

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Kerangka Teori

##### a. Tinjauan tentang Tindak Pidana

###### 1) Pengertian tindak pidana

Pengertian tindak pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dikenal dengan istilah *Strafbaar feit* dan dalam kepustakaan tentang hukum pidana sering mempergunakan istilah delik, sedangkan pembuat undang-undang merumuskan suatu undang-undang mempergunakan istilah peristiwa pidana atau perbuatan pidana atau tindak pidana. Namun, sampai saat ini belum ada konsep yang menjelaskan istilah *strafbaar feit* secara menyeluruh.

Istilah tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu *strafbaar feir*. *Strafbaar feir* terdiri dari tiga kata, yakni *straf*, *baar*, dan *feit*. *Straf* diterjemahkan dengan pidana dan hukum. *Baar* diterjemahkan dapat atau boleh. *Feit* diterjemahkan tindak, peristiwa, pelanggaran dan perbuatan (Adam Chazawi, 2007: 69). Dalam bahasa Indonesia disamping istilah Tindak Pidana untuk terjemahan *strafbaar feit* atau *delict* sebagaimana yang dipakai oleh R. Tresna dan Utrecht dalam buku C.S.T. Kansil dan Christine S.T Kansil dikenal juga beberapa terjemahan yang lain seperti Perbuatan Pidana, Pelanggaran Pidana, Perbuatan yang boleh di hukum atau perbuatan yang dapat dihukum.

Menurut Popme, sebagaimana yang dikemukakan oleh Bambang Poernomo, pengertian *strafbaar feit* dibedakan menjadi:

- a. Definisi menurut teori memberikan pengertian "*strafbaar feit*" adalah suatu pelanggaran terhadap norma, yang dilakukan karena kesalahan si pelanggar dan diancam dengan pidana untuk mempertahankan tata hukum dan menyelamatkan kesejahteraan umum;

- b. Definsi menurut hukum positif, merumuskan pengertian “*strafbaar feit*” adalah suatu kejadian (*feit*) yang oleh peraturan perundang-undangan dirumuskan sebagai perbuatan yang dapat dihukum.

Andi Hamzah menyatakan bahwa tindak pidana adalah kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang sebagai perbuatan yang melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan. Orang yang melakukan perbuatan pidana akan mempertanggungjawabkan perbuatan dengan pidana apabila ia mempunyai kesalahan, seorang mempunyai kesalahan apabila ada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pandangan normatif mengenai kesalahan yang dilakukan (Andi Hamzah, 1993: 22).

Menurut Moeljatno, mengatakan bahwa hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk :

1. Menentukan perbuatan-perbuatan tersebut mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.
2. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana telah diancamkan.
3. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar tersebut (Titik Triwulan, 2006: 216).

## 2) Unsur-Unsur Tidak Pidana

Unsur-unsur tindak pidana dapat dibedakan dari dua sudut pandang, yaitu dari sudut teoritis dan dari sudut undang-undang. Sudut teoritis ialah berdasarkan pendapat para ahli hukum, yang tercermin pada bunyi rumusan sedangkan sudut undang-undang adalah bagaimana

kenyataan tindak pidana itu dirumuskan menjadi tindak pidana tertentu dalam pasal-pasal peraturan perundang-undangan yang ada.

Menurut Simons, dua unsur tindak pidana yaitu unsur objektif dan unsur subjektif. Unsur objektif antara lain perbuatan orang, akibat yang kelihatan dari perbuatan itu, mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan. Sedangkan unsur subjektif: orang yang mampu bertanggungjawab, adanya kesalahan. Perbuatan harus dilakukan dengan kesalahan-kesalahan dapat berhubungan dengan akibat dari perbuatan atau dengan keadaan mana perbuatan itu dilakukan (Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, 2014: 35). Unsur subjektif dari suatu tindak pidana itu adalah:

1. Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *culpa*);
2. Maksud atau *Voornemen* pada suatu percobaan atau pogging seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP;
3. Macam-macam maksud atau oogmerk seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan dan lain-lain;
4. Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachte raad* seperti yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP;
5. Perasaan takut yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

Unsur objektif dari suatu tindak pidana itu adalah:

1. Sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid*;
2. Kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus atau komisiaris dari suatu Perseroan Terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP;
3. Kausalitas yakni hubungan antara suatu tindak pidana sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.

Menurut Prof. Moeljatno unsur tindak pidana yaitu sebagai berikut, yakni (Adam Chazawi, 2002: 79):

- a. Perbuatan;
- b. Yang dilarang (oleh aturan hukum); dan
- c. Ancaman pidana (yang melanggar larangan)

Menurut R. Tresna tindak pidana terdiri dari unsur-unsur yaitu sebagai berikut:

- a. Perbuatan/rangkaian perbuatan;
- b. Yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan; dan
- c. Diadakan tindakan penghukuman

Berdasarkan ketentuan unsur-unsur yang telah dikemukakan oleh beberapa tokoh hukum tersebut mempunyai persamaan, yaitu tidak memisahkan antara unsur-unsur mengenai perbuatannya maupun mengenai diri orang lain.

Unsur tindak pidana dilihat dari sudut undang-undang:

1. Unsur Tingkah Laku
2. Unsur melawan hukum
3. Unsur kesalahan
4. Unsur akibat konstitutif
5. Unsur keadaan yang menyertai
6. Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dituntut pidana
7. Unsur syarat tambahan untuk dapatnya dipidana
8. Unsur syarat tambahan untuk memperberat pidana
9. Objek unsur hukum tindak pidana
10. Unsur kualitas subjek hukum tindak pidana
11. Unsur syarat tambahan untuk meperingan pidana

### 3) Jenis-jenis Tindak Pidana

Dalam kepustakaan hukum pidana, umumnya para ahli hukum pidana telah mengadakan pembedaan antara berbagai macam jenis tindak pidana (delik). Secara teoritis terdapat beberapa jenis perbuatan pidana

atau tindak pidana yang dapat dibedakan secara kualitatif atas kejahatan dan pelanggaran.

a. Menurut Sistem KUHP

- Kejahatan (*Rechtddelicem*) ialah perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu diancam pidana dalam suatu undang-undang atau tidak, jadi yang benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai bertentangan dengan keadilan misalnya pembunuhan, pencurian. Delik semacam ini disebut kejahatan (Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, 2002: 40).
- Pelanggaran (*Wetsdelicten*) ialah perbuatan yang oleh umum baru disadari sebagai tindak pidana karena undang-undang menyebutnya sebagai delik, dikarenakan terdapat undang-undang yang mengancam dengan pidana. Misalnya memarkir mobil di sebelah kanan jalan. Delik semacam ini disebut pelanggaran.

