

Tentang Penulis



Kalimatul Jumroh adalah salah satu alumnus terbaik Universitas Bengkulu yang kemudian melanjutkan studi Strata 2 pada Program Pascasarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Penulis merupakan mantan Advokat yang saat ini dipercaya untuk menjabat sebagai Hakim *Ad Hoc* Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Semarang.



Ade Kosasih kelahiran Bengkulu 18 Maret 1982. Menyelesaikan Strata 1 tahun 2004 di Fakultas Hukum Universitas Prof. Dr. Hazairin, S.H. Bengkulu dengan bidang kekhususan Hukum Pidana. Strata 2 tahun 2007 pada Program Pascasarjana Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Bengkulu dengan bidang kekhususan Hukum Tata Negara (Otonomi Daerah) dan tamat pada tahun 2007. Pernah bekerja sebagai Advokat, pernah menjabat sebagai Kepala Sub Bagian Bantuan Hukum dan HAM dan Kepala Sub Bagian Perundang-Undangan pada Pemerintahan Daerah Kabupaten Bengkulu Tengah. Saat ini tercatat sebagai Dosen Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Bengkulu.

PENGEMBALIAN ASET NEGARA DARI PELAKU TINDAK PIDANA KORUPSI

PENGEMBALIAN

ASET NEGARA

DARI PELAKU

TINDAK PIDANA KORUPSI

*Studi Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi dan
United Nation Convention Against Corruption 2003*

KALIMATUL JUMROH, S.H., M.H.

ADE KOSASIH, S.H., M.H.



Penerbit CV.Zigie Utama

CV. Zigie Utama
Alamat Redaksi : Jln. DP.Negara V
Perum Tanjung Gemilang RT.08 RW.02
Kel. Sukarami Kec. Selebar
Kota Bengkulu
Propinsi Bengkulu
Telp. 085369179919
email : info@zigie.co.id

penerbitzigie@gmail.com

ISBN 978-623-90062-7-7



9 786239 008277



Penerbit CV.Zigie Utama

PENGEMBALIAN ASET NEGARA DARI DELAKU TINDAK PIDANA KORUPSI

*(Studi Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi dan
United Nation Convention Against Corruption 2003)*

KALIMATUL JUMROH, S.H., M.H.

ADE KOSASIH, S.H., M.H.

**PENERBIT CV. ZIGIE UTAMA
2019**

**PENGEMBALIAN ASET NEGARA
DARI DELAKU TINDAK PIDANA KORUPSI**

*(Studi Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi dan
United Nation Convention Against Corruption 2003)*

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

ISBN: 978-623-90082-7-7

Oleh:

KALIMATUL JUMROH, S.H., M.H.

ADE KOSASIH, S.H., M.H.

Editor:

Dr. Imam Mahdi, S.H., M.H.

vi, 150 Hlm, 14 x 21 Cm

Diterbitkan Oleh

Penerbit CV. Zigie Utama

Jln. Pancur Mas, RT 8 RW 2

Kel.Sukarami Kec.Selebar

Kota Bengkulu 0853-6917-9919

www.zigie.co.id

Hak Cipta, Hak Penerbitan, dan Hak Pemasaran pada Penulis

Hak cipta dilindungi undang-undang. Dilarang memperbanyak buku ini dalam bentuk dan dengan cara apapun juga, baik secara mekanis maupun elektronik, termasuk foto copy, rekaman, dan lain-lain tanpa izin atau persetujuan dari Penulis.

Cetakan Pertama, November 2015

PRAKATA

Assalamu'alaikum, Wr. Wb.

Tindak pidana korupsi merupakan salah satu *issue* hukum yang sering menjadi obyek pembahasan, tidak hanya di kalangan praktisi maupun akademisi saja, namun juga sering menjadi perbincangan menarik di ruang publik. Hal ini dikarenakan persoalan korupsi di Indonesia kian hari kian parah dan semakin menggerogoti sendi-sendi ketahanan bangsa dan negara.

Korupsi tidak hanya persoalan hukum, namun korupsi juga merupakan persoalan politik, ekonomi, sosial, budaya, bahkan moral. Demikian pula dengan motif dan modus operandi tindak pidana korupsi yang dilakukan semakin beragam, semakin rapi dan semakin sulit untuk melakukan pemulihan kerugian negara, karena aset negara yang “dicuri” oleh para koruptor tersebut telah disembunyikan tidak hanya di dalam negeri namun juga terdapat di luar negeri.

Beranjak dari perkembangan korupsi tersebut, Penulis mencoba untuk memadukan dua perspektif yang berbeda, yaitu perspektif dari sudut pandang praktisi dan sudut pandang akademisi untuk memformulasikan politik hukum tindak pidana korupsi di bidang pengembalian aset negara yang sampai tulisan ini dibuat masih mengalami stagnasi, mengingat UNCAC, 2003 telah diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Corruption, 2003*, belum ditindaklanjuti dengan undang-undang tentang pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi.

Menyadari masih banyaknya kelemahan-kelemahan dalam tulisan ini, Penulis senantiasa membuka diri terhadap saran-saran dari rekan-rekan atau pihak-pihak yang *concern* terhadap penanggulangan tindak pidana korupsi, sehingga pada penerbitan berikutnya dapat diperbaiki. Akhirnya, Penulis berharap semoga karya ini dapat memberikan manfaat bagi *decision maker*, aparaturnya, penegak hukum, akademisi, mahasiswa, dan masyarakat umum yang membaca buku ini.

*Billahitaufiq Walhidayah,
Wassalamu'alaikum Wr, Wb.*

Bengkulu, 18 Maret 2019

Penulis

DAFTAR ISI

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah	12
C. Tujuan Penelitian	12
D. Manfaat Penelitian.....	13
E. Kerangka Teoretis.....	14
F. Metode Penelitian.....	39
G. Sistematika Penulisan.....	44

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Istilah dan Definisi Korupsi	43
B. Perkembangan Pengaturan Pengembalian Aset Hasil Tindak Pidana Korupsi di Indonesia	49
C. Strategi Nasional dalam Pemberantasan Korupsi....	13

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Arti Penting Pengembalian Aset Negara Hasil Tipikor dalam Perundang-Undangan	73
B. Bentuk Kebijakan Normatif Upaya Pengembalian Aset Negara dari Pelaku Tindak Pidana Korupsi Menurut Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003 dan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi	32

BAB IV

PENUTUP

A. Simpulan	121
B. Saran	123

DAFTAR PUSTAKA	125
TENTANG PENULIS		

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Karakteristik kejahatan korupsi bersifat multi dimensional. Korupsi tidak hanya semata-mata merupakan masalah hukum saja, namun juga merupakan masalah sosial, birokrasi, ekonomi, politik, budaya, bahkan yang sangat fundamental adalah merupakan masalah moral dan etika.

Korupsi juga dikategorikan sebagai salah satu kejahatan kerah putih (*white collar crime*) atau kejahatan berdasi, dimana kejahatan ini berbeda dengan kejahatan konvensional yang melibatkan pelaku kejahatan jalanan (*street crime, blue collar crime, blue jeans crime*). Terhadap *white collar crime* ini, pihak yang terlibat adalah mereka yang merupakan orang-orang terpandang dalam masyarakat dan biasanya berpendidikan tinggi. Bahkan *modus operandi* untuk *white collar crime* seringkali dilakukan dengan cara-cara yang canggih, bahkan bercampur baur

dengan teori-teori dalam bidang ilmu pengetahuan, seperti akuntansi dan statistik, oleh karenanya kejahatan ini seringkali kelihatan seperti perbuatan biasa yang legal. Jika diukur dari canggihnya *modus operandi*, dilihat dari kelas orang yang terlibat, atau dilihat dari besarnya dana yang dijarah, maka akan terlihat bahwa kejahatan ini merupakan kejahatan kelas tinggi, yang sebenarnya dilatarbelakangi oleh prinsip yang keliru, yaitu *greedy is beautiful* (kerakusan itu indah).¹

Menurut Barda Nawawi Arief karakteristik dan dimensi kejahatan korupsi dapat diidentifikasi sebagai berikut:²

- a. Masalah korupsi terkait erat dengan berbagai kompleksitas masalah antara lain, masalah moral/sikap mental, masalah pola hidup, budaya dan lingkungan sosial, masalah kebutuhan/tuntutan ekonomi dan kesenjangan sosial-ekonomi, serta masalah struktur/sistem ekonomi, masalah sistem/budaya politik, serta masalah mekanisme pembangunan dan lemahnya birokrasi/prosedur administrasi (termasuk sistem pengawasan) di bidang keuangan dan pelayanan publik. Jadi kausa dan kondisi yang bersifat kriminogen untuk timbulnya korupsi sangatlah luas (multi dimensi),

¹ Jawade Hafidz Arsyad, 2013, *Korupsi dalam Perspektif HAN (Hukum Administrasi Negara)*, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm. 1-2.

² Barda Nawawi Arief, 2013, *Kapita Selektta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 67-68.

yaitu bisa di bidang moral, sosial, ekonomi, politik, budaya, birokrasi/administrasi dan sebagainya.

- b. Mengingat sebab-sebab yang multi dimensional itu, maka korupsi pada hakikatnya tidak hanya mengandung aspek ekonomis (yaitu merugikan keuangan/perekonomian negara dan memperkaya diri sendiri/orang lain), tetapi juga mengandung korupsi nilai-nilai moral, korupsi jabatan/kekuasaan, korupsi politik dan nilai-nilai demokrasi dan sebagainya.
- c. Mengingat aspek yang luas itu, sering dinyatakan bahwa korupsi termasuk atau terkait juga dengan "*economic crimes*", "*organized crimes*", "*illicit drug trafficking*", "*money laundring*", "*white collar crime*" "*political crime*" (atau "*crime of politician in office*"), dan bahkan "*transnational crime*".
- d. Karena terkait dengan masalah politik/jabatan/kekuasaan (termasuk "*top hat crime*"), maka di dalamnya mengandung dua fenomena kembar ("*twin phenomena*") yang dapat menyulitkan penegakan hukum (seperti dikemukakan oleh Dionysios Spinellis yaitu adanya penalisasi politik ("*penalization of politics*") dan politisasi proses peradilan pidana ("*politicising of the criminal proceedings*").

Di Indonesia tindak pidana korupsi sudah sangat memprihatinkan. Secara kuantitas dapat dilihat dari hasil survey terbaru Lembaga Transparency Internasional Indonesia tahun 2013 menyebutkan bahwa Indonesia berada di empat negara tertinggi dalam urutan tingkat

korupsi dari 121 negara, dimana Indonesia menempati urutan ke 118.³

Secara kualitas, Komisi Pemberantas Korupsi (KPK) melansir kerugian negara mencapai Rp.39,3 trilyun sepanjang 2004 sampai dengan 2011. Busyroh Muqoddas menjelaskan bahwa kerugian negara tersebut dapat dipergunakan untuk membangun 393.000 unit rumah baru, pendidikan gratis untuk 68 juta anak sekolah dasar selama setahun penuh, dan membelikan 7,9 juta unit komputer di sekolah-sekolah sebagai sarana belajar. Bahkan dapat memberikan bantuan modal kepada 3,9 juta sarjana baru untuk berwirausaha dan mendirikan 785 koperasi baru.⁴ Bahkan data terakhir ICW sebagaimana diungkap oleh Peneliti Divisi ICW, Tama S. Langkun kerugian negara sejak awal Januari sampai dengan Desember pada tahun 2013 mencapai Rp. 7,4 trilyun.⁵

Fenomena di atas menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi merupakan kejahatan yang sangat membahayakan keselamatan bangsa dan negara, karena tidak hanya merupakan masalah hukum dan masalah ekonomi yang merugikan keuangan negara saja, akan tetapi korupsi juga dapat merusak sendi-sendi kehidupan berbangsa dan

³ <http://www.tempo.co/read/news/2013/07/11/063495321/Di-ASEAN-Tingkat-Korupsi-Indo-nesia-Kian-Memburuk> diakses pada tanggal 18 Juli 2013 pukul 21.30 WIB.

⁴ www.vivanews.com, diakses pada tanggal 31 Juni 2014.

⁵ Jeffry Naek Sitorus, *Tingginya Angka Golput: Momok Yang Lebih Menakutkan Dibandingkan Politik Uang*, www.writing-contest.bisnis.com, diakses pada tanggal 31 Mei 2014.

bernegara termasuk budaya dan sistem politik suatu negara.⁶ Oleh karena itu, menjadi hal yang sangat penting dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi diupayakan secara maksimal mulai dari pencegahan, penindakan pelaku tindak pidana korupsi, dan yang tidak kalah pentingnya adalah upaya pemulihan kerugian negara yang timbul akibat adanya tindak pidana korupsi.

Memperhatikan perkembangan tindak pidana korupsi, baik dari sisi kuantitas maupun dari sisi kualitas, dan setelah mengkajinya secara mendalam, maka tidaklah berlebihan jika dikatakan bahwa korupsi bukan merupakan kejahatan biasa (*ordinary crime*) melainkan sudah merupakan kejahatan yang sangat luar biasa (*extra ordinary crime*).⁷

Kejahatan korupsi juga menyebabkan tindak pidana lanjutan seperti pencucian uang (*money laundering*). Pencucian uang sebagai upaya menyembunyikan hasil korupsi biasanya dilakukan di luar negeri yang tentunya secara tidak langsung dapat mengancam stabilitas perekonomian global, membahayakan pembangunan berkelanjutan, maupun membahayakan aspek penegakan hukum itu sendiri. Dengan demikian korupsi yang semula

⁶ Susan Rose-Ackerman, 2006, *Korupsi Pemerintahan: Sebab, Akibat dan Reformasi*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, Hlm. vii - x.

⁷ Lilik Mulyadi, *Asas Pembalikan Beban Pembuktian Terhadap Tindak Pidana Korupsi Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia dihubungkan dengan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa anti Korupsi 2003*, dalam *Majalah Varia Peradilan* No. 264 November 2007, Hlm. 36.

merupakan kejahatan nasional bermetamorfosis menjadi kejahatan transnasional. Oleh karena itu, pemberantasan korupsi dan penanggulangan korupsi haruslah dilakukan bersama-sama secara internasional.

Sebagai kejahatan yang luar biasa (*extra ordinary crime*), maka upaya penanggulangan korupsi pun tentu harus dilakukan secara luar biasa pula. Tanpa formulasi dan strategi serta didukung keseriusan yang tinggi, mustahil pemberantasan dan penanggulangan korupsi dapat dilakukan secara efektif. Adalah merupakan hal yang kurang bijaksana jika upaya pemberantasan tindak pidana korupsi lebih tertuju pada tindakan yang bersifat *represif* dengan cara hanya menindak pelaku korupsi dengan penjatuhan pidana badan saja, akan tetapi yang lebih penting adalah tindakan pencegahan (*preventif*) serta tindakan pemulihan dari kerugian yang ditimbulkan (*restoratif*).

Saat ini upaya pemberantasan tindak pidana korupsi sudah merupakan komitmen pemerintah di seluruh negara dan dilakukan secara global. Hal ini terbukti dengan diselenggarakannya dua kali Konferensi Dunia tentang Strategi Global Anti Korupsi yang telah diikuti oleh Kepala Pemerintahan dan pejabat setingkat Menteri dari kurang lebih 150 negara, yang diselenggarakan di Washington DC Amerika Serikat pada tahun 1999 dan di Den Haag Belanda

pada tahun 2001.⁸ Selanjutnya pada tahun 2003, diadakan kembali Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003 (*United Nations Convention Against Corruption, 2003*). Hal ini menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi tidak lagi merupakan masalah lokal, akan tetapi merupakan fenomena transnasional yang mempengaruhi seluruh masyarakat dan perekonomian sehingga penting adanya kerja sama internasional untuk pencegahan dan pemberantasannya termasuk pemulihan atau pengembalian aset-aset hasil tindak pidana korupsi.

Berdasarkan komitmen untuk memberantas korupsi yang mendunia tersebut di atas, terlihat betapa pentingnya kerja sama antarnegara dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi baik yang berskala nasional maupun internasional terutama menyangkut upaya mengembalikan kerugian negara yang ditimbulkan akibat tindak pidana korupsi, yang hasil korupsinya disimpan atau disembunyikan di luar negeri. Dengan adanya kerjasama internasional tersebut, maka akan memberikan efek jera (*deterrent effect*) kepada koruptor agar tidak ada lagi peluang untuk menyelamatkan harta hasil korupsi yang didapat oleh para koruptor, selain itu dengan adanya upaya pemberantasan tindak pidana korupsi secara mendunia itu akan meningkatkan pula kewaspadaan

⁸ Romli Atmasasmita, dalam Mia Amiati Iskandar, 2013, *Perluasan Penyertaan Dalam Tindak Pidana Korupsi Menurut UNCATOC 2000 dan UNCAC 2003*, Referensi, Jakarta, Hlm. 7.

internasional, serta saling membantu antarnegara dalam mengembalikan aset yang dicuri oleh para koruptor.

Salah satu wujud keseriusan Indonesia dalam memberantas tindak pidana korupsi adalah dengan meratifikasi *United Nations Convention Against Corruption, 2003* (UNCAC) melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Corruption, 2003* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003).

Ratifikasi Konvensi ini merupakan komitmen nasional untuk meningkatkan citra bangsa Indonesia dalam percaturan politik internasional. Arti penting lainnya dari ratifikasi Konvensi tersebut adalah:⁹

- a. untuk meningkatkan kerja sama internasional khususnya dalam melacak, membekukan, menyita, dan mengembalik-an aset-aset hasil tindak pidana korupsi yang ditempatkan di luar negeri;
- b. meningkatkan kerja sama internasional dalam mewujudkan tata pemerintahan yang baik;
- c. meningkatkan kerja sama internasional dalam pelaksanaan perjanjian ekstradisi, bantuan hukum timbal balik, penyerahan narapidana, pengalihan proses pidana, dan kerja sama penegakan hukum;
- d. mendorong terjalannya kerja sama teknik dan pertukaran informasi dalam pencegahan dan

⁹ Lihat Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Corruption, 2003* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003).

pemberantasan tindak pidana korupsi di bawah payung kerja sama pembangunan ekonomi dan bantuan teknis pada lingkup bilateral, regional, dan multilateral; dan

e. harmonisasi peraturan perundang-undangan nasional dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi sesuai dengan Konvensi ini.

Ratifikasi UNCAC 2003 oleh pemerintah Indonesia, secara politis menempatkan posisi Indonesia sebagai salah satu negara Asia yang memiliki komitmen pemberantasan korupsi lewat kerja sama internasional, hal ini diharap mampu memberikan dorongan terutama bagi negara-negara lain yang kurang kooperatif dalam pengembalian aset hasil korupsi di Indonesia, di samping itu pula langkah Indonesia untuk mencegah dan mengembalikan aset hasil korupsi dari negara lain akan menjadi bagian dari agenda kerja sama internasional dalam upaya pemberantasan korupsi secara global.¹⁰

Sebagai salah satu negara yang telah meratifikasi konvensi internasional anti korupsi (UNCAC) tahun 2003 melalui Undang-undang Nomor 7 tahun 2006 dan Undang-undang Nomor 5 Tahun 2009 tentang Konvensi PBB Anti Kejahatan Transnasional Terorganisir dan Protokolnya - UNCATOC (*United Nations Convention Against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto*), Indonesia dalam penyusunan kebijakan pemberantasan tindak pidana

¹⁰ I Gusti Ketut Ariawan, *Stolen Asset Recovery Initiative, Suatu Harapan Dalam Mengembalikan Aset Negara*, dalam *Jurnal Kertha Patrika* Vol. 33 No. 1 Januari 2008, Hlm. 6.

korupsi melalui peraturan perundang-undangan seharusnya segera menyesuaikan dengan kesepakatan internasional yang sudah disepakati itu. Ironisnya, walaupun Indonesia telah meratifikasi Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006, namun demikian undang-undang tindak pidana korupsi yang berlaku di Indonesia masih Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Korupsi yang sudah ada sejak sebelum Indonesia meratifikasi Konvensi PBB Anti Korupsi tahun 2003.

Sebagai peraturan yang lebih dahulu terbit, materi Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentu memiliki banyak kelemahan dan/atau perbedaan pengaturan dengan apa yang telah disepakati dalam Konvensi PBB Anti Korupsi tahun 2003, sehingga perlu dilakukan penelitian lebih mendalam terutama menyangkut upaya dan kerjasama dalam pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi.

Berdasarkan kenyataan-kenyataan dan pemikiran di atas, maka perlu dilakukan penelitian terhadap upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi dalam bentuk tulisan yang diberi judul: "Pengembalian Aset Negara dari Pelaku Tindak Pidana Korupsi (Studi Undang-Undang Pemberantasan Tindak

Pidana Korupsi dan *United Nation Convention Againsts Corruption, 2003*)”.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut di atas, maka permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Mengapa upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi penting eksistensinya dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia?
2. Bagaimana perbandingan bentuk kebijakan normatif upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi menurut Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003?

C. TUJUAN PENELITIAN

Berdasarkan latar belakang masalah dan rumusan masalah di atas, maka tujuan penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui dan menjelaskan data tentang pentingnya upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia.
2. Untuk mengetahui dan menjelaskan perbandingan bentuk kebijakan negara dalam upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi yang diatur dalam perundang-undangan pemberantasan

tindak pidana korupsi di Indonesia dan Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003.

D. MANFAAT PENELITIAN

1. Manfaat Teoretis

- a. Dapat digunakan sebagai bahan informasi bagi berbagai pihak yang ingin mengetahui bagaimana pentingnya upaya pengembalian aset negara dalam rangka pemberantasan tindak pidana korupsi .
- b. Dapat menjadi salah satu sumber pengetahuan dan bahan kajian di bidang hukum pidana khususnya tentang bentuk kebijakan negara yang dituangkan dalam kebijakan legislasi, khususnya dalam upaya mengembalikan aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi.

2. Manfaat Praktis

- a. Bagi legislator dapat digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam rangka menyempurnakan, menyusun atau membuat undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang baru, yang lebih menitikberatkan pada upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi.
- b. Bagi aparat penegak hukum, studi ini dapat digunakan sebagai bahan masukan dalam rangka restorasi dan optimalisasi sistem peradilan di Indonesia agar dapat dibina suatu sistem peradilan yang memberikan perlindungan kepada masyarakat luas, khususnya

dalam mengembalikan kerugian negara yang ditimbulkan dari tindak pidana korupsi.

- c. Bagi para peneliti, hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan pembanding dalam rangka melaksanakan penelitian yang sejenis.

