BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*), bukan berdasar atas kekuasaan belaka (*machstaat*), dan merupakan pemerintahan yang berdasarkan sistem konstitusi dan bukan absolutism, sebagaimana yang dituang dalam Pasal 1 ayat (3) Bab I Amandemen Ketiga Undang-Undang Dasar 1945 yang menegaskan bahwa Negara Indonesia adalah Negara hukum.

Indonesia sebagai Negara hukum menjadikan hukum sebagai peranan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang berfungsi untuk melakukan pengaturan dan pengawasan sehingga tercapainya satu tujuan yaitu ketertiban, keamanan dan keadilan. Indonesia adalah Negara yang mempunyai penduduk banyak dan beraneka ragam budaya, dengan adanya suku yang beraneka ragam maka akan banyak akibat atau permasalahan hukum yang timbul. Salah satu dari sekian banyak permasalahan yang ada tentunya yang sudah sangat mengkhawatirkan adalah terjadinya tindak pidana korupsi.

Tindak pidana korupsi di Indonesia seperti sudah mendarah daging, karena tidak pernah habis bahkan tambah subur, semakin ditindak semakin luas, bahkan perkembangannya terus meningkat dari tahun ke tahun, baik jumlah kasus, maupun jumlah kerugian keuangan negara. Tindak pidana

korupsi sangat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara dan menghambat pembangunan Negara, oleh karena itu masalah korupsi adalah hal yang harus mendapat perhatian serius dalam penanganannya.

Pengertian keuangan negara berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor. 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara yang menyatakan bahwa :

> "semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut"

Isi dari Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara tersebut, meliputi kekayaan negara yang dipisahkan maupun yang tidak dipisahkan. Sedangkan definisi keuangan negara menurut penjelasan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagai berikut, Keuangan Negara adalah seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan, atau yang tidak dipisahkan termasuk, didalamnya segala bagian kekayaan Negara dan segala hak dan kewajiban yang timbul.

Korupsi bukanlah suatu bentuk kejahatan yang hanya berkembang di Indonesia. Korupsi merupakan perbuatan anti sosial yang dikenal di berbagai belahan dunia. Perkembangan tindak pidana korupsi, makin meningkat baik dari sisi kuantitas maupun dari sisi kualitas, oleh karena itu tidaklah berlebihan bila dikatakan bahwa korupsi di Indonesia bukan

merupakan kejahatan biasa *(ordinary crimes)* melainkan sudah merupakan kejahatan yang sangat luar biasa *(extra – ordinary crimes)*.

Selama ini Indonesia dalam menangani kasus korupsi lebih cenderung mengutamakan dan fokus pada penghukuman terhadap pelaku pidana korupsi dari pada pengembalian aset negara. Pemberantasan korupsi difokuskan kepada tiga isu pokok, yaitu pencegahan, pemberantasan, dan pengembalian aset hasil korupsi *(asset recovery).* Aset hasil korupsi merupakan hak negara yang harus dikembalikan kepada negara dan negara lah yang berhak untuk mengelola aset atau kekayaan negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran dan kesejahteraan rakyat. Upaya pengembalian aset negara yang dicuri (*stolen asset recovery*) melalui tindak pidana korupsi (tipikor) cenderung tidak mudah untuk dilakukan. Para pelaku tindak pidana korupsi memiliki akses yang luar biasa luas dan sulit dijangkau dalam menyembunyikan maupun melakukan pencucian uang (*money laundering*) hasil tindak pidana korupsinya.

Para pelaku tindak pidana korupsi di Indonesia sering sekali menyembunyikan uang dan/atau harta korupsi mereka ke negara maju seperti Singapura, Swiss, Australia, Amerika. Kenyataan itu memperlihatkan bahwa mustahil terjadinya pengembalian aset curian tipikor dengan baik apabila negara-negara maju tidak berperan aktif dan sungguh-sungguh membantu pengembalian aset tersebut.

Sejak jaman Orde Lama, Orde Baru dan Orde Reformasi sekarang, pemberantasan korupsi sudah berulangkali diupayakan. Saat reformasi digulirkan, bangsa Indonesia sangat berharap adanya perubahan terhadap

kondisi kehidupan bangsa, khususnya terhadap penyelesaian kasus-kasus korupsi. Kenyataannya itu semua hanya angan-angan rakyat, karena hingga saat ini tindakan pemerintah dan penegak hukum dalam melakukan pemberantasan korupsi belum terlihat hasilnya secara memuaskan. Pelaku tindak pidana korupsi perlu diberi hukuman yang berat, karena korupsi merupakan penyimpangan prilaku *(deviant behavior)*.