b. Menurut cara merumuskannya

- Delik formal adalah delik yang perumusannya dititikberatkan kepada perbuatan yang dilarang. Tindak pidana formil tidak memperhatikan dan atau tidak memerlukan timbulnya suatu akibat tertentu dari perbuatan sebagai syarat penyelesaian tindak pidana, melainkan pada perbuatannya. Contohnya pada pencurian (Pasal 362 KUHP) untuk selesainya pencurian digantungkan pada selesainya perbuatan mengambil (Adam Chazawi, 2007: 126).
- Delik materil adalah delik yang perumusannya dititikberatkan kepada akibat yang tidak dikehendaki (dilarang). Delik ini baru selesai apabila akibat yang tidak dikehendaki telah terjadi. Misalnya pembakaran (Pasal 187 KUHP), penipuan (Pasal 378 KUHP)

c. Berdasarkan macam perbuatannya

*commit to user*

- Delik *commisionis* yaitu berupa pelanggaran terhadap larangan, adalah berbuat sesuatu yang dilarang, pencurian, penggelapan, dan penipuan.
  - Delik *ommisionis* yaitu delik berupa pelanggaran terhadap perintah, adalah tidak melakukan sesuatu yang diperintahkan. Misalnya tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan (Pasal 522 KUHP), tidak menolong orang yang membutuhkan pertolongan (Pasal 351 KUHP).
  - Delik *commisionis per ommisionen commissa* yaitu delik berupa pelanggaran larangan (*dus delik commisionis*), akan tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat. Misalnya seseorang yang membunuh anaknya dengan tidak memberi air susu (Pasal 338, 340 KUHP) (Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, 2014: 46).
- d. Berdasarkan bentuk kesalahan
- Delik dolus yang memuat unsur kesengajaan, misalnya Pasal 187 KUHP.
  - Delik culpa yaitu delik yang memuat kealpaan sebagai salah satu unsur, misalnya Pasal 195 KUHP.
- e. Dari sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan
- Delik tunggal (*enkelvoudige delicten*) yaitu delik yang cukup dilakukan dengan perbuatan satu kali
  - Delik berangkai yaitu delik yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga untuk dipandang sebagai selesai dan dapat dipidananya si pembuat, disyaratkan secara berulang. Misalnya Pasal 481 KUHP, di mana pembuat membeli, menukar, menerima gadai, menyimpan atau menyembunyikannya (Adam Chazawi, 2007: 136).
- f. Delik yang berlangsung dan delik selesai

- Delik berlangsung yaitu delik yang mempunyai ciri bahwa keadaan terlarang itu berlangsung terus-menerus, misalnya merampas kemerdekaan orang lain (Pasal 333 KUHP).
  - Delik selesai yaitu delik tiada lebih dari suatu perbuatan yang mencakup melakukan atau melalaikan atau menimbulkan akibat tertentu seperti menghasut, membunuh, dan membakar.
- g. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan
- Delik aduan yaitu delik yang penuntutannya hanya dilakukan apabila ada pengaduan dari pihak yang terkena (*gelaedeerdepartij*), misalnya penghinaan (Pasal 310 KUHP). Delik aduan terbagi menjadi dua, yaitu :
    - 1) Delik aduan yang absolut misalnya Pasal 284 KUHP. Delik ini menurut sifatnya hanya dapat dituntut berdasarkan pengaduan.
    - 2) Delik aduan yang relatif misalnya Pasal 367 KUHP, disebut relatif karena dalam delik-delik ini ada hubungan istimewa antara pembuat dan orang yang terkena.
  - Delik biasa yaitu tindak pidana yang untuk dilakukannya penuntutan pidana terhadap pembuatnya tidak diisyaratkan adanya pengaduan dari yang berhak (Adam Chazawi, 2007: 132).
- h. Delik sederhana dan delik yang ada pemberatnya/peringannya
- Delik yang ada pemberatnya misalnya penganiayaan yang menyebabkan luka berat (Pasal 351 KUHP), pencurian pada waktu malamhari dan sebagainya (Pasal 363 KUHP). Delik yang ancaman pidananya diperingan karena dilakukan dalam keadaan tertentu, misalnya pembunuhan terhadap anak-anak (Pasal 341 KUHP). Delik sederhana misalnya penganiayaan (Pasal 351 KUHP).

#### 4) Teori Pidana

*commit to user*

Teori-teori pidanaaan berkembang mengikuti dinamika kehidupan masyarakat sebagai reaksi dari timbul dan berkembangnya kejahatan itu sendiri yang mewarnai kehidupan sosial masyarakat dari masa ke masa. Pada umumnya dalam hukum pidana, teori pidanaaan dapat dikelompokkan dalam tiga golongan besar, yaitu teori absolut atau teori pembalasan (*vergeldings theorien*), teori relatif atau teori tujuan (*doel theorien*), dan teori menggabungkan (*verenigings theorien*) (E. Utrecht, 1958: 157).

#### 1. Teori Absolut atau Teori Pembalasan

Teori pembalasan pada awalnya diperkenalkan oleh Kent dan Hegel. Menurut teori ini pidana dijatuhkan karena orang telah melakukan kejahatan. Pidana sebagai akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan. Jadi dasar pembedanya adalah terletak pada adanya kejahatan itu sendiri.

Mengenai teori pembalasan ini, Andi Hamzah mengemukakan pendapatnya yaitu bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkan pidana, pidana secara mutlak ada, karena dilakukan suatu kejahatan. Tidaklah perlu memikirkan manfaat penjatuhan pidana (Andi Hamzah, 1993: 26).

Jika dilihat dari manfaat penjatuhan pidana sebagaimana yang telah dikemukakan oleh penganut teori absolut atau teori pembalasan, maka yang menjadi sasaran utama dari teori ini adalah balas dendam. Teori pembalasan atau absolut terbagi menjadi dua yaitu pembalasan subjektif dan pembalasan objektif. Pembalasan subjektif ialah pembalasan terhadap kesalahan pelaku. Pembalasan objektif ialah pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan pelaku di dunia luar (Andi Hamzah, 1994: 31).

#### 2. Teori Relatif atau Tujuan (*Doel Theorien*)

Teori relatif atau teori tujuan juga disebut teori utilitarian, lahir sebagai reaksi terhadap teori absolut. Secara garis besar, tujuan pidana menurut teori relatif bukanlah sekedar pembalasan, akan tetapi mewujudkan ketertiban di dalam masyarakat. Teori ini, berpokok bahwa pada dasarnya pidana adalah alat untuk menegakkan tata tertib (hukum) dalam masyarakat.

Menurut Muladi dan Barda Nawawi Arief terkait teori relatif adalah bahwa pidana bukan sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbalan kepada orang yang telah melakukan suatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat. Jadi dasar pembenaran adanya pidana menurut teori ini adalah terletak pada tujuannya. Pidana dijatuhkan bukan “*quia peccatum est*” (karena orang membuat kejahatan) melainkan “*ne peccetur*” (supaya orang jangan melakukan kejahatan) (Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992: 16).

Teori relatif menunjukkan tujuan pemidanaan sebagai sarana pencegahan, baik pencegahan khusus (*speciale preventie*) yang ditujukan kepada pelaku maupun pencegahan umum (*general preventie*) yang ditujukan ke masyarakat. Teori ini berasaskan pada tiga tujuan pemidanaan yaitu preventif, deterrence, dan reformatif. Tujuan preventif (*prevention*) untuk melindungi masyarakat dengan menempatkan pelaku kejahatan terpisah dari masyarakat. Tujuan menakuti (*deterrence*) untuk menimbulkan rasa takut melakukan kejahatan, baik bagi individual pelaku agar tidak mengulangi perbuatannya, maupun bagi publik sebagai langkah panjang. Sedangkan tujuan perubahan (*reformation*) untuk mengubah sifat jahat si pelaku dengan dilakukannya pembinaan dan pengawasan, sehingga nantinya dapat kembali melanjutkan kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia yang sesuai dengan nilai-nilai yang ada dimasyarakat.

### 3. Teori Gabungan (*Verenigings Theorien*)

Teori gabungan atau teori modern menyatakan bahwa tujuan pemidanaan bersifat plural, karena menggabungkan antara prinsip-prinsip relatif (tujuan) dan absolut (pembalasan) sebagai satu kesatuan. Teori ini mengandung karakter pembalasan sejauh pemidanaan dilihat sebagai suatu kritik moral dalam menjawab tindakan yang salah. Sedangkan karakter tujuannya terletak pada ide bahwa tujuan kritik moral tersebut ialah suatu reformasi atau perubahan perilaku terpidana di kemudian hari.

