun dengan ide yang berbeda, KUHP Green-land dapat juga dikatakan menganut pendekatan yang relatif ini.⁵⁴

⁵⁴ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Op.cit.*, hlm 120.

Dalam literatur berbahasa Inggris tujuan pidana biasa disingkat dengan tiga R dan satu D. Tiga R itu ialah *Reformation*, *Restraint*, dan *Retribution*, sedangkan satu D adalah *Deterrence* yang terdiri atas *individual deterrence* dan *general deterrence* (Pencegahan Khusus dan Pencegahan Umum). Reformasi berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat. Masyarakat akan memperoleh keuntungan dan tiada seorangpun yang merugi jika penjahat menjadi baik. Reformasi perlu digabung dengan tujuan yang lain seperti pencegahan. *Restraint* maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat. Dengan tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat berarti masyarakat itu akan menjadi aman. *Retribution* ialah pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan. Sekarang ini banyak dikritik sebagai sistem yang bersifat barbar dan tidak sesuai dengan masyarakat yang beradab. *Deterrence* berarti menjerakan atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.⁵⁵

Asas kesetaraan menjadi ciri negara-negara yang diperintah berdasarkan *rule of law* bukan berdasarkan *rule of men*. Di Eropa Barat, khususnya Jerman, yang dimaksud dengan ciri dimaksud adalah *Rechtsstaat*. Indonesia melalui Belanda menganut *Rechtsstaat* atau negara hukum. Artinya, Indonesia bukan suatu negara kekuasaan, karena hukum di Indonesia dianggap sebagai panglima.

⁵⁵ Andi Hamzah, Hukum ..., *op.cit.*, hlm. 29.

Asas Equality before the law ini sudah tercantum dalam Undang Undang tentang Kekuasaan kehakiman dan juga KUHAP : Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang. Asas Kesetaraan di hadapan hukum mengandung dua hal:

Pertama, setiap orang mempunyai hak yang sama diadili oleh pengadilan yang sah dan berwenang, kecuali undang undang mengatur lain. Menurut standar internasional, setiap orang sama haknya atas sidang yang adil (*fair trial*) dan terbuka oleh pengadilan yang sah dan berwenang. Kedua, setiap orang harus diperlakukan sama dihadapan hukum. Dengan kata lain, tidak boleh ada diskriminasi di hadapan hukum, seperti misalnya warna kulit, diskriminasi etnis, diskriminasi kewarganegaraan, diskriminasi jender, diskriminasi agama, diskriminasi bahasa, diskriminasi ideologi politik dan diskriminasi lainnya.⁵⁶

Pada hakekatnya hukum megandung ide atau konsep konsep yang dapat digolongkan sebagai sesuatu yang abstrak termasuk tentang ide tentang keadilan, kepastian dan kemanfaatan sosial (Radbruch, 1961:36). Apabila berbicara tentang penegakan hukum, maka pada hakekatnya berbicara tentang penegakan ide-ide serta konsep konsep yang notabene adalah abstrak tersebut. Dirumuskan secara lain, penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide tersebut merupakan hakekat dari penegakan hukum. Apabila berbicara

⁵⁶ Andi Hamzah-RM Surachman, *Pre-Trial Justice Discretinaonary Justice Dalam KUHAP Berbagai Negara*, cetakan pertama, (Sinar Grafika: Jakarta, 2015) hlm.44

mengenai perwujudan ide-ide yang abstrak menjadi kenyataan, maka sebetulnya sudah memasuki bidang manajemen.⁵⁷

Penegakan hukum pada hakekatnya mengandung supremasi nilai substansial, yaitu keadilan. Oleh karena itu Membebaskan konsep hukum dari ide keadilan cukup sulit karena secara terus-menerus dicampuradukan secara politis terkait dengan tendensi ideologis untuk membuat hukum terlihat sebagai keadilan. Jika hukum dan keadilan identik, jika hanya aturan yang adil disebut sebagai hukum, maka tata aturan sosial yang disebut hukum adalah adil, yang berarti suatu justifikasi moral. Tendensi mengidentikan hukum dan keadilan adalah tendensi untuk menjustifikasi suatu aturan sosial. Hal ini merupakan tendensi dan cara kerja politik, bukan tendensi ilmu pengetahuan. Pertanyaan apakah suatu hukum adalah adil atau tidak dan apa elemen esensial dari keadilan, tidak dapat dijawab secara ilmiah, maka *the pure theory of law* sebagai analisis yang ilmiah tidak dapat menjawabnya. Yang dapat dijawab hanyalah bahwa tata aturan tersebut mengatur perilaku manusia yang berlaku bagi semua orang dan semua orang menemukan kegembiraan didalamnya. Maka keadilan sosial adalah kebahagiaan sosial.⁵⁸

⁵⁷ Satjipto Raharjo, *Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis*, cetakan pertama, (Genta Publishing: Yogyakarta, 2009) hlm. 12.

⁵⁸ Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *op.cit.*, hlm. 17

2. Pengertian dan Penyebab Timbulnya Tindak Pidana Korupsi

Menurut Robert O Tilman, seperti halnya keindahan, pengertian korupsi yang sesungguhnya tergantung dari cara dan sudut mana orang memandangnya. Penggunaan suatu perspektif tertentu akan menghasilkan pemahaman yang tidak sama tentang makna korupsi dengan perspektif yang lain. Penggunaan pendekatan yuridis untuk memahami makna korupsi secara konseptual, akan menghasilkan suatu pengertian yang berbeda dengan penggunaan pendekatan-pendekatan lain seperti pendekatan sosiologis, kriminologis dan politis misalnya.⁵⁹

Istilah korupsi berasal dari satu kata bahasa latin, yakni *corruptio* atau *corrupus* yang disalin dalam bahasa inggris menjadi *corruption* atau *corrup*, dalam bahasa perancis menjadi *corruptie (korruptie)*. Asumsi kuat menyatakan bahwa dari bahasa belanda itulah kata ini turun ke Indonesia, yaitu korupsi. Arti harfiah dari kata korupsi ialah kebusukan, keburukan, kejahatan, ketidakjujuran, dapat disuap, tidak bermoral, penyimpangan dari kesucian, kata kata yang menghina atau memfitnah. Andi Hamzah dalam kamus hukumnya mengartikan korupsi sebagai suatu perbuatan buruk, busuk, bejat, suka disuap, perbuatan yang menghina atau memfitnah, menyimpang dari kesucian dan tidak bermoral.⁶⁰

⁵⁹ H. Elwi Danil, *Korupsi, Konsep, Tindak Pidana dan Pemberantasannya*, cetakan ketiga, (PT. Rajagrafindo Persada Depok, 2014), hlm 2.

⁶⁰ M. Nurul Irfan, *Korupsi Dalam Hukum Pidana Islam*, Cetakan Pertama, (Amzah-Jakarta, 2012), hlm. 34

Baharudin Lopa, mengatakan *corruption ialah the offering and accepting of bribes* (penawaran/pemberian dan penerimaan hadiah-hadiah berupa suap), disamping itu diartikan juga “decay” yaitu kebusukan/ kerusakan. Yang busuk/ rusak ialah moral akhlak oknum yang melakukan perbuatan korupsi, sesuai dengan arti corruptus atau corruption antara lain moral perversion (kerusakan moral).

Dalam sejarah kehidupan hukum pidana Indonesia, istilah korupsi pertama kali digunakan didalam Peraturan Penguasa Militer Nomor Prt/PM-06/1957, sehingga korupsi menjadi satu istilah hukum. Penggunaan istilah korupsi dalam peraturan tersebut terdapat pada bagian konsiderannya, yang antara lain menyebutkan, bahwa perbuatan-perbuatan yang merugikan keuangan dan perekonomian negara yang oleh khalayak ramai dinamakan korupsi.

Kriminalisasi korupsi dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 telah mengklasifikasikan korupsi sebagai kejahatan ekonomi. Kejahatan ekonomi sebagaimana dinyatakan oleh American Bar Association adalah kegiatan yang tidak sah, tanpa menggunakan kekerasan yang terutama menyangkut penipuan, menyembunyian informasi, penggelapan dan manipulasi. Berdasarkan definisi tersebut maka potensi tindak pidana korupsi dalam pengelolaan keuangan negara memiliki karakteristik yang tergolong dalam kejahatan ekonomi sebagai berikut:⁶¹

⁶¹ M. Adi Togarisman, *Pemberantasan Korupsi dalam paradigma efisiensi*, Cetakan pertama, (Kompas media Nusantara: Jakarta, 2016), hlm 36

1. Penyamaran atau sifat tersembunyi maksud dan tujuan kejahatan (*disguise of purpose or intent*). Contohnya adalah suap.
2. Keyakinan si pelaku terhadap kebodohan dan kesembronongan si korban (*reliance upon the ignorance or carelessness of the victim*). Contohnya adalah pegawai pajak yang memanfaatkan kekurangmengertian wajib pajak dalam cara cara menghitung pajak.
3. Penyembunyian pelanggaran (*concealment of the violation*). Sebagai contoh adalah penggelapan pajak sebagai perbuatan berlanjut.

Sementara itu, *Black Law Dictionary* mendefinisikan korupsi sebagai berikut: “suatu perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk memberikan suatu keuntungan yang tidak sesuai dengan kewajiban resmi dan hak-hak dari pihak-pihak lain, secara salah menggunakan jabatannya atau karakternya untuk mendapatkan suatu keuntungan untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain, bersama dengan kewajibannya dan hak hak dari pihak lain.”⁶²

Sementara itu ditinjau dari aspek yuridis yang termasuk dalam ruang lingkup tindak pidana korupsi adalah segala bentuk tindak pidana yang diaut dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagai mana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001. Dalam kedua Undang Undang

⁶² *Ibid.*

tersebut, ruang lingkup tindak pidana korupsi dikelompokkan menjadi sebagai berikut:⁶³

- a. Kelompok delik merugikan keuangan negara dan/atau perekonomian negara (Pasal 2 dan Pasal 3).
- b. Kelompok delik suap, baik penyuap (aktif) maupun yang menerima suap (pasif) (Pasal 5, 11, 12 dan 12B); termasuk gratifikasi yang tidak dilaporkan.
- c. Kelompok delik penggelapan (Pasal 8 dan Pasal 10)
- d. Kelompok delik pemerasan dalam jabatan (Pasal 12 huruf e dan huruf f)
- e. Kelompok delik yang terkait dengan pemborongan, leveransir dan rekanan (Pasal 7)

Selain itu, Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 juga mengatur deik yang berkaitan dengan korupsi, yaitu sebagai berikut:⁶⁴

- a. Pemalsuan (Pasal 9)
- b. Menghalang-halangi penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan persidangan dalam kasus korupsi (Pasal 21).
- c. Kesaksian palsu (Pasal 28, 29, 35, 36 dan Pasal 22)

⁶³ Bambang Waluyo, *Pemberatasan Tindak Pidana Korupsi (Strategi Dan Optimalisasi)*, Cetakan Pertama (Jakarta:Sinar Grafika, 2006), hlm 24.

⁶⁴ *Ibid.*

- d. Pelanggaran terhadap Pasal 220, 231, 421, 422, 429 dan 430 KUHP (Pasal 23)
- e. Saksi yang tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud pasal 31 Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 (Pasal 24)

Dilihat dari sistematika UU 31/1999, maka ruang lingkup Tindak Pidana Korupsi yang akan diberantas terdiri atas dua kelompok tindak pidana, yaitu:

Ke-1 : Kelompok Tindak Pidana dalam Bab II yang berjudul “Tindak Pidana Korupsi” (disingkat “TPK”) yaitu delik delik yang langsung berhubungan dengan perbuatan melakukan atau menunjang terjadinya korupsi (diatur dalam pasal 2-16)

Ke-2: Kelompok Tindak Pidana dalam Bab II yang berjudul “Tindak Pidana lain yang berkaitan dengan Tindak Pidana Korupsi” (disingkat “TP-BDK”) yaitu delik delik yang berhubungan dengan proses penyidikan dan penuntutan perkara korupsi (dilakukan oleh orang yang menghalangi proses, si pengadu, saksi dan aparat/ pejabat yang menangani perkara korupsi). Tindak pidana ini diatur dalam Pasal 21-24.