Pada tindak pidana korupsi, perbuatan dan tindakan atau aksinyalah yang dihukum. Bukan akibat suatu perbuatan, dalam hal ini kerugian keuangan negara. Sehingga dalam skema doktrin ilmu hukum, tindak pidana korupsi tergolong sebagai tindak pidana (delik) formil, karena didalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menyatakan bahwa : Dalam ketentuan ini kata “dapat” sebelum “frasa” merugikan keuangan negara atau perekonomian negara menunjukan bahwa tindak pidana korupsi, cukup dengan dipenuhinya unsur-unsur perbuatan yang dirumuskan, bukan dengan timbulnya akibat (kerugian negara atau perekonomian negara).

Rumusan tindak pidana korupsi sebagai delik formil juga ditegaskan di dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Maksud dari pengertian delik formil adalah delik yang dianggap telah selesai dengan dilakukannya tindakan yang dilarang dan diancam dengan hukum oleh undang-undang. Jadi bukan delik materil, yang

mensyaratkan akibat perbuatan berupa kerugian yang timbul tersebut harus telah terjadi.

Pasal 4 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menyatakan bahwa pengembalian kerugian negara atau perekonomian negara tidak menghapuskan dipidananya pelaku tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tersebut. Hal ini sudah diperkuat dengan Putusan Mahkamah Konstitusi No 003/PUU-IV/2006.

Tindak pidana korupsi termasuk ke dalam jenis tindak pidana (delik) formil, dan tindak pidana korupsi sama seperti delik pencurian (Pasal 362 KUHP) dan makar (Pasal 104 KUHP). Unsur-unsur yang terdapat pada tindak pidana korupsi dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang meliputi :

1. Unsur perbuatan melawan hukum
2. Unsur memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi
3. Unsur dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Masalah korupsi bersifat sistemik, karena melekat pada semua sistem sosial, feodalisme, kapitalisme, komunisme dan sosialisme. Korupsi mempengaruhi semua kelas masyarakat, semua organisasi negara, kerajaan atau republik, semua keadaan, perang atau damai, semua kelompok usia, muda dan tua, semua jenis kelamin, pria dan wanita, segala waktu, zaman kuno, zaman pertengahan, dan modern[1]. Pada umumnya tindak pidana korupsi dilakukan dengan modus operasi yang rapi, tertutup dan sangat kompleks sehingga sulit diungkap oleh penegak hukum.

Salah satu unsur mendasar dalam tindak pidana korupsi ialah adanya kerugian keuangan negara. Konsekuensinya, pemberantasan korupsi tidak semata-mata bertujuan agar koruptor dijatuhi pidana penjara (*detterence effect*), tetapi harus juga dapat mengembalikan kerugian negara yang telah dikorupsi. Pola tindak pidana korupsi bertitik tolak pada tingkah laku atau tindakan yang tidak bermoral, tidak etis, dan/atau melanggar hukum untuk kepentingan pribadi dan/atau golongan yang merugikan keuangan negara, maka untuk memberantas tindak pidana korupsi tersebut, disamping mengoptimalkan hukum pidana, juga harus menggunakan sarana hukum perdata.

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak hanya memberikan peluang hukum pidana melalui penyitaan harta benda milik pelaku oleh penyidik dan selanjutnya jaksa penuntut umum menuntut agar

[1] Piotr Stzompka, *Sosiologi Perubahan Sosial (The Sociology Of Social Change) diterjemahkan oleh Alinandan,* Prenada Media, Jakarta, 2004, hlm. 23

hakim melakukan perampasan, tetapi juga memberikan peluang melalui instrumen hukum perdata.

Program asset recovery saat ini terabaikan. Hal itu lebih disebabkan karena terdapat masalah legal formal, yang mana Undang-Undang Tipikor membatasi pengembalian kerugian negara hanya sebatas jumlah uang yang dikorupsi. Dan perampasan asetnya hanya bisa dilakukan melalui prosedur pidana. Menurut Wakil Koordinator Indonesia Corruption Watch (ICW), modus menyembunyikan hasil korupsi, biasanya melalui keluarga atau kroninya. RUU Perampasan Aset yang telah dibahas sejak 2008, hingga saat ini tak jelas kapan akan diberlakukan. Padahal, RUU tersebut memberikan ruang bagi aparat penegak hukum atau negara untuk melakukan langkah perdata untuk dapat menyita, merampas, dan mengambilalih kepemilikan aset yang dicurigai berasal dari tindak kejahatan[2].