Teori ini diperkenalkan oleh Prins, Van Hammel, Van list dengan pandangan sebagai berikut (Djoko Prakoso, 1988 :47):

- 1) Tujuan terpenting pidana adalah memberantas kejahatan sebagai suatu gejala masyarakat.
- 2) Ilmu hukum pidana dan perundang-undangan pidana harus memperhatikan hasil studi antropologi dan sosiologis
- 3) Pidana ialah suatu dari yang paling efektif yang dapat digunakan pemerintah untuk memberantas kejahatan. Pidana bukanlah satu-satunya sarana, oleh karena itu pidana tidak boleh digunakan tersendiri akan tetapi harus digunakan dalam bentuk kombinasi dengan upaya sosialnya.

Pada hakikatnya pidana merupakan perlindungan terhadap masyarakat dan pembalasan terhadap perbuatan melanggar hukum. Roeslan Saleh mengemukakan bahwa pidana mengandung hal-hal lain, yaitu bahwa pidana diharapkan sebagai suatu yang akan membawa kerukunan dan pidana adalah suatu proses pendidikan untuk menjadikan orang dapat diterima kembali dalam masyarakat (Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992: 22).

Dengan demikian maka tujuan pemidanaan adalah untuk memperbaiki kerusakan individual dan sosial yang diakibatkan oleh tindak pidana. perangkat tujuan pemidanaan tersebut adalah Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992: 61):

- a) pencegahan (umum dan khusus),
- b) perlindungan masyarakat,
- c) memelihara solidaritas masyarakat
- d) pengimbalan/pengimbangan (.

Dari sejumlah pendapat ahli hukum pidana mengenai tujuan pidana dan pemidanaan sebagaimana yang telah diuraikan di atas, kesemuanya menunjukkan bahwa tujuan pidana dan pemidanaan tidaklah tunggal, misalnya untuk pembalasan semata maupun untuk pencegahan saja. Akan tetapi tujuan pemidanaan adalah kedua gabungan dari teori relatif dan teori absolut agar tercapai keadilan.

## **b. Tinjauan tentang Tindak Pidana Korupsi**

### **1) Pengertian Korupsi**

Pengertian atau asal kata korupsi menurut Fockema Andrear dalam Andi Hamzah, berasal dari bahasa latin "*corruptio*" atau "*corruptus*" yang disebutkan bahwa *corruptio* itu berasal pula dari kata asal *corrumpere*, suatu kata dalam bahasa Latin yang lebih tua. Dari bahasa Latin itulah turun kebanyakan bahasa Eropa seperti Inggris, yaitu *corruption*, *corrupt*; Perancis, yaitu *corruption*; dan Belanda, yaitu *corruptie* (*Korruptie*). Dapat atau patut diduga istilah korupsi berasal dari bahasa Belanda dan menjadi bahasa Indonesia, yaitu "Korupsi" (Andi Hamzah, 2006: 4-6).

Dalam Kamus Lengkap Oxford (*The Oxford Unabridge Dictionary*) korupsi didefinisikan sebagai "penyimpangan atau kerusakan integritas dalam pelaksanaan tugas-tugas publik dengan penyuapan atau balas jasa".

Secara harfiah kata korupsi menunjuk pada kebusukan, keburukan, kejahatan, ketidakjujuran, dapat disuap, tidak bermoral, penyimpangan dari kesucian, kata-kata atau ucapan yang menghina atau memfitnah (Andi Hamzah, 2002:7). Istilah korupsi yang telah diterima dalam perbendaharaan kata bahasa Indonesia itu kemudian disimpulkan oleh

Poerwadarminta dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia, “Korupsi ialah perbuatan yang buruk seperti penggelapan uang, penerimaan uang sogok dan sebagainya”.

Secara umum korupsi dapat diartikan sebagai perbuatan yang berkaitan dengan kepentingan publik atau masyarakat luas untuk kepentingan pribadi dan atau kelompok tertentu. Dengan demikian secara spesifik ada tiga fenomena yang tercakup dalam istilah korupsi, yaitu penyuapan (*bribery*), pemerasan (*extraction*), dan nepotisme (*nepotism*).

*Transparency International* (TI) mendefinisikan korupsi sebagai suatu tindakan penyalahgunaan kekuasaan yang bertujuan menghasilkan keuntungan pribadi. Pengertian “keuntungan pribadi” ini harus ditafsirkan secara luas, termasuk juga di dalamnya keuntungan pribadi yang diberikan oleh para pelaku ekonomi kepada kerabat dan keluarganya, partai politik atau dalam beberapa kasus ditemukan keuntungan tersebut disalurkan ke organisasi independen atau institusi amal dimana pelaku politik tersebut memiliki peran serta, baik dari sisi keuangan atau sosial (Kostoyo dan Kennet, 2006).

Sedangkan Baharuddin Lopa mengutip pendapat dari David M. Chalmers, menguraikan arti istilah korupsi dalam berbagai bidang, yakni yang menyangkut masalah penyuapan, yang berhubungan dengan manipulasi di bidang ekonomi, dan yang menyangkut bidang kepentingan umum. Kesimpulan ini diambil dari definisi yang dikemukakan antara lain berbunyi: “*financial manipulations and deliction injurious to the economy are often labeled corrupt* (manipulasi dan keputusan mengenai keuangan yang membahayakan perkenonomian sering dikategorikan perbuatan korupsi)” (Evi Hartanti, 2007: 8).

## 2) Pengertian Tindak Pidana Korupsi

Tindak pidana korupsi secara harfiah berasal dari kata Tindak Pidana dan Korupsi. Sedangkan secara yuridis-formal pengertian tindak pidana korupsi terdapat dalam Bab II tentang tindak pidana korupsi,

ketentuan Pasal 2 sampai dengan Pasal 20, Bab III tentang tindak pidana lain yang berkaitan dengan tindak pidana korupsi sesuai dengan ketentuan Pasal 21 sampai dengan Pasal 24 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lilik Mulyadi, 2008: 186).

Secara yuridis, pengertian korupsi, baik arti maupun jenisnya telah dirumuskan di dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Pengertian korupsi tidak hanya sebatas kepada perbuatan yang memenuhi rumusan delik dapat merugikan keuangan negara dan perekonomian negara, tetapi juga meliputi juga perbuatan-perbuatan yang memenuhi rumusan delik, yang merugikan masyarakat atau orang perseorangan.

Subjek delik menurut Martiman Prodjohamidjojo dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, terbagi menjadi dua kelompok, yang kedua-duanya jika melakukan perbuatan pidana diancam sanksi. Pelaku ataupun subjek delik tersebut adalah manusia, korporasi, pegawai negeri, dan setiap orang.