E. KERANGKA TEORETIS

Kerangka teori dalam konteks studi ini berfungsi untuk memberikan prediksi, asumsi, dan penjelasan terhadap realitas faktual atau fenomena hukum yang sedang dikaji.¹¹ Di samping itu, kerangka teori juga berfungsi sebagai jawaban konseptual terhadap permasalahan yang akan, atau sedang dikaji.¹² Atas dasar hal tersebut, kerangka teori dalam penulisan karya tulis ini diperlukan sebagai panduan dan pedoman untuk memahami hubungan antar konsep yang menjadi obyek penelitian ini.

Untuk memahami pengaturan kebijakan upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi, maka dalam karya tulis ini menggunakan pendekatan yang dimulai dari teori hubungan hukum internasional dan hukum nasional, yang kemudian didukung dengan teori perundang-undangan.

¹¹ Lihat Sudarwan Danim, 2002, *Menjadi Peneliti Kualitatif*, Pustaka Setia, Bandung, Hlm. 64.

¹² Lihat pula Ana Nadia Abrar, 2005, *Terampil Menulis Proposal Penelitian Komunikasi*, Gadjah Mada University, Yogyakarta, Hlm. 40.

Penggunaan teori hubungan hukum internasional dan hukum nasional berpijak pada pertimbangan bahwa keterikatan suatu negara terhadap perjanjian internasional tidak cukup hanya dengan menandatangani dokumen perjanjian internasional saja, namun suatu perjanjian internasional baru mengikat secara nasional apabila telah diratifikasi/disahkan melalui undang-undang. Demikian juga dengan Konvensi PBB Anti Korupsi 2003, baru dapat mengikat apabila negara anggota konvensi tersebut telah meratifikasi/mengesahkan konvensi tersebut dalam undang-undang nasionalnya.

Sebagai teori penunjang, digunakan teori perundang-undangan dengan pertimbangan bahwa dalam meratifikasi suatu dokumen perjanjian internasional (konvensi, kovenan, protokol, piagam, dll) harus dilakukan melalui undang-undang, yang mana sebelum undang-undang ratifikasi dibentuk, materi dokumen perjanjian internasional harus terlebih dahulu dikaji secara komprehensif menurut teori perundang-undangan, serta ditindaklanjuti dengan membentuk undang-undang atau peraturan pelaksana dari undang-undang ratifikasi tersebut. Oleh karena itu, diperlukan teori perundang-undangan agar undang-undang atau peraturan pelaksana dari undang-undang ratifikasi yang diterbitkan berlaku responsif dan populistik berdasarkan kepastian hukum (*recht-matigheids*), kemanfaatan hukum (*doel-matigheids*), memberikan perlindungan terhadap hak

asasi, serta yang tidak kalah penting yaitu sinkron dan harmonis dengan perundang-undangan nasional lainnya.

1. Teori Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional

Teori utama yang dikenal mengenai hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional adalah *monisme* dan *dualisme*. Menurut teori *monisme*, hukum internasional dan hukum nasional merupakan dua aspek yang sama dari satu sistem hukum umumnya. Sedangkan menurut teori *dualisme*, hukum internasional dan hukum nasional merupakan dua sistem hukum yang sama sekali berbeda, hukum internasional mempunyai suatu karakter yang berbeda secara intrinsik (*intrinsically*) dari hukum nasional, karena melibatkan sejumlah besar sistem hukum domestik, teori *dualisme* kadang-kadang dinamakan teori “pluralistik”, tetapi sesungguhnya istilah *dualisme* lebih tepat dan tidak membingungkan.¹³

Monisme ini terbagi menjadi dua golongan. Golongan pertama adalah *Monisme* yang mengutamakan hukum internasional dan golongan kedua adalah *Monisme* dengan mengutamakan hukum nasional. Hukum internasional adalah merupakan sumber dari hukum nasional dan oleh karena itu hukum nasional tunduk pada hukum internasional. Dengan perkataan lain, hukum internasional mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dibandingkan dengan hukum nasional. Pandangan ini sebenarnya

¹³ J.G. Starke, 2001, *Pengantar Hukum Internasional, Jilid 1*, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm. 96.

mengandung segi positif namun agak ideal, yakni jika semua negara dengan hukum nasionalnya masing-masing tunduk dan menghormati hukum internasional di atas hukum nasionalnya masing-masing, maka akan terwujud ketertiban dan kedamaian masyarakat internasional.¹⁴

Monisme yang mengutamakan hukum nasional, memandang bahwa hukum internasional itu bersumber pada hukum nasional. Jika terjadi konflik atau pertautan antara keduanya maka hukum nasional-lah yang harus diutamakan. Dapat dibayangkan apa yang akan terjadi jika negara-negara selalu mengutamakan hukum nasionalnya apabila terjadi pertautan antara keduanya. Tidak lain dan tidak bukan adalah ketidaktertiban masyarakat internasional. Hal ini sama saja dengan merupakan penyangkalan atas eksistensi hukum internasional itu sendiri.¹⁵

Penganut pandangan *Dualisme* (dual = berbeda dan isme = paham) yang memandang bahwa hukum internasional dan hukum nasional adalah merupakan dua bidang hukum yang berbeda dan berdiri sendiri satu dengan lainnya. Hukum internasional dan hukum nasional berbeda dalam hal subyeknya dimana subyek hukum internasional adalah negara sedangkan subyek hukum nasional adalah individu. Perbedaan lain adalah ruang lingkup berlakunya, dimana hukum nasional berlaku di

¹⁴ I Wayan Parthiana, 2003, *Pengantar Hukum Internasional*, Mandar Maju, Bandung, Hlm.304-305.

¹⁵ *Ibid*, Hlm. 305.

dalam batas-batas wilayah negara sedangkan hukum internasional berlaku antar negara. Karena kedua bidang hukum itu masing-masing berdiri sendiri dengan sifat dan corak yang memang berbeda maka menurut Dualisme tidak ada masalah pengutamaan.¹⁶

Sebagai reaksi atas kelemahan atau kekurangan dari kedua teori tersebut di atas, dimunculkan teori-teori lain seperti *teori transformasi*, *teori delegasi* dan *teori harmonisasi*.¹⁷

a. Teori Transformasi.

Menurut teori transformasi, peraturan-peraturan hukum internasional untuk dapat berlaku dan dihormati sebagai norma hukum nasional harus melalui proses transformasi atau alih bentuk, baik secara formal maupun substansial.¹⁸ Perjanjian internasional dengan hukum nasional terdapat perbedaan yang sangat besar. Perjanjian internasional secara natural adalah berupa janji-janji, sedangkan hukum nasional memperlihatkan perintah-perintah melalui undang-undangnya. Karena perbedaan-perbedaan ini, maka hukum internasional tidak dapat berlaku secara "*et proprio vigore*", dalam hukum nasional sehingga perlu ditransformasikan melalui adopsi khusus. Transformasi ini merupakan syarat substantif bagi berlakunya hukum internasional dalam hukum nasional.¹⁹

b. Teori Delegasi.

¹⁶ *Ibid*, Hlm. 306.

¹⁷ *Ibid*, Hlm. 306-307.

¹⁸ *Ibid*.

¹⁹ Ety Agoes, R., dan Mochtar Kusumaatmadja, 2003, *Pengantar Hukum Internasional*, Alumni, Bandung, Hlm. 92.

Menurut teori delegasi, kaidah-kaidah fungsional hukum internasional mendelegasikan kepada setiap konstitusi negara, hal-hal untuk menentukan kapan ketentuan traktat atau konvensi akan berlaku, dan bagaimana cara memasukannya ke dalam hukum nasional. Jadi hal ini merupakan posisi kelanjutan dari penutupan traktat atau konvensi, sehingga tidak ada pembentukan hukum nasional baru. Selanjutnya dalam teori delegasi juga mengharuskan adanya adopsi khusus dalam berlakunya hukum internasional dalam hukum nasional. Adopsi ini merupakan kelanjutan satu proses pembentukan hukum yang dimulai dari penetapan perjanjian internasional sampai menjadi ketentuan hukum yang mengikat umum di suatu negara. Menurut teori delegasi, implementasi hukum internasional diserahkan kepada hukum nasional masing-masing. Jadi implementasinya didelegasikan kepada hukum nasional. Oleh karena itu, masing-masing negara berwenang menentukan sendiri-sendiri hukum internasional mana yang hendak diterapkan di dalam wilayahnya, mana yang tidak atau ditolak untuk diterapkan dan mana yang diterima untuk diterapkan.²⁰

c. Teori Harmonisasi.

Penganut teori harmonisasi adalah D.P.D. Cornell yang menyatakan bahwa hukum internasional dan hukum nasional harus diartikan sedemikian rupa bahwa antara keduanya terdapat keharmonisan. Eksistensi hukum

²⁰ Alma Manuputy, et. al, 2008, *Buku Ajar Hukum Internasional*, Recht-ta, Makassar, Hlm. 160.

internasional dan hukum nasional berada dalam suatu hubungan yang harmonis. Tetapi tidak berarti bahwa antara keduanya tidak pernah terjadi pertautan. Jika terjadi pertautan antara keduanya, bisa saja diutamakan salah satu dari keduanya itu, tetapi harus tetap diartikan dalam suasana hubungan yang harmonis.²¹

Terkait dengan uraian tersebut di atas, Mochtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa: "Jawaban yang dapat diberikan terhadap persoalan hubungan antara Hukum Internasional dan Hukum Nasional, banyak bergantung pada dari mana kita memandang persoalan itu, atau dengan perkataan lain bergantung dari sudut pandang si pembahas".²²

Hubungan antara kedua bidang hukum tersebut, yakni adanya hubungan saling membutuhkan. Hubungan saling membutuhkan ini adalah bahwa, hukum nasional membutuhkan keberadaan hukum internasional atau hukum internasional memiliki fungsi-fungsi yang penting bagi penerapan hukum nasional. Sebaliknya hukum internasional juga membutuhkan hukum nasional atau hukum nasional memiliki fungsi-fungsi yang juga tidak kalah pentingnya bagi penerapan hukum internasional.²³

²¹ *Ibid.*

²² Mochtar Kusumaatmadja, 1987, *Pengantar Hukum Internasional, (Buku 1-Bagian Umum)*, Alumni, Bandung, Hlm. 56.

²³ I Wayan Parthiana, *Op.Cit*, Hlm. 337-338.

Beberapa peranan dan fungsi yang dapat dimainkan oleh hukum internasional dalam menunjang penerapan hukum nasional, antara lain adalah:²⁴

1. Hukum internasional berfungsi menjembatani penerapan hukum nasional negara-negara.
2. Hukum internasional dibutuhkan oleh hukum nasional supaya para subyek hukum nasional dari dua negara atau lebih dapat mengadakan hubungan hukum (perdata) internasional.
3. Hukum internasional dibutuhkan oleh hukum nasional sebab dapat berfungsi sebagai sarana untuk mengharmonisasikan pelbagai hukum nasional negara-negara mengenai suatu masalah tertentu.
4. Hukum internasional dibutuhkan oleh hukum nasional, sebab hukum internasional dapat menjadi masukan bagi hukum nasional berkenaan dengan suatu masalah yang pengaturannya terlebih dahulu muncul di dalam hukum (konvensi) internasional.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat diketahui bahwa hubungan hukum internasional dan hukum nasional sangat erat. Sehingga dalam kaitannya dengan upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi yang khususnya disembunyikan di negara lain, akan mempermudah proses upaya penelusuran dan pengembalian aset negara, karena setiap negara anggota yang telah meratifikasi Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 terikat dengan substansi konvensi tersebut, dan harus

²⁴ *Ibid*, Hlm. 338-340.

mentaatinya. Dengan kata lain, Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 berfungsi sebagai hukum internasional yang berfungsi untuk menjembatani hubungan antarhukum nasional.

Lebih konkret lagi bahwa, Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003 dibutuhkan oleh hukum nasional, agar menjadi masukan bagi hukum pidana nasional berkenaan dengan masalah yang pengaturannya terlebih dahulu muncul di dalam konvensi. Oleh karena itu, proses transformasi dan harmonisasi hukum dalam Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003 ke dalam Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sangat diperlukan, untuk menjamin kepastian hukum yang berlaku di Indonesia.

2. Teori Perundang-Undangan

Pembentukan peraturan perundang-undangan pada umumnya dipengaruhi oleh 3 (tiga) aliran pembentukan peraturan perundang-undangan yaitu sebagai berikut:

a. Aliran *Legisme*

Pembentukan hukum atau peraturan perundang-undangan dalam pandangan aliran ini hanya ada dalam kerangka melaksanakan ketentuan undang-undang (*wetstoe-passing*) dan dijalankan melalui *juridische-sylogisme*, yaitu suatu deduksi logis dari suatu perumusan yang luas (*preposisi mayor*) kepada suatu keadaan khusus (*preposisi minor*) sehingga sampai pada suatu kesimpulan.²⁵

²⁵ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1993, *Perundang-Undangan dan Yurisprudensi*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 50.

Aliran *legisme* ini kemudian menjadi aliran yang paling berpengaruh di antara aliran lainnya, terutama di negara-negara yang menganut tradisi hukum *civil law* termasuk di Indonesia. Aliran *legisme* ini menghasilkan gerakan kodifikasi di abad sekitar 18 sampai dengan abad ke-19, dan kemudian berkembang menjadi gerakan modifikasi sejak abad ke-20 sampai saat ini.

b. Aliran *Begriffsjurisprudenz*

Menurut Sudikno Mertokusumo, aliran *begriffsjurisprudenz* ini mengkultuskan rasio dan logika.²⁶ oleh karena itu menurut ajaran *begriffsjurisprudenz*, pekerjaan pembentukan peraturan perundang-undangan semata-mata bersifat logis-analitis.²⁷

Sifat logis analitis adalah sifat khusus dari norma-norma peraturan perundang-undangan yang menggambarkan relasi timbal balik di antara norma-norma tersebut sesuai dengan prinsip-prinsip logikal. Pembentukan peraturan perundang-undangan dalam ajaran aliran ini harus bertumpu pada prinsip-prinsip logikal ini, dan sedapat mungkin menghindari terjadinya kontradiksi logikal, yaitu kontradiksi atau konflik antara dua norma atau lebih yang harus diputuskan keabsahannya melalui logika hukum (*legal logical*).²⁸

²⁶ Sudikno Mertokusumo, 1988, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, Hlm. 166.

²⁷ Widodo Ekatjahjana, 2008, *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Dasar-Dasar dan Teknik Penyusunannya)*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 16.

²⁸ *Ibid.*

c. Aliran *Legal Realism*

Ada yang menyebut aliran ini dengan *pragmatic legal realism*, yaitu suatu aliran yang di samping menggunakan rasio atau akal (logika) sebagai sumber hukum atau peraturan perundang-undangan, juga menggunakan faktor atau unsur-unsur di luar logika.²⁹

Aliran ini menekankan pentingnya faktor-faktor yang bersifat *extralegal* atau nondoktrinal untuk dikaji dalam pembentukan hukum atau peraturan perundang-undangan di samping faktor-faktor yang bersifat doktrinal-logikal (*legal logical*). Pembentukan peraturan perundang-undangan dalam ajaran ini tidak saja dimaksudkan sebagai suatu bentuk sarana kontrol sosial (*law as a tool of social control*), tetapi juga digunakan sebagai sarana rekayasa sosial (*law as a tool of engineering*) sebagaimana telah diisyaratkan oleh Roscoe Pound.³⁰

Aturan hukum yang berbentuk peraturan perundang-undangan pada hakikatnya merupakan perwujudan keinginan-keinginan politik yang saling berinteraksi dan bersaing.³¹ Hal ini mengingat di dalam suatu peraturan hukum mengandung berbagai kepentingan, sementara proses pembentukan peraturan perundang-undangan dalam era modern ini dilakukan oleh lembaga politik yaitu parlemen bersama-sama

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*, Hlm. 16-17.

³¹ Mahfud MD, 1998, *Politik Hukum di Indonesia*, LP3ES, Jakarta, Hlm. 2.

dengan pemerintah. Oleh karena itu, konfigurasi politik menentukan karakteristik dari suatu produk hukum.

Istilah peraturan perundang-undangan (*legislation, wetgeving, atau gesetsgebung*) dalam beberapa kepustakaan mempunyai dua pengertian yang berbeda.³² Menurut S.J. Foeckema Andreae dalam Maria Farida Indrati, pengertian peraturan perundang-undangan diartikan sebagai berikut:³³

1. Perundang-undangan merupakan proses pembentukan atau proses membentuk peraturan negara, baik di tingkat pusat, maupun di tingkat daerah.
2. Perundang-undangan adalah segala peraturan negara yang merupakan hasil pembentukan peraturan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

Sedangkan pembentukan peraturan perundang-undangan pada hakikatnya ialah pembentukan norma-norma hukum yang berlaku ke luar dan bersifat mengikat umum dalam arti yang luas.³⁴ Berdasarkan pengertian tersebut di atas, Ruitter dalam Taufiqurrohman Syahuri, menyebutkan, ada tiga unsur yang terkandung di dalam peraturan perundang-undangan, yaitu:³⁵

³² Maria Farida Indrati, 2007, *Ilmu Perundang-Undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi, Jilid 1*, Kanisius, Yogyakarta, Hlm. 10.

³³ *Ibid.*

³⁴ Taufiqurrohman Syahuri, 2004, *Hukum Konstitusi*, Ghalia Indonesia, Jakarta, Hlm. 20.

³⁵ *Ibid.*

1. Norma hukum (*rechtsnorm*);
2. Berlaku ke luar (*naar buiten werken*);
3. Bersifat umum dalam arti luas (*algemeenheid in ruime zin*).

Sejalan dengan pendapat Ruitter tersebut di atas, P.J.P. Tak yang diintrodusir oleh Bagir Manan dalam Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, mengemukakan unsur-unsur peraturan perundang-undangan sebagai berikut:³⁶

1. Peraturan perundang-undangan berbentuk keputusan tertulis, maka peraturan perundang-undangan sebagai kaidah hukum lazim disebut hukum tertulis.
2. Peraturan perundang-undangan terbentuk oleh pejabat atau lingkungan jabatan (badan atau organ) yang mempunyai wewenang membuat peraturan yang berlaku umum atau mengikat secara umum.
3. Peraturan yang bersifat umum tidak dimaksudkan harus berlaku mengikat semua orang. Mengikat umum hanya menunjukkan bahwa peraturan perundang-undangan tidak berlaku terhadap peristiwa konkret atau individu tertentu. Karena tidak dimaksudkan sebagai ketentuan yang hendak berlaku pada peristiwa konkret tertentu atau individu tertentu, maka lebih tepat disebut sebagai sesuatu yang mengikat secara (bersifat) umum dari pada mengikat umum.

³⁶ Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, 2009, *Cara Praktis Menyusun dan Merancang Peraturan Daerah (Suatu Kajian Teoritis dan Praktis Disertai Manual)*, Kencana, Jakarta, Hlm. 58-59.

Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa peraturan perundang-undangan memiliki ciri-ciri berikut ini:³⁷

1. Peraturan perundang-undangan bersifat umum dan komprehensif, yang dengan demikian merupakan kebalikan dari sifat-sifat yang khusus dan terbatas.
2. Peraturan perundang-undangan bersifat universal. Ia diciptakan untuk menghadapi peristiwa-peristiwa yang akan datang yang belum jelas bentuk konkretnya. Oleh karena itu, ia tidak dapat dirumuskan untuk mengatasi peristiwa-peristiwa tertentu saja.
3. Ia memiliki kekuatan untuk mengoreksi dan memperbaiki dirinya sendiri. Pencantuman klausul yang memuat kemungkinan dilakukannya peninjauan kembali.

Peraturan perundang-undangan memiliki fungsi internal dan fungsi eksternal yang meliputi:³⁸

1. Fungsi Internal
 - a. Fungsi Penciptaan Hukum (*rechtschepping*) yang melahirkan sistem kaidah hukum yang berlaku umum dilakukan atau terjadi melalui cara, yaitu melalui keputusan hakim (*yurisprudensi*), kebiasaan yang timbul dalam praktik kehidupan

³⁷ Satjipto Rahardjo, 2007, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, Hlm. 83-84.

³⁸ Lihat Bagir Manan, 1992, *Dasar-Dasar Perundang-Undangan Indonesia*, Ind-Hill-Co, Jakarta, Hlm. 139-143.

- bermasyarakat atau negara, dan peraturan perundang-undangan.
- b. Fungsi Pembaharuan Hukum. Pembentukan perundang-undangan dapat direncanakan, sehingga pembaharuan hukum dapat pula direncanakan.
 - c. Fungsi Integrasi. Pluralisme sistem hukum pada saat ini, di Indonesia berlaku berbagai sistem hukum (empat macam sistem hukum), yaitu sistem hukum kontinental (Barat), sistem hukum adat, sistem hukum agama (khususnya Islam), dan sistem hukum nasional. Pembaruan sistem hukum nasional adalah dalam rangka mengintegrasikan berbagai sistem hukum tersebut sehingga tersusun dalam tatanan yang harmonis satu sama lain.
 - d. Fungsi Kepastian hukum. Kepastian hukum merupakan asas terpenting di dalam tindakan hukum dan penegakan hukum. Namun perlu diketahui kepastian hukum peraturan perundang-undangan tidak semata-mata diletakan pada bentuknya tertulis. Untuk benar-benar menjamin kepastian hukum harus memenuhi syarat-syarat lain yaitu:
 - (i) Jelas rumusannya (*unambiguouis*).
 - (ii) Konsisten dalam perumusannya, baik secara internal maupun eksternal. Konsisten secara internal mengandung makna bahwa di dalam peraturan perundang-undangan yang sama harus terpelihara hubungan sistematik antara

kaidah-kaidahnya, kebakuan susunan, dan bahasa. Konsisten secara eksternal adalah harmonisasi antara berbagai peraturan perundang-undangan.

- (iii) Penyusunan bahasa yang dapat mudah dimengerti yaitu menggunakan bahasa/istilah yang umum digunakan masyarakat.

2. Fungsi Eksternal

Fungsi eksternal sebagai ketentuan peraturan perundang-undangan dengan lingkungan tempatnya berlaku. Fungsi ini dapat disebut sebagai fungsi sosial hukum, dengan demikian berlaku juga terhadap hukum kebiasaan dan hukum adat serta hukum yurisprudensi. Fungsi sosial ini akan lebih baik digunakan oleh peraturan perundang-undangan karena pertimbangan, yaitu:

- a. Fungsi Perubahan. Fungsi perubahan ini yaitu, hukum sebagai sarana rekayasa sosial (*laws a tool of engineering*).
- b. Fungsi Stabilisasi. Peraturan perundang-undangan di bidang pidana, ketertiban, dan keamanan merupakan kaidah-kaidah yang terutama bertujuan menjamin stabilitas masyarakat.
- c. Fungsi Kemudahan. Fungsi kemudahan dapat berfungsi sebagai sarana mengatur berbagai kemudahan (fasilitas) peraturan yang berisi insentif, seperti keringanan pajak, penyederhanaan tata cara perizinan dan lain-lain.