Secara teknis-yuridis terdapat beberapa kesulitan yang akan dihadapi jaksa pengacara negara dalam melakukan gugatan perdata. Antara lain, hukum acara perdata yang digunakan sepenuhnya tunduk pada hukum acara perdata biasa yang, antara lain, menganut asas pembuktian formal. Beban pembuktian terletak pada pihak yang mendalilkan (jaksa pengacara negara yang harus membuktikan) kesetaraan para pihak, kewajiban hakim untuk mendamaikan para pihak, dan sebagainya. Selain itu, seperti umumnya penanganan kasus perdata, membutuhkan waktu yang sangat

[2] JAKARTA (Suara Karya), Artikel, *"ICW: Pengembalian Aset Terkendala",* http://ti.or.id/index.php/news/2011/10/27/icw-pengembalian-aset-terkendala, Diakses Pada tanggal, 10 April 2012, Pukul 18.30 WIB.

panjang sampai ada putusan hukum yang berkekuatan hukum tetap. Hambatan-hambatan tersebut harus segera diatasi untuk mengoptimalkan pengembalian kerugian negara melalui pembuatan hukum acara perdata khusus perkara korupsi yang keluar dari pakem-pakem hukum acara perdata konvensional.

Proses perdata digunakan dalam melakukan pengembalian kerugian negara dengan menggunakan instrumen *civil forfeiture* atau hukum acara perdata khusus yang dianut oleh negara Amerika dan New Zealand untuk mengembalikan kerugian keuangan negara, sekilas mirip dengan gugatan perdata yang ada dalam Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Upaya perdata dalam Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi menggunakan aturan perdata biasa dimana proses persidangannya masih tunduk pada hukum perdata formil atau materiil biasa. *Civil forfeiture* menggunakan aturan perdata yang berbeda, seperti pembalikan beban pembuktian. *Civil forfeiture* tidak berkaitan dengan pelaku tindak pidana dan memperlakukan sebuah aset sebagai pihak yang berperkara. Perbedaan tersebut menghasilkan dampak yang berbeda[3].

Gugatan Perdata yang ada dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi memberikan beban pembuktian adanya unsur kerugian negara kepada Jaksa Pengacara Negara. Sebaliknya *civil forfeiture* mengadopsi prinsip pembalikan beban pembuktian dimana para pihak yang merasa keberatan membuktikan bahwa aset yang digugat tidak mempunyai hubungan dengan korupsi. Hal ini menjadikan Jaksa Pengacara Negara

[3]Gagasan Hukum, *Prinsip Pengembalian Aset Hasil Korupsi*, http://gagasanhukum.wordpress.com/2008/10/27/prinsip-pengembalian-aset-hasil-korupsibagian-x/, Diakses Pada tanggal, 15 Maret 2012, Pukul 20.00 WIB.

cukup membuktikan adanya dugaan bahwa aset yang digugat mempunyai hubungan dengan suatu tindak pidana korupsi.

Berdasarkan hal tersebut, sebenarnya telah ada Undang-Undang yang mengatur tentang pemberantasan tindak pidana korupsi yaitu Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Negara Indonesia sering sekali dirugikan oleh ulah para tindak pidana korupsi yang menghambat perekonomian negara, dan merugikan rakyat.

Nama yang akhir-akhir ini mencuat karena namanya disebut oleh mantan Kabareskrim Komjen Susno Duadji memiliki uang sebesar Rp 25 miliar dalam rekening pribadinya. Hal tersebut sangat mencuri perhatian karena Gayus Tambunan hanyalah seorang PNS golongan IIIA yang mempunyai gaji berkisar antara 1,6-1,9 juta rupiah saja. Lelaki yang memiliki nama lengkap Gayus Halomoan Tambunan ini bekerja di kantor pusat pajak dengan menjabat bagian Penelaah Keberatan Direktorat Jenderal Pajak. Posisi yang sangat strategis, sehingga ia dituduh bermain sebagai makelar kasus (markus). Kasus pun berlanjut karena diduga banyak pejabat tinggi Polri yang terlibat dalam kasus Gayus. Setelah dilakukan pemeriksaan, dari uang total Rp 25 miliar, uang sejumlah Rp 395 juta disita, dan sisanya

sebesar Rp 24,6 miliar pun hilang entah kemana dan tidak ada pembahasan lanjut mengenai uang sebesar itu[4].

Pada kasus ini, Gayus dijerat 3 pasal sekaligus, yakni Korupsi, Pengelapan Uang dan Pencucian Uang. Tetapi pada persidangan ia hanya didakwa kasus Penggelapan Uang saja. Jaksa menilai hanya satu pasal yang bisa dibuktikan yaitu penggelapan uang. Tuntutan yang diberikan adalah 1 tahun penjara dengan hukuman percobaan 1 tahun, karena jaksa tak mampu membuktikan, hakim PN Tangerang memvonis Gayus dengan hukuman bebas pada 12 Maret 2010. Tetapi, tak lama kemudian, Gayus pun malah dibebaskan. Modus operandi kejahatan adalah menggunakan pasal-pasal dakwaan yang dirumuskan sesuai dengan kepentingan JPU yang bisa membebaskan terdakwanya. Jaksa seolah-olah menghilangkan pasal 4 UU No 31 tahun 1999 tentang Tipikor. Pasal itu menjelaskan dengan mengembalikan uang bukan berarti bisa menghilangkan proses hukumnya[5].