Dalam bukunya, Martiman Prodjohamidjojo menyebutkan ada beberapa perumusan delik dalam tindak pidana korupsi diantaranya adalah:

- a. Memperkaya diri atau orang lain secara melawan hukum  
Perumusan tindak pidana korupsi menurut Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 adalah setiap orang (orang-perorangan atau korporasi) yang memenuhi unsur atau elemen dari pasal tersebut, dengan demikian pelaku tindak pidana korupsi menurut pasal ini adalah “Setiap orang”, tidak ada keharusan pegawai negeri. Jadi, juga dapat dilakukan oleh orang yang tidak berstatus sebagai pegawai negeri atau korporasi yang dapat berbentuk badan hukum atau perkumpulan.
- b. Melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi. *commit to user*

Adapun perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi yang dilakukan menurut elemen ini adalah:

- 1) Memperkaya diri sendiri, artinya dengan perbuatan melawan hukum itu pelaku menikmati bertambahnya kekayaan atau harta benda miliknya sendiri.
- 2) Memperkaya orang lain, yaitu akibat perbuatan melawan hukum dari pelaku ada orang lain yang menikmati bertambahnya kekayaannya atau bertambahnya harta bendanya. Jadi yang diuntungkan bukan pelaku langsung.
- 3) Memperkaya korporasi, atau mungkin juga mendapat keuntungan dari perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh pelaku adalah suatu korporasi, yaitu kumpulan orang atau kekayaan yang terorganisasi, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum (Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999)

c. Merugikan keuangan negara atau perekonomian negara

Apabila perbuatan itu dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, perbuatan pidana sudah selesai dan sempurna dilakukan. Adapun yang dimaksud dengan keuangan negara adalah seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan atau yang tidak dapat dipisahkan, termasuk di dalamnya segala bagian kekayaan negara dan segala hak dan kewajiban yang timbul karena berada dalam penguasaan, pengurusan dan pertanggungjawaban pejabat, lembaga negara, baik ditingkat pusat maupun di daerah.

### 3) Unsur-Unsur Tindak Pidana Korupsi

Unsur-unsur tindak pidana korupsi tidak akan terlepas dari unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Unsur-unsur tersebut adalah:

a. Setiap Orang

Pengertian setiap orang selaku subjek hukum pidana dalam tindak pidana korupsi dapat dilihat pada rumusan Pasal 1 butir 3 UU PTPK, yaitu merupakan orang perseorangan atau termasuk korporasi. Berdasarkan pengertian tersebut, maka pelaku tindak pidana korupsi dapat disimpulkan menjadi orang perseorangan selaku manusia pribadi dan korporasi. Korporasi yang dimaksudkan disini adalah kumpulan orang dan atau kekayaan yang terorganisasi baik badan hukum maupun bukan badan hukum (Pasal 1 butir (1) UU PTPK).

b. Secara melawan hukum

Sampai saat ini masih terdapat perbedaan pendapat mengenai ajaran sifat melawan hukum dalam kajian hukum pidana. Perbedaan tersebut melahirkan adanya dua pengertian tentang sifat melawan hukum, yaitu sifat melawan hukum dalam pengertian formil (*formielewederrechtelijkheid*) dan melawan hukum dalam pengertian materil (*materielewederrechtelijkheid*). Suatu perbuatan dikatakan melawan hukum secara formil adalah apabila perbuatan itu bertentangan dengan ketentuan Undang-Undang (hukum tertulis). Sedangkan perbuatan melawan hukum secara materil, bukan didasarkan pada ada atau tidaknya ketentuan dalam suatu perundang-undangan, melainkan ditinjau dari rasa kepatutan di masyarakat.

c. Unsur Memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi

Secara harfiah, "memperkaya" artinya menjadikan bertambah kaya. Sedangkan "kaya" artinya "mempunyai banyak harta (uang dan sebagainya)". Dapat disimpulkan bahwa memperkaya berarti menjadikan orang yang belum kaya menjadi kaya, atau orang yang sudah kaya menjadi bertambah kaya.

d. Unsur dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara

Kata "dapat" sebelum frasa "merugikan keuangan atau perekonomian negara" menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi

merupakan delik formil. Sehingga adanya tindak pidana korupsi cukup dengan terpenuhinya unsur-unsur perbuatan yang sudah dirumuskan bukan dengan timbul akibatnya. Keuangan negara adalah seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun, baik yang dipisahkan atau yang tidak dipisahkan, termasuk segala bagian kekayaan negara dan segala hak dan kewajiban. Sedangkan perekonomian negara berarti kehidupan perekonomian yang disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan.

#### 4) Jenis-Jenis Tindak Pidana Korupsi

Tindak Pidana Korupsi dapat dikategorikan menjadi tujuh (7) jenis sebagaimana yang dijelaskan dalam buku “Memahami Untuk Membasmi” yang diterbitkan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), yaitu :

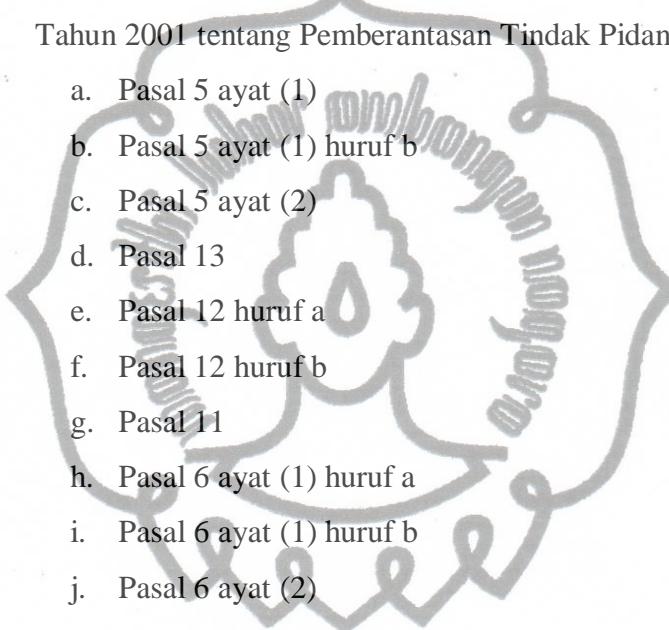
##### a. Perbuatan yang Merugikan Negara

Perbuatan yang merugikan negara, dapat dibagi lagi menjadi 2 bagian yaitu:

1. Mencari keuntungan dengan cara melawan hukum dan merugikan negara. Korupsi jenis ini telah dirumuskan dalam Pasal Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
2. Menyalahgunakan jabatan untuk mencari keuntungan dan merugikan negara. Penjelasan dari jenis korupsi ini hampir sama dengan penjelasan dari jenis korupsi pada bagian pertama, bedanya hanya terletak pada unsur penyalahgunaan wewenang, kesempatan, atau saran yang dimiliki karena jabatan atau kedudukan. Korupsi jenis ini telah diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

##### b. Suap-Menyuap *commit to user*

Suap-menyuap yaitu suatu tindakan pemberian uang atau penerimaan uang atau hadiah yang dilakukan oleh pejabat pemerintah untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang bertentangan dengan kewajibannya. Contoh; menyuap pegawai negeri yang karena jabatannya bisa menguntungkan orang yang memberikan suap, menyuap hakim, pengacara, atau advokat. Korupsi jenis ini telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi :

- 
- a. Pasal 5 ayat (1)
  - b. Pasal 5 ayat (1) huruf b
  - c. Pasal 5 ayat (2)
  - d. Pasal 13
  - e. Pasal 12 huruf a
  - f. Pasal 12 huruf b
  - g. Pasal 11
  - h. Pasal 6 ayat (1) huruf a
  - i. Pasal 6 ayat (1) huruf b
  - j. Pasal 6 ayat (2)
  - k. Pasal 12 huruf c
  - l. Pasal 12 huruf d

**c. Penyalahgunaan Jabatan**

Dalam hal ini yang dimaksud dengan penyalahgunaan jabatan adalah seorang pejabat pemerintah yang dengan kekuasaan yang dimilikinya melakukan penggelapan laporan keuangan, menghilangkan barang bukti atau membiarkan orang lain menghancurkan barang bukti yang bertujuan untuk menguntungkan diri sendiri dengan jalan merugikan negara hal ini sebagaimana rumusan Pasal 8 Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. selain undang-undang tersebut, ketentuan pasal-pasal lain yang mengatur tentang penyalahgunaan jabatan, *commit to user* antara lain:

- a. Pasal 9
- b. Pasal 10 huruf a
- c. Pasal 10 huruf b
- d. Pasal 10 huruf c

**d. Pemerasan**

Berdasarkan definisi dan dasar hukumnya, pemerasan dapat dibagi menjadi 2 yaitu :

- 1) Pemerasan yang dilakukan oleh pejabat pemerintah kepada orang lain atau kepada masyarakat. Pemerasan ini dapat dibagi lagi menjadi 2 (dua) bagian berdasarkan dasar hukum dan definisinya yaitu:
  - a) Pemerasan yang dilakukan oleh pejabat pemerintah karena mempunyai kekuasaan dan dengan kekuasaannya itu memaksa orang lain untuk memberi atau melakukan sesuatu yang menguntungkan dirinya. Hal ini sesuai dengan Pasal 12 huruf e Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
  - b) Pemerasan yang dilakukan oleh pegawai negeri kepada seseorang atau masyarakat dengan alasan uang atau pemberian ilegal itu adalah bagain dari peraturan atau haknya padahal kenyataannya tidak demikian. Pasal yang mengatur tentang kasus ini adalah Pasal 12 huruf e Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
- 2) Pemerasan yang dilakukan oleh pegawai negeri kepada pegawai negeri yang lain. Korupsi jenis ini diatur dalam Pasal 12 Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

**e. Korupsi Yang Berhubungan Dengan Kecurangan**

Tipe korupsi jenis ini yaitu kecurangan yang dilakukan oleh pemborong, pengawas proyek, rekanan TNI/Polri, pengawas

rekanan TNI/Polri, yang melakukan kecurangan dalam pengadaan atau pemberian barang yang mengakibatkan kerugian bagi orang lain atau terhadap keuangan negara atau yang dapat membahayakan keselamatan negara pada saat perang. Selain itu pegawai negeri yang menyerobot tanah negara yang menandatangani kerugian bagi orang lain juga termasuk dalam jenis korupsi ini. adapun ketentuan yang mengatur tentang korupsi ini yaitu:

- a. Pasal 7 ayat (1) huruf a
  - b. Pasal 7 ayat (1) huruf b
  - c. Pasal 7 ayat (1) huruf c
  - d. Pasal 7 ayat (2)
  - e. Pasal 12 huruf h
- f. Korupsi Yang Berhubungan Dengan Pengadaan**

Pengadaan adalah kegiatan yang bertujuan untuk menghadirkan barang atau jasa yang dibutuhkan oleh suatu instansi atau perusahaan. Orang atau badan yang ditunjuk untuk pengadaan barang atau jasa ini dipilih setelah melalui proses seleksi yang disebut tender. Pada dasarnya proses tender ini berjalan dengan bersih dan jujur, namun jika ada instansi yang bertindak sebagai penyeleksi sekaligus sebagai peserta tender hal tersebut dapat dikategorikan sebagai korupsi. hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 12 huruf i Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;

“Pegawai Negeri atau penyelenggara Negara baik langsung maupun tidak langsung dengan sengaja turut serta dalam pemborongan, pengadaan, atau persewaab yang pada saat dilakukan perbuatan, seluruh atau sebagian di tugaskan untuk mengurus atau mengawasinya.”

- g. Korupsi yang berhubungan dengan gratifikasi**

*commit to user*

Gratifikasi merupakan jenis korupsi berupa pemberian hadiah yang diterima oleh pegawai negeri atau penyelenggara negara dan tidak dilaporkan kepada KPK dalam jangka waktu 30 hari sejak diterimanya gratifikasi. Gratifikasi dapat berupa uang, barang, diskon, pinjaman tanpa bunga, tiket pesawat, liburan, biaya pengobatan, serta fasilitas-fasilitas lainnya.

Korupsi jenis ini diatur dalam Pasal 12 b dan 12 c Undang-Undang 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang menentukan:

“pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima hadiah, padahal diketahui atau patut diduga bahwa hadiah, tersebut diberikan sebagai akibat atau disebabkan karena telah melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan jabatannya.”

### c. Tinjauan tentang Pengembalian Aset Hasil Tindak Pidana Korupsi

#### 1. Pengertian Pengembalian Aset

Istilah pengembalian berasal dari kata dasar kembali yang merupakan kata kerja dan berarti balik ketempat atau keadaan semula. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) istilah pengembalian merupakan kata benda yang mengandung beberapa arti yaitu proses, cara, perbuatan, mengembalikan, pemulangan, pemulihan (KBBI, Edisi Ketiga; 2005: 537).

Sedangkan kata aset sering dijumpai dalam disiplin ilmu ekonomi yang kemudian dijabarkan dan dijelaskan dalam ilmu akuntansi. Paton mendefinisikan kata aset sebagai kekayaan dalam bentuk fisik atau bentuk lain yang memiliki nilai bagi suatu entitas bisnis. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata “aset” memiliki makna sesuatu yang memiliki nilai tukar, modal, atau kekayaan. Hakikatnya, aset berasal dari bahasa inggris yakni “*Asset*”, yang memiliki arti harta atau barang yang

*commit to user*

memiliki nilai apabila dimiliki secara hak dan tidak dapat digunakan selain oleh yang menguasainya (KBBI, 2006: 4).

Pengertian mengenai pengembalian aset dalam dunia internasional belum disepakati secara bersama. Menurut Matthew H Fleming, walaupun tidak mengemukakan rumusan definisi, tetapi menjelaskan bahwa pengembalian aset adalah proses pelaku-pelaku kejahatan dicabut, dirampas, dihilangkan haknya dari hasil tindak pidana. Pendapat Fleming tersebut lebih menekankan pada tiga faktor, yaitu: *pertama*, pengembalian aset sebagai proses pencabutan, perampasan penghilangan; *kedua*, yang dicabut, dirampas dan dihilangkan adalah hasil/keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana korupsi; dan *ketiga*, salah satu tujuan pencabutan, perampasan, penghilangan adalah agar pelaku tindak pidana tidak dapat menggunakan hasil/keuntungan-keuntungan dari tindak pidana sebagai alat/sarana untuk melakukan tindak pidana lainnya (Yanuar, 2015: 102).

Sesuai ketentuan perundang-undangan, penyitaan dan perampasan benda dan barang milik seseorang harus didahului oleh suatu tindak pidana (Bima Priya Santoso, et.al, 2010: 9). Tanpa adanya tindak pidana yang berhubungan dengan suatu benda maka penyitaan tidak dapat dilakukan. Perlu dibedakan pula pengertian antara “penyitaan” dengan “perampasan”. Berdasarkan Pasal 1 angka 16 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), Penyitaan adalah bagian dari proses penegakan hukum berupa upaya paksa yang dilakukan oleh negara untuk mengambil alih penguasaan atas benda milik seseorang yang berhubungan langsung dengan tindak pidana. Sementara itu, perampasan adalah pengambilalihan hak milik seseorang yang telah mendapatkan keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap

Dalam praktiknya, perampasan barang tertentu dimungkinkan sebagai pengganti kerugian negara atau pidana tambahan disamping perampasan terhadap benda sitaan tersebut maka status benda tersebut menjadi barang rampasan negara (Suradji, Mugiyati, Sutriya, ed., 2008:

1). Pengaturan khusus terhadap barang rampasan berlaku terhadap beberapa tindak pidana seperti kehutanan *illegal logging*, tindak pidana pencurian uang, tindak pidana penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba, tindak pidana perikanan dan tindak pidana korupsi.