Keanekaragaman pengertian istilah korupsi seperti tergambar diatas, dapat mengakibatkan timbulnya kesulitan untuk memberikan jawaban atas pertanyaan tentang apa yang dimaksud dengan korupsi sebagai sebagai sebuah konsep. Atau dengan perkataan lain, keanekaragaman pengertian korupsi dapat menimbulkan kesulitan dalam menarik suatu batasan yang serba mencakup tentang makna

korupsi. Atas dasar pemikiran yang seperti itu pulalah agaknya Robert Klitgaard keberatan membuat definisi tentang korupsi.

Dalam hukum pidana islam (Jinayah) ada beberapa jarimah (tindak pidana) yang unsur-unsurnya mendekati terminologi korupsi dimasa sekarang. Beberapa jarimah tersebut adalah:⁶⁵

1. Ghulul (penggelapan), adalah berkhianat dalam pembagian harta rampasan perang. Definisi lain ghulul adalah mengambil sesuatu dan menyembunyikan dalam hartanya.
2. Risywah (penyuapan), adalah sesuatu yang diberikan dalam rangka mewujudkan kemaslahatan atau sesuatu yang diberikan dalam rangka membenarkan yang bathil/ salah atau menyalahkan yang benar.
3. Ghasab (mengambil paksa hak/ harta orang lain). adalah upaya untuk menguasai hak orang lain secara permusuhan/ terang-terangan.
4. Khianat, adalah sesuatu (tindakan/ upaya yang bersifat) melanggar janji dan kepercayaan yang telah dipersyaratkan didalamnya atau telah berlaku menurut adat kebiasaan.
5. Sariqoh, adalah mengambil barang atau harta orang lain secara sembunyi sembunyi dari tempat penyimpanannya yang biasa digunakan untuk menyimpan barang atau harta kekayaan tersebut.

⁶⁵ M. Nurul Irfan, *op.cit hlm.78*

6. Al Maks (pungutan liar), adalah memungut cukai, menurunkan harga dan menzalimi.

Jenis jenis tindak pidana tersebut semuanya masih dalam kategori jarimah takzir, sebab dalam nash nash alquran maupun hadist tidak terdapat ketentuan pasti jenis, bentuk jumlah dan teknis sanksi yang harus diberlakukan terhadap pelaku tindak kejahatan tersebut.

Menurut Robert Klitgaard, membuat definisi korupsi adalah suatu yang membuang buang waktu, dan lebih baik membahas cara cara untuk memberantas korupsi itu sendiri. Dalam pemahamannya, korupsi itu ada manakala seseorang secara tidak halal meletakkan kepentingan pribadi di atas kepentingan rakyat, serta cita-cita yang menurut sumpah akan dilayaninya. Korupsi muncul dalam banyak bentuk, dan membentang dari soal sepele sampai pada soal yang amat besar. Korupsi dapat menyangkut penyalahgunaan instrumen-instrumen kebijakan seperti soal tarif, pajak, kredit sistem irigasi, kebijakan perumahan, penegakan hukum, peraturan menyangkut keamanan umum, pelaksanaan kontrak, pengambilan pinjaman dan sebagainya. Disamping itu, ditegaskan pula bahwa korupsi itu dapat terjadi tidak saja di sektor pemerintahan tapi juga di sektor swasta, bahkan sering terjadi sekaligus dikedua sektor tersebut. Akhirnya Klitgaard menyadari betapa tidak mudahnya merumuskan perilaku korupsi dalam sebuah definisi yang serba mencakupi. Batas batas korupsi menurut beliau

sulit dirumuskan, dan tergantung kepada kebiasaan dan undang undang setempat.⁶⁶

United Nations Convention Against Corruption, 2003 (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Korupsi, 2003) dalam pembukaannya menyatakan bahwa Negara – Negara peserta Konvensi prihatin atas keseriusan masalah dan ancaman yang ditimbulkan oleh korupsi terhadap stabilitas dan keamanan masyarakat yang merusak lembaga-lembaga dan nilai-nilai demokrasi, nilai-nilai etika dan keadilan serta mengacaukan pembangunan nasional.

Hukum berkaitan langsung dengan kehidupan manusia yang selalu hidup dalam kebersamaan dengan sesamanya dalam kelompok kecil atau besar. Karena itu, sudah sejak timbulnya pemikirannya rasional untuk memahami dan memperoleh pengetahuan tentang realitas termasuk realitas kehidupan manusia. Kegiatan manusia yang berkenaan dengan adanya dan berlakunya hukum dapat kita sebut pengembangan hukum (*rechtsbeoefening*) yang meliputi kegiatan membentuk, melaksanakan, menerapkan, menemukan, menafsirkan, mempelajari dan mengajarkan hukum.⁶⁷ termasuk didalamnya adalah menemukan sebab sebab terjadinya tindak pidana atau pelanggaran hukum.

⁶⁶ H. Elwi Danil, *Korupsi, Konsep, op.cit.*, hlm 5.

⁶⁷ Bernard Arief Sidharta, SH, *Refleksi Struktur Ilmu Hukum* cetakan kelima, (Mandar Maju:Bandung, 2009), hlm.38.

Salah satu yang membahas penyebab terjadinya tindak pidana korupsi adalah Jack Bologne. Menurut teori Jack Bologne (GONE) akar penyebab korupsi ada 4 (empat), yaitu:

- 1) *Greedy* (keserakahan), berkaitan dengan adanya perilaku serakah yang secara potensial ada pada diri setiap orang;
- 2) *Opportuniy* (kesempatan), berkaitan dengan keadaan organisasi atau instansi atau masyarakat yang sedemikian rupa sehingga terbuka kesempatan bagi seseorang untuk melakukan korupsi.
- 3) *Need* (kebutuhan), berkaitan dengan faktor-faktor yang dibutuhkan oleh individu-individu untuk menunjang hidupnya;
- 4) *Exposures* (pengungkapan), berkaitan dengan tindakan-tindakan atau hukuman yang tidak mempunyai efek jera pelaku maupun masyarakat pada umumnya.⁶⁸

Korupsi di Indonesia seperti halnya di beberapa negara lain, banyak berkorelasi dengan penyalahgunaan kekuasaan dari para pemegang kekuatan politik. Watak kekuasaan pada dasarnya berambisi untuk memperbesar pengaruh, memperluas jangkauan dan cengkeramannya terhadap rakyat yang seringkali tidak memiliki kekuatan kontrol yang signifikan terhadap geliat kekuasaan yang selalu merambat. Didalam negara modern, kontrol rakyat terhadap kekuasaan dapat berupa kontro politik, sosial maupun yuridis, dengan berbagai variasi corak aplikasinya yang legitimate. Kekuasaan sentralistik dari

⁶⁸ Bambang Waluyo, *op.cit.*, hlm 22.

orde baru menunjukkan adanya jalinan hubungan yang sistematis antara pemegang kekuasaan politik dengan pemegang kekuatan ekonomi. Hubungan penyalahgunaan, penjaja, makelar kekuatan politik dengan konglomerat yang tidak otentik (banyak konglomerat 'karbitan') itu berpilin berkelindan secara kolusif dan tanpa adanya kontrol hukum yang memadai. Dari adanya hubungan ilegal antara kekuatan politik yang liar dan kekuasaan ekonomi yang rakus, terjadilah di Indonesia krisis ekonomi serta ambruknya keuangan negara yang sangat parah dan dirasakan hingga saat ini.⁶⁹

Pemegang kekuasaan politik biasanya "ketagihan" untuk tetap berkuasa dan tidak mau melepaskan kekuasaan yang telah dipegangnya. Untuk mempertahankan kekuasaannya penguasa biasanya memperkuat basis pendukung yang diukur dengan kadar loyalitas para kroni. Bentuk dukungan bisa dalam bentuk massa berkekuatan fisik, dukungan ekonomis atau money politics, dukungan pemikiran strategi dan teknik mempertahankan kekuasaan, dukungan spritual atau dukungan hukum. Bagi yang tidak loyal kepada penguasa korup, baik itu individu atau kelompok, si penguasa akan membuat batas pembeda dengan cara membuat stigma politik, menjatuhkan pesona non grata atau menjebloskan ke penjara dengan mempergunakan rekayasa peradilan sesat. Dalam arti pula, penguasa yang korup, biasa mempermainkan kuasa dengan cara membuat orang atau orang yang tidak disenangi karena bersikap kritis, berbeda pendapat atau dianggap menentang dibuat dalam posisi merasa bersalah, merasa

⁶⁹ Artidjo Alkostar, *Korupsi Politik Di Negara Modern*, cetakan kedua, (FH UII Press-Yogyakarta, 2015), hlm.95

malu, terkucil, terintimidasi, terteror atau terbujuk (terangkul). Kekuasaan politik yang korup berimplikasi terhadap timbulnya pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) dan munculnya sikap ABS (Asal Bapak Senang) serta tingkah laku hipokrit.⁷⁰

Kalau kita perhatikan, korupsi itu lebih banyak terdapat di Asia sebelah Selatan daripada di negara-negara barat yang telah maju, “tuliskan Gunnar Myrdal. Maka bolehlah kita menyimpulkan bahwa ada perbedaan dalam adat istiadat mengenai dimana, bagaimana, dan kapan mendapat keuntungan pribadi. Dalam sejumlah kebudayaan, (barangkali diantara pejabat-pejabat pemerintahnya saja) ada nilai-nilai yang sedemikian berbeda sehingga korupsi kurang dituntut ke pengadilan, lebih dapat diterima atau barangkali bahkan merupakan bagian dari adat istiadat itu.⁷¹

Tentang kausa atau sebab orang melakukan korupsi di Indonesia, pelbagai pendapat telah dilontarkan. Ditambah dengan pengalaman-pengalaman selama ini, kita dapat membuat asumsi atau hipotesis misalnya sebagai berikut:

1. Kurangnya gaji atau pendapatan Pegawai Negeri dibanding dengan kebutuhan yang makin hari makin meningkat.
2. Latar belakang kebudayaan atau Kultur Indonesia merupakan sumber atau sebab meluasnya korupsi.
3. Manajemen yang kurang baik dan kontrol yang kurang efektif dan efisien

⁷⁰ *ibid.*

⁷¹ Robert Klitgaard, *Membasmi Korupsi*, cetakan ketiga, (Yayasan Obor Indonesia-Jakarta) 2005, hlm.82.

4. Modernisasi.

Penyebab modernisasi mengembangbiakkan korupsi dapat disingkat dari jawaban Huntington berikut ini.

- a. Modernisasi membawa perubahan-perubahan pada nilai dasar atas masyarakat.
- b. Modernisasi membuka sumber-sumber kekayaan baru dan kekuasaan baru. Hubungan sumber-sumber ini dengan kehidupan politik tidak diatur oleh norma-norma tradisional yang terpenting dalam masyarakat, sedangkan norma-norma baru dalam hal ini belum dapat diterima oleh golongan-golongan berpengaruh dalam masyarakat.
- c. Modernisasi merangsang korupsi karena perubahan-perubahan yang diakibatkan dalam bidang kegiatan sistem politik.⁷²

Secara garis besarnya, permasalahan utama pemberantasan korupsi di Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Rendahnya integritas dan etika penyelenggara negara membuat para penyelenggara negara seringkali tanpa malu menggunakan kekuasaannya untuk melakukan hal-hal yang tidak baik dan tidak sah. Akibatnya praktek korupsi tetap tetap terjadi.
2. Belum optimalnya program reformasi birokrasi menyebabkan upaya pemerintah mewujudkan *good governance* dan *clean goverment* belum dapat terlaksana

⁷² *ibid.*

dengan baik. Akibatnya peluang-peluang terjadinya korupsi masih terbuka dalam penyelenggaraan negara.