Fungsi peraturan perundang-undangan tersebut akan lebih tampak jika peraturan perundang-undangan yang dibuat berlaku karena diberlakukan atau karena dianggap berlaku oleh para subjek hukum yang diikatnya. Keberlakuan ini dalam bahasa Inggris disebut "*validity*", dalam bahasa Jerman "*geltung*" atau dalam bahasa Belanda disebut "*gelding*". Keabsahan berlakunya atau keberlakuan suatu undang-undang atau peraturan perundang-undangan itu sendiri pada pokoknya ditentukan oleh banyak faktor dan beraneka cara pandang. Secara umum dapat dikemukakan adanya 4 (empat) kemungkinan faktor yang menyebabkan norma hukum dalam undang-undang atau peraturan perundang-undangan berlaku.³⁹

Norma-norma hukum dimaksud dapat dianggap berlaku karena pertimbangan yang bersifat filosofis, karena pertimbangan yuridis, pertimbangan sosiologis, dan pertimbangan politis. Untuk undang-undang yang dikatakan baik, sudah seharusnya kelima syarat tersebut di atas haruslah dipenuhi sekaligus, yaitu berlaku baik secara filosofis, sosiologis, yuridis, dan politis.⁴⁰ Sedangkan menurut Sudikno Mertokusumo ada tiga

³⁹ Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Konstitusi Press, Jakarta, Hlm. 240.

⁴⁰ Jimly Asshiddiqie, *Op.Cit*, Hlm. 240-241.

macam kekuatan berlaku, yaitu kekuatan berlaku yuridis, sosiologis, dan filosofis.⁴¹

1. Keberlakuan Filosofis

Suatu norma hukum dikatakan berlaku secara filosofis apabila norma hukum itu memang berkesesuaian dengan nilai-nilai filosofis yang dianut suatu negara.⁴² Untuk hal ini, nilai-nilai filosofis negara Republik Indonesia terkandung dalam Pancasila sebagai *staats fundamentalnorm*.⁴³

2. Keberlakuan Sosiologis

Pandangan sosiologis mengenai keberlakuan ini cenderung lebih mengutamakan pendekatan yang empiris dengan mengutamakan beberapa pilihan kriteria yaitu (i) kriteria pengakuan (*recognition theory*), (ii) kriteria penerimaan (*reception theory*), atau (iii) kriteria faktisitas hukum.⁴⁴

Kriteria pertama menyangkut sejauh mana subjek hukum yang diatur memang mengakui keberadaan dan daya ikat serta kewajibannya menundukan diri terhadap norma hukum yang bersangkutan.⁴⁵

Kriteria penerimaan sebagai kriteria kedua pada pokoknya berkenaan dengan kesadaran masyarakat yang

⁴¹ Sudikno Mertokusumo, 2003, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, Hlm. 94.

⁴² *Ibid*, Hlm. 241.

⁴³ *Ibid*.

⁴⁴ *Ibid*, Hlm. 243.

⁴⁵ *Ibid*.

bersangkutan untuk menerima daya atur, daya ikat, dan daya paksa norma hukum tersebut baginya.⁴⁶

Sedangkan kriteria ketiga menekankan pada kenyataan faktual (*faktisitas hukum*), yaitu sejauh mana norma hukum itu sendiri memang sungguh-sungguh berlaku efektif dalam kehidupan nyata masyarakat.⁴⁷

3. *Keberlakuan Yuridis*

Keberlakuan yuridis yaitu bahwa setiap norma hukum dianggap sah karena ia diciptakan/dibuat dengan cara yang ditentukan norma lain, maka norma terakhir merupakan alasan validitas yang pertama.⁴⁸ Hubungan antara norma yang mengatur pembuatan norma lain dan norma lain tersebut dapat disebut sebagai hubungan super dan sub-ordinasi dalam konteks spasial. Norma yang menentukan pembuatan norma lain adalah superior, sedangkan norma yang dibuat adalah inferior.⁴⁹ Jadi, hubungan hierarkis norma-norma hukum tersebut menggambarkan suatu norma hukum yang lebih tinggi menjadi dasar keabsahan norma yang dibentuknya (norma yang lebih rendah).

4. *Keberlakuan Politis*

⁴⁶ *Ibid*, Hlm. 243-244.

⁴⁷ *Ibid*, Hlm. 244.

⁴⁸ Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Syafa'at, 2006, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta, Hlm. 109.

⁴⁹ Hans Kelsen, 1961, *General Theory of Law and State*, Translated: Anders Wedberg, Russell & Russell, New York, Hlm. 123-124.

Suatu norma hukum dikatakan berlaku secara politis apabila keberlakuannya itu memang didukung oleh faktor-faktor kekuatan politik (*riete machtsfactoren*).⁵⁰ Dengan kata lain, keberlakuan politik ini berkaitan dengan teori kekuasaan (*power theory*) yang pada gilirannya memberikan legitimasi pada keberlakuan suatu norma hukum dalam peraturan perundang-undangan.

Adapun asas-asas peraturan perundang-undangan, baik itu asas yang melandasi pembentukan peraturan perundang-undangan maupun asas-asas yang melandasi materi muatan peraturan perundang-undangan dapat ditemukan dalam asas-asas hukum (*rechtsbeginselen*).⁵¹ Menurut Paul Scholten sebagaimana dikutip oleh Notohamidjojo,⁵² menjelaskan bahwa, "*Tendenzen, welke ons zedelijk oordeel aan het recht stelt*". (tendensi-tendensi, yang diisyaratkan pada hukum oleh pandangan kesusilaan kita).

Menurut Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, mengintroduksikan asas-asas peraturan perundang-undangan sebagai berikut:⁵³

- a. Undang-undang tidak berlaku surut (*non retroactive* (kursif Penulis));

⁵⁰ Jimly Asshiddiqie, *Op.Cit*, Hlm. 243.

⁵¹ Widodo Ekatjahjana, *Op.Cit*, Hlm. 24.

⁵² O. Notohamidjojo, 1975, *Demi Keadilan dan Kemanusiaan: Beberapa Bab dari Filsafat Hukum*, Gunung Mulia, Jakarta, Hlm. 50.

⁵³ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Op.Cit*, Hlm. 7-11.

- b. Undang-undang yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi mempunyai kedudukan yang lebih tinggi pula (*lex superiore derogat lex inferiore* (kursif Penulis));
- c. Undang-undang yang bersifat khusus mengenyamping-kan undang-undang yang bersifat umum (*lex specialis derogat lex generalis*);
- d. Undang-undang yang berlaku belakangan membatalkan undang-undang yang berlaku terdahulu (*lex posteriore derogat lex apriore*);
- e. Undang-undang tidak dapat diganggu gugat (*presumptio iustae causa/het vermoeden van recht matigheids* (kursif Penulis));
- f. Undang-undang sebagai sarana untuk memaksimalkan mungkin dapat mencapai kesejahteraan spiritual dan material bagi masyarakat ataupun individu, melalui pembaruan atau pelestarian (asas *welvaarstaat*).

Vander Viles dalam Bagir Manan membedakan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan menjadi dua yaitu asas formal dan asas material.⁵⁴ Asas-asas formil pembentukan peraturan perundang-undangan meliputi:⁵⁵

- a. Asas tujuan yang jelas (*beginsel van duidelijke doelstelling*);

⁵⁴ Bagir Manan, 1992, *Dasar-Dasar Perundang-Undanguan Indonesia*, Ind-Hillco, Jakarta, Hlm. 19.

⁵⁵ *Ibid*, Hlm. 19-20.

- b. Asas organ/lembaga yang tepat (*beginsel van het juiste orgaan*);
- c. Asas perlunya peraturan (*het noodzakelijkheidsbeginsel*);
- d. Asas dapat dilaksanakan (*het beginsel van uitvoerbaarheid*);
- e. Asas konsensus (*het beginsel van de consensus*).

Asas-asas material yang melandasi pembentukan peraturan perundang-undangan yaitu meliputi:⁵⁶

- a. Asas tentang terminologi dan sistematika yang benar (*het beginsel van duidelijke terminologie en duidelijke systematiek*);
- b. Asas tentang dapat dikenal (*het beginsel van kenbaarheid*);
- c. Asas perlakuan yang sama dalam hukum (*het rechtsgelijkeheids beginsel*);
- d. Asas kepastian hukum (*het rechtzekerheids beginsel*);
- e. Asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individual (*het beginsel van de individuele rechtbedelling*).

Teori-teori, aliran-aliran, fungsi-fungsi, keberlakuan, dan asas-asas peraturan perundang-undangan yang telah diuraikan di atas sangat urgen dan strategis dalam menentukan substansi peraturan perundang-undangan yang baik, populistik, dan responsif. Dalam kaitannya dengan pembentukan peraturan perundang-undangan, Peter Noll dalam

⁵⁶ *Ibid*, Hlm. 20.

Achmad Ruslan⁵⁷ menyatakan bahwa ilmu pengetahuan perundang-undangan yang disebutnya *gesetzgebungslehre* itu meneliti isi dan bentuk norma hukum dengan tujuan mengembangkan kriteria, arah, dan petunjuk bagi pembentukan norma yang rasional.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, teori perundang-undangan memiliki peranan yang sangat penting dalam pembinaan hukum nasional. Lebih khusus lagi dalam rangka kebijakan pengaturan upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi, teori perundang-undangan berperan untuk melakukan pentransformasian dan pengintegrasian hukum internasional yang dituangkan dalam Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 ke dalam hukum nasional yaitu undang-undang tentang tindak pidana korupsi, serta dalam rangka pembaharuan hukum yang mencakup perubahan dan penyempurnaan norma hukum yang sudah ada dalam suasana harmonis dengan norma hukum lainnya sehingga dapat menjamin kepastian hukum.

F. METODE PENELITIAN

Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Hal ini sesuai dengan karakter *preskriptif*

⁵⁷ Achmad Ruslan, 2005, *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan dan Kualitas Produknya*, Unhas, Makassar, Hlm. 69.

ilmu hukum. Salah satu jenis penelitian hukum adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian hukum sebagai norma. Adapun spesifikasi penelitian ini yaitu:

1. Metode Pendekatan

Permasalahan dalam penelitian ini akan dikaji dengan menggunakan metode pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), karena akan lebih banyak dibahas tentang ketentuan-ketentuan dalam Undang-undang Nomor 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang Nomor 20 tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 tahun 1999 serta Undang-Undang Nomor 7 tahun 2006 tentang Pengesahan Konvensi PBB Anti Korupsi Tahun 2003, selain itu juga akan dibahas beberapa peraturan perundang-undangan lainnya yang berkaitan erat dengan pokok permasalahan. Selanjutnya untuk mempertajam pembahasan masalah dan memperkaya gagasan dalam menjawab permasalahan, maka penelitian ini juga menggunakan pendekatan perbandingan (*comparative approach*) dalam hal ini membandingkan prosedur pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi menurut UNCAC 2003 dan Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

2. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat eksplanatoris analitis dengan menggunakan metode analisis yang bersifat yuridis normatif, yang bertujuan untuk menjelaskan tentang fakta dan kondisi yang menjadi objek penelitian hukum.

Penelitian eksplanatoris bertujuan untuk menjelaskan tentang suatu keadaan atau perkembangan tentang sesuatu, dalam hal ini peraturan perundang-undangan di bidang tindak pidana korupsi dengan cara mengumpulkan bahan hukum serta menjelaskan informasi yang diperoleh dari bahan hukum. Selanjutnya dilakukan analisis yuridis kualitatif berdasarkan uraian sistematis yuridis dengan memperhatikan segala aspek hukum dan non hukum.

3. Jenis Penelitian

Jenis penelitian dalam tulisan ini yaitu penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti data sekunder yang terdiri dari berbagai bahan hukum baik bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder.

Jenis penelitian ini dipilih, karena dalam buku ini bahan hukum yang menjadi dasar kebijakan pemberantasan korupsi sebagian besar diformulasikan dalam bentuk peraturan perundangan maupun keputusan-keputusan pejabat administratif, selain itu kebijakan pemberantasan korupsi dapat pula ditemukan dari pendapat para ahli yang diformulasikan dalam berbagai referensi, termasuk pula dalam putusan-putusan pengadilan dan hasil penelitian.

4. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Metode yang digunakan adalah metode studi dokumentasi terhadap bahan hukum primer, dan bahan hukum sekunder.

- a. Bahan Hukum Primer yang digunakan adalah *mandatory primary sources*, yaitu perundang-undangan nasional yang terdiri atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan Konvensi Anti Korupsi PBB 2003, dan *Persuasive primary sources*, yaitu perundang-undangan dari luar negeri sebagai pembanding, dalam hal ini Konvensi PBB Anti Korupsi 2003.
- b. Bahan Hukum Sekunder diperoleh dari buku-buku yang ditulis para ahli, bacaan, jurnal, majalah, makalah, dan artikel-artikel lainnya.
- c. Bahan Hukum Tertier adalah bahan hukum yang mendukung bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang berasal dari ensiklopedi, kamus, dan *black law dictionary*.

5. Metode Pengolahan Bahan Hukum

Bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder diolah dengan melakukan pemilahan bahan yang ada relevansinya dengan permasalahan yang dibahas. Selanjutnya bahan-bahan tersebut dipilih, dianalisis, dan dikelompokkan sesuai dengan sub-sub

bahasan yang diarahkan untuk menggambarkan jawaban terhadap permasalahan-permasalahan yang menjadi objek penelitian ini.

6. Metode Analisis Bahan Hukum

Metode analisis bahan hukum yang dipergunakan adalah analisis yuridis kualitatif yaitu dengan cara menghimpun dan mengumpulkan bahan-bahan, kemudian disusun dalam kerangka tertentu, selanjutnya dianalisis menurut cara-cara analisis dengan melakukan interpretasi hukum, konstruksi hukum, dan argumentasi hukum.

Sedangkan analisis terhadap bahan hukum sekunder, yaitu berupa teori-teori tentang hukum secara umum, termasuk teori yang berkaitan dengan hukum pidana dan hukum acara pidana yang berlaku, khususnya yang berkaitan dengan upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi dalam rangka pemberantasan tindak pidana korupsi, termasuk pula bahan hukum yang berasal dari ensiklopedia dan kamus umum maupun kamus hukum akan dipadukan dengan hasil analisis terhadap bahan-bahan hukum primer tadi, sehingga terbentuk suatu uraian yang berisi jawaban atas rumusan masalah yang diangkat dalam tulisan ini.

G. SISTEMATIKA PENULISAN

Tulisan ini disusun dengan menggunakan sistematika penulisan yang terbagi dalam 4 (empat) bab, yang dapat diuraikan sebagai berikut:

Pada bab I, akan diawali dengan uraian singkat yang memberikan gambaran mengenai latar belakang masalah, yang didalamnya diuraikan secara umum teori-teori dalam hukum pidana yang berkaitan dengan upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi yang akan ditinjau dari sudut pandang Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003. Dari latar belakang tersebut selanjutnya ditemukan permasalahan normatif yang oleh peneliti dirumuskan sebagai permasalahan pokok yang akan dibahas dan dikaji secara hukum, yang sekaligus merupakan dasar acuan dalam penelitian ini. Selanjutnya dalam bab ini akan diuraikan tentang tujuan penelitian dan manfaat penelitian, keaslian penelitian, kerangka teori, serta metode penelitian, yang akhirnya bab ini akan ditutup dengan uraian yang berisi tentang sistematika penulisan.

Bab II, merupakan bab yang berisi uraian tentang tinjauan pustaka, pada bab ini akan diuraikan teori-teori dasar yang diambil dari berbagai literatur dan peraturan perundang-undangan yang ada kaitannya dengan masalah tindak pidana korupsi. Bab ini dibagi dalam 3 (tiga) sub bab. Pada sub bab pertama akan diuraikan tentang definisi korupsi, sub bab kedua akan diuraikan tentang perkembangan pengaturan pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi di Indonesia, dan sub bab terakhir yang menguraikan tentang strategi nasional dalam pemberantasan tindak pidana korupsi.

Selanjutnya bab III, merupakan bab yang membahas hasil penelitian untuk menjawab rumusan masalah pertama dan kedua yang terbagi atas dua sub bab. Sub bab A akan menjawab permasalahan pertama, dan diberi judul “Arti Penting Pengembalian Aset Negara dari Pelaku Tindak Pidana Korupsi”. Sub bab ini akan dibagi dalam 3 (tiga) bagian, yaitu pada bagian pertama akan diuraikan tentang arti penting pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi ditinjau dari perspektif filosofis, dan selanjutnya pada bagian kedua akan diuraikan tentang arti penting pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi yang ditinjau dari perspektif sosiologis, sedangkan bagian ketiga akan menguraikan tentang arti penting upaya pengembalian kerugian negara dari pelaku tindak pidana korupsi yang akan ditinjau dari sudut pandang yuridis praktis. Selanjutnya sub bab B akan menjawab permasalahan kedua dan diberi judul “Bentuk Kebijakan Normatif Upaya Pengembalian Aset Negara dari Pelaku Tindak Pidana Korupsi menurut Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi dan Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003”. Di dalam sub bab ini akan dibagi dalam beberapa bagian, yaitu pada bagian pertama akan dibahas tentang upaya pengembalian aset negara melalui jalur perdata (*civil procedure*) menurut UNCAC 2003, dan pada bagian kedua akan diuraikan tentang upaya pengembalian aset negara melalui jalur pidana (*criminal procedure*) menurut UNCAC 2003, pada bagian ketiga akan diuraikan tentang upaya pengembalian aset negara melalui jalur perdata (*civil*

procedure) menurut Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi Indonesia, bagian keempat akan menguraikan tentang upaya pengembalian aset negara melalui jalur pidana (*criminal procedure*) menurut Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi Indonesia.

Akhirnya bab IV, merupakan bab penutup. Sebagaimana lazimnya suatu penelitian yang hasilnya dituangkan sebagai suatu karya ilmiah, dan untuk dapat memenuhi standar kualifikasi ilmiah tersebut, maka dalam buku ini akan dimuat kesimpulan-kesimpulan serta saran-saran maupun harapan-harapan agar di masa yang akan datang dapat tercipta suatu sistem hukum yang dapat memberikan jaminan bagi upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi, mengingat tindak pidana korupsi sangat merugikan bagi keuangan negara ataupun bagi perekonomian negara dan lebih konkritnya lagi merugikan seluruh masyarakat Indonesia.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. ISTILAH DAN DEFINISI KORUPSI

Secara etimologis istilah korupsi berasal dari bahasa latin “*corruptio*” atau “*corruptus*” yang berawal dari akar kata “*corrumpere*”, yang berarti merusak dan menghancurkan. Dalam bahasa Prancis dan Inggris dikenal dengan istilah “*corruption*”, dalam bahasa Belanda disebut dengan “*korruptie*” dan selanjutnya diresepsi dalam bahasa Indonesia dengan istilah “korupsi”.⁵⁸ Dalam *Black’s Law Dictionary*, disebutkan bahwa:⁵⁹

Korupsi adalah perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk memberikan suatu keuntungan yang tidak resmi dengan hak-hak dari pihak lain secara salah menggunakan jabatannya atau karakternya

⁵⁸ Andi Hamzah, 1998, “*Delik-Delik Tersebar di Luar KUHP*”, Pradnya Paramita, Jakarta, Hlm. 143

⁵⁹ Henry Campbell Black, 1990, “*Blacks Law Dictionary*”, West Publishing, St. Paul Minesota, Hlm. 333

untuk mendapatkan suatu keuntungan untuk dirinya sendiri atau orang lain, berlawanan dengan kewajibannya dan hak-hak dari pihak-pihak lain.

Vino Tanzi mengemukakan bahwa korupsi adalah perilaku yang tidak mematuhi prinsip, dilakukan oleh perorangan di sektor swasta atau pejabat publik, keputusan yang dibuat berdasarkan hubungan pribadi atau keluarga akan menimbulkan korupsi, termasuk juga konflik kepentingan dan nepotisme.⁶⁰

Di Indonesia, perkataan korupsi semula bersifat umum dan baru menjadi istilah hukum untuk pertama kalinya dalam Peraturan Penguasa Militer Nomor PRT/PM/06/1957 tentang Pemberantasan Korupsi. Dalam konsideran peraturan ini dikatakan antara lain:⁶¹

“bahwa berhubung tidak adanya kelancaran dalam usaha-usaha memberantas perbuatan-perbuatan yang merugikan keuangan dan perekonomian negara yang oleh khalayak ramai dinamakan korupsi, perlu segera menetapkan suatu tata kerja untuk dapat menerobos kemacetan dalam usaha memberantas korupsi dan seterusnya....”.

Di dalam Peraturan Penguasa Militer Nomor PRT/PM/06/1957 tentang Pemberantasan Korupsi,

⁶⁰ Vito Tanzi, 1994, *“Corruption, Governmental Activities, and Markets”*, Kertas Kerja IMF, terjemahan Robet Indrabhakti, *“Korupsi, Penyelenggaraan Pemerintahan, dan Pasar”*, Bina Cipta, Bandung, Hlm. 137.

⁶¹ Sudarto, 2007, *“Hukum dan Hukum Pidana”*, Alumni, Bandung, Hlm. 115.

korupsi diberi arti luas, ialah: “perbuatan-perbuatan yang merugikan keuangan dan perekonomian negara”. Dalam ketentuannya sendiri diberi definisi apakah korupsi itu? Serta sekaligus definisi itu merupakan isi dari apa yang dinamakan tindak pidana korupsi.⁶² Apa yang disebut korupsi dalam peraturan itu, yakni:⁶³

- a. Tiap perbuatan yang dilakukan oleh siapapun juga, baik untuk kepentingan diri sendiri, untuk kepentingan orang lain, atau untuk kepentingan suatu badan yang langsung atau tidak langsung menyebabkan kerugian bagi keuangan atau perekonomian negara.
- b. Tiap perbuatan yang dilakukan oleh seorang pejabat yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah ataupun dari suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah, yang dengan mempergunakan kesempatan atau kewenangan atau kekuasaan yang diberikan kepadanya oleh jabatan, langsung atau tidak langsung membawa keuntungan keuangan atau materil baginya.

Rumusan definisi tindak pidana korupsi tersebut di atas secara umum mengandung unsur delik sebagai berikut:

1. Siapapun (setiap orang);
2. Perbuatan untuk kepentingan diri sendiri atau orang lain;

⁶² *Ibid.*

⁶³ *Ibid.*, Hlm. 115-116.

3. Perbuatan tersebut menyebabkan kerugian keuangan atau perekonomian negara;
4. Dalam hal tertentu perbuatan tersebut mengandung penyalahgunaan kewenangan atau kekuasaan (*vide* huruf b).