## 2. Pengembalian Aset dalam Tindak Pidana Korupsi

Pengembalian aset tindak pidana korupsi telah menempati posisi penting dalam pemberantasan tindak pidana korupsi. Artinya, keberhasilan pemberantasan tindak pidana korupsi tidak hanya diukur berdasarkan keberhasilan memidana pelaku tindak pidana korupsi, namun juga ditentukan oleh tingkat keberhasilan mengembalikan aset negara yang telah dikorupsi (BPHN, 2009: 53). Purwaning M. Yanuar, merumuskan pengertian pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi yaitu:

“Sistem penegakan hukum yang dilakukan oleh negara korban tindak pidana korupsi untuk mencabut, merampas, dan menghilangkan hak atas aset hasil dari tindak pidana korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi melalui rangkaian proses dan mekanisme, baik secara pidana maupun perdata, aset hasil tindak pidana korupsi, baik yang ada di dalam maupun luar negeri, dilacak, dibekukan, dirampas, disita, diserahkan, dan dikembalikan kepada negara korban dari hasil tindak pidana korupsi, sehingga dapat mengembalikan kerugian keuangan negara yang diakibatkan oleh tindak pidana korupsi dan mencegah pelaku tindak pidana korupsi menggunakan aset hasil tindak pidana korupsi sebagai alat atau saran untuk melakukan tindak pidana lainnya dan memberikan efek jera bagi pelaku dan/atau calon pelaku tindak pidana korupsi.”

Dari rumusan tersebut, terdapat unsur-unsur penting pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi, yaitu:

1. Pengembalian aset merupakan sistem penegakan hukum;

*commit to user*

2. Penegakan hukum tersebut dilakukan baik melalui jalur pidana maupun jalur perdata;
3. Melalui kedua jalur tersebut aset hasil tindak pidana korupsi dilacak, dibekukan, dirampas, disita, diserahkan, dan dikembalikan kepada negara;
4. Pelacakan, pembekuan, perampasan, penyitaan, penyerahan, dan pengembalian di dalam maupun di luar negeri;
5. Sistem penegakan hukum dilakukan oleh negara yang dilaksanakan oleh institusi penegak hukum;
6. Sistem ini memiliki tujuan-tujuan sebagai berikut:
  - a. Mengembalikan kerugian negara yang ditimbulkan oleh pelaku tindak pidana korupsi
  - b. Mencegah penggunaan atau pemanfaatan aset-aset tersebut sebagai alat atau sarana oleh pelaku tindak pidana korupsi untuk melakukan tindak pidana lainnya
  - c. Memberikan efek jera bagi pihak lain yang beritikad melakukan tindak pidana korupsi.

Berdasarkan konsep hukum (*legal concept*) pidana Indonesia, perampasan adalah pengambilalihan barang milik seseorang pelaku tindak pidana sebagai hukuman tambahan yang dijatuhkan oleh hakim bersama-sama pidana pokok sebagaimana diatur dalam Pasal 10, huruf (b) angka (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sejalan dengan amanat dari Pasal 39 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, untuk dapat merampas harta yang akan dikembalikan kepada negara, penyidik harus menyita harta yang dicurigai hasil dari tindak pidana terlebih dahulu. Itulah mengapa hakim yang memutus perkara pidana, mengamanatkan bahwa harta yang telah disita sebelumnya dalam tahap penyidikan dirampas menjadi milik negara (Chandra M. Hamzah, Diskusi Meja Bundar, 2011).

Selain pidana tambahan yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, pidana tambahan dalam tindak pidana korupsi

berdasarkan Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi adalah perampasan barang bergerak yang berwujud atau yang tidak berwujud, barang tidak bergerak yang digunakan atau yang diperoleh dari tindak pidana korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana dimana tindak pidana korupsi dilakukan, begitupun harga dari barang yang menggantikan barang tersebut. Pasal ini memiliki jangkauan yang lebih luas dibandingkan dengan peangturan pidana tambahan berupa perampasan yang diatur dalam KUHP karena hanya mengatur bahwa barang yang dapat dirampas sebatas pada barang-barang milik terpidana yang diperoleh dari kejahatan serta barang-barang milik terpidana yang sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan.

Penegakan hukum dan pemulihan aset kejahatan merupakan dua sisi mata uang yang tidak dapat dipisahkan dalam pemberantasan tindak pidana, khususnya tindak pidana korupsi. Michael Levi mengemukakan bahwa landasan moral justifikasi proses pengembalian aset negara berangkat dari teori keadilan sosial. Terdapat beberapa argumentasi yang mengisyaratkan pentingnya *asset recovery* dalam perkara korupsi, yaitu:

- a. Alasan Pencegahan (*prophylactic*), yaitu untuk mencegah pelaku tindak pidana memiliki kendali atas aset-aset yang diperoleh secara tidak sah untuk melakukan tindakan lain di masa yang akan datang;
- b. Alasan Kepatuhan (*propriety*), yaitu pelaku tindak pidana tidak punya hak yang pantas atas aset-aset yang diperoleh secara tidak sah tersebut;
- c. Alasan prioritas/mendahului, yaitu karena tindak pidana memberi prioritas kepada negara untuk menuntut aset yang diperoleh secara tidak sah daripada hak yang dimiliki oleh pelaku tindak pidana;
- d. Alasan kepemilikan (*proprietary*) , yaitu karena aset tersebut diperoleh secara tidak sah, maka negara memiliki kepentingan selaku pemilik aset tersebut (Yanuar, 2015: 101).

Dengan merampas harta benda yang dihasilkan dari kejahatan korupsi, maka diharapkan pelaku akan hilang motivasinya untuk melakukan atau meneruskan perbuatannya, karena tujuan untuk menikmati hasil-hasil kejahatannya akan terhalangi atau menjadi sia-sia (Barief Arief, 2014).

**d. Tinjauan tentang Konsep Pengembalian Aset Tanpa Pidanaan (*Non Conviction Based-Asset Forfeiture*)**

**1. Pengertian Konsep Pengembalian Aset Tanpa Pidanaan**

Konsep perampasan aset tanpa pidana atau *Non-Conviction Based Asset Forfeiture* merupakan suatu terobosan hukum yang dipelopori oleh *United Nations Convention Against Corruption* (UNCAC) sebagai upaya yang memungkinkan dilakukannya pengembalian aset akibat kejahatan berdasarkan hukum nasional. Hal ini didasari dari Pasal 53 jo. 54 UNCAC.

Perampasan aset atau *asset forfeiture* dapat diartikan sebagai pengambilan paksa aset atau properti yang oleh pemerintah dipercaya memiliki hubungan yang erat dengan tindak pidana. Menurut Alldridge, perampasan harta hasil kejahatan sebenarnya berakar dari sebuah prinsip keadilan yang sangat fundamental, dimana suatu kejahatan tidak boleh memberikan keuntungan bagi pelakunya (*crime should not pay*). Artinya, seseorang tidak boleh mengambil keuntungan dari aktivitas ilegal yang ia lakukan.

Theodore S. Greenberg mengemukakan bahwa Perampasan Aset Tanpa Pidanaan (*NCB Asset Forfeiture*), yang juga disebut sebagai “Perampasan Perdata”, perampasan *In Rem*, atau Perampasan Obyek dalam beberapa yurisdiksi merupakan tindakan terhadap aset itu sendiri dan tidak terhadap individu. Hal ini merupakan tindakan yang terpisah dari setiap proses peradilan pidana dan memerlukan bukti bahwa harta benda tersebut tercemar.

Senada dengan pendapat Greenberg, Mardjono Reksodiputro mengatakan, oleh karena ada dugaan bahwa harta kekayaan terkait suatu tindak pidana, maka harta kekayaan tersebut harus dianggap sebagai harta yang tercemar (*tainted or dirty property*). Terhadap harta yang tercemar tersebut pemerintah melalui jaksa sebagai pengacara negara harus mengajukan gugatan perdata in rem agar dapat dinyatakan oleh pengadilan sebagai aset negara (Theodore S. Greenberg, et. Al, 2009: 14).