3. Rendahnya budaya anti korupsi masyarakat mengakibatkan public awarness atas perilaku koruptif, sebaliknya masyarakat menjadi faktor pendorong berlangsungnya KKN, karena masih mengagungkan budaya materialisme.
4. Lemahnya penegakan hukum dalam pemberantasan tindak pidana korupsi membuat salah satu tujuan hukum pemidanaan, yaitu untuk menimbulkan efek jera (*deterrent effect*) tidak dapat terlaksana dengan baik. Selain itu dalam progres penegakan hukum seringkali justru diwarnai oleh disharmoni diantara lembaga dan aparaturnya penegak hukum.⁷³

B. Kebijakan Hukum dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

1. Kebijakan Hukum pidana.

Setiap masyarakat yang teratur, yang bisa menentukan pola-pola hubungan yang bersifat tetap antara anggotanya, adalah masyarakat yang mempunyai tujuan yang sedikit banyak jelas. Politika adalah bidang dalam masyarakat yang berhubungan dengan tujuan masyarakat tersebut. Struktur politik menaruh perhatian pada pengorganisasian kegiatan kolektif untuk mencapai tujuan-tujuan yang secara kolektif menonjol (Parson, 1966:13). Sedangkan politik hukum merupakan salah satu faktor yang menyebabkan terjadinya dinamika yang demikian itu, karena ia diarahkan kepada iure

⁷³ Bambang Waluyo, *op.cit.*, hlm 54.

constituendo, hukum yang seharusnya berlaku. Beberapa hal yang timbul dalam studi politik hukum adalah:

1. Tujuan apakah yang hendak dicapai dengan sistem hukum yang ada. Tujuan ini bisa berupa satu tujuan besar yang tunggal, bisa juga dipecah-pecah ke dalam tujuan-tujuan yang lebih spesifik menurut bidang, seperti ekonomi, sosial, yang kemudian masih bisa dipecah-pecah ke dalam tujuan-tujuan yang lebih kecil lagi.
2. Cara-cara apakah dan manakah yang paling baik untuk bisa dipakai mencapai tujuan tersebut, termasuk didalamnya persoalan pemilihan antara hukum tertulis atau tidak tertulis, antara sentralisasi dan desentralisasi.
3. Kapan waktunya hukum itu perlu diubah dan melalui cara-cara bagaimana perubahan itu sebaiknya dilakukan.
4. Dapatkah dirumuskan suatu pola yang mapan yang bisa memutuskan kita dalam proses pemilihan tujuan serta cara-cara untuk mencapai tujuan tersebut. Termasuk didalamnya proses untuk memperbaharui hukum secara efisien: dengan perubahan total, dengan perubahan bagian demi bagian.⁷⁴

Istilah kebijakan diambil dari istilah "*policy*" (inggris) atau "politiek" (Belanda). Bertolak dari kedua istilah asing ini, maka istilah "kebijakan hukum pidana" dapat disebut dengan istilah "politik hukum pidana". Dalam

⁷⁴ Satjipto Raharjo, Ilmu ... *op.cit.*, hlm. 399

kepuustakaan asing, istilah “politik hukum pidana” ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain “*penal Policy*”, “*criminal law policy*” atau “*Strafrechts politiek*”.

Dengan demikian, kebijakan hukum pidana dapat diartikan dengan cara bertindak atau kebijakan dari negara (pemerintah) untuk menggunakan hukum pidana dalam mencapai tujuan tertentu, terutama dalam menanggulangi kejahatan, memang perlu diakui bahwa banyak cara maupun usaha yang dapat dilakukan oleh setiap negara (pemerintah) dalam menanggulangi kejahatan. Salah satu upaya untuk dapat menanggulangi kejahatan, diantaranya melalui suatu kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana.⁷⁵

Dilihat dari aspek kebijakan hukum pidana (*penal policy*), sasaran/ adressat dari hukum pidana tidak hanya mengatur perbuatan warga Negara pada umumnya, tetapi juga mengatur perbuatan (dalam arti “kewenangan/kekuasaan”) penguasa/ aparat penegak hukum. Peters pernah menyatakan bahwa pembatasan dan pengawasan/pengendalian kekuasaan Negara merupakan dimensi yuridis yang sesungguhnya dari aparat hukum pidana. Tugas yuridis dari hukum pidana bukanlah “mengatur masyarakat”, melainkan “mengatur penguasa” (“*the limitations of, and control over, the powers of the state constitute the real juridical dimension of criminal law: The juridical task of criminal law is not policing society but policing the police*”)⁷⁶

⁷⁵ Aloysius Wisnubroto, *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer*, Universitas Atmajaya (Yogyakarta, 1999), hlm : 10.

⁷⁶ Barda Nawawi Arie. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, cetakan kedua, (Bandung:Citra Aditya Bhakti, 2005) hlm. 29.

Jadi kebijakan hukum pidana pada hakekatnya mengandung kebijakan mengatur/ mengalokasi dan membatasi kekuasaan, baik kekuasaan/kewenangan warga masyarakat pada umumnya (untuk bertindak/bertingkah laku dalam pergaulan masyarakat) maupun kekuasaan atau kewenangan penguasa/ penegak hukum. Dilihat dari aspek kebijakan hukum pidana yang demikian, maka dapat pula dikatakan bahwa masalah dasar dari hukum pidana terletak di luar bidang pidana itu sendiri yaitu dibidang hukum tata usaha negara.⁷⁷

Selanjutnya, Sudarto menyatakan bahwa melaksanakan politik hukum pidana berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Politik hukum pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang. Kata sesuai dalam pengertian tersebut mengandung makna baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna.⁷⁸

Penggunaan upaya hukum, termasuk hukum pidana, sebagai salah satu upaya untuk mengatasi masalah sosial termasuk dalam bidang kebijakan penegakan hukum. Disamping itu, karena tujuannya adalah untuk mencapai kesejahteraan masyarakat pada umumnya, maka kebijakan penegakan hukum itu pun termasuk dalam bidang kebijakan sosial, yaitu segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat. Sebagai suatu masalah yang termasuk masalah kebijakan, maka penggunaan (hukum) pidana sebenarnya

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Aloysius Wisnubroto, *Op.cit* hlm : 11.

tidak merupakan keharusan. Tidak ada absolutisme dalam kebijakan, karena pada hakikatnya dalam masalah kebijakan orang dihadapkan pada masalah penilaian dan pemilihan dari berbagai macam alternatif. Dengan demikian, masalah pengendalian atau penanggulangan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana bukan hanya merupakan problem sosial, tetapi juga masalah kebijakan (*the problem of policy*).⁷⁹

2. Peranan Kebijakan Hukum dalam Pemberantasan Tindak Pidana.

Marc Ancel pernah menyatakan bahwa "*Modern criminal science*" terdiri dari tiga komponen "*Crimonology*", "*Criminal Law*" dan "*Penal Policy*". Dikemukakan olehnya bahwa "*Penal Policy*" adalah suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik dan untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada para penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan. Selanjutnya dinyatakan olehnya "diantara studi mengenai faktor-faktor kriminologis disatu pihak dan studi mengenai teknik perundang-undangan dilain pihak, ada tempat bagi suatu ilmu pengetahuan yang mengamati dan menyelidiki fenomena bagi suatu seni yang rasional, dimana para sarjana dan praktisi, para ahli kriminologi dan sarjana hukum dapat bekerja sama tidak sebagai pihak yang berlawanan atau saling

⁷⁹ Muladi & Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan kebijakan Pidana*, Cetakan ke-4, (PT Alumni:Bandung, 2010), hlm 149.

berselisih, tetapi sebagai kawan sekerja yang terikat didalam tugas bersama, yaitu terutama untuk menghasilkan suatu kebijakan pidana yang realistik, humanis dan berfikiran maju (progresif) lagi sehat.”⁸⁰

Digunakannya hukum pidana di Indonesia sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan tampaknya tidak menjadi persoalan. Hal ini terjadi dari praktik perundang-undangan selama ini menunjukkan bahwa penggunaan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan atau politik hukum yang dianut di Indonesia. Penggunaan hukum pidana dianggap sebagai hal yang wajar dan normal seolah-olah eksistensinya tidak lagi dipersoalkan.⁸¹

Kebijakan legislatif atau kebijakan perundang-undangan secara fungsional dapat dilihat sebagai bagian dari perencanaan dan mekanisme penanggulangan kejahatan, bahkan dapat dikatakan sebagai langkah awal. Secara garis besar, perencanaan atau kebijakan penanggulangan kejahatan yang dituangkan dalam perundang-undangan itu meliputi:

- a. Perencanaan atau kebijakan tentang perbuatan-perbuatan terlarang apa yang akan ditanggulangi karena dipandang membahayakan atau merugikan;

⁸⁰ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai... op.cit.*, hlm. 23.

⁸¹. Muladi & Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan kebijakan Pidana*, Cetakan ke-4, (PT Alumni:Bandung, 2010), hlm 157.

- b. Perencanaan/kebijakan tentang sanksi apa yang dapat dikenakan terhadap pelaku perbuatan terlarang itu (baik berupa pidana atau tindakan) dan sistem penerapannya.
- c. Perencanaan/kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan pidana dalam rangka penegakan hukum pidana.⁸²

Penggunaan upaya "*penal*" (sanksi/hukum pidana) dalam mengatur masyarakat (lewat perundang-undangan) pada hakikatnya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan ("*policy*"). Mengingat berbagai keterbatasan dan kelemahan hukum pidana sebagaimana dikemukakan diatas, maka dilihat dari sudut kebijakan, penggunaan atau intervensi "penal" seyogyanya dilakukan dengan hati-hati, cermat, hemat, selektif dan limitatif. Dengan kata lain, sarana penal tidak harus dipanggil/digunakan dalam setiap produk legislatif. Dalam menggunakan sarana penal, Nigel Walker pernah mengingatkan adanya prinsip-prinsip pembatas ("*the limiting principle*") yang sepatutnya mendapat perhatian, antara lain:

- a. Jangan hukum pidana digunakan semata-mata untuk tujuan pembalasan.
- b. Jangan menggunakan hukum pidana untuk memidana perbuatan yang tidak merugikan/ membahayakan.
- c. Jangan menggunakan hukum pidana untuk mencapai suatu tujuan yang dapat dicapai secara lebih efektif dengan sarana sarana yang lebih ringan.

⁸² Barda Nawawi Arie. Beberapa Aspek... *Op.cit.*, hlm. 55.

- d. Jangan menggunakan hukum pidana apabila kerugian/ bahaya yang timbul dari pidana lebih besar daripada kerugian/bahaya dari perbuatan/ tindak pidana itu sendiri.
- e. Larangan-larangan hukum pidana jangan mengandung sifat lebih berbahaya daripada perbuatan yang akan dicegah.
- f. Hukum pidana jangan membuat Larangan-larangan yang tidak mendapat dukungan kuat dari publik.⁸³

Segi lain yang perlu dikemukakan dari pendekatan kebijakan ialah yang berhubungan dengan nilai-nilai yang ingin dicapai atau dilindungi oleh hukum pidana. Menurut Bassiouni, tujuan-tujuan yang ingin dicapai oleh pidana pada umumnya terwujud dalam kepentingan sosial yang mengandung nilai-nilai tertentu yang perlu dilindungi. Kepentingan-kepentingan sosial tersebut menurut Bassiouni ialah.⁸⁴

- (1) Pemeliharaan tertib masyarakat;
- (2) Perlindungan warga masyarakat dari kejahatan, kerugian atau bahaya-bahaya yang tak dapat dibenarkan, yang dilakukan oleh orang lain; dan
- (3) Memasyarakatkan kembali (resosialisasi) para pelanggar hukum;
- (4) Memelihara atau mempertahankan integritas pandangan-pandangan dengan dasar tertentu mengenai keadilan sosial martabat kemanusiaan dan keadilan individu.