Merujuk pada unsur-unsur delik tersebut di atas, apabila dibandingkan dengan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak terdapat perbedaan yang prinsip. Hal ini dapat dilihat dalam rumusan Pasal 2 dan Pasal 3 ayat (1) yang berbunyi: Pasal 2 ayat (1) :

“Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp.200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah)”.

Pasal 3:

“Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara

atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp.50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp.1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah)".

Dengan demikian unsur delik korupsi yang terkandung dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 yaitu secara umum dapat diuraikan sebagai berikut:

1. Setiap orang (yang diperluas dengan memasukan korporasi sebagai subyek hukum pidana);
2. Menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan (*vide* pasal 3);
3. Perbuatan memperkaya/menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi (*vide* Pasal 3);
4. Merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Secara komperatif unsur delik korupsi yang diatur dalam Peraturan Penguasa Militer Nomor PRT/PM/06/1957 tentang Pemberantasan Korupsi dan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, tidak mengalami perubahan dan perbedaan yang fundamental, kecuali dimasukkannya korporasi sebagai perluasan subyek hukum pidana.

Pengertian mengenai korupsi di atas akan lebih mudah dipahami apabila kita mengetahui ciri-ciri dari

korupsi. Ciri-ciri dari korupsi dimaksud antara lain dijelaskan oleh Syed Husein Alatas sebagai berikut:⁶⁴

1. Korupsi senantiasa melibatkan lebih dari satu orang. Hal ini tidak sama dengan kasus pencurian atau penipuan. Seorang operator yang korup sesungguhnya tidak ada dan kasus itu biasanya termasuk dalam pengertian penggelepan. (*fraud*).
2. Korupsi pada umumnya dilakukan secara rahasia, kecuali korupsi itu telah merajalela dan begitu dalam sehingga individu yang berkuasa dan mereka yang berada dalam lingkungannya tidak tergoda untuk menyembunyikan perbuatannya. Namun, walaupun demikian motif korupsi tetap dijaga kerahasiaannya.
3. Korupsi melibatkan elemen kewajiban dan keuntungan timbal balik.
4. Mereka yang mempraktikkan cara-cara korupsi biasanya berusaha untuk menyelubungi perbuatannya dengan berlindung di balik pembenaran hukum.
5. Mereka yang terlibat korupsi menginginkan keputusan yang tegas dan mampu untuk mempengaruhi keputusan-keputusan itu.
6. Setiap perbuatan korupsi mengandung penipuan, biasanya dilakukan oleh badan publik atau umum (masyarakat).
7. Setiap bentuk korupsi adalah suatu pengkhianatan kepercayaan.

⁶⁴ Syed Hussein Alatas, 1999, "*Corruption: its Nature, Causes and Consequence*", Aldershot, Broofield, Vt. Avebury, Hlm. 7 - 15.

Sedangkan menurut Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, perbuatan atau tindak pidana korupsi dapat dikelompokkan sebagai berikut:

1. Kelompok delik yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara (Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999);
2. Kelompok delik penyuapan (Pasal 5, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 12B Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001);
3. Kelompok delik penggelapan (Pasal 8 dan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001);
4. Kelompok delik pemerasan dalam jabatan (Pasal 12 e dan f Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001);
5. Kelompok delik yang berkaitan dengan pemborongan pekerjaan dan rekanan (Pasal 7 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001).

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa definisi atau pengertian korupsi adalah perbuatan menguntungkan atau memperkaya diri sendiri atau orang lain yang merugikan keuangan atau perekonomian negara.

B. PERKEMBANGAN PENGATURAN PENGEMBALIAN ASET HASIL TINDAK PIDANA KORUPSI DI INDONESIA

Pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi di Indonesia bukanlah merupakan hal yang baru, melainkan bagian dari suatu pembaharuan hukum pidana yang semula terdapat pada hukum pidana umum, dalam hal ini KUHP kemudian diatur dalam perundang-undangan korupsi. Adapun peraturan perundang-undangan pidana di Indonesia yang mengatur pengembalian aset hasil tindak pidana yaitu sebagai berikut:

1. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) menyebutkan:

Pidana terdiri atas:

a. Pidana Pokok:

1. Pidana mati;
2. Pidana penjara;
3. Pidana kurungan;
4. Pidana denda;
5. Pidana tutupan.

b. Pidana Tambahan:

1. Pencabutan hak-hak tertentu;
- 2. Perampasan barang-barang tertentu;**
3. Pengumuman putusan Hakim.

Ketentuan Pasal 10 huruf b KUHP tersebut di atas, memang tidak menyebutkan secara eksplisit perampasan barang-barang hasil dari tindak pidana korupsi, namun secara ekstensif dapat diartikan bahwa “barang-barang tertentu” meliputi barang yang digunakan atau hasil dari tindak pidana tidak terkecuali pula tindak pidana korupsi.

Ketentuan tersebut semula merupakan landasan hukum yang digunakan untuk mengambil kembali aset negara hasil tindak pidana korupsi sebelum terbitnya/adanya Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang mengatur secara khusus, hanya saja prosedur perampasan barang-barang tertentu tersebut tidak diatur lebih lanjut dalam KUHP.

2. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Di dalam KUHAP Pasal 39 diatur tentang jenis barang-barang yang dapat dikenakan penyitaan.

- (1) Yang dapat dikenakan penyitaan adalah:
 - a. Harta kekayaan sebagai hasil dari tindak pidana;
 - b. Harta kekayaan rampasan yang didapat dari terdakwa;
 - c. Benda atau tagihan yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindakan pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana;
 - d. Digunakan langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
 - e. Benda yang dipergunakan untuk menghalangi-halangi penyidikan tindak pidana;
 - f. Benda yang dibuat atau dipergunakan melakukan tindak pidana;
 - g. Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.
- (2) Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga **disita untuk kepentingan**

penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).

Merujuk pada ketentuan tersebut di atas, jelaslah bahwa harta kekayaan, benda atau tagihan (aset) yang merupakan hasil tindak pidana dapat dikenakan penyitaan, tidak terkecuali aset tersebut hasil dari tindak pidana korupsi atau bukan. Namun penyitaan tersebut dilakukan hanya semata-mata untuk kepentingan penyidikan, penuntutan, dan mengadili perkara pidana.

Hal ini sejalan dengan pendapat M. Yahya Harahap yang mengatakan bahwa tujuan penyitaan, untuk kepentingan “pembuktian”, terutama ditujukan sebagai barang bukti di muka sidang peradilan. Kemungkinan besar tanpa barang bukti perkara tidak dapat diajukan ke sidang pengadilan.⁶⁵

Selanjutnya di dalam ketentuan Pasal 46 KUHAP diatur bahwa:

- (1) Benda dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka dari siapa benda itu disita, atau kepada orang atau kepada mereka yang paling berhak:
 - a. Kepentingan penyidikan dan penuntutan tidak diperlukan lagi;
 - b. Perkara tersebut tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti atau ternyata tidak merupakan tindak pidana;

⁶⁵ M. Yahya Harahap, 2006, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm. 265

c. Perkara tersebut dikesampingkan untuk kepentingan umum atau perkara tersebut ditutup demi hukum, kecuali apabila benda itu diperoleh dari suatu tindak pidana atau yang dipergunakan untuk melakukan suatu tindak pidana.

(2) Apabila perkara sudah diputus, maka benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka yang disebut dalam putusan tersebut, **kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara**, untuk dimusnahkan atau untuk dirusak.

Jelaslah bahwa ketentuan tersebut di atas hanya mengatur jenis-jenis barang yang dapat dilakukan penyitaan, dan tujuan dilakukannya penyitaan hanya sebatas untuk kepentingan pemeriksaan di pengadilan, kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara. Sedangkan penyitaan untuk kepentingan pengembalian kerugian negara akibat tindak pidana tidak diatur secara eksplisit.

3. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi

Untuk melengkapi ketentuan perampasan hasil tindak pidana dalam KUHP dan KUHAP, maka terhadap tindak pidana korupsi diatur lebih khusus dalam Pasal 18 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang berbunyi:

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

- a. 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 dimana tindak pidana korupsi dilakukan begitu pula harga dan barang yang menggantikan barang-barang tersebut;
- b. Pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya sama dengan harta benda yang diperoleh dari tindak pidana korupsi;
- c. Penutupan seluruh atau sebagian perusahaan untuk waktu paling lama 1 (satu) tahun;
- d. Pencabutan seluruh atau sebagian hak-hak tertentu atau penghapusan seluruh atau sebagian keuntungan tertentu, yang telah atau dapat diberikan oleh Pemerintah kepada terpidana.

(2) Jika terpidana tidak mempunyai harta benda yang mencukupi untuk 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.

Secara komparatif, antara ketentuan 39 KUHAP dan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi tidak terdapat perbedaan fundamental mengenai prosedur perampasan aset negara hasil tindak pidana korupsi. Perbedaan hanya terdapat pada tujuan perampasan asetnya saja. Penyitaan barang yang diatur dalam KUHAP hanya terbatas pada barang hasil atau yang diperoleh dari tindak pidana, barang yang digunakan untuk melakukan tindak pidana, atau barang yang digunakan untuk menghalangi penyidikan, dengan tujuan agar proses pemeriksaan dapat berjalan dengan lancar. Sedangkan penyitaan terhadap aset terpidana korupsi dilakukan untuk membayar uang pengganti atas kerugian negara.

4. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi

Sebagai upaya penyempurnaan terhadap berbagai kelemahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, maka pada tahun 2001 dilakukanlah Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, diantaranya Pasal 38 ditambah menjadi beberapa pasal, yaitu Pasal 38A, Pasal 38B, dan Pasal 38C. Terkait dengan pengembalian aset negara hasil tindak pidana korupsi dari pelaku kejahatan korupsi dapat dilihat pada Pasal 38B yang berbunyi:

- (1) Setiap orang yang didakwa melakukan salah satu tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam

Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4, Pasal 13, Pasal 14, Pasal 15, dan Pasal 16 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pasal 5 sampai dengan Pasal 12 undang-undang ini, **wajib membuktikan sebaliknya terhadap harta benda miliknya yang belum didakwakan, tetapi juga diduga berasal dari tindak pidana korupsi.**

- (2) Dalam hal terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa harta benda sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diperoleh bukan karena tindak pidana korupsi, harta benda tersebut dianggap diperoleh juga dari tindak pidana korupsi dan **hakim berwenang memutuskan seluruh atau sebagian harta benda tersebut dirampas untuk negara.**
- (3) **Tuntutan perampasan harta benda** sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) **diajukan oleh penuntut umum pada saat membacakan tuntutan**nya pada perkara pokok.
- (4) Pembuktian bahwa harta benda sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) bukan berasal dari tindak pidana korupsi diajukan oleh terdakwa pada saat membacakan pembelaannya dalam perkara pokok dan dapat diulangi pada memori banding dan memori kasasi.
- (5) Hakim wajib membuka persidangan yang khusus untuk memeriksa pembuktian yang diajukan terdakwa sebagaimana dimaksud dalam ayat (4).

- (6) Apabila terdakwa dibebaskan atau dinyatakan lepas dari segala tuntutan hukum dari perkara pokok, maka tuntutan perampasan harta benda sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) harus ditolak oleh hakim.

Selanjutnya prosedur pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi diatur dalam ketentuan Pasal 38C yang berbunyi:

Apabila setelah putusan pengadilan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, diketahui masih terdapat harta benda milik terpidana yang diduga atau patut diduga juga berasal dari tindak pidana korupsi yang belum dikenakan perampasan untuk negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 B ayat (2), maka **negara dapat melakukan gugatan perdata terhadap terpidana dan/atau ahli warisnya.**

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, jelaslah bahwa upaya pengembalian aset negara hasil tindak pidana korupsi dari pelaku kejahatan korupsi dapat ditempuh melalui dua jalur, yaitu jalur pidana (*criminal procedure*) terhadap harta benda yang didakwakan maupun yang diduga berasal dari tindak pidana korupsi, dan melalui jalur gugatan perdata (*civil procedure*) terhadap harta benda terpidana yang diduga atau patut diduga juga berasal dari tindak pidana korupsi yang belum dikenakan perampasan.

5. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Hukum Timbal Balik Dalam Masalah Pidana

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana bertujuan memberikan dasar hukum bagi Pemerintah Republik Indonesia dalam meminta dan/atau memberikan bantuan timbal balik dalam masalah pidana dan pedoman dalam membuat perjanjian bantuan timbal balik dalam masalah pidana dengan negara asing.⁶⁶

Undang-Undang ini tidak memberikan wewenang untuk mengadakan ekstradisi atau penyerahan orang, penangkapan atau penahanan dengan maksud untuk ekstradisi atau penyerahan orang, pengalihan narapidana, atau pengalihan perkara. Undang-Undang ini mengatur secara rinci mengenai permintaan bantuan timbal balik dalam masalah pidana dari Pemerintah Republik Indonesia kepada Negara Dirninta dan sebaliknya yang antara lain menyangkut pengajuan permintaan bantuan, persyaratan permintaan, bantuan untuk mencari atau mengidentifikasi orang, bantuan untuk mendapatkan alat bukti, dan bantuan untuk mengupayakan kehadiran orang.⁶⁷

Secara eksplisit bentuk bantuan timbal balik dalam masalah pidana tersebut, sebagaimana diatur dalam Pasal 3 yang berbunyi:

(1) Bantuan timbal balik dalam masalah pidana, yang

⁶⁶ Rumusan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana.

⁶⁷ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana.

selanjutnya disebut bantuan, merupakan permintaan bantuan berkenaan dengan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan negara diminta.

- (2) Bantuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa:
- a. mengidentifikasi dan mencari orang;
 - b. mendapatkan pernyataan atau bentuk lainnya;
 - c. menunjukkan dokumen atau bentuk lainnya;
 - d. mengupayakan kehadiran orang untuk memberikan keterangan atau membantu penyidikan;
 - e. menyampaikan surat;
 - f. melaksanakan permintaan penggeledahan dan penyitaan;
 - g. **perampasan hasil tindak pidana;**
 - h. **memperoleh kembali sanksi denda berupa uang sehubungan dengan tindak pidana;**
 - i. **melarang transaksi kekayaan, membekukan aset yang dapat dilepaskan atau disita, atau yang mungkin diperlukan untuk memenuhi sanksi denda yang dikenakan, sehubungan dengan tindak pidana;**
 - j. **mencari kekayaan yang dapat dilepaskan, atau yang mungkin diperlukan untuk memenuhi sanksi denda yang dikenakan, sehubungan dengan tindak pidana; dan/atau**

k. Bantuan lain yang sesuai dengan Undang-Undang ini.

Terbitnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 memberikan harapan yang besar dalam rangka pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia, khususnya upaya pengembalian kerugian negara akibat korupsi. Namun, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 hanyalah sebatas landasan hukum dan pedoman prosedur untuk membuat perjanjian timbal balik terkait masalah pidana dengan negara asing. Artinya, produktif atau tidaknya penegak hukum dalam rangka mengembalikan aset negara yang berada di negara lain juga ditentukan adanya perjanjian atau kerjasama dengan negara yang bersangkutan.

6. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi

Sebagai tindak lanjut dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana, maka pemerintah Indonesia dengan penuh kesadaran atas keterbatasan jangkauan kemampuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 melakukan ratifikasi terhadap *United Nation Convention Against Corruption/UNCAC 2003* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003), melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003.

Ratifikasi tersebut merupakan bentuk keikutsertaan Indonesia dalam memberantas korupsi yang berkarakter transnasional. Setelah adanya ratifikasi tersebut, maka setiap negara peserta konvensi termasuk Indonesia sudah terikat untuk mentaati ketentuan konvensi tersebut, yaitu kerjasama saling membantu dalam pemberantasan korupsi.

Diaturnya ketentuan mengenai bantuan hukum timbal balik di dalam UNCAC 2003, maka upaya pengembalian aset dapat terlaksana dengan maksimal. Cara paling mudah dalam melakukan proses pengembalian aset yang berada di luar yurisdiksi negara korban adalah melalui bantuan hukum timbal balik. Ketika aset-aset hasil tindak pidana korupsi ditempatkan di luar negeri, negara korban yang diwakili oleh penyelidik, penyidik, atau lembaga otoritas dapat meminta kerjasama dengan negara penerima untuk melakukan proses pengembalian aset. hal ini sesuai dengan apa yang diatur dalam Pasal 46 UNCAC 2003, di mana negara-negara penerima aset harus memberikan bantuan kepada negara korban dalam rangka proses pengembalian aset.⁶⁸

Lebih jauh dikritisi bahwa bantuan timbal balik merupakan hakikat dari kerja sama internasional dalam pengembalian aset. UNCAC 2003 memberikan jalan keluar yang sangat mudah kepada negara-negara korban dalam melakukan proses pengembalian aset. UNCAC 2003

⁶⁸ Paku Utama, *Terobosan UNCAC dalam Pengembalian Aset Korupsi Melalui Kerja Sama Internasional*, www.dunia-korupsi.blogspot.com, diakses pada tanggal 19 Juli 2014.

mewajibkan setiap negara peserta untuk memberikan bantuan (timbang balik) kepada para negara korban yang membutuhkan.⁶⁹ Dengan adanya hubungan kerja sama bantuan timbal balik ini memberikan terobosan bagi para negara korban untuk menembus batasan-batasan konvensional yang selama ini menjadi penghambat dalam proses pengembalian aset.

Adanya instrumen hukum nasional dan hukum internasional di bidang pemberantasan tindak pidana korupsi tersebut di atas merupakan langkah maju dan bentuk komitmen yang serius dari pemerintah untuk memberantas tindak pidana korupsi. Namun demikian, satu instrumen hukum nasional yang masih kurang dalam memberantas tindak pidana korupsi, khususnya terkait dengan prosedur pengembalian aset negara, sebagai tindak lanjut dari UNCAC, 2003. Oleh karena itu, masih dibutuhkan perundang-undangan yang mengatur secara khusus tentang pengembalian aset hasil tindak pidana.

C. STRATEGI NASIONAL DALAM PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA KORUPSI

Berbagai upaya telah dilakukan dalam usaha memberantas tindak pidana korupsi, baik yang bersifat preventif dan represif,⁷⁰ serta baik di bidang substansi

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Chaerudin, Syaiful Ahmad Dinar, dan Syarif Fadillah, 2009, *Strategi Pencegahan & Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, Refika Aditama, Jakarta, Hlm. 17

hukum maupun di bidang struktur hukum. Di bidang substansi hukum, dapat dilihat dari berbagai kebijakan legislasi dan kebijakan regulasi pada peraturan perundang-undangan yang telah dibentuk sejak awal kemerdekaan sampai dengan saat ini, yaitu sebagai berikut:

1. Peraturan Penguasa Militer Nomor PRT/PM/011/1957 tentang Pemberantasan Korupsi;
2. Peraturan Penguasa Perang Pusat Angkatan Darat Nomor PRT/PEPERPU/013/1958 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi;
3. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 24 Tahun 1960 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi yang kemudian menjadi undang-undang setelah disetujui oleh DPR dengan diterbitkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1961 tentang Pengesahan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 24 Tahun 1960 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi menjadi undang-undang;
4. Undang-Undang Nomor 3 tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
5. Ketetapan MPR Nomor XI/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme;
6. Undang-undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme;

7. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
8. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
9. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi; dan
10. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi.

Strategi demikian tentunya lebih bersifat fragmenter, parsial, simptomatik, dan represif, karena seolah-olah hanya melihat satu faktor/kondisi saja sebagai penyebab atau titik lemah dari upaya pemberantasan korupsi selama ini, yaitu faktor perundang-undangan. Padahal dilihat dari sudut kebijakan kriminal, strategi dasar penanggulangan kejahatan (*the basic crime prevention strategy*) seyogyanya diarahkan pada upaya meniadakan (mengeliminasi) atau menanggulangi dan memperbaiki keseluruhan kausa dan kondisi yang menjadi faktor kriminogen untuk terjadinya kejahatan (korupsi).⁷¹

Selain bidang substansi hukum tersebut di atas, Pemerintah sebenarnya juga telah melakukan berbagai upaya pembenahan di bidang struktur hukum yaitu

⁷¹ Barda Nawawi Arief, 2010, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana, Jakarta, Hlm. 136

dengan membentuk berbagai lembaga yang bertugas memberantas tindak pidana korupsi yaitu antara lain:⁷²

1. Tim Pemberantas korupsi (TPK) pada tahun 1967 yang diketuai Jaksa Agung Sugiharto;
2. Komisi 4 pada tahun 1970 yang diketuai oleh Wilopo;
3. Komisi Anti Korupsi (KAK) pada tahun 1970 yang diketuai Akbar Tanjung;
4. Operasi Penertiban yang dibentuk dengan Instruksi Presiden Nomor 9 Tahun 1977 yang beranggotakan Menpan, Pangkopkamtib, Jaksa Agung dibantu pejabat di daerah, dan Kapolri;
5. Tim Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang dibentuk oleh Peraturan Pemerintah Nomor 19 Tahun 2000 yang diketuai Adi Handoyo;
6. Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara (KPKPN) yang diketuai oleh Yussuf Syakir; dan
7. Komisi Pemberantasan Korupsi.

Walaupun bidang substansi hukum dan struktur hukum telah berangsur-angsur dilakukan pembenahan dan perbaikan dalam rangka penyempurnaan dan pengefektifan pemberantasan tindak pidana korupsi, namun dalam praktiknya ternyata tindak pidana korupsi masih terjadi secara masif, terstruktur, dan sistematis, karena upaya yang dilakukan belum menyentuh pada akar permasalahan sesungguhnya.

⁷² Chaerudin, Syaiful Ahmad Dinar, dan Syarif Fadillah, *Op.Cit*, Hlm. 17-18

Akar permasalahan yang sesungguhnya ada pada kultur hukum/budaya hukum. Strategi pembenahan di bidang substansi hukum dan struktur hukum belum cukup efektif untuk memberantas korupsi, bahkan akan menjadi sia-sia apabila tidak diikuti dengan pembangunan budaya hukum. Oleh karena itu, pembangunan budaya hukum perlu menjadi perhatian serius, sama halnya dengan perhatian terhadap substansi dan struktur hukum.

Sejalan dengan hal tersebut, Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa:⁷³

Pengkajian terhadap hukum dari sudut studi hukum dan masyarakat, selalu ingin menegaskan *fungsi* apa yang sesungguhnya dijalankan oleh substansi hukum atau lembaga hukum itu di dalam masyarakat.

... penegasan mengenai fungsi ini tidak hanya dilihat dari sudut ketentuan hukum yang mengaturnya, melainkan juga dari apa yang ditentukan oleh masyarakat sendiri mengenainya.