Lebih lanjut, menurut Mardjono Reksodiputro perampasan aset dapat dilakukan dalam tiga cara yaitu:

- a. Perampasan pidana, perampasan ini telah umum dikenal dalam bentuk penyitaan atas barang tertentu dan apabila ternyata barang tersebut adalah alat yang digunakan terkadwa untuk melakukan kejahatan, maka dengan putusan pidana yang berkekuatan tetap, barang itu disita untuk negara.
- b. Perampasan administrasi, perampasan ini bersifat kontraban, yaitu eksekutif (pemerintah) diberikan hak oleh undang-undang untuk dapat segera merampas barang tertentu tanpa melalui persidangan. Misalnya tindakakan kepabeanan dan bea cukai.
- c. Perampasan perdata. Perampasan perdata dahulunya dikenal sebagai perampasan terhadap barang-barang yang tidak bertuan karena perang, serta perampasan terhadap barang-barang “yatim piatu” (*weiskamer*) (David Fredriek Albert Porajow, 2013: 20).

Secara umum, ada dua tipe perampasan aset yang digunakan di dunia internasional untuk memperoleh kembali hasil dan sarana kejahatan yaitu, *Non-Conviction Based Asset Forfeiture* dan *criminal forfeiture*. Sedangkan di negara-negara yang menganut sistem common law, khususnya Amerika Serikat, terdapat tiga motode *asset forfeiture* yang berkembang, yakni *criminal forfeiture*, *administrative forfeiture*, dan *civil forfeiture* (Harvardlawreview.org, 2018).

*Criminal forfeiture* adalah perampasan aset yang dilakukan melalui peradilan pidana sehingga perampasan aset dilakukan bersamaan dengan pembuktian apakah terdakwa benar-benar melakukan tindak pidana. Sedangkan *administrative forfeiture* adalah mekanisme perampasan aset yang mengizinkan negara untuk meleakaukan perampasan aset tanpa melibatkan lembaga yudisial. Sementara *Civil forfeiture* adalah perampasan aset yang menempatkan gugatan terhadap aset bukan terhadap pelaku tindak pidana, sehingga aset dapat dirampas meskipun proses peradilan terhadap pelaku belum selesai (Justice.gov, 2020).

Menurut Fletcher N. Baldwin, Jr., model *civil forfeiture* signifikan untuk diterapkan di Indonesia, karena *civil forfeiture* menggunakan pembalikan pembuktian dan dapat melakukan penyitaan lebih cepat setelah diduga adanya hubungan aset dengan tindak pidana. Terlebih lagi dalam *civil forfeiture*, gugatan dialamatkan pada aset bukan pada tersangka atau terdakwa sehingga aset negara tetap dapat diambil meskipun pelaku meninggal dunia atau belum dapat diproses melalui peradilan pidana (Sudarto, 2017: 111).

Harus dipahami bahwa konsep *Non-Conviction Based Asset* (NCB) bukanlah satu-satunya jalan untuk merampas kembali kekayaan negara dari tindak pidana korupsi. Konsep ini hanya dapat diberlakukan ketika instrument hukum pidana tidak lagi dapat digunakan, seperti dalam keadaan-keadaan berikut ini (Refli Saputra, 2017: 124):

- a. Tersangka/terdakwa telah meninggal dunia;
- b. Tersangka/terdakwa telah melarikan diri keluar negeri;
- c. Pelaku kejahatan sulit disentuh karena terdapat kekebalan yang sangat kuat yang dimilikinya;
- d. Terdapat aset tanpa pemilik yang diduga hasil tindak pidana korupsi
- e. Aset yang tercemar dikuasai oleh pihak ketiga yang tidak dituntut dengan tuntutan pidana namun ada fakta bahwa harta tersebut tercemar adanya; atau

- f. Penuntutan pidana tidak dapat dilanjutkan karena tidak ada cukup bukti.

Selain itu, dalam penerapannya konsep *Non-Conviction Based Asset* (NCB) juga harus merujuk pada *Key Concept* yang dibuat oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) terkait pelaksanaan UNCAC yakni “*Stolen Asset Recovery (StAR) Initiative*”. StAR Initiative merupakan bagian integral dari *Governance and Anti Corruption Strategy World Bank Group* yang menyatakan perlunya bantuan bagi negara-negara berkembang dalam pengembalian aset. *Key Concept* dalam menerapkan konsep *Non-Conviction Based Asset* (NCB), adalah (Theodore S. Greenberg, 2009: 18):

1. NCB seharusnya tidak pernah menjadi pengganti penuntutan pidana.
2. NCB tidak digunakan sebagai alternatif untuk penuntutan pidana ketika hukum pidana memiliki kemampuan untuk menindak pelaku kejahatan. Namun NCB justru melengkapi penuntutan pidana dan penghukuman pidana. NCB dapat mendahului atau bersamaan atau setelah penuntutan pidana.
3. Harus ditetapkan ketertakutan antara sebuah kasus NCB dengan setiap proses peradilan pidana, termasuk investigasi yang akan dilakukan.
4. Oleh karena NCB dipicu oleh adanya kejahatan sehingga mungkin saja ada keadaan dimana investigasi dengan penuntutan pidana berjalan sejajar atau berbenturan dengan NCB.
5. Patut dipahami bahwa NCB bukanlah suatu “penghukuman” dan bukan sebuah proses peradilan pidana.
6. NCB harus tersedia apabila penuntutan pidana tidak tersedia atau tidak berhasil.

## 2. Kategori Aset Tindak Pidana yang Dapat Dirampas

Aset tindak pidana yang dapat dirampas adalah aset yang diperoleh atau diduga dari tindak pidana yang *commit to user* yaitu:

- a. Aset yang diperoleh secara langsung atau tidak langsung dari tindak pidana termasuk yang telah dihibahkan atau dikonversikan menjadi harta kekayaan pribadi, orang lain, atau korporasi baik berupa modal, pendapatan, maupun keuntungan ekonomi lainnya yang diperoleh dari kekayaan tersebut;
- b. Aset yang diduga kuat digunakan atau telah digunakan untuk melakukan tindak pidana;
- c. Aset lainnya yang sah sebagai pengganti aset tindak pidana; atau
- d. Aset yang merupakan barang temuan yang diduga berasal dari tindak pidana

Selain kategori perampasan aset tindak pidana tersebut, mengenai aset yang dimiliki oleh setiap orang yang tidak seimbang dengan penghasilannya atau yang tidak seimbang dengan sumber penambahan kekayaannya dan tidak dapat membuktikan asal-usul perolehannya secara sah maka aset tersebut juga dapat dirampas. Tindakan perampasan aset di dalam ketentuan perampasan aset tindak pidana dilakukan terhadap) :

- a. Tersangka atau terdakwa meninggal dunia, melarikan diri, sakit permanen, atau tidak diketahui keberadaannya;
- b. Terdakwa diputs lepas dari segala tuntutan;
- c. Aset yang perkara pidananya tidak dapat disidangkan; atau
- d. Aset yang perkara pidananya telah diputus bersalah oleh pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, dan di kemudian hari ternyata diketahui terdapat aset dari tindak pidana yang belum dinyatakan dirampas.