⁸³ *Ibid. hlm. 76*

⁸⁴ Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai ... *op.cit.*, hlm. 36.

Salah satu kebijakan hukum pidana adalah politik kriminal (*criminal policy*). Politik Kriminal adalah usaha rasional untuk menanggulangi kejahatan dan merupakan bagian dari penegakan hukum dalam arti luas (*law enforcement policy*), yakni usaha dari masyarakat atau negara untuk meningkatkan kesejahteraan warganya.⁸⁵

Berdasarkan pengertian kebijakan pidana atau politik hukum pidana dapat dilihat dari politik hukum maupun dari politik kriminal Menurut Profesor Sudarto, “politik hukum”, maka peranan kebijakan hukum pidana dalam pemberantasan tindak pidana korupsi adalah:

- c. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan tentang pemberantasan tindak pidana korupsi yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.
- d. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan tentang pemberantasan tindak pidana korupsi yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengeksperimen apa yang terkandung dalam masyarakat dan mencapai apa yang dicita-citakan.⁸⁶

⁸⁵ Barda Nawawi Arief & Muladi, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Cetakan ke-2, (Alumni:Bandung, 2007)

⁸⁶ Barda Nawawi Arief, *Bunga rampai ...op.cit.*, hlm 26.

BAB III

P E M B A H A S A N

A. Latar Belakang yang mempengaruhi perubahan Perundang-undangan Pemberantasan Tindak pidana korupsi.

Mengkaji kembali sejarah pengaturan tindak pidana korupsi, maka keberadaan tindak pidana korupsi dapat dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu tindak pidana korupsi yang bersumber dari pasal-pasal KUHP berupa tindak pidana penyuapan dibawah Bab Kejahatan dalam Jabatan, dan tindak pidana korupsi yang diatur diluar KUHP yaitu delik delik baru yang kemudian disatukan dalam undang-undang korupsi.

Berdasarkan sejarahnya, pengaturan tentang tindak pidana korupsi dapat diidentifikasi sebagai berikut.⁸⁷

1. Peraturan Penguasa Militer No. Prt/PM-06/1957 tentang Pemberantasan Korupsi
2. Peraturan Penguasa Militer No. Prt/PM-08/ 1957 tentang Pemilikan Harta Benda.
3. Peraturan Penguasa Militer No. Prt/PM-011/ 1957 tentang Penyitaan dan Perampasan Harta Benda yang Asal Mulanya Diperoleh dengan Perbuatan Melawan Hukum.

⁸⁷ Yudi Kristiana, *Teknik Penyidikan & Pemberkasan Tindak Pidana Korupsi*, Cetakan Pertama (Yogyakarta:Thafa Media, 2018), hlm 6.

4. Peraturan Penguasa Militer No. Prt/Peperpu/013/ 1958 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Korupsi sudah Harta Benda.
5. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 24 tahun 1960 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi yang disahkan dengan UU No.1 tahun 1961 yang kemudian menjadi UU No.24 tahun 1960.
6. Undang-undang No.3 tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
7. Undang-undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
8. Undang-undang No. 20 tahun 2001 tentang perubahan atas Undang-undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Ketentuan-ketentuan tentang tindak pidana korupsi dalam KUHP ditemui pengaturannya secara terpisah di beberapa di beberapa pasal pada tiga bab, yaitu:⁸⁸

- a. Bab VIII menyangkut kejahatan terhadap penguasa umum, yakni pada Pasal 209, 210 KUHP
- b. Bab XXI tentang perbuatan curang, yakni pada Pasal 387 dan 388 KUHP
- c. Bab XXVIII tentang kejahatan jabatan, yakni pada Pasal 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425 dan 435 KUHP.

⁸⁸ H. Elwi Danil, *Korupsi, op.cit.*, hlm 27.

Rumusan tentang tindak pidana korupsi yang terdapat didalam KUHP, dapat dikelompokan atas empat kelompok tindak pidana (delik) yaitu:

- a. Kelompok tindak pidana penyuapan, yang terdiri dari Pasal 209, 210, 418, 419, dan Pasal 420 KUHP;
- b. Kelompok tindak pidana pengelapan; yang terdiri dari Pasal 415, 416 dan Pasal 417 KUHP;
- c. Kelompok tindak pidana kerakusan (knevelarij atau extortion); yang terdiri dari Pasal 423 dan Pasal 425 KUHP;
- d. Kelompok tindak pidana yang berkaitan dengan pemborogan, leveransir dan rekanan; yang terdiri dari Pasal 387, 388 dan Pasal 435 KUHP.

Dalam pelaksanaannya, kebijakan hukum pidana yang diwujudkan dalam peraturan perundang-undangan tersebut mengalami perubahan karena berbagai alasan dalam pelaksanaannya..

- 1. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 24 tahun 1960 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi yang disahkan dengan UU No.1 tahun 1961 yang kemudian menjadi UU No.24 tahun 1960.**

Rumusan tentang tindak pidana korupsi dalam Undang Undang 24 Prp Tahun 1960 itu hanya terdapat dalam satu pasal saja, yaitu pasal 1 yang berbunyi:

Yang disebut tindak pidana korupsi ialah:⁸⁹

- a. Tindakan seseorang dengan atau karena melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung merugikan perekonomian negara atau daerah, atau merugikan keuangan suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah atau badan hukum lain yang mempergunakan modal atau kelonggaran-kelonggaran dari negara atau masyarakat.
- b. Perbuatan seseorang yang dengan atau karena melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran memperkaya diri sendiri atau orang lain atau badan dan yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan atau kedudukan.
- c. Kejahatan-kejahatan tercantum dalam Pasal 17 sampai Pasal 21 peraturan ini dan dalam Pasal 209, 210, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, 425, dan 435 KUHP.

Dari rumusan Pasal 1 huruf a dan huruf b Undang Undang 24 Prp Tahun 1960 itu ternyata, bahwa untuk dapat dikatakan sebagai tindak pidana korupsi dipersyaratkan terlebih dulu adanya suatu kejahatan atau pelanggaran yang dilakukan oleh orang yang bersangkutan. Unsur kejahatan atau pelanggaran itu haruslah terlebih dahulu dibuktikan

⁸⁹ *Ibid.* hlm 34.

sebelum melangkah lebih lanjut pada pembuktian unsur memperkaya diri sendiri, orang lain atau suatu badan dan seterusnya.

Penjelasan atas pasal 1 huruf a Undang Undang 24 Prp Tahun 1960 memperjelas perlunya pembuktian unsur melakukan kejahatan atau pelanggaran tersebut sebagai hal yang diutamakan. Penegasan demikian tercermin dalam kesimpulan yang terdapat didalam penjelasan pasal tersebut, yang menyatakan “..... yang dimaksud dengan perbuatan korupsi pidana apabila terjalin unsur-unsur kejahatan atau pelanggaran, sehingga berdasarkan itu dapat dipidana dengan hukuman badan dan/ atau denda yang cukup berat disamping perampasan harta benda hasil korupsinya.

Hal lain yang menjadi pertanyaan ialah apa yang dimaksud oleh pembuat peraturan dengan perkataan “melawan hukum” disini. Apakah itu terjemahan dari istilah *Onrechtmatige daad* menurut hukum perdata ataukah *wederrechtelijk* menurut hukum pidana? Jika yang dimaksud ialah *wederrechtelijk* menurut hukum pidana maka perbuatan seperti tersebut diatas sesungguhnya merupakan suatu delik, dan bukan sekedar masalah hukum perdata. Sebaliknya jika yang dimaksud adalah *onrechtge daad*, benar ini termasuk hukum perdata.⁹⁰

Baru pada penjelasan umum Undang Undang (Prp) Nomor 24 Tahun 1960 yang mengganti Peraturan Penguasa Perang Pusat ini, hal melawan hukum dalam perbuatan korupsi bukan pidana ini dijelaskan. Padahal

⁹⁰ Andi Hamzah, Pemberantasan... *Op.cit.*, hlm.42.

undang undang ini sendiri tidak mengambil alih ketentuan tentang perbuatan korupsi bukan pidana tersebut. Dengan berlakunya undang undang ini dua jalur preventif yang ada sebelumnya dihilangkan. Sehingga undang-undang ini tidak tidak efektif dalam memberantas korupsi, baik pada masa orde lama (1960-1966) maupun orde baru (1966-1971). Hal ini memunculkan tuntutan agar Undang Undang (Prp) Nomor 24 Tahun 1960 direvisi. Menyikapi tuntutan tersebut, pemerintah menerbitkan Undang Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Tindak Pidana Korupsi.⁹¹

2. Undang Undang Nomor 3 Tahun 1971 Tentang Tindak Pidana Korupsi

Undang Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Tindak Pidana Korupsi memformulasikan tindak pidana korupsi hanya dalam satu pasal yaitu pasal 1 yang terdiri dari 2 ayat dan 5 sub ayat, Pasal 1 ayat (1) tersebut merumuskan tindak pidana korupsi ialah:

- a. Barangsiapa dengan melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain, atau suatu Badan, yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan negara dan atau perekonomian negara, atau diketahui atau patut disangka

⁹¹ Bambang Waluyo, *op.cit.*, hlm 37.

olehnya bahwa perbuatan tersebut merugikan keuangan negara atau perekonomian negara;

- b. Barang siapa dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu Badan, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan, yang secara langsung atau tidak langsung dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara;
- c. Barang siapa melakukan kejahatan tercantum dalam Pasal-pasal 209, 210, 387, 388, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 423, dan 435 K.U.H.P.;
- d. Barang siapa memberi hadiah atau janji kepada pegawai negeri seperti dimaksud dalam Pasal 2 dengan mengingat sesuatu kekuasaan atau sesuatu wewenang yang melekat pada jabatannya atau kedudukannya atau oleh sipemberi hadiah atau janji dianggap melekat pada jabatan atau kedudukan itu;
- e. Barang siapa tanpa alasan yang wajar, dalam waktu yang sesingkat-singkatnya setelah menerima pemberian atau janji yang diberikan kepadanya, seperti yang tersebut dalam Pasal-pasal 418, 419 dan 420 K.U.H.P. tidak melaporkan pemberian atau janji tersebut kepada yang berwajib.

Sedangkan dalam Pasal 1 ayat (2) dirumuskan tindak pidana korupsi adalah barang siapa melakukan percobaan atau permufakatan untuk

melakukan tindak pidana-tindak pidana tersebut dalam ayat (1) a, b, c, d, e pasal ini.⁹²

Sebagai undang undang yang berlaku pada masa Orde Baru yaitu UU No. 3 Tahun 1971, maka perlu ditelaah pengertian tentang perbuatan pidana korupsi dari definisi yang termaktub dalam undang-undang tersebut, seperti yang tercantumn dalam Pasal 1 ayat 1 a, b, c, d, e dan ayat 2. Dengan demikian sedikit banyak akan dapat memberikan penjelasan pengertian tentang perbuatan pidana korupsi, yang antara lain adalah sebagai berikut : ad.a. Dalam Pasal 1 ayat 1 a : adanya unsur melawan hukum, maka akan lebih memperluas tentang perbuatan perbuatan yang sifatnya memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan. Pengertian keuangan negara termasuk juga keuangan daerah atau badan hukum atau badan yang menggunakan modal dan kelonggaran kelonggaran dari negara atau masyarakat, jadi bukan badan hukum seperti firma, perseroan terbatas (PT), CV atau badan-badan swasta yang semacam itu. Ad. b. Dalam Pasal 1 ayat 1 b : unsur dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu badan.⁹³

Dalam perkembangannya, Undang Undang Nomor 3 Tahun 1971 itu sendiri dianggap Oleh penegak hukum memiliki beberapa kelemahan, sehingga perlu diganti. Disamping tidak adanya ketegasan mengenai sifat

⁹² H. Elwi Danil, *op.cit.*, hlm 38.