Bekerjanya lembaga penegak hukum, pertama-tama ditentukan dan dibatasi oleh patokan-patokan formal yang dapat diketahui dari perumusan-perumusan dalam berbagai peraturan hukum. Tetapi, berpegang pada desain formal itu jauh lebih dari cukup untuk dapat memahami dan menjelaskan tingkah laku keorganisasian dari lembaga-lembaga tersebut. Mengapa lembaga serta anggota

⁷³ Satjipto Rahardjo, 1980, *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan*, Cetakan Kedua, Alumni, Bandung, Hlm. 105 - 106.

kepolisian bertingkah begini dan begitu, tidak dapat dijelaskan tanpa memasukan unsur kultur. Dalam penegakan hukum terlibat nilai-nilai, artinya lembaga-lembaga penegak hukum mengembangkan nilai-nilainya sendiri di dalam organisasinya tersebut, sehingga terbentuklah kultur penegakan hukum.⁷⁴

Terkait dengan kultur hukum tersebut, Lawrence M. Friedmann menyatakan bahwa, sistem hukum akan bekerja jika terdapat kekuatan-kekuatan sosial (*social forces*) yang menggerakkan hukum. Kekuatan-kekuatan sosial itu terdiri dari elemen nilai dan sikap sosial yang dinamakan budaya hukum (*legal culture*).⁷⁵

Istilah kultur hukum atau budaya hukum juga digunakan oleh Daniel S. Lev, Ia menerapkan konsep budaya hukum untuk menganalisis pola-pola perubahan sistem hukum Indonesia sejak revolusi, uraian Lev berkisar pada dua konsep, yaitu konsep "Sistem Hukum" dan konsep "Budaya Hukum".⁷⁶ Menurut Lev suatu "Sistem Hukum" itu terdiri atas proses-proses formal yang membentuk lembaga-lembaga formal bersama-sama dengan proses informal yang mengelilinginya, sedangkan "Budaya Hukum" diartikan sebagai nilai-nilai yang terkait

⁷⁴ Satjipto Rahardjo, 2001, *Masalah Penegakan Hukum (Suatu Tinjauan Sosiologis)*, Sinar Baru, Bandung, Hlm. 28-29.

⁷⁵ Lawrence M. Friedmann, 1975, *The Legal System; a Social Science Perspective*, Russel Sage Fondation, New York, Hal. 14.

⁷⁶ Daniel S. Lev, 1990, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Terjemahan Nirwono dan AE. Priyono, LP3ES, Jakarta, Hal. 118.

dengan hukum dan proses hukum, dimana budaya hukum mencakup dua komponen pokok yang sangat berkaitan, yaitu nilai-nilai hukum substantif dan nilai-nilai hukum keacaraan.⁷⁷ Nilai-nilai hukum substantif tercermin pada peraturan perundang-undangan, sedangkan nilai hukum keacaraan tercermin dalam bekerjanya kelembagaan hukum.

Di samping kedua nilai-nilai hukum tersebut, secara kultural, komitmen pemberantasan korupsi dilakukan dengan upaya membangun persepsi dan opini publik untuk memberikan stigma negatif terhadap pelaku tindak pidana korupsi melalui berbagai *statement* tertulis, kampanye, *talk show*, dan lain sebagainya.⁷⁸ Oleh sebab itu, program pemberdayaan dan penyadaran masyarakat akan bahaya korupsi sudah seyogyanya dilakukan di Indonesia.⁷⁹ Intinya, pemberantasan korupsi sebaiknya tidak melulu menggunakan metode legalistik belaka karena dengan paham seperti itu hukum hanya dilihat sebagai mesin yang terlalu mekanistik.⁸⁰

Keterkaitan erat antara ketiga komponen sistem hukum tersebut dapat diilustrasikan sebagaimana halnya

⁷⁷ *Ibid*, Hal. 119 - 120.

⁷⁸ Irfanudin, *Menggugat Komitmen Setengah Hati Dalam Memberantas Korupsi*, dalam **Majalah** Hukum Varia Peradilan Tahun Ke XXIII No. 266 Januari 2008, Hlm. 71.

⁷⁹ Amir Imbarudin, *Korupsi di Indonesia: Penyebab, Bentuk, dan Pemecahannya*, dalam **Jurnal** Manajemen Pembangunan, No. 21/V. 1997, Hlm. 4-7

⁸⁰ Yesmil Anwar dan Adang, 2008, *Pembaruan Hukum Pidana*, Gramedia Widiasarana, Jakarta, Hlm. 277

dengan sistem menjalankan mobil. Apabila hukum diilustrasikan sebagai alat atau sarana berupa mobil untuk mencapai suatu tujuan tertentu, maka menegakkan/ menjalankan hukum pada hakikatnya identik dengan menjalankan mobil. Mobil (identik dengan *legal substance*) hanya dapat berjalan apabila ada sopir (identik dengan *legal structure*) dan sopirnya harus juga menguasai ilmu menjalankan mobil (mempunyai SIM dan menguasai ilmu menjalankan mobil yang termasuk dalam *legal culture*). Patut ditegaskan bahwa dengan SIM hukum saja belum cukup. Si pengemudi harus juga mengetahui dan menguasai ilmu/kondisi lingkungan. Kalau tidak tahu, bisa salah arah/jalan. Ini berarti, penegakan hukum harus memperhatikan konteks keindonesiaan, khususnya kondisi lingkungan hukum Indonesia.⁸¹

Berdasarkan analisis teoritis tentang komponen sistem hukum sebagaimana diuraikan oleh Lawrence Friedman dan Barda Nawawi Arief tersebut di atas, diketahui bahwa komponen budaya hukum memegang peranan yang sangat penting dalam konteks penegakan hukum. Budaya hukum berfungsi sebagai motor penggerak perilaku hukum masyarakat (baik budaya hukum internal maupun eksternal). Seseorang menggunakan atau tidak menggunakan, patu atau tidak patuh terhadap hukum

⁸¹ Barda Nawawi Arief, *Reformasi Sistem Peradilan (Sistem Penegakan Hukum) di Indonesia*, dalam Barda Nawawi Arief, 2009, *Bunga Rampai: Potret Penegakan Hukum Indonesia*, Komisi Yudisial, Jakarta, Hlm. 184.

sangat ditentukan oleh nilai-nilai yang dihayati masyarakat.⁸²

Untuk membangun kultur anti korupsi tersebut di atas, dibutuhkan beberapa pendekatan. Adapun pendekatan yang dimaksud menurut Dudu Duswara Machmudin yaitu meliputi:⁸³

1. Pendekatan Yuridis;
2. Pendekatan Moralis dan Agamis;
3. Pendekatan Edukatif;
4. Pendekatan Sosio Kultural;
5. Pendekatan Struktural,
6. Pendekatan Optimal; dan
7. Pendekatan Sanksi Setimpal.

Dalam kaitannya dengan tindak pidana korupsi, Barda Nawawi Arief mengemukakan pendapatnya, bahwa dalam rangka pemberantasan tindak pidana korupsi dibutuhkan pendekatan secara integral dalam arti:⁸⁴

1. Tidak hanya strategi penanggulangan simptomatik dan represif lewat pembaruan dan penegakan hukum, tetapi juga penanggulangan kausatif dan preventif.
2. Tidak hanya melakukan *law reform* tetapi juga *social economic, political, cultural, moral, and administrative reform*.

⁸² M. Syamsudin, 2012, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Kencana, Jakarta, Hlm. 51-52

⁸³ Dudu Duswara Machmudin, *Konsepsi, Visi, Misi, dan Strategi Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*, dalam *Majalah Hukum Varia Peradilan Tahun XXII No. 257 April 2007*

⁸⁴ Daniel S. Lev, *Loc.Cit.*

3. Tidak hanya melakukan pembaruan undang-undang korupsi, tetapi juga pembaruan semua peraturan perundang-undangan yang memberi peluang unntuk terjadinya korupsi/KKN, antara lain di bidang politik, ekonomi, keuangan, perbankan, kesejahteraan sosial, kode etik profesional dan perilaku pejabat, birokrasi administrasi, dan sebagainya.
4. Esensi dari konstalasi tentang persyaratan pendekatan tersebut di atas adalah bahwa fungsi dan peran hukum pidana dalam penanggulangan korupsi tidaklah bersifat tunggal melainkan ia harus manunggal dengan strategi kebijakan.⁸⁵

⁸⁵ Romli Atmasasmita, *Prospek Penanggulangan Korupsi di Indonesia memasuki Abad XXI: Suatu Reorientasi Terhadap kebijakan Hukum Pidana Indonesia*, dalam Romli Atmasasmita, 2001, *Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia & Penegakan Hukum*, Mandar Maju, Bandung, Hlm. 111

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. ARTI PENTING PENGEMBALIAN ASET NEGARA HASIL TIPIKOR DALAM PERUNDANG-UNDANGAN.

Setiap peraturan perundang-undangan dibentuk berdasarkan pada beberapa landasan pokok bagi berlakunya norma-norma yang terkandung di dalam suatu peraturan perundang-undangan, tidak terkecuali pula dengan undang-undang tindak pidana korupsi. Landasan-landasan pokok ini pula yang kemudian menentukan keberlakuan suatu peraturan perundang-undangan.

Sudikno Mertokusumo mengemukakan bahwa kekuatan berlakunya undang-undang menyangkut berlakunya undang-undang secara operasional.⁸⁶ Lebih lanjut Sudikno menjelaskan bahwa undang-undang mempunyai persyaratan untuk dapat berlaku atau

⁸⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Op.Cit, Hlm. 94.

mempunyai kekuatan berlaku. Ada tiga macam kekuatan berlaku, yaitu kekuatan berlaku yuridis, sosiologis, dan filosofis.⁸⁷

Kekuatan berlaku yuridis (*juristische geltung*) apabila persyaratan formal terbentuknya undang-undang itu telah terpenuhi. Keberlakuan sosiologis (*soziologische geltung*) yaitu berlakunya atau diterimanya hukum di dalam masyarakat itu lepas dari kenyataan apakah peraturan hukum itu terbentuk menurut persyaratan formal atau tidak. Dengan kata lain suatu peraturan perundang-undangan mempunyai kekuatan berlaku apabila diterima oleh masyarakat. Sedangkan kekuatan berlaku secara filosofis (*filosofische geltung*), yaitu apabila kaedah hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum (*rechtsidee*) sebagai nilai positif yang tertinggi (*uberpositiven werte*: Pancasila, masyarakat adil dan makmur).⁸⁸

Kekuatan berlaku suatu perundang-undangan atau hukum tersebut di atas, dalam tataran praktis operasional sangat ditentukan oleh substansi perundang-undangan itu sendiri di samping juga ditentukan oleh tingkat kesadaran masyarakat. Substansi peraturan perundang-undangan tersebut harus mampu menggambarkan motivasi, maksud dan tujuan yang akan diwujudkan baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis.

⁸⁷ *Ibid.* Bandingkan dengan pendapat Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1982, *Perihal Kaedah Hukum*, Bandung, Alumni, Hlm. 25.

⁸⁸ *Ibid.*, Hlm. 94-95.

Beranjak dari ketiga aspek tersebut (aspek filosofis, sosiologis, dan yuridis), dapat dikaji lebih komprehensif mengenai arti penting pengembalian aset negara hasil tindak pidana korupsi dari tangan pelaku tindak pidana korupsi dalam peraturan perundang-undangan korupsi di Indonesia.

Apabila dijabarkan lebih sistematis, maka ada beberapa argumentasi sebagai justifikasi teoritis dan praktis mengapa pengembalian aset pelaku tindak pidana korupsi tersebut penting eksistensinya dengan titik tolak sebagai berikut:⁸⁹

1. Justifikasi Filosofis

Secara sumir dapat diuraikan bahwa landasan filosofis pentingnya pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi dapat dilihat dalam kosideran menimbang huruf a Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang berbunyi:

“bahwa tindak pidana korupsi sangat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara dan menghambat pembangunan nasional, sehingga harus diberantas dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan **Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945**.

⁸⁹ Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset (Asset Recovery) Pelaku Tindak Pidana Korupsi Menurut Undang-Undang Korupsi Indonesia Pasca Konvensi PBB Anti Korupsi*, 2003. www.pn.kepanjen.go.id, diakses pada tanggal 9 Maret 2014.

Ditinjau dari aspek filosofis, Pancasila merupakan cerminan cita-cita kolektif bangsa Indonesia yang memuat nilai-nilai luhur yang hendak diwujudkan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang menjiwai seluruh substansi perundang-undangan di Indonesia. Dalam kaitannya dengan pengaturan pengembalian aset di dalam Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, maka secara filosofis salah satu nilai luhur yang tercermin dalam konsideran tersebut di atas yaitu aspek keadilan, yang mana aspek keadilan ini terkandung dalam sila kedua pancasila yaitu kemanusiaan yang adil dan beradab serta sila kelima yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Dalam suatu negara, betapa baiknya suatu peraturan perundang-undangan jika tidak disertai dengan jaminan pelaksanaan hukum yang adil, niscaya pembangunan hukum akan menjadi sia-sia. Pembangunan hukum benar-benar mampu mewujudkan jaminan atas terciptanya keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia (Sila kelima), pembangunan hukum harus mampu menjamin hak kodrat dan hak asasi manusia (Sila kesatu dan kedua), serta mampu menjamin persatuan dan kedaulatan rakyat (Sila ketiga dan keempat).⁹⁰

⁹⁰ I Putu Gel-Gel, *Harmoni Pembangunan Hukum dalam Pemberantasan Korupsi dan Penegakan HAM di Indonesia; Sebuah Pandangan alternatif*, dalam Muladi, 2007, *Hak Asasi Manusia; Hakekat, Konsep, dan Implikasinya dalam Perspektif hukum dan Masyarakat*, Refika Aditama, Bandung, Hlm. 31.

Sejauh ini, Pancasila sebagai *base values* sudah sepenuhnya menjadi kenyataan. Namun Pancasila sebagai *goal values* masih belum sepenuhnya menjadi kenyataan. Sebagai *goal values* baru sila ketuhanan dan persatuan yang sudah menjadi kenyataan, namun nilai-nilai kemanusiaan, kerakyatan, dan keadilan masih jauh dari kenyataan.⁹¹

Merujuk pada kedua sila Pancasila tersebut tercerminlah cita-cita bangsa yang menginginkan adanya tatanan kehidupan yang berkeadilan. Keadilan adalah suatu konsep yang relevan dengan hubungan antarmanusia dalam masyarakat. Konsep keadilan menentukan distribusi penghasilan, sedangkan penghasilan menentukan tingkat kesejahteraan masyarakat. Sehubungan dengan hal tersebut, maka korupsi adalah masalah yang mempengaruhi tingkat kesejahteraan masyarakat, sehingga sulit untuk mewujudkan cita-cita negara yaitu mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur (*baldotun toyibatun warrobun ghofuur*).

Selain Pancasila sebagai falsafah dan ideologi bangsa, konstitusi negara Indonesia yaitu UUD NRI Tahun 1945, sebagaimana disebutkan dalam konsideran UU No. 31 Tahun 1999 juga telah menetapkan tujuan dan cita negara yang disebutkan secara eksplisit dalam pembukaan UUD NRI Tahun 1945 alinea keempat yang berbunyi:

“Negara melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan

⁹¹ Bernard Arief Sidharta, 2008, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, Hlm. 184.

kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa”.

Filsafat hukum yang terkandung dalam pembukaan UUD NRI Tahun 1945 tersebut menggambarkan bahwa para pendiri bangsa mencita-citakan agar desain Negara Republik Indonesia adalah sebuah negara hukum kesejahteraan (*welfare state*).

Sebagai negara hukum kesejahteraan diharapkan Indonesia bukanlah negara hukum (*rechtstaat*) dalam arti sempit atau negara berdasar undang-undang (*wetmatig van bestuur*), bukan pula kehidupan bernegara berdasarkan supremasi hukum semata, tetapi kehidupan berbangsa dan bernegara yang membawa keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.⁹²

Sebagai sebuah negara yang berdasarkan pada hukum (*rechtstaat*) dan tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*) maka pemerintah berkewajiban untuk mensinergikan upaya penegakan hukum yang berlandaskan pada nilai-nilai keadilan dengan upaya pencapaian tujuan negara yaitu, untuk mewujudkan kesejahteraan umum bagi masyarakat.

Berdasarkan pemikiran tersebut di atas, penanganan tindak pidana dengan motif ekonomi harus dilakukan dengan menggunakan pendekatan yang berkeadilan bagi masyarakat melalui pengembalian aset dan instrumen tindak pidana kepada negara untuk kepentingan

⁹² Moh. Mahfud MD, 2013, *Politik Hukum di Indonesia*, LP3S, Jakarta, Hlm. 121

masyarakat. Pencapaian tujuan dan cita-cita tersebut hanya dapat diwujudkan dengan memajukan perekonomian negara. Sedangkan perekonomian negara baru dapat dimajukan jika sektor keuangan negara dapat tumbuh dengan baik, stabil, dan terjamin dilihat dari aspek kepastian hukum.

Sehubungan dengan maraknya kasus-kasus korupsi di Indonesia saat ini, tentunya keadilan sosial yang beradab bagi seluruh rakyat Indonesia sulit untuk diwujudkan. Fenomena ketidakadilan semakin tampak pada realitas sosial di mana terjadi kesenjangan sosial antara yang kaya dan yang miskin.

Akibat korupsi, triliunan rupiah setiap tahunnya uang negara hilang dicuri oleh para koruptor. Padahal apabila uang tersebut dipergunakan untuk mensubsidi rakyat atau untuk membangun lapangan kerja bagi rakyat tentunya angka kemiskinan dapat ditekan, bahkan bukan tidak mungkin pemerintah dapat mengentaskan kemiskinan.

Pada hakikatnya undang-undang tentang tindak pidana korupsi (UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001) ini antara lain bertujuan untuk memulihkan keuangan negara dan atau kekayaan negara, di samping menjatuhkan pidana terhadap pelaku untuk memberikan dampak *psychologische dwang* kepada masyarakat.⁹³

⁹³ Ramelan, *Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi*, dalam **Makalah** disampaikan pada Pelatihan Yustisial Hakim yang diselenggarakan oleh Puslitbang/Diklat Mahkamah Agung R.I. 25 Juli s/d 5 September 2000.

Mengingat uang negara pada dasarnya merupakan uang yang berasal dari rakyat. Oleh karena itu, penyelamatan dan pemulihan keuangan negara haruslah mendapat perhatian yang sungguh-sungguh.⁹⁴ Logikanya, dengan pelaku melakukan pengembalian aset diharapkan akan berdampak langsung untuk memulihkan keuangan negara atau perekonomian negara yang akhirnya bermuara kepada kesejahteraan masyarakat.⁹⁵

Apabila bertitik tolak kepada kebijakan legislasi, pada hakikatnya korupsi terjadi secara sistemik dan meluas serta juga telah melanggar hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat luas. Konsekuensi logisnya, maka untuk mewujudkan masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera tersebut harus ada suatu tindakan secara terus menerus serta juga tak dapat dikesampingkan adalah usaha-usaha yang bersifat pencegahan (*preventif*), pemberantasan tindak pidana korupsi (*represif*) dan pendekatan bersifat *restorative*.⁹⁶ Tindakan *preventif* diartikan untuk membangun persepsi publik bahwa tidak ada tempat aman di dunia bagi pelaku tindak pidana korupsi untuk menyembunyikan aset-asetnya. Kemudian tindakan *represif* diartikan bagaimana pelaku dijatuhkan pidana sesuai asas keadilan dan pemidanaan bersifat proporsional sesuai dengan kadar

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset... Loc.Cit.*

⁹⁶ Lilik Mulyadi, 2008, *Asas Pembalikan Beban Pembuktian Terhadap Tindak Pidana Korupsi Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia Pasca Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi 2003*, Alumni, Bandung, Hlm. 7

kesalahannya. Tindakan *restorative* yang salah satunya adalah pengembalian aset pelaku tindak pidana korupsi berupa tindakan hukum pidana, gugatan perdata berupa perampasan *in rem* yaitu tindakan negara mengambil alih aset melalui putusan pengadilan dalam perkara perdata berdasarkan bukti-bukti yang lebih kuat bahwa aset tersebut diduga berasal dari tindak pidana atau digunakan untuk tindak pidana maupun kerjasama internasional dalam bantuan timbal balik masalah pidana (*mutual assistance in criminal matters*) antara negara korban korupsi atau negara asal (*country of origin*) dan negara penyimpanan aset korupsi atau negara ketempatan (*custodial state*).⁹⁷

2. Justifikasi Sosiologis

Justifikasi sosiologis merupakan pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek. Justifikasi sosiologis sesungguhnya menyangkut fakta empiris mengenai perkembangan masalah dan kebutuhan masyarakat dan negara. Perkembangan praktek korupsi di Indonesia yang sudah bersifat sistematis dan simptomatis sehingga mengakibatkan kerugian keuangan dan perekonomian negara, sebagaimana disebutkan dalam landasan sosiologis yang tercantum dalam konsideran bagian menimbang huruf b UU No. 31 Tahun 1999 yang berbunyi:

“bahwa akibat tindak pidana korupsi yang terjadi selama ini selain merugikan keuangan negara atau

⁹⁷ Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset... Loc.Cit.*

perekonomian negara, juga menghambat pertumbuhan dan kelangsungan pembangunan nasional yang menuntut efisiensi tinggi”.

Konsideran tersebut menggambarkan bahwa, perkembangan praktek tindak pidana korupsi di Indonesia saat ini sangat memprihatinkan karena melibatkan pelaku yang terpelajar dan seringkali bersifat transnasional atau lintas negara sehingga sulit dilacak. Akibat lebih lanjut, terjadilah kerugian yang sangat besar terhadap keuangan dan perekonomian negara.

Pada umumnya, tujuan utama dari para pelaku tindak pidana korupsi adalah untuk memperkaya diri sendiri atau setidaknya menguntungkan diri sendiri dengan memperoleh dan menikmati harta kekayaan hasil kejahatannya. Dengan demikian cara yang paling efektif untuk melakukan pemberantasan dan pencegahan terhadap tindak pidana korupsi adalah dengan cara menghilangkan instrumen atau sarana untuk melakukan tindak pidana korupsi seperti jabatan, peluang, atau wewenang yang ada padanya serta menyita dan merampas aset hasil tindak pidana korupsi tersebut.

Dalam sistem hukum yang ada di Indonesia saat ini, mengungkap tindak pidana, menemukan pelakunya dan menempatkan pelaku tindak pidana di dalam penjara (*follow the suspect*) ternyata tidak menimbulkan efek jera dan efek cegah serta belum cukup efektif untuk menekan tingkat kejahatan jika tidak disertai dengan upaya untuk penyitaan dan perampasan aset hasil tindak pidana.