Seperti yang kita lihat dalam modus yang di jalankan gayus tersebut di atas, unsur-unsur pidana korupsi telah terpenuhi, yaitu[6] :

1. Melawan hukum.

   Memberikan informasi,menunjukkan celah-celah, atau membantu memenangkan wajib pajak dalam persidangan tentu saja melanggar

---

[4] Tindak Pidana Korupsi, Artikel, *"Permasalahan Dalam Penanganan Korupsi Gayus"*, http://www.tindakpidanakorupsi.org, Diakses Pada tanggal, 3 April 2012, Pukul 15.00 WIB.

[5] *Ibid.,* hlm 2

[6] *Ibid.,* hlm 2

setidaknya Pasal 34 KUP dan kode etik pegawai negeri khususnya pegawai DirJen pajak.

2. Memperkaya diri sendiri.
3. Merugikan Negara.

   Dalam menjalankan aksinya, Gayus telah nyata-nyata merugikan Negara berupa :

   a. Pajak yang di terima lebih kecil dari SKP yang di tetapkan.
   b. Negara membayar kembali jika vonisnya menyebutkan pajak yang telah di bayar berlebih. Dari keduanya jelas Negara sangat di rugikan.

4. Menyalahgunakan kewenangan.

   Gayus menggunakan wewenang, kedudukan, jabatan dan posisinya sebagai kendaraan untuk melancarkan aksi kejahatannya.

Para penegak hukum harus bertindak cepat dalam membongkar kasus korupsi, agar kerugian keuangan negara dapat kembali lagi kepada negara. Oleh karena itu para penegak hukum harus terus tegakkan hukum walaupun langit runtuh (*viat justitia ruat coelum*) dengan seadil-adilnya, dan perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan pembedaan perlakuan di depan hukum *(equality before the law).* Penegak hukum juga harus selalu menjunjung tinggi adanya asas legalitas (*nullum delictum nula poena sine praevia lege poenali*) yang terdapat dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP.

Hal ini membuktikan bahwa peraturan yang telah ada tersebut belum cukup memadai dalam pemberantasan tindak pidana korupsi, halnya dalam pengembalian kerugian keuangan negara. Undang-undang tersebut dinilai masih terlalu umum dan kurang aplikatif sehingga saat ini belum bisa menjadi alat yang ampuh untuk menyelesaikan masalah.

Berdasarkan latar belakang yang dikemukakan di atas, maka penulis tertarik untuk mengadakan penelitian dan menuangkannya dalam bentuk skripsi dengan mengambil judul: **TINJAUAN YURIDIS TERHADAP UPAYA PENGEMBALIAN KEUANGAN NEGARA ATAS TINDAK PIDANA KORUPSI DIHUBUNGKAN DENGAN UNDANG-UNDANG NOMOR 20 TAHUN 2001 TENTANG PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA KORUPSI.**

B. Identifikasi Masalah

Permasalahan yang di angkat oleh penulis dalam hal ini adalah:

1. Bagaimana Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 dalam mengatur mengenai tindak pidana korupsi ?
2. Bagaimana Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 mengatur tentang upaya dalam pengembalian keuangan negara akibat tindak pidana korupsi?

C. Maksud dan Tujuan Penelitian

Maksud dan tujuan dari penulisan tersebut, yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui penerapan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang tindak pidana korupsi.

2. Untuk mengetahui Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 dalam mengatur tatacara dan/atau proses pengembalian keuangan negara akibat tindak pidana korupsi.

D. Kegunaan Penelitian

Penulisan skripsi ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoritis maupun praktis, yaitu antara lain:

1. Kegunaan Teoretis

   Penulisan skripsi ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran terhadap perkembangan ilmu hukum pada umumnya khususnya hukum pidana serta proses hukum dalam mengembalikan keuangan negara akibat tindak pidana korupsi.

2. Kegunaan Praktis

   Penulisan skripsi ini diharapkan dapat bermanfaat bagi pemerintah dan masyarakat sebagai bahan pertimbangan untuk mengambil tindakan hukum yang tepat dalam hal pengembalian serta upaya pencegahan terjadinya korupsi atas tindak pidana korupsi.

E. Kerangka Pemikiran

Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 alinea keempat yang menyebutkan bahwa:

> "Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, …".