⁹³ Artidjo Alkostar, *op.cit.*, hlm.67

mengenai rumusan tindak pidana korupsi delik formal, tidak adanya ketentuan yang dapat diterapkan terhadap korporasi sebagai subjek tindak pidana korupsi (*coorporate criminal liability*) tercatat sebagai kelemahan yang dimiliki oleh Undang Undang Nomor 3 Tahun 1971. Kelemahan lain adalah mengenai sanksi pidana yang hanya menetapkan batas maksimum umum (duapuluh tahun) dan minimal umum (satu hari), sehingga Jaksa Penuntut Umum dan hakim dapat bergerak leluasa dalam batas minimum dan maksimum umum itu. Kewenangan diskresi dalam menentukan sanksi pidana ini dapat menyinggung rasa keadilan masyarakat, karena ternyata dalam praktik terdapat kasus korupsi yang hanya dijatuhi pidana bawah satu tahun, padahal tindak pidana korupsi itu sendiri memiliki dampak yang luas terhadap kesejahteraan masyarakat.⁹⁴

Disamping kelemahan tersebut, secara praktek penerapan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 Tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi masih menyisakan masalah yang kaitannya dengan pengembalian kerugian negara. Dalam Undang Undang tersebut tidak diatur bagaimana apabila terpidana tidak bersedia atau tidak mampu mengembalikan kerugian negara. Solusi yang diambil oleh Jaksa adalah melakukan gugatan perdata. Apabila gugatan perdata dimenangkan dan terpidana masih mempunyai harta benda maka jaksa bisa melakukan eksekusi pengembalian kerugian negara. Akan tetapi apabila terpidana sudah tidak

⁹⁴ H. Elwi Danil, *op.cit.*, hlm 39.

mempunyai harta benda atau sudah memindahkan harta benda yang dimilikinya maka pengembalian kerugian keuangan negara tidak bisa dilaksanakan. Keadaan ini terjadi karena Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 Tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak mengatur tentang hukuman penjara pengganti denda dan pengembalian keuangan negara.

3. Undang-undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Semangat dan upaya memberantas Korupsi di Era Reformasi ditandai terutama dengan keluarnya berbagai produk perundang-undangan. Dimulai dengan keluarnya:⁹⁵

- a. Tap MPR No. XI/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas KKN; kemudian dikeluarkan pula
- b. UU 28/1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari KKN yang didalamnya memuat ketentuan kriminalisasi delik “kolusi” (Pasal 21) dan delik “nepotisme” (Pasal 22); dan
- c. UU 31/ 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi mengganti Undang-Undang lama (UU 3/1971) dan saat ini sudah menjadi UU 20/2001.

Suatu kemajuan dari Undang Undang Tindak Pidana Korupsi Tahun 1999 dibandingkan dengan Undang Undang Tindak Pidana Korupsi Tahun

⁹⁵ Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Cetakan ke-3, (Citra Aditya Bakti :Bandung, 2013), hlm 53

1971 ialah subjek tidak pidana tidak hanya “orang perseorangan” tetapi juga “korporasi”. Yang dimaksud korporasi adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum (Pasal 1 ke-1 UUTPK’99)⁹⁶.

Sedangkan pengertian pegawai negeri menurut Undang-undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi adalah meliputi:⁹⁷

1. Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang tentang Kepegawaian;
2. Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana;
3. Orang yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah;
4. Orang yang menerima gaji atau upah dari suatu korporasi yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah;
5. Orang yang menerima gaji atau upah dari korporasi lain yang mempergunakan modal atau fasilitas dari negara atau masyarakat.

Berbeda dengan UU No. 3/ 1971 (UUTPK’ 71), dalam UUPTK’ 99 ini setiap delik dirumuskan dalam satu pasal tersendiri disertai ancaman

⁹⁶ Barda Nawawi Arief, Masalah... *op.cit.*, hal 154.

⁹⁷ Andi Hamzah, Pemberantasan *op.cit.*, hlm.71.

pidananya. Jadi, sistem perumusan ancaman pidananya menggunakan sistem absolut. Disamping itu UUPTK' 99 juga menggunakan ancaman minimal khusus (kecuali dalam dua pasal, yaitu Pasal 13 dan 24), sedangkan UUTPK' 71 tidak menggunakan pidana minimal khusus.⁹⁸

Pembahasan Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 dilakukan sekitar Bulan Juli 1999. Pemerintah diwakili oleh Menteri Muladi sendiri disertai dengan Dirjen perundang-undangan Romli, penulis dan Loebby Loqman. Dalam pembahasan di Pansus DPR itulah ditambahkan tentang pidana mati khusus untuk delik yang tercantum dalam pasal 2 dalam keadaan “tertentu” yang kemudian dijelaskan apa yang dimaksud dengan “keadaan tertentu” itu seperti bencana alam nasional, keadaan bahaya dan krisis moneter dan ekonomi. Selain itu ditambah pula tentang akan dibentuknya Komisi Pemberantasan Korupsi dalam waktu dua tahun setelah undang-undang ini diundangkan. Sementara itu, rumusan tentang pembalikan beban pembuktian yang disusun oleh penulis ditolak, baik oleh sebagian anggota DPR maupun oleh menteri sendiri karena dipandang tidak jelas dan melanggar asas legalitas.⁹⁹

⁹⁸ Barda Nawawi Arief, Masalah ... *op.cit.*, hal 155.

⁹⁹ Andi Hamzah, Pemberantasan... *op.cit.*, hlm.66.

Pembuat Undang Undang Nomor 31 tahun 1999 telah meletakkan dasar-dasar yang kuat bagi masyarakat untuk ikut berperan serta dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi. Peran serta dimaksud diwujudkan dalam bentuk berbagai hak, seperti hak untuk mencari, memperoleh dan memberikan informasi tentang adanya dugaan telah terjadi tindak pidana korupsi, serta hak untuk menyampaikan saran dan pendapat kepada penegak hukum yang menangani perkara tindak pidana korupsi. Disamping serangkaian hak tersebut, masyarakat juga dituntut untuk mempunyai tanggung jawab secara moral dalam upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi.

Dalam kurun waktu yang relatif singkat, Undang Undang Nomor 31 tahun 1999 sebagai instrument pidana khusus untuk memberantas Tindak Pidana Korupsi, telah menimbulkan perbedaan interpretasi dikalangan sarjana hukum. Disamping masalah ketentuan peralihan yang tidak secara eksplisit dicantumkan, masalah pembuktian terbalik kembali diperbincangkan. Undang undang korupsi itu dianggap belum sempurna, terutama sekali disebabkan karena didalamnya tidak secara tegas di rumuskan konsepsi pembalikan beban pembuktian yang oleh banyak kalangan di yakini mampu mengeliminasi tingkat keparahan korupsi

sebagaimana ditunjukkan oleh pengalaman negara negara lain yang menerapkannya.¹⁰⁰

Didalam Undang Undang Nomor 31 tahun 1999 tidak adanya ketentuan mengenai “aturan peralihan” . Yang ada hanya ketentuan penutup yang menyatakan bahwa pada saat berlakunya undang-undang ini, maka Undang Undang nomor 3 Tahun 1971 dinyatakan tidak berlaku (Pasal 44). Tidak adanya aturan peralihan sempat menjadikan polemik diberbagai harian. Dari polemik yang diberitakan itu terungkap dua pandangan yang berbeda. Pandangan pertama berpendapat perlu adanya aturan peralihan yang menegaskan bahwa terhadap TPK (Tindak Pidana Korupsi) yang terjadi sebelum UU 31/1999 diberlakukan undang undang lama (UU: No.3/1971). Tidak adanya aturan peralihan ini diindikasikan sebagai salah satu bentuk konspirasi untuk melindungi para koruptor semasa berlakunya UU No 3/1971. Juga dipandang sebagai kelemahan substansial yang dapat menimbulkan masalah/keruwetan, dan menjadi kendala penegakan hukum.¹⁰¹

¹⁰⁰ H. Elwi Danil, *op.cit.*, hlm 84.

¹⁰¹ Barda Nawawi Arief, Masalah... *op.cit.*, hal 159.

4. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Setelah Baharudin Lopa menjabat Menteri Kehakiman sekitar Bulan Maret 2001, cita-citanya untuk menciptakan ketentuan tentang pembalikan beban pembuktian didalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi segera di realisasikan dengan membentuk tim yang terdiri atas, antara lain Baharuddin lopa, Adnan Buyung Nasution, Romli, Abdulgani Abdullah, Natabaya, Yusrida, Sri Hadiningsih, Indrianto Seno Adhi, Aifin dan Okta Mahendra. Jadi maksud semula mengubah Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 hanyalah untuk menambahkan ketentuan tentang pembalikan beban pembuktian. Penulis merumuskan dua jenis ketentuan tentang pembalikan beban pembuktian, yang pertama menyangkut pemberian (*gratification*) dalam jumlah satu juta rupiah keatas, harus dilaporkan jika tidak dianggap suap sampai dibuktikan sebaliknya. Berarti penuntut umum hanya membuktikan satu bagian inti delik, yaitu adanya pemberian kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara. Bagian yang lain seperti berhubungan dengan jabatannya dan berlawanan dengan kewajibannya dibebankan kepada terdakwa.¹⁰² Gratifikasi dirumuskan

¹⁰² Andi Hamzah, Pemberantasan... *op.cit.*, hlm.67.

sebagai unsur delik yang pengertiannya yaitu pemberian dalam arti luas yang meliputi:

- Pemberian uang, barang, rabat (discount), komisi, pinjaman tanpa bunga, tiket perjalanan, fasilitas penginapan, perjalanan wisata, pengobatan cuma-cuma, dan fasilitas lainnya.
- Pemberian tersebut baik yang diterima di dalam negeri maupun di luar negeri.
- Pemberian dilakukan dengan menggunakan sarana elektronik atau tanpa sarana elektronik.

Dilihat dari formulasinya gratifikasi bukan merupakan jenis atau kualifikasi delik. Yang dijadikan delik (perbuatan yang dapat dipidana atau tindak pidana) menurut pasal 12 B (2), bukan gratifikasinya, melainkan perbuatan menerima gratifikasinya itu.¹⁰³

Perubahan lain yang dicantumkan dalam Undang Undang nomor 20 Tahun 2001 ialah mengubah perumusan Tindak Pidana Korupsi Pasal 5-12 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 dengan tidak mengacu pada pasal pasal KUHP, tetapi langsung menyebut unsur unsur delik yang bersangkutan dan menyisipkan/ menambahkan pasal baru kedalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 yaitu Pasal 12 A ayat (1) yaitu Ketentuan Pidana dalam Pasal 5-12 tidak berlaku untuk Tindak Pidana

¹⁰³ Barda Nawawi Arief, *Kapita ... op.cit.*, hlm 53

Korupsi yang bernilai kurang dari Rp. 5.000.000,- dan ayat (2). Tindak Pidana yang nilainya kurang dari Rp. 5.000.000,-, dipidana maksimum 3 (tiga) tahun penjara dan denda maksimum Rp. 50.000.000,-.¹⁰⁴

Tidak adanya peraturan peralihan dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 kemudian diakomodir dengan kalimat Tindak pidana korupsi yang terjadi sebelum Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi diundangkan, diperiksa dan diputus berdasarkan ketentuan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dengan ketentuan maksimum pidana penjara yang menguntungkan bagi terdakwa diberlakukan ketentuan dalam Pasal 5, Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, Pasal 9, dan Pasal 10 Undang-undang ini dan Pasal 13 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

B. Permasalahan Kebijakan Hukum Pidana dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang berlaku pada saat ini.

Sistem hukum di Indonesia sebenarnya telah memiliki perangkat undang-undang yang memadai untuk pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Penguatan UU 31/1999 Jo. UU 20/ 2001 telah dilakukan oleh pemerintah dengan meratifikasi United Nations Convention Against Corruption (UNCAC) 2003.