Menyita dan merampas aset hasil dan menghilangkan sarana baik berupa jabatan atau wewenang dari pelaku tindak pidana tidak saja memindahkan sejumlah harta kekayaan dari pelaku kejahatan kepada masyarakat tetapi juga akan memperbesar kemungkinan masyarakat untuk mewujudkan tujuan bersama yaitu terbentuknya keadilan dan kesejahteraan masyarakat umum.⁹⁸

Penyitaan dan perampasan aset hasil tindak pidana korupsi, akan mengurangi atau menghilangkan kemungkinan pengumpulan dana dalam jumlah yang besar yang sebenarnya dapat digunakan untuk mencegah dan memberantas kejahatan. Secara keseluruhan, hal tersebut akan menekan tingkat kejahatan di Indonesia.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapatlah disimpulkan bahwa kedudukan landasan sosiologis dalam undang-undang tentang pemberantasan tindak pidana korupsi (UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001) adalah sebagai fakta yang menunjukkan adanya tuntutan kebutuhan masyarakat yang mendorong perlunya pembentukan undang-undang tersebut, yaitu ada sesuatu yang pada dasarnya dibutuhkan oleh masyarakat sehingga perlu diatur dalam undang-undang.

Kehadiran undang-undang tentang pemberantasan tindak pidana korupsi ini diharapkan akan memberikan rasa puas kepada masyarakat, bahwa terdapat kesungguhan pemerintah cq. penegak hukum dalam

⁹⁸ *Ibid.*

memaksimalkan pemulihan keuangan atau kekayaan negara.⁹⁹

Untuk itu, upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi perlu semakin ditingkatkan dan diintensifkan dengan tetap menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kepentingan masyarakat. Selain itu dengan adanya pemberantasan korupsi yang salah satunya melalui pengembalian aset maka akan berdampak luas pada masyarakat. Konkretnya, masyarakat akan melihat dan menilai kesungguhan dari penegak hukum tentang pemberantasan korupsi dengan tetap menjunjung tinggi asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*), asas kesamaan kedudukan di depan hukum (*equality before the law*) dan asas kepastian hukum (*recht zekerheids*). Selain itu, justifikasi sosiologis ini merupakan wujud nyata dan peran serta kebijakan legislasi dan aplikasi untuk memberikan ruang gerak lebih luas terhadap adanya kerjasama antara aparat penegak hukum dengan peran serta masyarakat sebagaimana diamanatkan ketentuan Pasal 41 UU Nomor 31 Tahun 1999 jo UU Nomor 20 Tahun 2001.¹⁰⁰

3. Justifikasi Yuridis Praktis

Landasan yuridis pentingnya pengaturan pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi dapat dilihat dari Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang berbunyi:

⁹⁹ Ramelan, *Loc.Cit.*

¹⁰⁰ Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset... Loc.Cit.*

“Perbuatan korupsi telah menimbulkan kerugian negara yang sangat besar yang pada gilirannya dapat berdampak pada timbulnya krisis di berbagai bidang. Untuk itu upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi perlu semakin ditingkatkan dan diintensifkan dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kepentingan masyarakat”.

Selanjutnya di dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dipertegas kembali bahwa:

“Di samping hal tersebut, mengingat korupsi di Indonesia terjadi secara sistematis dan meluas sehingga tidak hanya merugikan keuangan negara, tetapi juga telah melanggar hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat luas, maka pemberantasan korupsi perlu dilakukan dengan cara luar biasa. Hal ini berarti, korupsi jelas bertentangan dengan konsep negara hukum Pancasila”.

Berdasarkan Penjelasan Umum UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001 tersebut di atas, dapat diuraikan secara implisit bahwa Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU No. 31 Th 1999 dan UU No. 20 Th 2001) secara yuridis berlandaskan pada konsep negara hukum dan hak asasi manusia pada beberapa pasal dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yaitu meliputi:

- a. Pasal 1 ayat (3) yang berbunyi: “Negara Indonesia adalah negara hukum”.
- b. Pasal 28C yang berbunyi:
 - (1) Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.
 - (2) Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.
- c. Pasal 28D ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi:
 - (1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.
 - (2) Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.
- d. Pasal 28G ayat (1) yang berbunyi:

“Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.
- e. Pasal 28I ayat (4) yang berbunyi: “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi

manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah”.

f. Pasal 28 J ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi:

- (1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
- (2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Di samping landasan yuridis yang bersifat implisit dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 di atas, landasan yuridis pengaturan pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi secara eksplisit dapat dilihat pada konsideran bagian mengingat UU No. 31 Tahun 1999 yaitu Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor XI/MPR/1998 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme dan Undang-undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme.

Landasan yuridis tersebut memberikan justifikasi yuridis terhadap masalah pengembalian aset hasil tindak

pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi di mana ketentuan Undang-Undang Pemberantasan Korupsi memberikan ruang gerak dan dimensi lebih luas baik bagi penegak hukum, masyarakat dan segala lapisan untuk lebih komprehensif dalam menanggulangi akibat dan dampak dari perbuatan korupsi. Oleh karena itu kebijakan legislasi memberikan ruang dalam pemberantasan korupsi dapat dilakukan melalui tindakan kepidanaan (*criminal procedure*) dan tindakan keperdataan (*civil procedure*). Pada hakikatnya, aspek pengembalian aset tindak pidana korupsi melalui prosedur pidana dapat berupa penjatuhan pidana kepada pelakunya seperti pidana denda maupun terdakwa dihukum untuk membayar uang pengganti. Selain anasir itu maka terhadap pengembalian aset tindak pidana korupsi dapat juga melalui gugatan secara perdata.¹⁰¹

Apabila jalan ini yang akan ditempuh hakikatnya keberhasilan pengembalian aset diharapkan relatif lebih tinggi karena pembuktian dari hukum perdata semata-mata mencari kebenaran formal (*formeele waarheid*). Dengan adanya jalinan dua tindakan dalam tindak pidana korupsi berupa pengembalian aset pelaku tindak pidana korupsi dengan melalui tindakan kepidanaan dan tindakan keperdataan diharapkan keadilan masyarakat dapat tercapai. Aspek ini harus dipahami lebih mendalam oleh karena sifat dari tindak pidana korupsi sebagai tindak pidana yang luar biasa sehingga pemberantasannyapun

¹⁰¹ *Ibid.*

tidak dapat dilakukan secara parsial akan tetapi bersifat integral. Dengan adanya jalinan kerjasama bersifat integral tersebut diharapkan nantinya penanggulangan korupsi relatif mendapatkan hasil seoptimal mungkin.¹⁰²

Berdasarkan uraian tersebut di atas, terdapat beberapa unsur penting pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi, yaitu:¹⁰³

- a. Pengembalian aset merupakan sistem penegakan hukum;
- b. Penegakan hukum tersebut dilakukan baik melalui jalur pidana maupun jalur perdata;
- c. Melalui kedua jalur tersebut hasil tindak pidana korupsi dilacak, dibekukan, dirampas, disita, diserahkan, dan dikembalikan kepada negara korban tindak pidana korupsi;
- d. Pelacakan, pembekuan, perampasan, penyitaan, penyerahan, dan pengembalian dilakukan terhadap aset hasil tindak pidana korupsi baik yang ditempatkan di dalam negeri maupun di luar negeri;
- e. Sistem penegakan hukum dilakukan oleh negara korban tindak pidana korupsi yang dilaksanakan oleh institusi penegak hukum;
- f. Sistem ini memiliki tujuan-tujuan sebagai berikut:

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ Purwaning M. Yanuar, 2007, *Pengembalian Aset Hasil Korupsi Berdasarkan Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 dalam Sistem Hukum Indonesia*, Alumni, Bandung, Hlm. 104-105.

- 1) Mengembalikan kerugian negara korban tindak pidana korupsi yang ditimbulkan oleh pelaku tindak pidana korupsi;
- 2) Mencegah penggunaan atau pemanfaatan aset-aset tersebut sebagai alat atau sarana oleh pelaku tindak pidana korupsi untuk melakukan tindak pidana lainnya, misalnya tindak pidana pencucian uang, terorisme, dan tindak pidana lintas negara lainnya;
- 3) Memberikan efek jera bagi pihak lain yang beritikad melakukan tindak pidana korupsi.

B. BENTUK KEBAKUAN NORMATIF UPAYA PENGEMBALIAN ASET NEGARA DARI PELAKU TINDAK PIDANA KORUPSI MENURUT KONVENSI PBB ANTI KORUPSI, 2003 DAN UNDANG-UNDANG TINDAK PIDANA KORUPSI.

1. Kebijakan Normatif *Asset Recovery* Menurut Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003

Tindak pidana korupsi merupakan salah satu masalah besar yang selalu menjadi sorotan dan sekaligus keprihatinan masyarakat. Tidak hanya menjadi keprihatinan nasional, tetapi juga keprihatinan dunia internasional.¹⁰⁴

¹⁰⁴ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Pokok Pemikiran Kebijakan Penanggulangan Tindak Pidana Korupsi*, dalam *Makalah* yang disampaikan dalam seminar Nasional dengan tema: *Mencari Solusi dan Model-Model Pemberantasan Korupsi, Kolusi, dan Manipulasi di Lembaga Penegak Hukum Indonesia*, di Fakultas Hukum Unissula Semarang pada tanggal 13 Agustus 1997.

Salah satu isu yang menjadi perhatian dunia terkait tindak pidana korupsi ini yaitu pengembalian aset negara hasil tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi. Hal ini terkait dengan masalah sulitnya mengambil kembali aset negara tersebut karena disembunyikan di negara lain. Untuk mengatasi hal tersebut, Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) telah menetapkan beberapa perjanjian internasional yang salah satunya adalah *United National Convention Against Corruption, 2003 (UNCAC)*, (Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003).

Sebagai keikutsertaan dan keseriusan pemerintah Indonesia dalam memberantas tindak pidana korupsi, maka UNCAC tersebut telah diratifikasi oleh Pemerintah Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan *United National Convention Against Corruption, 2003* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003).

Salah satu tujuan utama UNCAC adalah memperkuat langkah-langkah pencegahan dan pemberantasan korupsi dengan lebih efisien dan efektif, sehingga memerlukan kerjasama antarnegara yang lebih erat, karena dalam kenyataannya hasil korupsi dari negara ketiga sering ditempatkan dan diinvestasikan di negara lain berdasarkan kerahasiaan bank yang bersifat konvensional.¹⁰⁵

¹⁰⁵ Paku Utama, *Loc.Cit.*.

Adapun salah satu bagian penting yang diatur dalam konvensi tersebut adalah adanya pengaturan mengenai upaya pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi yang disembunyikan di negara lain. Konvensi tersebut berusaha menjembatani kepentingan antarnegara dan menjadi instrumen hukum pidana melalui kerjasama antarnegara.

Mekanisme pengembalian aset suatu negara yang ditempatkan pada negara lain dalam UNCAC 2003 diatur mulai dari pencegahan, dan pelacakan, serta pengembalian aset yang dapat ditempuh secara langsung maupun secara tidak langsung. Strategi pengembalian aset ini secara eksplisit diatur dalam Mukadimah UNCAC 2003 pada alinea kedelapan yang berbunyi:

“Bertekad untuk mencegah, melacak dan menghalangi dengan cara yang lebih efektif terhadap transfer-transfer internasional atas aset-aset yang diperoleh secara tidak sah dan untuk memperkuat kerjasama internasional dalam pengembalian aset”.

a. Langkah-langkah pencegahan dan pelacakan pengalihan aset:

Sistem pencegahan dan pelacakan pengalihan aset, sebagaimana diatur dalam Pasal 51 UNCAC 2003 yaitu dimulai dari kewajiban setiap negara peserta untuk mengambil tindakan yang dianggap perlu, sesuai dengan hukum nasionalnya, yang mewajibkan lembaga keuangan dalam yurisdiksinya untuk memverifikasi identitas nasabah, mengambil langkah-langkah untuk menentukan identitas pemilik dana yang disimpan ke dalam rekening

bernilai tinggi dan untuk melakukan pengawasan rekening individu yang, atau telah, dipercayakan pada lembaga fungsi publik dan anggota keluarga mereka atau sejawat-sejawat terdekat. Peningkatan pengawasan tersebut harus dirancang untuk melacak transaksi yang mencurigakan untuk tujuan pelaporan kepada pihak yang berwenang dan tidak boleh dianggap sebagai upaya untuk mencegah atau melarang lembaga-lembaga keuangan melakukan bisnis dengan setiap pelanggan yang sah.¹⁰⁶

Guna mempermudah pelaksanaan pencegahan dan pelacakan tersebut di atas, maka setiap negara peserta wajib mengeluarkan pendapat tentang tipologi orang atau badan hukum yang memiliki rekening pada lembaga keuangan dalam yurisdiksinya agar menerapkan pengawasan terhadap jenis rekening dan transaksi yang perlu mendapat perhatian khusus (mencurigakan), melakukan pemeliharaan dan pencatatan serta langkah-langkah yang perlu diambil.¹⁰⁷

Negara peserta wajib memberitahu lembaga-lembaga keuangan dalam yurisdiksinya mengenai permintaan negara peserta lain atau atas inisiatif sendiri terhadap identitas orang atau badan hukum yang memiliki rekening pada lembaga keuangan yang bersangkutan agar melakukan meningkatkan pengawasan.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Lihat Pasal 51 ayat (1) UNCAC 2003.

¹⁰⁷ *Ibid*, ayat (2) huruf a.

¹⁰⁸ *Ibid*, ayat (2) huruf b.

Dalam konteks pencegahan dan pelacakan pengalihan aset ini, maka menurut UNCAC 2003 ini kerahasiaan bank tidak berlaku. Ketentuan tersebut di atas merupakan terobosan baru yang bersifat preventif dalam hukum pidana korupsi. Hal ini sangat berbeda dengan pengaturan di dalam UU No. 31 Tahun 1999 yang bersifat represif, dalam artian kerahasiaan bank hanya dapat dibuka guna kepentingan penyidikan penuntutan atau pemeriksaan di sidang pengadilan sebagaimana ketentuan Pasal 29 ayat (1) yang berbunyi:

“Untuk kepentingan penyidikan, penuntutan, atau pemeriksaan di sidang pengadilan, penyidik, penuntut umum, atau hakim berwenang meminta keterangan kepada bank tentang keadaan keuangan bank tersebut diajukan kepada Gubernur Bank Indonesia sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Lebih lanjut diatur pula bahwa untuk mencegah dan melacak pengalihan aset, maka setiap negara peserta wajib melaksanakan tindakan-tindakan yang tepat dan efektif melalui lembaga regulator dan pengawas perbankan untuk mencegah pendirian-pendirian bank-bank yang tidak memiliki kredibilitas dan tidak menjadi anggota dalam suatu asosiasi atau kelompok finansial yang diatur. Lebih jauh lagi, negara peserta dapat mewajibkan lembaga-

lembaga keuangan untuk menolak membangun hubungan korespondensi bank dengan lembaga-lebaga tersebut.¹⁰⁹

Di samping itu, negara peserta wajib membentuk sistem keuangan yang efektif bagi lembaga dan pejabat publik dan wajib menyediakan sanksi-sanksi yang tepat bagi yang tidak mematuhi.¹¹⁰ Intinya adalah, bahwa setiap negara peserta konvensi wajib membentuk sistem pengawasan, penelitian, pencermatan dan pelaporan terhadap setiap aktifitas transaksi keuangan, khususnya terhadap transaksi yang memerlukan perhatian serius atau mencurigakan, serta mengambil langkah-langkah dan tindakan-tindakan yang dianggap perlu.

b. Sistem pengembalian aset secara langsung:

Di dalam proses pengembalian aset secara langsung ini negara peserta (negara tempat aset berada) memiliki kewajiban untuk mengizinkan negara peserta lain (negara korban) untuk mengajukan gugatan perdata terhadap hak atas kekayaan yang diperoleh dari kejahatan.¹¹¹

Negara peserta juga diwajibkan untuk memerintahkan kepada pelaku kejahatan untuk membayar kompensasi atau ganti rugi kepada negara peserta lain yang telah dirugikan oleh kejahatan. Selain itu, negara peserta wajib mengambil tindakan yang mungkin diperlukan untuk mengizinkan pengadilan atau otoritas-otoritas yang berkompeten melakukan penyitaan atas klaim

¹⁰⁹ *Ibid*, ayat (4).

¹¹⁰ *Ibid*, ayat (5).

¹¹¹ Lihat Rumusan Pasal 53 UNCAC 2003.

negara peserta lain sebagai pemilik sah dari kekayaan yang diperoleh dari kejahatan.¹¹²

Dalam kaitannya dengan gugatan perdata ini, tentunya gugatan didasarkan pada perbuatan melawan hukum (*onrecht matigdaad*). Gugatan perdata atas perbuatan melawan hukum menurut UNCAC 2003 ini sifatnya lebih sederhana jika dibandingkan dengan gugatan perdata atas perbuatan melawan hukum yang diatur dalam UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001. Hal ini dikarenakan di dalam UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001 unsur kerugian negara menjadi salah satu unsur tindak pidana, sehingga dalam konteks perbuatan melawan hukum tersebut terdapat kewajiban Jaksa Pengacara Negara untuk membuktikan terlebih dahulu adanya perbuatan melawan hukum yang menyebabkan kerugian negara. Hal ini dikarenakan unsur kerugian negara merupakan salah satu unsur tindak pidana dalam UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001.

Sedangkan di dalam UNCAC 2003, unsur kerugian negara bukan lagi merupakan syarat mutlak. Hal ini diatur dalam ketentuan Pasal 3 ayat (2) UNCAC 2003 yang berbunyi:

("For the purposes of implementing this Convention, it shall not be necessary, except as otherwise stated herein, for the offences set forth in it to result in damage or harm to state property").

¹¹² *Ibid.*

“Untuk tujuan melaksanakan Konvensi ini, kecuali dinyatakan lain, untuk tindak pidana yang ditetapkan dalam Konvensi ini menimbulkan kerugian atau kerusakan pada kekayaan negara”.

Selanjutnya di dalam ketentuan Pasal 31 ayat (8) UNCAC 2003, mengatur tentang kewajiban membuktikan asal usul harta kekayaan yang dimiliki seorang pemilik harta kekayaan dalam posisi sebelum menjadi kaya, sebagaimana ditentukan sebagai berikut:

“States Parties may consider the possibility of requiring that an offender demonstrate the lawful origin of such alleged proceeds of crime or other property liable to confiscation, to the extent that such a requirement is consistent with the fundamental principles of their domestic law and with the nature of judicial and other proceedings”.

(“Negara Peserta dapat mempertimbangkan kemungkinan membutuhkan seorang pelanggar menunjukkan asal halal dari hasil dugaan tindak pidana atau properti lainnya dikenakan penyitaan, sejauh bahwa persyaratan tersebut konsisten dengan prinsip-prinsip dasar hukum nasionalnya dan dengan sifat proses peradilan dan lainnya”).

Dengan demikian, unsur perbuatan melawan hukum dalam gugatan perdata menurut UNCAC 2003 ini hanya didasarkan pada ketidakwajaran aset yang dimiliki tergugat dengan penghasilan yang diperolehnya. Oleh karena itu, akan terbukti atau tidaknya gugatan tergantung dengan kemampuan pihak tergugat untuk membuktikan

asal-usul harta kekayaannya diperoleh secara sah, jadi bukan tergantung pada ada atau tidaknya kerugian negara. Dengan kata lain, sistem pembuktian secara perdata yang dianut UNCAC 2003 adalah sistem pembuktian terbalik (*reversal burden of proof*). Jadi fokus penyitaan dalam *civil procedure* menurut UNCAC 2003 ini bersifat *in rem* atau kebendaan yang tidak mempunyai kaitan dengan tindak pidana.

Konsekuensi lebih lanjut, terkait dengan kewajiban untuk membuktikan asal-usul harta kekayaan ini akan menjadi tindak pidana yang berdiri sendiri apabila yang bersangkutan tidak dapat membuktikan bahwa harta kekayaannya diperoleh secara sah, maka negara patut menduga bahwa harta kekayaan yang diperoleh tersebut merupakan hasil tindak pidana.

Perbuatan memperkaya diri sendiri sebagai tindak pidana yang berdiri sendiri dapat digunakan sistem beban pembuktian terbalik (*reversal burden of proof*) melalui upaya keperdataan dan tidak hanya tergantung pada jalur proses peradilan pidana, dan jalur keperdataan inipun telah digunakan oleh beberapa negara. Jalur keperdataan dalam pengembalian aset negara, dibandingkan jalur pidana relatif lebih mudah karena dalam hal pembuktian, pemerintah cukup mempunyai bukti awal bahwa aset yang akan diambil adalah hasil, atau berhubungan dengan tindak pidana. Implementasinya adalah apa yang disebut dengan gugatan perdata. Dalam masalah pembuktian, pemerintah cukup menghitung berapa pendapatan yang

layak bagi pelaku, kemudian membandingkan dengan aset yang dimiliki. Jika aset yang dimiliki melebihi jumlah pendapatannya, maka pelaku berkewajiban membuktikan bahwa aset tersebut diperoleh secara legal.¹¹³ Sehingga Jaksa Pengacara Negara tidak perlu membuktikan adanya unsur “kerugian negara” yang merupakan suatu unsur yang cukup sulit untuk dibuktikan dalam persidangan.¹¹⁴

Pembuktian terbalik untuk merampas harta kekayaan yang diduga berasal dari korupsi melalui *civil recovery* tidak merupakan pelanggaran HAM tersangka, karena yang harus dibuktikan adalah asal usul harta kekayaannya di mana seorang pemilik harta kekayaan tersebut ditempatkan dalam posisi sebelum menjadi kaya. Namun demikian, proses pembuktian terbalik itu tidak serta-merta menempatkan pemilik harta kekayaan - jika tidak dapat membuktikan harta kekayaannya - menjadi terdakwa untuk kasus tindak pidana korupsi. Ketidakmampuan orang yang bersangkutan untuk membuktikan keabsahan harta kekayaannya tidak dapat dijadikan bukti untuk menuntut orang itu dalam perkara tindak pidana korupsi.¹¹⁵

¹¹³ Anthony Kennedy, 2006, *Designing a Civil Forfeiture System: an Issues List For Policy Makers and Legilator*, dalam **Jurnal** *Journal of Financial Crime*, Harvard University, Hlm. 38

¹¹⁴ Suhadibroto, *Instrumen Perdata Untuk Mengembalikan Kerugian Negara dalam Korupsi*, dalam www.komisihukum.go.id, diakses pada tanggal 11 Agustus 2014.

¹¹⁵ Romli Atmasasmita, *Pengembalian Aset Korupsi: Masukkan Konferensi Internasional Anti Korupsi 2008*, dalam **Koran** *Seputar Indonesia*, Edisi Senin, 13 Agustus 2007.