Amanat dalam alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 tersebut merupakan konsekuensi hukum yang mengharuskan pemerintah tidak hanya melaksanakan tugas pemerintahan saja, melainkan juga kesejahteraan sosial melalui pembangunan nasional. Hal tersebut merupakan landasan perlindungan hukum atas rakyatnya, karena kata "melindungi" merupakan asas perlindungan hukum bagi segenap bangsa Indonesia untuk mencapai keadilan.

Pembukaan alinea keempat, menjelaskan tentang Pancasila yang terdiri dari lima sila. Pancasila secara substansial merupakan konsep yang luhur dan murni; luhur, karena mencerminkan nilai-nilai bangsa yang diwariskan turun menurun dan abstrak. Murni karena kedalamaan substansi yang menyangkut beberapa aspek pokok, baik agamis, ekonomi, ketahanan, sosial dan budaya yang memiliki corak partikular[7]. Pada alinea keempat bukan hanya menjelaskan tentang Pancasila tetapi juga terdapat kata-kata mewujudkan, kata-kata mewujudkan tersebut memakai teori Hans Kelsen yaitu teori murni tentang hukum. Hans Kelsen adalah tokoh Mazhab Formalistis yang terkenal dengan Teori Murni tentang Hukum (*Pure Theory of Law*)[8].

Indonesia merupakan Negara hukum berdasarkan Pancasila yang bertujuan untuk menciptakan ketertiban umum dan masyarakat adil dan makmur secara spiritual dan materil. Menurut John Stuart Mill, keadilan bersumber pada naluri manusia untuk menolak dan membalas kerusakan

---

[7] H. R. Otje S. Soemadiningrat dan Anthon Freddy Susanto, *Teori Hukum Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, Refika Aditama, Bandung, 2010, hlm. 158.

[8] H. R. Otje S. Soemadiningrat, *Filsafat Hukum – Perkembangan dan Dinamika Masalah*, Refika Aditama, Bandung, 2010, hlm. 66.

yang diderita, baik oleh diri sendiri maupun oleh siapa saja yang mendapatkan simpati dari kita. Perasaan keadilan akan memberontak terhadap kerusakan, penderitaan,… Hakikat keadilan, dengan demikian mencakup semua persyaratan moral yang hakiki bagi kesejahteraan umat manusia[9].

Salah satu ciri Negara hukum adalah adanya konstitusi atau Undang-Undang Dasar. Menurut Sri Soemantri, tidak ada satupun negara di dunia yang tidak mempunyai konstitusi. Negara dan konstitusi bagaikan dua sisi mata uang, merupakan dua lembaga yang tidak dapat dipisahkan satu sama lain[10]. Undang-undang dasar 1945 merupakan konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pemikiran tentang Negara hukum pertama kali dikemukakan oleh Plato dalam tulisannya tentang *nomoi* Istilah negara hukum tidak terdapat dalam naskah asli Undang-Undang Dasar 1945, namun hanya terdapat dalam penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 sebelum amandemen, yang menyatakan bahwa Negara Republik Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*) dan tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtstaat*)[11]. Istilah negara hukum baru ditemukan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen ketiga yang secara tegas menyebutkan, bahwa :

"Negara Indonesia adalah Negara hukum".

---

[9] *Ibid.,* hlm 44

[10] Dahlan Thaib, *Teori Hukum dan Konstitusi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1999, hlm. 33.

[11] Diana Halim Koentjoro, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2004, hlm. 35.

Hal ini menjelaskan bahwa negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*) dan tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtstaat*) dan pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi (hukum dasar), bukan absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas). Salah satu konsekuensi dari Negara hukum adalah bahwa tindakan dan kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintah harus berdasarkan hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau yang disebut dengan asas legalitas[12].

Istilah negara hukum dalam bahasa Belanda disebut *rechtstaat,* sedangkan dalam terminologi Inggris disebut *rule of law*. Istilah *rule of law* dalam perkembangan hukum di Indonesia disebut dengan negara hukum yang diartikan sebagai negara atau pemerintah berdasarkan atas hukum.

Menurut Von Munch bahwa unsur negara berdasarkan atas hukum ialah adanya[13] :

1. Hak-hak asasi manusia;
2. Pembagian kekuasaan;
3. Keterkaitan semua organ negara pada undang-undang dasar dan keterkaitan peradilan pada undang-undang dan hukum;
4. Aturan dasar tentang proporsionalitas (*verhaltnismassingkeit*);
5. Pengawasan peradilan terhadap keputusan-keputusan (penetapan-penetapan) kekuasaan umum;
6. Jaminan peradilan dan hak-hak dasar dalam proses peradilan;

---

[12]*Ibid.,* hlm. 35.