¹⁰⁴ *Ibid*

Melalui UU 7/ 2006 ini, upaya pemberantasan korupsi di Indonesia telah memiliki acuan kerangka hukum yang sesuai dengan standart hukum, regulasi, dan strategi pemberantasan korupsi dalam lingkup hubungan internasional. Sejauh ini perubahan terhadap undang undang 31/1999 Jo. UU 20/2001 dengan menggunakan UNCAC sebagai acuan belum dilaksanakan. Dengan demikian UNCAC 2003 yang merupakan konvensi PBB baru sebatas diratifikasi melalui UU 7/ 2006.¹⁰⁵

Akan tetapi dalam pelaksanaannya pemberantasan korupsi yang seharusnya merupakan media pembelajaran hukum yang paling efektif bagi masyarakat melalui bekerjanya aparat penyidik, penuntut umum maupun hakim ternyata tidak jarang justru mereka sendiri yang bertugas memberantas korupsi itu masih menampilkan cara cara korup. Hal ini dapat ditelusuri dalam beberapa hal :¹⁰⁶

1. Pemberantasan korupsi masih saja menyampaikan seolah-olah ada nuansa tebang pilih dan masih belum menyentuh pemegang otoritas politik di level kekuasaan sehingga menjadikan penyelesaian perkara korupsi belum tuntas.
2. Tuntutan pidana yang diajukan jaksa dan penjatuhan pidana yang dijatuhkan oleh hakim belum mencerminkan bahwa tindak pidana korupsi

¹⁰⁵ M. Adi Togarisman, Pemberantasan... *op.cit.*, hlm 32

¹⁰⁶. Yudi Kristiana, *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Perspektif Hukum Progresif*, Cetakan Pertama (Thafa Media: Yogyakarta, 2016) hlm. 28.

merupakan kejahatan yang serius dan patut mendapatkan pencelaan secara hukum, hal ini tercermin dari rata-rata pengajuan tuntutan dan penjatuhan pidana yang cenderung ringan.

3. Dalam menjalankan pidana di Lembaga Pemasyarakatan belakangan diketahui bahwa dari pidana yang sudah relative ringan itu, ternyata masih mendapatkan remisi sedemikian rupa sehingga praktis terpidana hanya menjalani pidana dalam waktu yang relative singkat. Keadaan ini semakin diperkeruh dengan adanya tahanan titipan yang sedang menjalani proses hukum berupa persidangan atau sedang dalam pengajuan upaya hukum baik berupa banding maupun kasasi, ternyata masih bisa berjalan jalan keluar tahanan.

Dengan dalih apapun, hal ini menunjukkan betapa proses hukum tidak hanya cukup dikawal ketika masih ditangan penyidik, penuntut umum atau hakim, tetapi juga dikawal ketika ditangan aparat rutan dan petugas pemasyarakatan.¹⁰⁷

Terkait dengan penjatuhan hukuman pidana, sebenarnya dalam Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 diadakan pembedaan ancaman pidana baik penjara maupun denda sesuai dengan bobot delik termasuk kualifikasinya. Dengan demikian, ada yang diancam dengan pidana penjara lebih ringan karena bervariasi dari pidana penjara maksimum seumur hidup (pasal 2) dan denda maksimum satu miliar rupiah. Dalam keadaan tertentu dapat dijatuhi pidana mati

¹⁰⁷ Yudi Kristiana, Pemberantasan... *op.cit.*, 28.

(ayat 2). Keadaan tertentu dijelaskan dalam penjelasan yang mestinya ada dalam rumusan delik.¹⁰⁸

Secara legalitas, penerapan pidana mati sudah diatur sejak tahun 1999, namun dalam praktiknya sampai sekarang belum pernah ada koruptor yang dipidana mati. Hal ini terjadi karena penjatuhan pidana mati terhadap koruptor, hanya dapat dilakukan jika negara sedang berada dalam keadaan “luar biasa”. Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan. Yang dimaksud dengan keadaan tertentu dalam ketentuan ini dimaksudkan sebagai pemberatan bagi pelaku tindak pidana korupsi apabila tindakan tersebut dilakukan pada waktu.¹⁰⁹

- Negara dalam keadaan bahaya sesuai dengan undang-undang yang berlaku.
- Pada saat terjadi bencana alam nasional.
- Sebagai pengulangan tindak pidana korupsi.
- Pada waktu negara dalam keadaan krisis ekonomi dan moneter.

Dengan demikian maka tindak pidana korupsi berapapun besar nilainya dan apapun efek yang ditimbulkan tidak akan dapat dikenakan pidana mati apabila tidak memenuhi unsur ‘keadaan tertentu’ yang parameternya

¹⁰⁸ Andi Hamzah, Pemberantasan *op.cit.*, hlm.99..

¹⁰⁹ Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

membutuhkan diskusi yang panjang terhadap kriteria dan siapa yang mempunyai kompetensi menentukan suatu keadaan sebagai “keadaan tertentu” tersebut.

Disamping pasal-pasal kriminalisasi perbuatan korupsi, hal penting lainnya dalam UNCAC 2003 adalah adanya pengaturan mengenai pengembalian Aset (*asset recovery*). Pengaturan mengenai *asset recovery* ini mengandung konsep pemisahan antara proses pidana dan perdata. Oleh karena itu, sekalipun terpidana meninggal dunia dan pertanggungjawaban pidananya tidak dapat dilaksanakan, tuntutan perdatanya tetap bisa dilaksanakan. Perampasan aset hasil kejahatan tersebut juga bertujuan untuk meniadakan atau mencegah keuntungan ekonomis dari praktek kejahatan. Meniadakan keuntungan tersebut dimaksudkan agar mengecilkan niat untuk melakukan tindakan kejahatan ditingkat pertama, memastikan pula bahwa aset-aset kejahatan tersebut tidak digunakan untuk praktik kejahatan selanjutnya atau pengembangan kejahatan lainnya.¹¹⁰

Disandingkan dengan ketentuan UNCAC 2003 yang bermaksud “Meniadakan keuntungan”, perampasan aset yang boleh dilakukan dalam undang undang kita adalah perampasan barang bergerak yang berwujud atau yang tidak berwujud atau barang tidak bergerak yang digunakan untuk atau yang diperoleh dari tindak pidana korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana di mana tindak pidana korupsi dilakukan, begitu pula dari barang yang

¹¹⁰ M. Adi Togarisman, *Pemberantasan... op.cit.*, hlm 52

mengantikan barang-barang tersebut, tidak diperbolehkan melakukan penyitaan terhadap barang yang tidak ada kaitannya dengan tindak pidana korupsi.

Selain berlakunya Undang Undang Pemberantasan Korupsi sebagaimana tersebut diatas Kebijakan hukum pidana yang diambil dalam pemberantasan tindak pidana Tindak Pidana Korupsi adalah Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Money loundering diterjemahkan dengan “pemutihan uang” atau “pencucian uang”. Dalam prakteknya diberbagai negara, praktek pencucian uang pada dasarnya bertujuan untuk melindungi atau menutupi suatu aktivitas criminal yang menjadi sumber dari uang yang akan dibersihkan. Aktifitas criminal dimaksud antara lain perdagangan gelap narkoba, penggelapan pajak, perdagangan manusia, pembalakan liar, korupsi ataupun penyuapan pejabat pemerintah. Dengan demikian jelas bahwa yang melahirkan kejahatan pencucian uang, sebenarnya adalah suatu tindak pidana atau aktifitas criminal.¹¹¹

Secara umum setidaknya ada (3) alasan kenapa pencucian uang patut dikriminalisasi. Pertama, pencucian uang merupakan masalah serius bagi dunia internasional, maka harus dilakukan kriminalisasi. Kedua, aturan tentang pencucian uang dipandang sebagai cara yang paling efektif untuk mencari pemimpin organisasi kejahatan ekonomi (leaders of organized criminal

¹¹¹ Muhammad Yusuf, *Merampas ... op.cit.*, hlm.58.

enterprise). Ketiga bahwa pelaku pencucian uang lebih mudah ditangkap daripada menangkap pelaku kejahatan utamanya.¹¹²

Untuk dikatakan ada Tindak Pidana Pencucian Uang di Indonesia, menurut Pasal 3 Undang Undang Nomor 15 Tahun 2002, Pelaku harus mengetahui atau patut menduga bahwa harta kekayaan yang dicuci itu merupakan “hasil tindak pidana” dan menurut Pasal 2 “hasil tindak pidana” itu adalah harta kekayaan yang jumlahnya tertentu dan berasal dari kejahatan tertentu atau predikat offence. *Predicate Offence* adalah delik-delik yang menjadi sumber asal uang haram (*dirty money*) atau hasil kejahatan (*criminal proceeds*) yang kemudian dicuci.¹¹³

Mengingat begitu eratnya kaitan antara korupsi dengan pencucian uang, maka hukum positif di Indonesia menempatkan korupsi sebagai salah satu dari sekian banyak predicate crime. Dalam perspektif kriminologis, Pencucian Uang merupakan sisi lain dari korupsi yang tidak bisa dikesampingkan. Karena dari korupsi inilah salah satu benefit advantage yang dihasilkan berupa asset atau harta kekayaan itu dimanfaatkan. Ketika asset atau harta kekayaan itu telah diperoleh, dapat dipastikan entah cepat atau lambat, langsung atau tidak langsung maka asset atau harta kekayaan itu akan dimanfaatkan. Dari sinilah terlihat kedekatan antara korupsi dan pencucian uang.¹¹⁴

¹¹² Salman Luthan, *Kebijakan Kriminalisasi di Bidang Keuangan*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: FH UII Pers), hlm.318

¹¹³ Barda Nawawi Arief, *Kapita... op.cit*, hlm 144.

¹¹⁴ Yudi Kristiana, *Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang Perspektif Hukum Progresif*, Cetakan Pertama, (Thafa Media:Yogyakarta, 2015), hlm.37

Dapat dikatakan ada beberapa jenis Tindak Pidana Pencucian Uang (UU TPPU) yang intinya sebagai berikut:

- a. Mengubah atau memindahkan “*property*” yang diketahuinya berasal dari kejahatan, dengan tujuan menyembunyikan asal usul gelap dari “*property*” itu atau membantu seseorang menghindari akibat-akibat hukum dari keterlibatannya dalam melakukan kejahatan.
- b. Menyembunyikan keadaan sebenarnya dari “*property*” yang berasal dari kejahatan itu (baik sumber/ asal usulnya, lokasinya, penempatan/pembagiannya. Pergerakan/ penyalurannya, maupun hak-hak yang berhubungan dengan “*property*” itu.
- c. Menguasai/menerima, memiliki, menggunakan “*property*” yang diketahuinya berasal dari kejahatan atau dari keikutsertaan dalam melaksanakan kejahatan itu.¹¹⁵

Dengan menganalisa Undang Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang Undang Tindak Pidana Pencucian uang dan maka dapat diambil persamaan terkait tentang usaha melakukan *asset recovery* sebagai berikut:

1. Dalam Undang Undang Tindak Pidana Korupsi Perampasan barang bergerak yang berwujud atau yang tidak berwujud atau barang tidak bergerak yang *digunakan untuk atau yang diperoleh dari tindak pidana*

¹¹⁵ Barda Nawawi Arief, Masalah... *op.cit.*, hal 208.

korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana di mana tindak pidana korupsi dilakukan, begitu pula dari barang yang menggantikan barang-barang tersebut;

2. Dalam Undang Undang Tindak Pidana Pencucian Uang perbuatan yang dilarang adalah mengubah atau memindahkan "*property*" yang diketahuinya *berasal dari kejahatan*, menyembunyikan keadaan sebenarnya dari "*property*" yang *berasal dari kejahatan* dan menguasai/menerima, memiliki, menggunakan "*property*" yang diketahuinya *berasal dari kejahatan*.