Kemudahan dalam masalah pembuktian jalur *civil forfeiture*, merupakan alternatif yang potensial, karena lebih efektif dalam upaya pengembalian aset, walaupun prosedur ini tidak luput dari berbagai kelemahan seperti lambat dan biaya tinggi. Di samping itu, perlu dipertimbangkan bahwa pemanfaatan potensi *civil forfeiture* harus diikuti dengan adanya perjanjian bilateral di samping pula memerlukan suatu restrukturisasi hukum nasional.¹¹⁶

Restrukturisasi di bidang hukum, antara lain menghendaki adanya reformasi bidang hukum materil dan formil. Bidang hukum formil antara lain, hukum acara perdata yang harus diformat kembali, mengingat Indonesia masih menggunakan hukum acara perdata yang hanya berlaku dalam kasus-kasus yang bersifat individual atau *private to private*. Di samping itu pula, *civil forfeiture* menurut *legal expertise* dan pengetahuan teknis yang tinggi, dan dikhawatirkan Indonesia masih belum memiliki sumber daya yang bisa memenuhi tuntutan ini. Perluasan *jurisdiction scope* dari *civil forfeiture* merupakan suatu hal yang mutlak, mengingat aset hasil korupsi lebih banyak disembunyikan di negara lain. Yang lebih penting adalah perlu dipertimbangkannya aspek *check an ballances* karena jalur ini rawan penyalahgunaan oleh aparat penegak hukum.¹¹⁷

¹¹⁶ Bismar Nasution, 2007, *Stolen Asset Recovery Initiative dari perspektif Hukum Ekonomi Indonesia*, dalam **Makalah** yang disampaikan pada Seminar Pengkajian Hukum Nasional di Jakarta tanggal 28 November 2007, Hlm. 11

¹¹⁷ *Ibid.*

Melalui sistem pengembalian aset yang bersifat *in rem* ini, diharapkan dapat optimal dalam upaya mengembalikan aset negara hasil tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi dalam hal tersangka atau terdakwa melarikan diri, sakit permanen sehingga tidak dapat diadili, meninggal dunia, atau terdakwa telah diputus bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum. Selain itu, pengembalian aset juga dapat dilakukan terhadap aset yang perkara pidananya telah diputus bersalah oleh pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, namun dikemudian hari ternyata masih terdapat aset negara yang belum dikembalikan.

Jalur *civil procedure* merupakan alternatif lain dari jalur *criminal procedure*. Mengingat bahwa keterbatasan hukum pidana dalam menanggulangi kejahatan, antara lain karena penanggulangan atau penyembuhan lewat hukum pidana selama ini hanya merupakan penyembuhan/pengobatan simptomatis, bukan pengobatan kausatif, dan ppidanaannya hanya bersifat individual/personal, tidak bersifat fungsional/struktural.¹¹⁸

Konsep ppidanaan yang berorientasi pada pelaku (konsep ppidanaan individual/personal) lebih mengutamakan filsafat pembinaan/perawatan si pelaku kejahatan (*the treatment of offenders*) yang melahirkan pendekatan humanistik, ide individualisasi pidana dan

¹¹⁸ Barda Nawawi Arief, 2005, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Adhya Bakti, Bandung, Hlm. 76.

tujuan pemidanaan yang berorientasi pada perbaikan si pembuat (yaitu tujuan rehabilitasi, reformasi, reedukasi, resosialisasi, readaptasi sosial, reintegrasi sosial, dan lain sebagainya). Pendekatan humanistik individual yang demikian memang sepatutnya dilakukan, namun patut dicatat bahwa yang memerlukan perawatan dan pembinaan tidak hanya pelaku tindak pidana saja, tetapi masyarakat dan lingkungan juga memerlukan perawatan/penyembuhan, dan pemulihan.¹¹⁹ Oleh karena itu, melalui *civil procedure* ini upaya pengembalian aset dapat lebih efektif guna memulihkan kerugian yang dialami oleh negara.

c. *Sistem pengembalian aset secara tidak langsung:*

Sistem pengembalian aset secara tidak langsung merujuk pada kerjasama timbal balik antarnegara peserta yang diawali dengan adanya permohonan dari negara peserta sehubungan dengan adanya aset negara peserta korban yang berada pada negara peserta penerima permohonan. Selanjutnya negara peserta penerima permohonan mengambil tindakan-tindakan yang diperlukan untuk mengizinkan otoritas-otoritas yang berkompeten untuk melakukan suatu pembekuan atau penyitaan berdasarkan suatu putusan pengadilan dari negara peserta lainnya (negara korban).¹²⁰

Menurut Lilik Mulyadi, khusus terhadap jalur hukum pidana yaitu *aset recovery* secara tidak langsung,

¹¹⁹ *Ibid*, Hlm. 76-77.

¹²⁰ Lihat Pasal 54 dan 55 UNCAC 2003.

maka proses pengembalian aset lazimnya melalui 4 (empat) tahap yaitu:¹²¹

- 1) Pelacakan aset dengan tujuan untuk mengidentifikasi aset, bukti kepemilikan, lokasi penyimpanan aset dalam kapasitas hubungan dengan delik yang dilakukan;
- 2) Pembekuan atau perampasan aset dimana menurut BAB I Pasal 2 huruf f UNCAC 2003, aspek ini ditentukan meliputi larangan sementara menanggung beban dan tanggung jawab mengurus dan memelihara serta mengawasi kekayaan berdasarkan penetapan pengadilan atau penetapan otoritas yang lain yang berkompeten;
- 3) Penyitaan aset dimana menurut BAB I Pasal 2 huruf g UNCAC 2003, diartikan sebagai pencabutan kekayaan untuk selamanya berdasarkan penetapan pengadilan atau otoritas lain yang berkompeten;
- 4) Pengembalian dan penyerahan aset kepada negara korban.

Jelaslah bahwa sistem pencegahan dan pelacakan pengalihan aset dilakukan sesuai dengan hukum nasional yang berlaku pada masing-masing negara peserta sesuai dengan situasi dan kasus yang ada tanpa mengurangi prinsip-prinsip kedaulatan, persamaan hak dan integritas teritorial serta non intervensi dalam urusan-urusan negara lain. Jika masih dalam tahap pencegahan dan pelacakan aset negara, maka hukum yang berlaku adalah hukum

¹²¹ Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset....*, Loc.Cit.

nasional dimana aset berada, sedangkan apabila sudah memasuki tahap pengembalian aset secara langsung, yaitu melalui gugatan perdata yang diajukan melalui pengadilan negara peserta tempat aset berada, maka hukum yang berlaku adalah hukum nasional dimana aset berada. Sedangkan proses pengembalian aset secara tidak langsung yaitu dilakukan melalui kerjasama timbal balik antar negara peserta konvensi, yaitu diawali dengan permintaan dari negara korban kepada negara tempat aset berada berdasarkan penetapan pengadilan atau otoritas yang berkompeten pada negara korban dengan memberikan dasar yang masuk akal.

Dengan demikian, UNCAC 2003 hanya mengatur dan mengarahkan kerjasama antara negara korban dengan negara tempat aset berada. Dalam konteks ini hubungan yang terjadi antara hukum internasional dan hukum nasional yaitu merujuk pada teori harmonisasi hukum, dimana eksistensi hukum internasional berperan sebagai instrumen penjembatani antarkhukum nasional, sehingga hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional berada dalam suatu hubungan yang harmonis.

Ketentuan dalam UNCAC 2003 mengutamakan prinsip kedaulatan persamaan hak dan integritas teritorial serta prinsip non intervensi, dapat dilihat dalam Pasal 4 UNCAC 2003 yang mengatur:

1. *States Parties shall carry out their obligations under this Convention in a manner consistent with the principles of sovereign equality and territorial integrity of States and*

that of non-intervention in the domestic affairs of other States.

2. *Nothing in this Convention shall entitle a State Party to undertake in the territory of another State the exercise of jurisdiction and performance of functions that are reserved exclusively for the authorities of that other State by its domestic law.*

1. (Negara peserta wajib melaksanakan kewajibannya berdasarkan Konvensi ini dengan cara yang konsisten dengan prinsip-prinsip persamaan kedaulatan dan integritas wilayah negara dan yang non-intervensi dalam urusan dalam negeri negara lain.

2. Tidak ada dalam Konvensi ini yang memberikan hak kepada suatu negara peserta untuk mengambil tindakan dalam wilayah negara peserta lainnya untuk menerapkan yurisdiksi dan kinerja fungsi yang hanya dimiliki oleh pejabat berwenang negara peserta lain berdasarkan hukum nasionalnya).

2. Kebijakan Normatif Asset Recovery Menurut UU No. 31 Th 1999 Jo. UU No. 20 Th 2001

Di dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, mengatur mekanisme pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi.

Adapun prosedur pengembalian aset tersebut dapat ditempuh melalui dua jalur yaitu, jalur keperdataan (*civil procedure*) dan jalur kepidanaan (*criminal procedure*).

1. *Pengembalian Aset Melalui Jalur Perdata.*

Jalur keperdataan (*civil procedure*) diatur dengan mekanisme sebagaimana diatur dalam Pasal 32 UU No. 31 Tahun 1999 yang berbunyi:

(1) Dalam hal penyidik menemukan dan berpendapat bahwa satu atau lebih tindak pidana korupsi tidak terdapat cukup bukti, sedangkan **secara nyata telah ada kerugian keuangan negara**, maka penyidik segera menyerahkan berkas perkara hasil penyidikan tersebut kepada Jaksa Pengacara Negara untuk dilakukan gugatan perdata atau diserahkan kepada instansi yang dirugikan **untuk mengajukan gugatan.**

(2) **Putusan bebas dalam perkara tindak pidana korupsi tidak menghapuskan hak untuk menuntut kerugian terhadap keuangan negara.**

Menurut Penjelasan Pasal 32 tersebut di atas, yang dimaksud dengan “secara nyata telah ada kerugian keuangan negara” adalah kerugian negara yang sudah dapat dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan publik yang ditunjuk.

Sedangkan terkait dengan ketentuan ayat (2) mengenai putusan bebas tidak menghapus hak untuk menuntut kerugian negara, ketentuan demikian tentu saja merupakan penyimpangan dengan ketentuan yang diatur

dalam KUHAP, dimana kalau terdakwa diputus bebas, maka secara otomatis akan menghapuskan hak untuk menuntut kerugian yang diakibatkan oleh tindakan terdakwa.¹²²

Selanjutnya terhadap tersangka yang meninggal dunia diatur dalam Pasal 33 UU No. 31 Tahun 1999 yang berbunyi:

“Dalam hal tersangka meninggal dunia pada saat dilakukan penyidikan, sedangkan **secara nyata telah ada kerugian keuangan negara**, maka penyidik segera menyerahkan berkas perkara hasil penyidikan tersebut kepada Jaksa Pengacara Negara atau diserahkan kepada instansi yang dirugikan **untuk dilakukan gugatan perdata** terhadap ahli warisnya”.

Dalam hal terdakwa yang meninggal dunia selanjutnya diatur dalam Pasal 34 UU No. 31 Tahun 1999 yang berbunyi:

“Dalam hal terdakwa meninggal dunia pada saat dilakukan pemeriksaan di sidang pengadilan, **sedangkan secara nyata telah ada kerugian keuangan negara**, maka penuntut umum segera menyerahkan salinan berkas berita acara sidang tersebut kepada Jaksa Pengacara Negara atau diserahkan kepada instansi yang dirugikan **untuk dilakukan gugatan perdata** terhadap ahli warisnya”.

¹²² Mahrus Ali, 2013, *Asas, Teori, & Praktek Hukum Pidana Korupsi*, UII Press, Yogyakarta, Hlm. 93

Ketentuan mengenai pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi melalui jalur perdata juga diatur dalam Pasal 38C UU No. 20 Tahun 2001 yang berbunyi:

“Apabila setelah putusan pengadilan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, diketahui masih terdapat harta benda milik terpidana yang diduga atau patut diduga juga berasal dari tindak pidana korupsi yang belum dikenakan perampasan untuk negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 B ayat (2), maka negara dapat melakukan gugatan perdata terhadap terpidana dan/ atau ahli warisnya”.

Konstruksi ketentuan pasal-pasal tersebut di atas banyak menimbulkan problematika. Salah satu yang esensial adalah tidak jelasnya status dari orang yang digugat perdata tersebut apakah sebagai pelaku, tersangka, atau terdakwa. Apabila mengikuti alur polarisasi pemikiran pembentuk undang-undang maka berkas hasil penyidikan yang diserahkan kepada Jaksa Pengacara Negara untuk digugat perdata adalah selain bagian inti delik telah adanya kerugian keuangan negara yang telah terbukti maka walaupun bagian inti delik lainnya ataupun putusan bebas walaupun tidak terbukti tetap dapat dilakukan gugatan perdata. Selintas ketentuan pasal tersebut mudah dilakukan akan tetapi pada praktiknya banyak mengandung kompleksitas. Tegasnya, yang paling elementer apabila dilakukan gugatan perdata tentu berdasarkan adanya perbuatan melawan hukum dari tergugat, akan tetapi kompleksitasnya dapatkah negara melalui Jaksa Pengacara

Negara membuktikan tentang adanya kerugian negara tersebut berdasarkan alat-alat bukti sebagaimana ketentuan Pasal 164 HIR, 284 RBg dan Pasal 1866 Kitab UU Hukum Perdata.¹²³

Walaupun Penjelasan Pasal 32 menyatakan bahwa “yang dimaksud dengan secara **nyata** telah ada kerugian negara adalah kerugian negara yang sudah dapat dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan publik yang ditunjuk”. Pengertian “nyata” disini didasarkan pada adanya kerugian negara yang sudah dapat dihitung jumlahnya oleh institusi yang berwenang atau akuntan publik. Jadi “nyata” disejajarkan atau diberi bobot hukum sama dengan pengertian hukum “**terbukti**”. Namun dalam sistem hukum di Indonesia, hanya Hakim dalam suatu sidang pengadilan yang mempunyai hak untuk menyatakan sesuatu terbukti atau tidak terbukti. Perhitungan instansi yang berwenang atau akuntan publik tersebut dalam sidang pengadilan tidak mengikat Hakim. Hakim tidak akan serta merta menerima perhitungan tersebut sebagai perhitungan yang benar, sah, dan mengikat. Demikian halnya dengan tergugat (tersangka, terdakwa, atau terpidana) juga dapat menolaknya sebagai perhitungan yang benar atau sah dan dapat diterima.¹²⁴

¹²³ Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset....*, Loc.Cit.

¹²⁴ Nashriana, *Asset Recovery dalam Tindak Pidana Korupsi: Upaya Pengembalian Kerugian Negara*, dalam www.unsri.ac.id, diakses pada tanggal 16 Agustus 2014.

Berbeda dengan proses pidana yang menggunakan sistem pembuktian materil, maka proses perdata menganut sistem pembuktian formil yang dalam praktiknya bisa lebih sulit dari pada pembuktian materil. Dalam tindak pidana korupsi, khususnya di samping penuntut umum, terdakwa juga mempunyai beban pembuktian, yaitu terdakwa wajib membuktikan bahwa harta benda miliknya diperoleh bukan karena korupsi. Beban pembuktian pada terdakwa ini dikenal dengan asas pembalikan beban pembuktian (*reversal burden of proof*). Asas ini mengandung bahwa kepada tersangka atau terdakwa sudah dianggap bersalah melakukan tindak pidana korupsi (*presumptio of guilt*),¹²⁵ kecuali jika ia mampu membuktikan bahwa dirinya tidak melakukan tindak pidana korupsi dan tidak menimbulkan kerugian keuangan negara.¹²⁶

Dengan demikian, penggugat berkewajiban membuktikan antara lain:¹²⁷

- a. Bahwa secara nyata telah ada kerugian keuangan negara;
- b. Kerugian keuangan negara tersebut sebagai akibat atau berkaitan dengan tindak pidana;
- c. Adanya harta benda milik tergugat (tersangka, terdakwa, atau terpidana) yang dapat digunakan untuk pengembalian kerugian keuangan negara.

¹²⁵ Romli Atmasasmita, 1998, *Perbandingan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, Hlm. 23

¹²⁶ Nashriana, *Loc.Cit.*

¹²⁷ *Ibid.*

Walaupun sekilas gugatan perdata yang ada di UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 agak mirip dengan prosedur gugatan perdata dalam UNCAC 2003. Namun terdapat perbedaan di antara keduanya. Upaya perdata dalam UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 masih menggunakan rezim perdata biasa dimana proses persidangannya masih tunduk pada hukum perdata formil atau materil biasa. Sehingga dalam gugatan perdata dalam 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 mengharuskan Jaksa Pengacara Negara membuktikan adanya “kerugian negara”.¹²⁸

Menurut Kegoro George dalam Purwaning M. Yanuar, mekanisme pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi melalui jalur perdata mengandung beberapa masalah antara lain:¹²⁹

1. Rumit dan mahal karena menyangkut begitu banyak yurisdiksi dan hukum serta harus melibatkan pengacara, akuntan, forensik, dan litigasi di luar negara korban;
2. Negara korban tidak dapat mengontrol gugatan perdata tersebut, karena hal tersebut sepenuhnya diserahkan kepada pengacara negara-negara tempat gugatan diajukan;
3. Negara korban selaku penggugat tidak memiliki jaminan berhasil memenangkan gugatan. Jika hal tersebut terjadi, berarti negara korban telah mengeluarkan banyak uang

¹²⁸ Bismar Nasution, 2009, *Anti Pencucian Uang: Teori dan Praktek*, Books Terrece & Library, Bandung, Hlm. 162.

¹²⁹ Purwaning M. Yanuar, *Op.Cit*, Hlm. 248-249.

halal, tetapi tidak mendapat uang yang diperoleh secara tidak sah tersebut;

4. Dalam proses perdata, negara korban tidak dapat membekukan aset-aset sebelum gugatan diajukan ke pengadilan. Jadi, kemungkinan besar terjadi aset-aset tersebut, telah dipindahkan ke negara lain pada saat gugatan dikabulkan pengadilan;
 5. Negara korban tidak memiliki kekuatan yang memaksa, sebagaimana dimiliki oleh pengadilan pidana untuk membuka semua catatan-catatan mengenai aset-aset tersebut, misalnya oleh institusi keuangan.
2. *Pengembalian Aset Melalui Jalur Pidana.*

Sedangkan jalur kepidanaan (*criminal procedure*) diatur dengan mekanisme yang ditentukan dalam pasal-pasal berikut ini:

Pasal 38 ayat (5) dan ayat (6) UU No. 31 Tahun 1999 yang mengatur:

- (5) Dalam hal terdakwa meninggal dunia sebelum putusan dijatuhkan dan terdapat bukti yang cukup kuat bahwa yang bersangkutan telah melakukan tindak pidana korupsi, maka hakim atas tuntutan penuntut umum menetapkan perampasan barang-barang yang telah disita.
- (6) Penetapan perampasan sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) tidak dapat dimohonkan upaya banding.

Selanjutnya ketentuan Pasal 38B ayat (2) UU No. 20 Tahun 2001 yang mengatur bahwa:

“Dalam hal terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa harta benda sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diperoleh bukan karena tindak pidana korupsi, harta benda tersebut dianggap diperoleh juga dari tindak pidana korupsi dan hakim berwenang memutuskan seluruh atau sebagian harta benda tersebut dirampas untuk negara”.

Apabila diperinci pengembalian aset dari jalur kepidanaan ini dilakukan melalui proses persidangan dimana hakim di samping menjatuhkan pidana pokok juga dapat menjatuhkan pidana tambahan dalam kapasitasnya yang berkorelasi dengan pengembalian aset melalui prosedur pidana ini dapat berupa:¹³⁰

- (1) Perampasan barang bergerak yang berwujud atau tidak berwujud atau barang yang tidak bergerak yang digunakan untuk atau yang diperoleh dari tindak pidana korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana dimana tindak pidana korupsi dilakukan, begitu pula harga dari barang yang menggantikan barang-barang tersebut.
- (2) Pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya sama dengan harta benda yang diperoleh dari tindak pidana korupsi. Jika terpidana tidak membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b paling lama dalam waktu 1 (satu) bulan sesudah putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka harta bendanya dapat disita oleh

¹³⁰ Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset....*, Loc.Cit.

jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut. Dalam hal terpidana tidak mempunyai harta yang mencukupi untuk membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b, maka dipidana dengan pidana penjara yang lamanya tidak melebihi ancaman maksimum dari pidana pokoknya sesuai dengan ketentuan dalam UU ini lamanya pidana tersebut sudah ditentukan dalam putusan pengadilan.

- (3) Pidana denda dimana aspek ini dalam UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi mempergunakan perumusan sanksi pidana (*strafsoort*) bersifat kumulatif (pidana penjara dan atau pidana denda), kumulatif-alternatif (pidana penjara dan atau pidana denda) dan perumusan lamanya sanksi pidana (*strafmaat*) bersifat *determinate sentence* dan *indifinite sentence*.
- (4) Penetapan perampasan barang-barang yang telah disita dalam hal terdakwa meninggal dunia (*peradilan in absentia*) sebelum putusan dijatuhkan dan terdapat bukti yang cukup kuat bahwa pelaku telah melakukan tindak pidana korupsi. Penetapan hakim atas perampasan ini tidak dapat dimohonkan upaya hukum banding dan setiap orang yang berkepentingan dapat mengajukan keberatan kepada pengadilan yang telah menjatuhkan penetapan tersebut dalam waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pengumuman.
- (5) Putusan perampasan harta benda untuk negara dalam hal terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa harta benda tersebut diperoleh bukan karena tindak pidana

korupsi yang dituntut oleh Penuntut Umum pada saat membacakan tuntutan dalam perkara pokok.

Pengaturan pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tersebut di atas, menggunakan titik berat pendekatan yang berkarakter represif. Selain itu, mekanisme pengembalian aset negara hasil tindak pidana korupsi yang diatur dalam kedua undang-undang tersebut masih bersifat sederhana dan konvensional, karena hanya menjangkau mekanisme pengembalian aset negara yang berada di dalam negeri saja, sedangkan aset negara yang akan diambil karena disembunyikan di luar negeri oleh pelaku tindak pidana korupsi belum dapat dilakukan secara optimal. Hal ini tidak terlepas dari substansi UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001 yang belum mengatur upaya pengembalian aset negara hasil tindak pidana korupsi yang berada di negara lain.

Secara komparatif antara UNCAC 2003 dengan UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001, dapat ditarik kesimpulan bahwa UNCAC 2003 lebih maju selangkah, karena UNCAC 2003 mengatur pencegahan dan pelacakan pengalihan aset dengan pendekatan preventif dan mengatur pula upaya pengembalian aset dengan pendekatan yang bersifat represif dan restoratif, sedangkan UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001 hanya mengatur upaya pengembalian aset dengan menggunakan pendekatan yang masih bersifat represif.