[13]Von Munch, dalam *Teori Negara Hukum*, http://wahy.multiply.com, Diakses Pada Tanggal 28 Maret 2012, Pukul 20.00 WIB.

7. Pembatasan terhadap berlaku surutnya undang-undang.

Peraturan perundang-undangan merupakan hukum yang in *abstracto* atau *general norm* yang sifatnya mengikat umum (berlaku umum) dan tugasnya adalah mengatur hal-hal yang bersifat umum (general)[14]. Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menyebutkan bahwa :

> "Peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang dibentuk oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang dan mengikat secara umum"

Setiap Negara memiliki tujuan tertentu yang ingin dicapai oleh pemerintah Indonesia salah sdatunya adalah memberikan perlindungan bagi seluruh warga Negara Indonesia. Hal ini terlihat dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 alinea keempat yang menyatakan, bahwa :

> "… kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum…"

Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 Alinea keempat tersebut menegaskan bahwa pemerintah Indonesia harus berusaha semaksimal mungkin untuk memajukan kesejahteraan umum.Hal ini sejalan dengan prinsip *welfare state* (negara kesejahteraan) yang dianut oleh pemerintah Indonesia.

---

[14] Ridwan H.R., *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 133.

Undang-Undang Nomor 17 tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025 merupakan kelanjutan dari pembangunan sebelumnya untuk mencapai tujuan pembangunan nasional. Visi pembangunan nasional Indonesia tahun 2005-2025 adalah Indonesia yang mandiri, maju, adil dan makmur.

Pembangunan nasional memiliki 8 (delapan) misi, yaitu :

1. Mewujudkan masyarakat yang berakhlak mulia, bermoral, beretika, berbudi dan beradab berdasarkan falsafah Pancasila.
2. Mewujudkan bangsa yang berdaya saing.
3. Mewujudkan masyarakat demokratis berlandaskan hukum.
4. Mewujudkan Indonesia aman, damai dan bersatu.
5. Mewujudkan pemerataan pembangunan dan berkeadilan.
6. Mewujudkan Indonesia asri dan lestari.
7. Mewujudkan Indonesia menjadi Negara kepulauan yang mandiri, maju, kuat dan berbasiskan kepentingan nasional.
8. Mewujudkan Indonesia berperan penting dalam pergaulan dunia internasional.

Strategi untuk melaksanakan visi dan misi tersebut dijabarkan secara bertahap dalam rencana Pembangunan Jangka Menengah nasional (RPJMN). Saat ini, Indonesia sudah memasuki RPJMN Tahapan ke-2 (2010-2014). Visi Indonesia 2014 adalah terwujudnya Indonesia yang sejahtera, demokrasi dan berkeadilan. Perwujudan visi Indonesia 2014 dijabarkan dalam misi pembangunan 2010-2014 sebagai berikut :

1. Melanjutkan pembangunan menuju Indonesia yang sejahtera.

2. Memperkuat pilar-pilar demokrasi.
3. Memperkuat dimensi keadilan dalam semua bidang.

Sistem yang demokratis harus disertai dengan tegaknya *rule of law*, oleh karena itu agenda penegakan hukum masih merupakan agenda yang penting dalam periode 2010-2014.Wujud dari penegakan hukum adalah munculnya kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia, karena Indonesia merupakan negara hukum.

Hukum merupakan alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Ketertiban adalah tujuan pokok dan pertama dari segala hukum. Kebutuhan terhadap ketertiban ini merupakan syarat pokok (fundamental) bagi adanya suatu masyarakat manusia yang teratur. Ketertiban sebagai tujuan utama hukum merupakan suatu fakta objektif yang berlaku bagi segala masyarakat manusia dalam segala bentuknya. Tujuan hukum lainnya selain ketertiban adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya menurut masyarakat dan zamannya. Salah satu hal yang diperlukan untuk mencapai ketertiban dalam masyarakat adalah kepastian dalam pergaulan antar manusia dalam masyarakat, oleh karena itu terdapat lembaga hukum seperti perkawinan, hak milik dan kontrak/perjanjian yang harus ditepati oleh para pihak yang mengadakannya. Tanpa kepastian hukum dan ketertiban masyarakat yang dijelmakan olehnya, manusia tidak mungkin mengembangkan bakat-bakat dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal di dalam masyarakat[15]. Manusia bersifat dinamis, demikian juga masyarakat, oleh karena itu menurut pendapat

[15] Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan*, Alumni, Bandung, 2002, hlm. 3.

Roscoe Pound, hukum harus dapat membantu proses perubahan masyarakat, *law as a tool of social engineering*[16].