Kedua undang-undang mensyaratkan adanya hubungan antara harta kekayaan yang dimiliki oleh tersangka/terdakwa yang bisa dirampas adalah harta yang mempunyai hubungan dengan tindak pidana korupsi yang dilakukan. Dengan keadaan tersebut maka undang-undang yang berlaku sekarang mempunyai keterbatasan untuk mengembalikan keuangan negara, dengan alasan:

1. Bahwa untuk membuktikan hubungan kepemilikan harta dengan tindak pidana korupsi diperlukan alat bukti yang cukup sesuai dengan KUHP dan aturan pembuktian lainnya yang terdapat dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi.
2. Bahwa untuk mencari alat bukti yang diperlukan tersebut dibutuhkan waktu yang lama sedangkan daluwarsa perkara masih berdasarkan aturan yang terdapat dalam KUHP.

3. Bahwa dengan menunggu perkara inkrah terdapat kemungkinan harta benda terpidana sudah beralih dan pemulihan kerugian keuangan negara tidak dapat tercapai.

Bahwa berdasarkan fakta-fakta tersebut maka peraturan perundang-undangan yang mengatur pemberantasan korupsi pada saat sekarang ini belum bisa digunakan untuk mencapai tujuan secara optimal.

C. Kebijakan hukum pidana yang harus dilakukan dalam pemberantasan tindak pidana korupsi di masa yang akan datang.

Kata kunci strategi pemberantasan korupsi sedunia adalah pencegahan, penindakan dan kerjasama internasional, khususnya pengembalian aset hasil korupsi. Strategi pemberantasan yang dilakukan di Indonesia saat ini bertumpu pada strategi penindakan semata-mata dan sangat kecil intensitasnya baik dalam strategi pencegahan maupun strategi pengembalian aset hasil korupsi melalui kerja sama internasional, sekalipun usaha-usaha ke arah itu telah dijalankan.¹¹⁶

Strategi pemberantasan korupsi di Indonesia saat ini mengalami masa disorientasi yang sangat fatal, karena ketiadaan keseimbangan antara keempat strategi diatas satu sama lain dan tidak adanya konsistensi kesenimbangan koordinasi dan sinkronisasi antara aparat penegak hukum dalam menjalankan tugas dan wewenangnya sekalipun diatas landasan hukum yang sama, yaitu UU No. 31 Tahun 1999 yang telah diubah dengan UU No. 21 Tahun 2001 tentang

¹¹⁶ Ermania Widjayanti & Septa Candra, *Pemikiran Romli Atmasismita Tentang Pemberantasan Korupsi di Indonesia*, Cetakan Pertama (Kencana:Jakarta, 2016), hlm. 32

Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Kiranya kondisi disorientasi inilah yang memicu lahirnya ketidakpastian hukum dan krisis keadilan dan pada gilirannya mengakibatkan kondisi iklim usaha dan ekonomi yang stagnan.¹¹⁷

Penanggulangan korupsi selain menuntut perangkat keras teknologi, institusi penegak hukum yang berintegritas, juga menuntut tersedianya perangkat lunak yaitu budaya hukum termasuk ideologi hukum dan ideologi penegak hukum. Dalam arti pula penanggulangan korupsi politik di era global menyangkut aspek politik, ekonomi, budaya, hukum dan internasional. Adanya control social politik yang signifikan dan fungsi penalisasi hukum yang bersukma keadilan dan tegas merupakan syarat utama dalam upaya mencegah dan menanggulangi korupsi.¹¹⁸

Dalam rangka menanggulangi terjadinya tindak pidana korupsi, lembaga-lembaga yang memiliki tugas menangani tindak pidana korupsi telah menerapkan strategi penanggulangan tindak pidana korupsi di Indonesia. Badan Pemeriksa Keuangan dalam menjalankan fungsinya menerapkan strategi preventif, detektif maupun represif. Strategi preventif merupakan strategi penanggulangan tindak pidana korupsi sebelum perbuatan korupsi terjadi. Strategi ini lebih mengedepankan pada pemikiran-pemikiran bagaimana tindak pidana korupsi tidak terjadi dan bertujuan untuk meminimalkan atau bahkan

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ Artidjo Alkostar, *Korupsi ... op.cit.*, hlm.389

menutup kemungkinan terjadinya tindak pidana korupsi. Strategi detektif berada pada posisi perbuatan korupsi yang sedang terjadi. Strategi ini lebih pada pemikiran-pemikiran bagaimana upaya untuk mengidentifikasi atau mendeteksi korupsi yang sedang terjadi dan bertujuan mengungkap adanya tindak pidana korupsi yang sedang terjadi dan bertujuan untuk mengungkap adanya tindak pidana yang sudah terlanjur terjadi dan sedapat mungkin berdasar bukti-bukti untuk dapat ditundaklanjuti dengan melaksanakan proses penegakan hukum. Strategi represif berada pada posisi setelah perbuatan terjadi. Strategi ini dimaksudkan untuk menyelesaikan tindak pidana secara hukum dengan sebaik-baiknya atas perbuatan korupsi yang sudah diidentifikasi. Strategi ini bertujuan untuk memberikan sanksi hukum yang setimpal secara cepat dan tepat kepada pihak-pihak yang terlibat korupsi.¹¹⁹

Terkait dengan orientasi penegakan hukum, bekerjanya hukum di Indonesia pada umumnya masih dikuasai rezim hukum yang berorientasi pada pelaku (*Follow the suspect*) bukan pada orientasi uang (*follow the money*), Kerangka berpikir yang melingkupi penyidik, Penuntut Umum dan Hakim masih dikuasai rezim hukum pidana konvensional yang dalam penanganan perkara masih berorientasi pada pelaku, sehingga setiap kebijakan yang menyangkut aset atau hasil tindak pidana masih diidentikan dengan sudah adanya pemidanaan terhadap seseorang yang melakukan tindak pidana.

¹¹⁹ Badan Pemeriksa Keuangan dan Pembangunan, *Strategi Pemberantasan Korupsi Nasional*, Pusdiklat Pengawasan BPKP, Jakarta, 1996, hlm. 38.

Yang menarik dari rezim *follow the money* adalah cara pengungkapan tindak pidana. Karena dalam rezim ini orientasi lebih pada aset, maka dalam mengungkap tindak pidana tidak harus dimulai dari peristiwa pidana apa yang terjadi baru kemudian menelusuri aset yang dihasilkan dari tindak pidana itu, tetapi dapat dimulai dari aset yang ditemukan, untuk kemudian di cari ke belakang apakah aset tersebut diperoleh secara sah atau tidak, yang secara teknis untuk membuktikan apakah aset tersebut diperoleh secara sah atau tidak menjadi beban pembuktian dari terdakwa.¹²⁰ Bahwa rezim hukum TPPU juga memungkinkan perkembangan hukum yang lebih jauh yaitu apa yang disebut dengan instrumen *Non Conviction Base Aset Forfeiture (NBC)* atau perampasan aset tanpa penjatuhan pidana. Dengan sistem ini maka orang yang benar-benar melakukan tindak pidana rela untuk melepaskan harta kekayaannya atau asetnya untuk disita tanpa yang bersangkutan dipidana, karena tindakan berupa perampasan aset tidak memerlukan pidana terlebih dahulu atas perkara asalnya.¹²¹

Dalam Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999, *follow the money* sebenarnya sudah tertulis dalam Pasal 18 ayat (1) dan (2) sebagai berikut:

1. Selain pidana tambahan sebagaimana dimaksud dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana, sebagai pidana tambahan adalah:

¹²⁰ Yudi Kristiana, *Teknik Penyidikan & Pemberkasan Tindak Pidana Korupsi*, Cetakan Pertama (Yogyakarta:Thafa Media, 2018), hlm 15.

¹²¹ *Ibid.*

2. Perampasan barang bergerak yang berwujud atau yang tidak berwujud atau barang tidak bergerak yang digunakan untuk atau yang diperoleh dari tindak pidana korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana di mana tindak pidana korupsi dilakukan, begitu pula dari barang yang menggantikan barang-barang tersebut;
3. Pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya sama dengan harta benda yang diperoleh dari tindak pidana korupsi. Penutupan Seluruh atau sebagian perusahaan untuk waktu paling lama 1 (satu) tahun;
4. Pencabutan Seluruh atau sebagian hak-hak tertentu atau penghapusan Seluruh atau sebagian keuntungan tertentu, yang telah atau dapat diberikan oleh Pemerintah kepada terpidana.

Sedangkan dalam Pasal 18 ayat (2) disebutkan “Jika terpidana tidak membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b paling lama dalam waktu 1 (satu) bulan sesudah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut” . Ketentuan tersebut dapat kita bagi menjadi unsur yaitu :

1. Jika terpidana tidak membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b;
2. Paling lama dalam waktu 1 (satu) bulan sesudah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;

3. Maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut.

Unsur yang ketiga yaitu “Maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut” tidak mensyaratkan adanya hubungan antara harta benda dengan tindak pidana korupsi. Akan tetapi dalam prakteknya, tersangka atau terdakwa tindak pidana korupsi sering kali menjual atau mengalihkan asset yang dimiliki sebelum perkara inkrach, sehingga eksekusi terhadap pembayaran uang pengganti hanya dilakukan terhadap hukuman susidiar yaitu pidana badan.

Oleh sebab itu penyidik memerlukan kewenangan untuk dapat melakukan sita aset pelaku tanpa mempertimbangkan harta tersebut digunakan atau diperoleh dari tindak pidana korupsi. Penyitaan aset ini bertujuan untuk meniadakan dan mencegah keuntungan ekonomis dari kejahatan korupsi.

Dihubungkan dengan model *Due process of law*, yang pada hakekatnya menitik beratkan pada pada hak-hak individu dan berusaha melakukan pembatasan-pembatas terhadap wewenang penguasa, dengan kata lain dapat dikatakan bahwa proses pidana harus dapat diawasi atau dikendalikan oleh hak-hak asasi manusia dan tidak hanya ditekankan pada maksimal efisiensi belaka seperti dalam *Crime Control Model*, melainkan pada prosedur penyelesaian

perkara,¹²² maka pelaksanaannya tetap harus memperhatikan perlindungan hak tersangka. Pengambilalihan aset hanya dimaksudkan untuk mencegah tersangka menempatkan, mentransfer, mengalihkan, membelanjakan, membayarkan, menghibahkan, menitipkan, membawa keluar negeri, mengubah bentuk, menukarkan dengan mata uang atau surat berharga atau perbuatan lain atas harta kekayaannya tersebut. Apabila tindakan tersebut dapat dilakukan maka pengembalian kerugian negara dapat dilakukan dengan usaha optimal.

Selain *asset recovery*, melalui UU Nomor 7 Tahun 2006, upaya pemberantasan korupsi di Indonesia telah memiliki acuan kerangka hukum yang sesuai dengan standart hukum, regulasi, dan strategi pemberantasan korupsi dalam lingkup hubungan internasional. Akan tetapi sejauh ini perubahan terhadap undang undang 31/1999 Jo. UU 20/2001 dengan menggunakan UNCAC sebagai acuan belum dilaksanakan. Dengan demikian UNCAC 2003 yang merupakan konvensi PBB baru sebatas diratifikasi melalui UU 7/ 2006.¹²³

Hal-hal yang benar-benar baru dan belum diatur dalam Undang Undang Pemberantasan Tindak pidana Korupsi ialah ketentuan dalam pasal 18 UNCAC mengenai “memperdagangkan pengaruh” (*trading of influence*).

Rumusan Pasal 18 *United Nations Conventions Against Corruption*, Perbuatan dilakukan dengan sengaja:

¹²² Rusli Muhammad, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, cetakan pertama (UII Press:Yogyakarta, 2011), hlm. 44

¹²³ Adi Togarisman, *Loc.cit.*

1. Menjanjikan, menawarkan atau memperkirakan kepada pejabat public atau orang lain secara langsung atau tidak langsung, suatu keuntungan yang tidak semestinya (tidak layak) agar pejabat public itu atau orang itu menyalahgunakan pengaruhnya yang nyata atau yang diperkirakan dengan maksud untuk memperoleh dari penguasaan (*authority*) administrasi atau public, suatu keuntungan yang tidak semestinya (layak) bagi penganjur yang asli tindakan itu atau orang lain.
2. Permintaan (*solicitation*) atau penerimaan oleh seseorang pejabat public atau orang lain, secara langsung atau tidak langsung suatu keuntungan yang tidak layak untuk dirinya sendiri atau orang itu menyalahgunakan pengaruhnya yang nyata atau diperkirakan dengan maksud memperoleh dari penguasa (*authority*) administrasi atau public dari negara suatu keuntungan yang layak.