Sehubungan dengan telah diratifikasinya UNCAC 2003 oleh Pemerintah Indonesia melalui UU No. 7 Tahun 2006, maka diperlukan tindak lanjut dalam bentuk kebijakan legislasi dengan membentuk undang-undang tentang pengembalian aset negara hasil kejahatan dan melakukan penyempurnaan terhadap undang-undang tindak pidana korupsi yang ada saat ini. Hal ini mengingat bahwa peraturan-peraturan hukum internasional untuk dapat berlaku dan dihormati sebagai norma hukum nasional tidak hanya melalui proses transformasi atau alih bentuk secara formal saja melalui ratifikasi, namun perlu adanya transformasi materil substansil yang sinergis dan harmonis. Dalam kaitan ini, hubungan antara hukum internasional dengan hukum nasional berlandaskan pada teori transformasi hukum dan teori harmonisasi hukum.

Transformasi dan harmonisasi substansial aspek hukum materil UNCAC 2003 ke dalam undang-undang tentang pemberantasan tindak pidana korupsi yaitu dengan melakukan restrukturisasi melalui revisi terhadap UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001, khususnya terkait dengan masalah pencegahan dan pelacakan pengalihan aset, pengembalian aset melalui jalur perdata, masalah kerugian negara sebagai unsur tindak pidana korupsi, masalah unsur memperkaya diri sendiri, masalah unsur perbuatan melawan hukum, dan lain-lain.

Hal tersebut perlu dilakukan, mengingat di dalam UNCAC 2003 unsur kerugian negara bukan lagi menjadi prasyarat mutlak adanya tindak pidana korupsi. Sedangkan

di dalam UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001 unsur kerugian negara masih menjadi salah satu unsur tindak pidana korupsi sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 2 dan Pasal 3. Oleh karena itu, dengan transformasi dan harmonisasi UNCAC 2003 ke dalam hukum nasional, maka problematika dan kompleksitas pembuktian unsur kerugian negara yang terdapat dalam undang-undang tindak pidana korupsi selama ini dapat dieliminir.

Di samping perbedaan persepsi tentang unsur kerugian negara antara UNCAC 2003 dengan UU Tipikor (UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001), terdapat juga perbedaan persepsi terhadap unsur memperkaya diri sendiri (*illicit enrichment*). Di dalam UNCAC 2003 Pasal 31 ayat (8) mengatur tentang kewajiban membuktikan asal usul harta kekayaan yang dimiliki seorang pemilik harta kekayaan dalam posisi sebelum menjadi kaya.

Berdasarkan uraian tersebut, dapat dilihat hubungan korelatif antara UNCAC 2003 dengan UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001, yaitu dimana UNCAC 2003 berperan mengisi kekosongan hukum dan daya jangkau UU No. 31 Tahun 1999 dan UU No. 20 Tahun 2001 yang terbatas. Dalam hubungan tersebut, terdapat suatu tuntutan untuk segera melakukan restrukturisasi undang-undang tentang pemberantasan tindak pidana korupsi, mengingat UNCAC 2003 telah diratifikasi oleh UU No. 7 Tahun 2006, maka harus ditindaklanjuti dengan transformasi dan harmonisasi hukum internasional dengan

hukum nasional, hal ini sesuai dengan asas pembentukan materi perundang-undangan *lex posteriore derogat lex apriore* (peraturan yang terbit belakangan, mengenyampingkan peraturan yang lama/yang terbit duluan). Oleh karena apabila merujuk pada asas tersebut, maka beberapa ketentuan dalam UU No. 31 Tahun 1999 dan UU No. 20 Tahun 2001 seyogyanya sudah tidak berlaku lagi.

Sehubungan dengan hal tersebut, maka dengan mengikuti aliran *begriffsjurisprudenz*, pekerjaan pembentukan peraturan perundang-undangan (*legal drafting*) harus menggambarkan relasi timbal balik antara norma-norma hukum dalam UNCAC 2003 dengan norma hukum yang terkandung dalam UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001 sesuai dengan prinsip-prinsip logikal, dan sedapat mungkin menghindari terjadinya kontradiksi logikal, yaitu kontradiksi atau konflik antara dua norma atau lebih yang harus diputuskan keabsahannya melalui logika hukum (*legal logical*). Dengan demikian, artinya, telah tiba saatnya untuk merombak tata hukum pidana,¹³¹ dengan melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosial politik, sosial filosofis, dan sosial kultural.¹³² Namun sesungguhnya reformasi

¹³¹ Nyoman Sarikat Putra Jaya, 2005, *Relevansi Hukum Pidana Adat dalam Pembaruan Hukum Pidana Nasional*, Alumni, Bandung, Hlm. 78.

¹³² Barda Nawawi Arief, 2005, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 3.

hukum bukan hanya sekedar mengganti peraturan perundangan yang lama dengan yang baru, akan tetapi harus diselaraskan dengan proses dinamika dari seluruh aspek, sehingga perubahan yang dikehendaki melalui reformasi adalah perubahan keadaan menjadi lebih positif.¹³³

Reorientasi dan reformasi hukum dalam konteks kebijakan legislatif atau kebijakan perundang-undangan, secara fungsional dapat dilihat sebagai bagian dari perencanaan dan mekanisme penanggulangan kejahatan,¹³⁴ perencanaan/kebijakan tentang sanksi apa yang dapat dikenakan terhadap pelaku perbuatan terlarang,¹³⁵ dan perencanaan/kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan dalam rangka penegakan hukum.¹³⁶ Dalam bagian lain Muladi mengatakan bahwa urgensi pembaharuan hukum pidana mau tidak mau akan mencakup persoalan-persoalan yang berkaitan dengan tiga permasalahan, yaitu tentang perbuatan yang dilarang, tentang orang yang melakukan perbuatan yang dilarang, dan tentang pemecahan masalahnya atau penanggulangan.¹³⁷ Dari ketiga masalah tersebut, yang paling urgen dalam pembaharuan undang-undang tentang tindak pidana korupsi Indonesia adalah

¹³³ Chaerudin, Syaiful Ahmad Dinar, dan Syarif Fadilah, 2009, *Strategi Pencegahan & Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, Refika Aditama, Bandung, Hlm. 44.

¹³⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, Hlm. 198.

¹³⁵ *Ibid.*

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ Muladi, 2008, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung, Hlm. 5

masalah penanggulangan secara integral yang meliputi penanggulangan yang bersifat preventif yaitu mengenai upaya pencegahan dan pelacakan pengalihan aset, penanggulangan yang bersifat represif yaitu melalui pemidanaan dan pembinaan, serta melalui penanggulangan yang bersifat restoratif, yaitu terkait dengan pengembalian aset negara.

BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat ditarik kesimpulan umum sebagai berikut:

1. Terdapat beberapa argumentasi sebagai justifikasi teoritis dan praktis mengapa pengembalian aset pelaku tindak pidana korupsi tersebut penting eksistensinya dengan titik tolak sebagai berikut:

- a. Justifikasi Filosofis

Penanganan tindak pidana korupsi harus dilakukan dengan menggunakan pendekatan yang berkeadilan bagi masyarakat melalui pengembalian aset kepada negara untuk kepentingan masyarakat. Mengingat uang negara pada dasarnya merupakan uang yang berasal dari rakyat. Oleh karena itu, penyelamatan dan pemulihan keuangan negara haruslah dengan melakukan pengembalian aset sehingga diharapkan akan berdampak langsung

untuk memulihkan keuangan negara yang akhirnya bermuara kepada kesejahteraan masyarakat.

b. Justifikasi Sosiologis

Menyita dan merampas aset hasil tindak pidana dari pelaku tindak pidana tidak saja memindahkan sejumlah harta kekayaan dari pelaku kejahatan kepada masyarakat tetapi juga akan memperbesar kemungkinan masyarakat untuk mewujudkan tujuan bersama yaitu terbentuknya keadilan dan kesejahteraan masyarakat umum. Selain itu, justifikasi sosiologis ini diartikan sebagai wujud nyata dan peran serta kebijakan legislasi dan aplikasi untuk memberikan ruang gerak lebih luas terhadap adanya kerjasama antara aparat penegak hukum dengan peran serta masyarakat.

c. Justifikasi Yuridis

pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi di mana ketentuan Undang-Undang Pemberantasan Korupsi memberikan ruang gerak dan dimensi lebih luas baik bagi penegak hukum, masyarakat dan segala lapisan untuk lebih komprehensif dalam menanggulangi akibat dan dampak dari perbuatan korupsi. Oleh karena itu kebijakan legislasi memberikan ruang dalam pemberantasan korupsi dapat dilakukan melalui tindakan kepidanaan (*criminal procedure*) dan tindakan keperdataan (*civil procedure*). Pada hakikatnya, aspek pengembalian aset tindak pidana

korupsi melalui prosedur pidana dapat berupa penjatuhan pidana kepada pelakunya seperti pidana denda maupun terdakwa dihukum untuk membayar uang pengganti. Selain anasir itu maka terhadap pengembalian aset tindak pidana korupsi dapat juga melalui gugatan secara perdata.

2. Secara komparatif antara UNCAC 2003 dengan UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001, dapat ditarik kesimpulan bahwa UNCAC 2003 lebih maju selangkah, karena UNCAC 2003 mengatur pencegahan dan pelacakan pengalihan aset dengan pendekatan preventif dan mengatur pula upaya pengembalian aset dengan pendekatan yang bersifat represif dan restoratif, sedangkan UU No. 31 Tahun 1999 Jo. UU No. 20 Tahun 2001 hanya mengatur upaya pengembalian aset dengan menggunakan pendekatan yang masih bersifat represif.

B. SARAN

1. Sebaiknya transformasi dan harmonisasi hukum antara UNCAC 2003 dengan Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Indonesia segera dilakukan, mengingat perampasan aset merupakan bagian penting dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana, khususnya tindak pidana korupsi, dan juga pertimbangan akan kebutuhan perangkat hukum yang memadai dalam memerangi tindak pidana korupsi, serta kebutuhan penyelarasan paradigma dan ketentuan-ketentuan serta instrumen internasional secara optimal

dalam peraturan perundang-undangan guna mengefektifkan upaya pengembalian aset negara dari pelaku tindak pidana korupsi, baik untuk kepentingan nasional, maupun untuk kepentingan negara peserta konvensi lainnya.

2. Fokus transformasi dan harmonisasi hukum pidana korupsi dilakukan terhadap aspek pencegahan dan pelacakan pengalihan aset, aspek hukum acara perdata dalam gugatan secara *in rem dengan* penerapan sistem pembalikan beban pembuktian dan aspek hukum pidana materil, khususnya terkait penghapusan unsur kerugian negara dalam tindak pidana korupsi.

DAFTAR PUSTAKA

- Achmad Ruslan, 2005, *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan dan Kualitas Produknya*, Unhas, Makassar.
- Alma Manuputy, et. al, 2008, *Buku Ajar Hukum Internasional*, Recht-ta, Makassar.
- Ana Nadia Abrar, 2005, *Terampil Menulis Proposal Penelitian Komunikasi*, Gadjah Mada University, Yogyakarta.
- Andi Hamzah, 1998, *Delik-Delik Tersebar di Luar KUHP*, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Bagir Manan, 1992, *Dasar-Dasar Perundang-Undangan Indonesia*, Ind-Hill-Co, Jakarta.
- Barda Nawawi Arief, 2005, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Adtya Bakti, Bandung.
- _____, 2005, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- _____, *Reformasi Sistem Peradilan (Sistem Penegakan Hukum) di Indonesia*, dalam Barda Nawawi Arief, 2009, *Bunga Rampai: Potret*

Penegakan Hukum Indonesia, Komisi Yudisial, Jakarta.

_____, 2010, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana, Jakarta.

_____, 2013, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

Bernard Arief Sidharta, 2008, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung.

Bismar Nasution, 2009, *Anti Pencucian Uang: Teori dan Praktek*, Books Terrece & Library, Bandung.

Chaerudin, Syaiful Ahmad Dinar, dan Syarif Fadilah, 2009, *Strategi Pencegahan & Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi*, Refika Aditama, Bandung.

Daniel S. Lev, 1990, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Terjemahan Nirwono dan AE. Priyono, LP3ES, Jakarta.

Etty Agoes, R., dan Mochtar Kusumaatmadja, 2003, *Pengantar Hukum Internasional*, Alumni, Bandung.

Hamzah Halim dan Kemal Redindo Syahrul Putera, 2009, *Cara Praktis Menyusun dan Merancang Peraturan Daerah (Suatu Kajian Teoritis dan Praktis Disertai Manual)*, Kencana, Jakarta.

Hans Kelsen, 1961, *General Theory of Law and State*,
Translated: Anders Wedberg, Russell & Russell,
New York.

Henry Campbell Black, 1990, *Blacks Law Dictionary*,
West Publishing, St. Paul Minesota.

I Wayan Parthiana, 2003, *Pengantar Hukum Internasional*,
Mandar Maju, Bandung.

I Putu Gel-Gel, *Harmoni Pembangunan Hukum dalam
Pemberantasan Korupsi dan Penegakan HAM di
Indonesia; Sebuah Pandangan alternatif*, dalam
Muladi, 2007, *Hak Asasi Manusia; Hakekat, Konsep,
dan Implikasinya dalam Perspektif hukum dan
Masyarakat*, Refika Aditama, Bandung.

Jawade Hafidz Arsyad, 2013, *Korupsi dalam Perspektif
HAN (Hukum Administrasi Negara)*, Sinar Grafika,
Jakarta.

Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perihal Undang-Undang*,
Konstitusi Press, Jakarta.

Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Syafa'at, 2006, *Teori Hans
Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta.

Lawrence M. Friedmann, 1975, *The Legal System; a Social
Science Perspective*, Russel Sage Fondation, New
York.

- Lilik Mulyadi, 2008, *Asas Pembalikan Beban Pembuktian Terhadap Tindak Pidana Korupsi Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia Pasca Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi 2003*, Alumni, Bandung.
- Mahfud MD, 1998, *Politik Hukum di Indonesia*, LP3ES, Jakarta.
- Mahrus Ali, 2013, *Asas, Teori, & Praktek Hukum Pidana Korupsi*, UII Press, Yogyakarta.
- Maria Farida Indrati, 2007, *Ilmu Perundang-Undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi, Jilid 1*, Kanisius, Yogyakarta.
- Mia Amiati Iskandar, 2013, *Perluasan Penyertaan Dalam Tindak Pidana Korupsi Menurut UNCAC 2000 dan UNCAC 2003*, Referensi, Jakarta.
- Mochtar Kusumaatmadja, 1987, *Pengantar Hukum Internasional, (Buku 1-Bagian Umum)*, Alumni, Bandung.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung.
- Muladi, 2008, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung.

Notohamidjojo, O., 1975, *Demi Keadilan dan Kemanusiaan: Beberapa Bab dari Filsafat Hukum*, Gunung Mulia, Jakarta.

Nyoman Sarikat Putra Jaya, 2005, *Relevansi Hukum Pidana Adat dalam Pembaruan Hukum Pidana Nasional*, Alumni, Bandung.

Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1982, *Perihal Kaedah Hukum*, Bandung, Alumni.

Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1993, *Perundang-Undangan dan Yurisprudensi*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.

Purwaning M. Yanuar, 2007, *Pengembalian Aset Hasil Korupsi Berdasarkan Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 dalam Sistem Hukum Indonesia*, Alumni, Bandung.

Romli Atmasasmita, 1998, *Perbandingan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung.

_____, *Prospek Penanggulangan Korupsi di Indonesia memasuki Abad XXI: Suatu Reorientasi Terhadap kebijakan Hukum Pidana Indonesia*, dalam Romli Atmasasmita, 2001, *Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia & Penegakan Hukum*, Mandar Maju, Bandung.

Satjipto Rahardjo, 1980, *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan*, Cetakan Kedua, Alumni, Bandung.

- _____, 2001, *Masalah Penegakan Hukum (Suatu Tinjauan Sosiologis)*, Sinar Baru, Bandung.
- _____, 2007, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung.
- Starke, J.G., 2001, *Pengantar Hukum Internasional, Jilid 1*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Sudarto, 2007, *"Hukum dan Hukum Pidana"*, Alumni, Bandung.
- Sudarwan Danim, 2002, *Menjadi Peneliti Kualitatif*, Pustaka Setia, Bandung.
- Sudikno Mertokusumo, 1988, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- _____, 2003, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta, Liberty.
- Susan Rose-Ackerman, 2006, *Korupsi Pemerintahan: Sebab, Akibat dan Reformasi*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.
- Syamsudin, M., 2012, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Kencana, Jakarta.
- Syed Hussein Alatas, 1999, *"Corruption: its Nature, Causes and Consequence"*, Aldershot, Broofield, Vt. Avebury.

Taufiqurrohman Syahuri, 2004, *Hukum Konstitusi*, Ghalia Indonesia, Jakarta.

Vito Tanzi, 1994, *“Corruption, Governmental Activities, and Markets”*, Kertas Kerja IMF, terjemahan Robet Indrabhakti, *“Korupsi, Penyelenggaraan Pemerintahan, dan Pasar”*, Bina Cipta, Bandung.

Widodo Ekatjahjana, 2008, *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Dasar-Dasar dan Teknik Penyusunannya)*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.

Yahya Harahap, M., 2006, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta.

Yesmil Anwar dan Adang, 2008, *Pembaruan Hukum Pidana*, Gramedia Widiasarana, Jakarta.

ARTIKEL, MAKALAH, JURNAL, MAJALAH, KORAN, DLL.

Amir Imbarudin, *Korupsi di Indonesia: Penyebab, Bentuk, dan Pemecahannya*, dalam **Jurnal** Manajemen Pembangunan, No. 21/V. 1997.

Anthony Kennedy, 2006, *Designing a Civil Forfeiture System: an Issues List For Policy Makers and Legilator*, dalam **Jurnal** *Journal of Financial Crime*, Harvard University.

Barda Nawawi Arief, *Beberapa Pokok Pemikiran Kebijakan Penanggulangan Tindak Pidana Korupsi*,

dalam **Makalah** yang disampaikan dalam Seminar dengan tema: *Mencari Solusi dan Model-Model Pemberantasan Korupsi, Kolusi, dan Manipulasi di Lembaga Penegak Hukum Indonesia*, di Fakultas Hukum Unissula Semarang pada tanggal 13 Agustus 1997.

Bismar Nasution, 2007, *Stolen Asset Recovery Initiative dari perspektif Hukum Ekonomi Indonesia*, dalam **Makalah** yang disampaikan pada Seminar Pengkajian Hukum Nasional di Jakarta tanggal 28 November 2007.

Dudu Duswara Machmudin, *Konsepsi, Visi, Misi, dan Strategi Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*, dalam **Majalah** Hukum Varia Peradilan Tahun XXII No. 257 April 2007.

I Gusti Ketut Ariawan, *Stolen Asset Recovery Initiative, Suatu Harapan Dalam Mengembalikan Aset Negara*, dalam **Jurnal** Kertha Patrika Vol. 33 No. 1 Januari 2008.

Irfanudin, *Menggugat Komitmen Setengah Hati Dalam Memberantas Korupsi*, dalam **Majalah** Hukum Varia Peradilan Tahun Ke XXIII No. 266 Januari 2008.

Jeffry Naek Sitorus, *Tingginya Angka Golput: Momok Yang Lebih Menakutkan Dibandingkan Politik Uang*, www.writing-contest.bisnis.com, diakses pada tanggal 31 Mei 2014.

Lilik Mulyadi, *Asas Pembalikan Beban Pembuktian Terhadap Tindak Pidana Korupsi Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia dihubungkan dengan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi 2003*, dalam **Majalah** Varia Peradilan No. 264 November 2007.

Lilik Mulyadi, *Pengembalian Aset (Asset Recovery) Pelaku Tindak Pidana Korupsi Menurut Undang-Undang Korupsi Indonesia Pasca Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003*. www.pn.kepanjen.go.id, diakses pada tanggal 9 Maret 2014.

Nashriana, *Asset Recovery dalam Tindak Pidana Korupsi: Upaya Pengembalian Kerugian Negara*, dalam www.unsri.ac.id, diakses pada tanggal 16 Agustus 2014.

Paku Utama, *Terobosan UNCAC dalam Pengembalian Aset Korupsi Melalui Kerja Sama Internasional*, www.dunia-korupsi.blogspot.com, diakses pada tanggal 19 Juli 2014.

Ramelan, *Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi*, dalam **Makalah** disampaikan pada Pelatihan Yustisial Hakim yang diselenggarakan oleh Puslitbang/Diklat Mahkamah Agung R.I. 25 Juli s/d 5 September 2000.

Romli Atmasasmita, *Pengembalian Aset Korupsi: Masukkan Konferensi Internasional Anti Korupsi*

2008, dalam **Koran** Seputar Indonesia, Edisi Senin, 13 Agustus 2007.

Suhadibroto, *Instrumen Perdata Untuk Mengembalikan Kerugian Negara dalam Korupsi*, dalam www.komisihukum.go.id, diakses pada tanggal 11 Agustus 2014.

<http://www.tempo.co/read/news/2013/07/11/063495321/Di-ASEAN-Tingkat-Korupsi-Indo-nesia-Kian-Memburuk> diakses pada tanggal 18 Juli 2013 pukul 21.30 WIB.

www.vivanews.com, diakses pada tanggal 31 Juni 2014.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN:

Undang-Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Bersih dan bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme.

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Corruption, 2003* (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003).

United Nations Convention Against Corruption, 2003.

TENTANG PENULIS



Kalimatul Jumroh adalah salah satu alumnus terbaik Universitas Bengkulu yang kemudian melanjutkan studi Strata 2 pada Program Pascasarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Penulis merupakan mantan Advokat yang saat ini dipercaya untuk menjabat sebagai Hakim Ad Hoc Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Semarang.



Ade Kosasih kelahiran Bengkulu 18 Maret 1982. Menyelesaikan Strata 1 tahun 2004 di Fakultas Hukum Universitas Prof. Dr. Hazairin, S.H. Bengkulu dengan bidang kekhususan Hukum Pidana. Strata 2 tahun 2007 pada Program Pascasarjana Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Bengkulu dengan bidang kekhususan Hukum Tata Negara (Otonomi Daerah) dan tamat pada tahun 2007. Pernah bekerja sebagai Advokat, pernah menjabat sebagai Kepala Sub Bagian Bantuan Hukum dan HAM dan Kepala Sub Bagian Perundang-Undangan pada Pemerintahan Daerah Kabupaten Bengkulu Tengah. Saat ini tercatat sebagai Dosen Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Bengkulu.