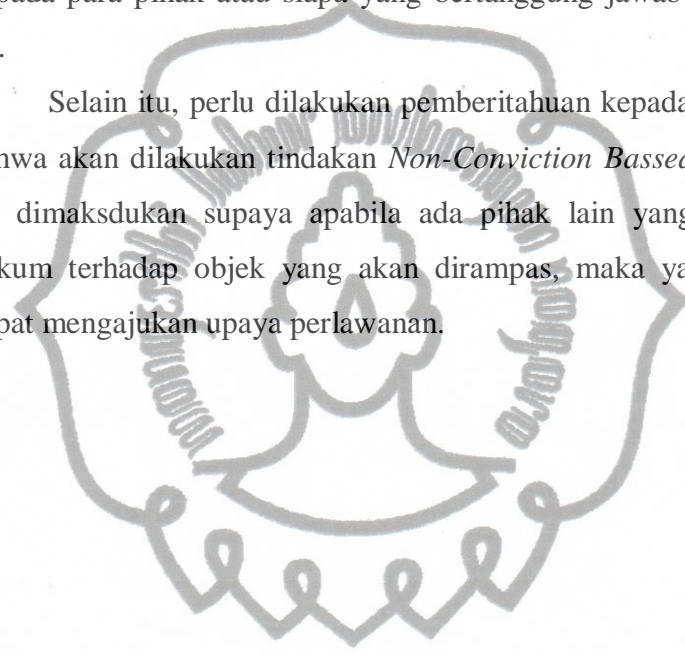
Tindakan perampasan aset sebagaimana telah dikemukakan di atas tidak menghapuskan kewenangan untuk melakukan penuntutan terhadap pelaku tindak pidana (Ramelan, 2012: 169-172).

### 3. Subjek Perampasan Aset Tanpa Pidanaan

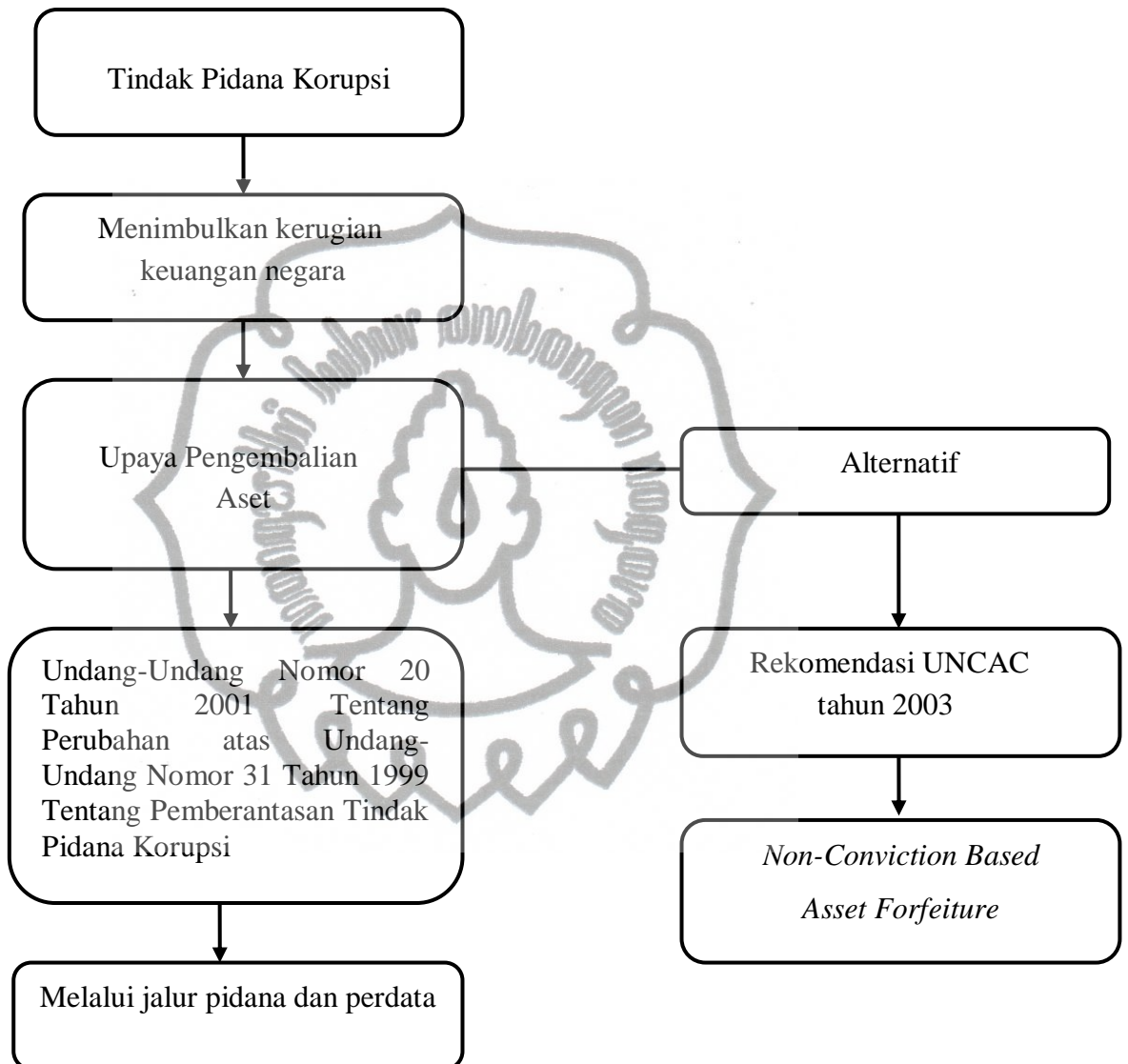
Subjek perampasan aset tanpa pidana atau *Non-Conviction Based Asset Forfeiture* adalah para pihak yang memiliki potensi

kepentingan atas suatu harta benda dari tindakan tersebut. Subjek dari perampasan aset ini adalah pihak yang menguasai aset yang akan dimintakan perampasan. Pihak yang menguasai itu bisa saja pelaku, keluarga, ahli waris, atau bahkan pihak ketiga seperti kreditur atau pihak lain yang memiliki hak atas aset yang dimohonkan untuk disita. Sehingga pada saat akan dilakukan tindakan perampasan, harus ada penyampaian kepada para pihak atau siapa yang bertanggung jawab atas harta benda itu.

Selain itu, perlu dilakukan pemberitahuan kepada masyarakat luas bahwa akan dilakukan tindakan *Non-Conviction Based asset forfeiture*. Ini dimaksudkan supaya apabila ada pihak lain yang berkepentingan hukum terhadap objek yang akan dirampas, maka yang bersangkutan dapat mengajukan upaya perlawanan.



## B. Kerangka Pikiran



Gambar 1. Skema Kerangka Pemikiran

### Keterangan:

Kerangkaan pemikiran di atas menjelaskan sistematik pemikiran penulisan dalam mengangkat, menggambarkan, menjelaskan dan menelaah serta menemukan solusi atas permasalahan hukum. Sebagai upaya pemberantasan tindak pidana korupsi, pemerintah Indonesia telah mengeluarkan Undang-Undang

Nomor 39 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. Namun regulasi tersebut dinilai belum cukup optimal untuk menjadi sarana pengembalian kerugian keuangan negara baik secara pidana maupun perdata. Dalam konvensi *United Nations Convention Against Corruption* (UNCAC) tahun 2003, diatur salah satu terobosan besar mengenai Pengembalian Kekayaan Negara (*Asset Recovery*) yaitu melalui konsep *Non-Conviction Based Asset Forfeiture* (NCB) atau konsep “pengembalian aset tanpa pemidanaan”. Sayangnya, rekomendasi yang telah diatur di dalam UNCAC tersebut belum sepenuhnya diadopsi sebagai upaya optimalisasi terhadap pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi di Indonesia.