Menurut Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi memberikan pengertian tindak pidana korupsi sebagai berikut:

> "Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri atau orang lain atau korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atas perekonomian negara".

Korupsi adalah tindakan penyalahgunaan kekuasaan atau kecurangan demi keuntungan pribadi dan golongannya, yang pada akhirnya dapat merusak kehidupan masyarakat luas. Perbuatan korupsi adalah perbuatan yang sangat merugikan negara, korupsi juga termasuk ke dalam tindak pidana, oleh kerena itu pelaku korupsi harus dipidana. Setiap orang yang melakukan korupsi dikenai sanksi hukuman pidana yaitu berupa kurungan penjara, denda, maupun pencabutan hak-hak yang dimiliki tersangka kasus korupsi.

Pidana adalah hukuman yang berupa siksaan yang merupakan keistimewaan dan unsur terpenting dalam hukum pidana. Sifat dari hukum pidana tersebut adalah memaksa dan dapat dipaksakan, dan paksaan itu perlu untuk menjaga tertibnya, diurutnya peraturan-peraturan hukum atau

---

[16] Roscoe Pound, Dikutip dari Skripsi Evie Arisandy Tahun 2011 tentang *"Tinjauan Hukum Mengenai Alih Fungsi Bangunan Bersejarah Dihubungkan Dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2010 Tentang Cagar Budaya Juncto Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2007 Tentang Penataan Ruang"*, hlm 15

untuk memaksa si perusak memperbaiki keadaan yang dirusakkannya atau mengganti kerugian yang disebabkan.

Diberlakukannya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 dimaksudkan untuk menanggulangi dan memberantas korupsi. Tindak pidana korupsi sangat merugikan sekali, oleh karena itu penegak hukum harus bisa memberantasnya. Dalam pemberantasannya penegak hukum harus menyita semua aset dari para pelaku tindak pidana korupsi.

Masalah penyitaan diatur dalam Pasal 38 sampai dengan Pasal 49 KUHAP. Pengertian penyitaan diatur dalam pasal 1 butir 16 KUHAP yang diartikan sebagai serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih atau menyimpan dibawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan sidang pengadilan. Barang yang disita masuk ke dalam barang bukti.

Unsur-unsur tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi adalah :

1. Melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi
2. Perbuatan melawan hukum
3. Merugikan keuangan Negara atau perekonomian

4. Menyalah gunakan kekuasaan, kesempatan atas sarana yang ada padanya karena jabatan dan kedudukannya dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain.

Pada hakikatnya, pengembalian aset *(asset recovery)* pelaku tindak pidana korupsi sangat penting eksistensinya. Dalam perkara korupsi sebagaimana UU Nomor 31 Tahun 1999 jo UU Nomor 20 Tahun 2001 diatur mengenai pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi baik melalui jalur keperdataan *(civil procedure)* berupa gugatan perdata maupun jalur kepidanaan *(criminal procedure)*. Pengembalian aset *(asset recovery)* pelaku tindak pidana korupsi melalui gugatan perdata secara runtun diatur dalam ketentuan Pasal 32 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang menyatakan bahwa :

> "Dalam hal penyidik menemukan dan berpendapat bahwa satu atau lebih unsur 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."

Pasal 32 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 menyatakan bahwa :

> "Putusan bebas dalam perkara tindak pidana korupsi tidak menghapus hak untuk menuntut kerugian terhadap keuangan negara."

Pasal 33 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 menyatakan bahwa :

> "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."

Pasal 34 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 menyatakan bahwa :

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

Pasal 38C Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 menyatakan bahwa :

> "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 Pasal 38C ayat (2) maka negara dapat melakukan gugatan perdata terhadap terpidana dan atau ahli warisnya."

Kemudian melalui jalur kepidanaan sebagaimana ketentuan Pasal 38 ayat (5) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang menyatakan bahwa :

> "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."

Pasal 38 ayat (6) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang menyatakan bahwa :

> ‘‘Penetapan perampasan sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) tidak dapat dimohonkan upaya banding.”

Pasal 38B ayat (2) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang menyatakan 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.”

dengan proses penyitaan dan perampasan. Ketentuan-ketentuan sebagaimana tersebut di atas memberikan kewenangan kepada Jaksa Pengacara Negara atau instansi yang dirugikan untuk mengajukan gugatan perdata kepada terpidana dan atau ahli warisnya baik ditingkat penyidikan, penuntutan atau pemeriksaan di sidang pengadilan.