Lebih luas jangkauan delik ini dari delik penyuapan, karena menyangkut “penyalahgunaan pengaruh yang nyata atau diperkirakan” (*rea or supposed influence*), bukan “berbuat atau tidak berbuat” (sesuai dengan kemauan penyuap).¹²⁴

Hal lain yang perlu diadopsi dari rumusan UNCAC adalah selain penyuapan pejabat public nasional, didalam pasal 16 juga diatur tentang penyuapan terhadap pejabat public asing (*foreign public officials*) dan

¹²⁴ Andi Hamzah, Pemberantasan... *op.cit*, hlm. 226

pejabat public organisasi internasional (*officials public international organizations*).

Disamping berkaitan dengan kriminalisasi, konvensi juga mengatur tentang daluwarsa. Dalam KUHP, lamanya daluwarsa tidak terlepas dari berat ringannya perbuatan pidana, semakin berat perbuatan yang dilakukan, semakin lama tenggang waktu daluwarsa. Hal tersebut tersimpul dalam pasal 78 KUHP yang menentukan: Pertama, daluwarsa semua pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dengan percetakan adalah 1 tahun. Kedua daluwarsa kejahatan yang diancam dengan pidana denda, pidana kurungan atau pidana penjara paling lama 3 tahun adalah 6 tahun. Ketiga, daluwarsa kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari 3 tahun adalah 12 tahun. Keempat, daluwarsa kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup adalah 18 Tahun.¹²⁵

Sedangkan dalam pasal 29 UNCAC, setiap negara peserta wajib, dimana perlu, menetapkan berdasarkan hukum nasional mereka suatu jangka waktu daluwarsa yang panjang untuk memulai proses peradilan bagi setiap kejahatan yang ditetapkan sesuai dengan konvensi ini dan menetapkan suatu jangka waktu daluwarsa yang lebih panjang atau pengadaan penangguhan daluwarsa dalam hal pelaku tindak pidana telah menghindar dari proses peradilan.¹²⁶

¹²⁵ Eddy O.S. Hiariej, *op.cit*, hlm. 370

¹²⁶ United Nations Conventions Against Corruption, Pasal 29

Dalam konteks hukum pidana Indonesia, salah satu undang-undang yang tidak mengenal daluwarsa adalah pelanggaran berat terhadap Hak Asasi Manusia yang meliputi genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan.¹²⁷ Dengan sudah terdapatnya penyimpangan terhadap pasal 78 KUHP, sehingga adopsi ketentuan daluwarsa menurut UNCAC sangat mungkin dilakukan di Undang Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang akan datang.

Sebagai perbandingan untuk mengambil kebijakan hukum pidana, dalam islam tindak pidana korupsi masuk dalam kategori jarimah takzir. Tindak pidana korupsi tidak bisa disamakan atau diqiyaskan dengan jarimah sariqoh (pencurian) atau hirabah (perampokan). Dalam alquran tidak disebutkan tentang sanksi bagi pelaku korupsi. Korupsi tidak sama dengan mencuri dan berbeda dengan merampok, sehingga pelaku korupsi hanya bisa dituntut dengan hukum takzir bukan hukum hudud berupa potong tangan seperti pencuri atau hukuman mati seperti perampok. Namun demikian, bukan berarti jenis dan bentuk hukum takzirnnya berupa hukuman ringan. Hukum takzir bagi pelaku korupsi berupa pemecatan, blacklist, penjara puluhan tahun, pidana seumur hidup dah bisa berupa hukuman mati karena bahaya dan pengaruh negatifnya bisa lebih besar daripada sekedar mencuri atau merampok.¹²⁸

¹²⁷ Eddy O.S. Hiariej, *loc.cit.*

¹²⁸ M. Nurul Irfan, *op.cit.hlm.260*

BAB IV

P E N U T U P

A. Kesimpulan

Kebijakan pidana atau politik hukum pidana diterapkan dalam usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan pemberantasan tindak pidana korupsi yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat itu. Kebijakan tersebut bertujuan untuk mengeksperikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan mencapai apa yang dicita-citakan.

Upaya melakukan pembaharuan hukum pidana (penal reform) pada hakikatnya termasuk bidang "*penal policy*" yang merupakan bagian dan terkait erat dengan "*law enforcement policy*", "*criminal policy*", dan "*social policy*". Ini berarti, pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya:

1. Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk memperbaharui substansi hukum (*legal substance*) dalam rangka lebih mengefektifkan penegakan hukum.
2. Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk memberantas/menanggulangi kejahatan dalam rangka perlindungan masyarakat.
3. Merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk mengatasi masalah sosial dan masalah kemanusiaan dalam rangka mencapai/menunjang tujuan nasional (yaitu "*social defence*" dan "*social welfare*").
4. Merupakan upaya peninjauan dan penilaian kembali ('reorientasi dan reevaluasi') pokok-pokok pemikiran, ide-ide dasar, atau nilai-nilai sosio-politik,

dan sosio-kultural yang melandasi kebijakan kriminal dan kebijakan (penegakan) hukum pidana selama ini.

Mengkaji kembali sejarah pengaturan tindak pidana korupsi, maka keberadaan tindak pidana korupsi dapat dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu tindak pidana korupsi yang bersumber dari pasal-pasal KUHP berupa tindak pidana penyuapan dibawah Bab Kejahatan dalam Jabatan, dan tindak pidana korupsi yang diatur diluar KUHP yaitu delik delik baru yang kemudian disatukan dalam undang-undang korupsi. Sebenarnya pemberantasan korupsi sudah lama dilakukan oleh pemerintah. Bahkan oleh Andi Hamzah Indonesia merupakan negara asia pertama yang mempunyai peraturan khusus pemberantasan korupsi. Peraturan peraturan tersebut mengalami perubahan seiring dengan berjalan waktu karena dirasa mempunyai kelemahan yang harus disesuaikan dengan kondisi pada masanya berlakunya.

Kelemahan Undang Undang Nomor 3 Tahun 1971 adalah tidak memiliki ketegasan mengenai sifat mengenai rumusan tindak pidana korupsi delik formal, tidak adanya ketentuan yang dapat diterapkan terhadap korporasi sebagai subjek tindak pidana korupsi (*coorporate criminal liability*). Dalam undang-undang tersebut juga tidak terdapat ketentuan tentang pidana pengganti denda dan uang pengganti. Sedangkan kelemahan Undang Undang Nomor 31 tahun 1999 sebagai instrument pidana khusus untuk memberantas Tindak Pidana Korupsi, telah menimbulkan perbedaan interpretasi dikalangan sarjana hukum tentang ketentuan peralihan yang tidak secara eksplisit dicantumkan dan masalah pembuktian terbalik kembali diperbincangkan. Undang undang pemberantasan tindak pidana korupsi tersebut kemudian disempurnakan dengan yang telah disempurnakan dengan Undang Undang

Nomor 20 Tahun 2001. Dalam pelaksanaannya, Undang-undang tersebut itu dianggap belum sempurna, terutama sekali disebabkan karena belum mampu dipergunakan sebagai instrumen pengembalian kerugian keuangan negara.

Berkaitan dengan Pengembalian kerugian negara, Undang Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang Undang Tindak Pidana Pencucian uang mempunyai persamaan yaitu kedua undang-undang tersebut mensyaratkan adanya hubungan antara harta kekayaan yang dimiliki oleh tersangka/terdakwa yang bisa dirampas adalah harta yang mempunyai hubungan dengan tindak pidana. Dengan keadaan tersebut maka undang-undang yang berlaku sekarang mempunyai keterbatasan untuk mengembalikan keuangan negara, dengan alasan:

1. Bahwa untuk membuktikan hubungan kepemilikan harta dengan tindak pidana korupsi diperlukan alat bukti yang cukup sesuai dengan KUHAP dan aturan pembuktian yang terdapat dalam Undang Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
2. Bahwa untuk mencari alat bukti yang diperlukan tersebut dibutuhkan waktu yang lama sedangkan daluwarsa perkara masih berdasarkan aturan yang terdapat dalam KUHP.
3. Bahwa apabila menunggu perkara inkrah terdapat kemungkinan harta benda terpidana sudah beralih dan pemulihan kerugian keuangan negara tidak dapat tercapai.

Melalui Undang Undang Nomor 7 Tahun 2006 upaya pemberantasan korupsi di Indonesia telah memiliki acuan kerangka hukum yang sesuai dengan standart hukum,

regulasi, dan strategi pemberantasan korupsi dalam lingkup hubungan internasional. Hal-hal yang benar-benar baru dan belum diatur dalam Undang Undang Pemberantasan Tindak pidana Korupsi ialah ketentuan dalam pasal 18 UNCAC mengenai “memperdagangkan pengaruh” (*trading of influence*) yang lebih luas jangkauan delik ini dari delik penyuapan, karena menyangkut “penyalahgunaan pengaruh yang nyata atau diperkirakan” (*real or supposed influence*), bukan “berbuat atau tidak berbuat” (sesuai dengan kemauan penyuap).

Hal lain yang perlu diadopsi dari rumusan UNCAC adalah disamping penyuapan pejabat public nasional, didalam pasal 16 juga diatur tentang penyuapan terhadap pejabat public asing (*foreign public officials*) dan pejabat public organisasi internasional (*officials public international organizations*) dan daluwarsa.

B. S a r a n

Agar bisa mewujudkan apa yang terkandung dalam masyarakat dan mencapai apa yang dicita-citakan, kebijakan badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki dalam pemberantasan tindak pidana korupsi harus mengakomodir hal-hal sebagai berikut:

- a. Kata kunci strategi pemberantasan korupsi sedunia adalah pencegahan, penindakan dan kerjasama internasional, khususnya pengembalian aset hasil korupsi. Strategi pemberantasan yang dilakukan di Indonesia saat ini bertumpu pada strategi penindakan semata-mata dan sangat kecil intensitasnya baik dalam strategi pencegahan maupun strategi pengembalian aset hasil korupsi.

- b. Dalam rangka menanggulangi terjadinya tindak pidana korupsi, lembaga-lembaga yang memiliki tugas menangani tindak pidana korupsi harus menerapkan strategi penanggulangan tindak pidana korupsi di Indonesia yaitu menjalankan fungsinya menerapkan strategi preventif, detektif maupun represif.
- c. Orientasi penegakan hukum harus berubah dari rezim hukum yang berorientasi pada pelaku (*Follow the suspect*) kepada rezim hukum yang berorientasi uang (*follow the money*) antara lain dengan melakukan penyempurnaan perundang-undangan yang mengatur tentang pemberantasan tindak pidana korupsi dengan perluasan kewenangan penyidik dalam melakukan penyitaan asset, sehingga penegak hukum tidak mengalami kesulitan dalam pemulihan asset yang terkait dengan kerugian negara.
- d. Melakukan kriminalisasi terhadap “Perdagangan Pengaruh” (*trading of influence*) yang lebih luas jangkauan delik ini dari delik penyuapan, karena menyangkut “penyalahgunaan pengaruh yang nyata atau diperkirakan” (*real or supposed influence*), bukan “berbuat atau tidak berbuat” (sesuai dengan kemauan penyuap).
- e. Manambahkan penyuapan terhadap pejabat public asing (*foreign public officials*) dan pejabat public organisasi internasional (*officials public international organizations*) dalam delik penyuapan.
- f. Menetapkan suatu jangka waktu daluwarsa yang lebih panjang atau pengadaan penangguhan daluwarsa dalam hal pelaku tindak pidana telah menghindar dari proses peradilan.