Justifikasi pengembalian aset hasil tipikor sebagai bentuk pemidanaan dalam penelitian ini menggunakan gabungan teori keadilan retributive, teori keadilan resroratif dan utilitarianisme. Penelitian ini tidak hanya menggunakan satu teori tapi mengacu pada teori gabungan. Dalam teori gabungan pada penelitian ini terdapat teori keadilan, kata keadilan terdapat dalam Mazhab Unpad oleh Prof. Mochtar yaitu aliran positivisme (Teori Austin).

F. Metode Penelitian

1. Spesifikasi Penelitian

Penelitian ini dilakukan secara deskriptif analitis, yaitu memberikan gambaran secermat mungkin mengenai fakta-fakta yang ada, baik

berupa data sekunder bahan hukum primer seperti, 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, data sekunder bahan sekunder berupa pendapat para ahli, hasil-hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum serta bahan hukum tersier berupa data yang didapat dari majalah dan internet yang berkaitan dengan penelitian.

2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan adalah secara yuridis normatif, yaitu suatu metode dalam hal ini hukum dikonsepsikan sebagai norma, kaidah, asas atau dogma-dogma (yang seharusnya)[17]. Penafsiran hukum yang dilakukan yaitu dengan melakukan penafsiran gramatikal yaitu penafsiran yang dilakukan terhadap kata-kata atau tata kalimat yang digunakan pembuat undang-undang dalam peraturan perundang-undangan tertentu. Penulis juga melakukan penafsiran sosiologis yaitu penafsiran yang dilakukan dalam menghadapi kenyataan bahwa kehendak pembuat undang-undang ternyata tidak sesuai lagi dengan tujuan sosial yang seharusnya diberikan pada peraturan undang-undang itu dewasa ini.

[17] H. R. Otje S. Soemadiningrat, *Penyusunan Penulisan Hukum Pada Fakultas Hukum UNIKOM*, Makalah pada acara Up Grading Fakultas Hukum UNIKOM, Bandung, 12 Februari 2010, hlm. 2.

3. Tahap Penelitian

Penelitian ini dilakukan dalam dua tahap, yaitu :

a. Penelitian Kepustakaan (Library Research)

Langkah ini dilakukan untuk memperoleh bahan hukum primer berupa bahan hukum yang mengikat yaitu peraturan perundang-undangan, seperti 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, bahan hukum sekunder yang meliputi referensi hukum dan non hukum berupa hasil penelitian, karya tulis dan bahan-bahan hukum tersier berupa berbagai artikel dari mass media, ensiklopedia, kamus dan lain-lain.

b. Data Lapangan

Data lapangan dimaksud untuk mendukung data kepustakaan.Penelitian lapangan dilakukan dengan melakukan wawancara dengan berbagai pihak yang berkompeten berkaitan dengan penelitian ini.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dalam penelitian dilakukan dengan cara studi dokumen, yaitu :

a. Studi Dokumen

Pengumpulan data melalui studi dokumen digunakan untuk mengumpulkan data sekunder. Cara ini merupakan konsekuensi

dari penelitian normatif/kepustakaan yang berdasarkan data sekunder.

1) Bahan Hukum Primer

   Yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, yang terdiri dari.

   a) Norma/kaidah dasar yaitu Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 Alinea keempat.
   b) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi
   c) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

2) Bahan Hukum Sekunder

   Yaitu bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan memberikan penjelasan mengenai hukum primer, misalnya :

   a) Buku-buku ilmiah yang berkaitan dengan pelaksanaan hukum atas tatacara pengembalian keuangan negara atas tindak pidana korupsi dihubungkan dengan Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
   b) Hasil penelitian yang berkaitan dengan upaya hukum atas tatacara pengembalian keuangan negara atas tindak pidana korupsi dihubungkan dengan Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20

Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

3) Bahan Hukum Tersier

Yaitu bahan yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, misalnya :

a) Kamus hukum.
b) Ensiklopedia.
c) Majalah, surat kabar, jurnal, website

5. Metode Analisis Data

Analisis data dilakukan dengan menggunakan metode analisis yuridis kualitatif, yaitu metode penelitian yang bertitik tolak dari norma-norma, asas-asas dan peraturan perundang-undangan yang ada sebagai norma hukum positif yang kemudian dianalisis secara yuridis kualitatif, untuk mencapai kepastian hukum, dan memperhatikan hirarki peraturan perundang-undangan serta menggali hukum yang tidak tertulis.

6. Lokasi Penelitian

Lokasi penelitian untuk memperoleh data dalam penulisan ini adalah :

a. Perpustakaan:
   1) Universitas Komputer Indonesia, Jalan Dipatiukur No. 112 Bandung;
   2) Universitas Padjajaran, Jalan Dipatiukur Bandung;
b. Situs Internet:
   1) http://ti.or.id

2) http://gagasanhukum.wordpress.com

3) http://www.tindakpidanakorupsi.org

4) http://wahy.multiply.com