

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Upaya pengembalian aset negara yang dicuri (*stolen asset recovery*)¹ hasil dari kejahatan tindak pidana korupsi (tipikor) cenderung tidak mudah untuk dilakukan. Para pelaku tipikor memiliki akses yang luar biasa luas dan sulit dijangkau dalam menyembunyikan maupun melakukan pencucian uang (*money laundering*) hasil tindak pidana korupsinya. Permasalahan menjadi semakin sulit untuk upaya *recovery* dikarenakan tempat penyembunyian (*safe haven*) hasil kejahatan tersebut yang melampaui lintas batas wilayah negara dimana tindak pidana korupsi itu sendiri dilakukan.²

Menurut Barda Nawawi Arief, kebijakan atau upaya penanggulangan kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) dan upaya mencapai kesejahteraan masyarakat (*social welfare*). Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa tujuan akhir atau tujuan utama dari politik kriminal ialah perlindungan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan.³ Politik hukum pemberantasan korupsi harus pula berorientasi kepada pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dari pelaku dan ahli warisnya dalam rangka mewujudkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat disamping upaya represif dan preventif.

¹ Pengertian Pengembalian aset (*asset forfeiture*) dibedakan dari pengertian pengembalian aset (*asset recovery*) yang diatur dalam bab V Konvensi PBB anti korupsi tahun 2003. Bab V tersebut memberikan pengertian *asset recovery* mulai dari pencegahan dan deteksi transfer Aset Tindak Pidana (ATP); (1) langkah hukum pengembalian ATP secara langsung, (2) mekanisme pengembalian ATP melalui kerjasama internasional penyitaan, (3) kerjasama internasional untuk tujuan penyitaan, (4) pengembalian dan pencairan ATP. Romli Atmasasmita, *Kebijakan Pengembalian Aset Pasca Ratifikasi Konvensi PBB Anti Korupsi-2003 Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia*. Makalah pada workshop pemulihan aset tindak pidana, diselenggarakan oleh Mahupiki di Jakarta, 25-29 Agustus 2014.

² *Ibid.*

³ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana; Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2014. Hlm.4

Dalam sejarahnya, pengembalian aset korupsi di Indonesia masih belum membuahkan hasil yang signifikan. Aset-aset yang dibawa keluar negeri seperti dalam beberapa kasus seperti kasus Edy Tansil, Bank Global, kasus-kasus BLBI, dan kasus-kasus lainnya sampai hari ini aparat penegak hukum masih mengalami kesulitan melakukan pelacakan sampai pengembaliannya. Hambatan itu bukan saja karena perangkat hukumnya yang masih lemah, tetapi juga belum ada perangkat hukum yang memadai mengatur kerjasama dengan negara lain untuk pengembalian hasil kejahatan.⁴ Dalam perkembangannya, Pemerintah menerbitkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 Tentang Bantuan Timbal Balik Dalam Masalah Pidana. Namun undang-undang ini juga belum maksimal meminimalisir kerugian keuangan negara dari hasil kejahatan korupsi.

Menjadi pertanyaan, mengapa kerugian keuangan negara harus dikembalikan oleh pelaku tindak pidana korupsi? Untuk itu dapat dianalisis dari pemikiran Utilitarianisme yang dikemukakan oleh Jeremy Bentham, dengan prinsip *the principle of utility* yang berbunyi *the greatest happiness of the greatest number* (kebahagiaan terbesar dari jumlah orang terbesar). Prinsip kegunaan ini menjadi norma untuk tindakan-tindakan pribadi ataupun kebijakan pemerintah melalui pembentukan hukum. Dengan demikian, undang-undang yang banyak memberikan kebahagiaan pada bagian terbesar masyarakat akan dinilai sebagai undang-undang yang baik. Karena itu tugas hukum adalah memelihara kebaikan dan mencegah kejahatan. Tegasnya memelihara kegunaan.⁵ Pandangan Thomas Aquinas juga dapat

⁴ Denny Indrayana, *Negara dalam Darurat Korupsi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 42.

⁵ Bentham berpandangan bahwa tujuan hukum adalah dapat memberikan jaminan kebahagiaan bagi individu-individu. Bentham mengusulkan suatu klasifikasi kejahatan yang didasarkan atas berat tidaknya pelanggaran dan yang terakhir ini diukur berdasarkan kesusahan atau penderitaan yang diakibatkannya terhadap para korban atau masyarakat. (Muhammad Erwin dan Amrullah Arpan, *Filsafat Hukum*, Penerbit UNSRI, Palembang, 2007, hlm. 42).

membenarkan tindakan negara dalam pengaturan pengembalian asset negara. Bahwa dasar pemikirannya terkait apa yang menurut Aquinas sebagai keadilan umum (*justitia generalis*). Keadilan umum adalah keadilan menurut kehendak undang-undang yang harus ditunaikan demi kepentingan umum.⁶

Upaya untuk menekan kejahatan dengan mengandalkan penggunaan ketentuan-ketentuan pidana juga masih menyisakan kendala lainnya. Terdapat beberapa tindak pidana atau pelanggaran hukum yang tidak dapat dituntut dengan menggunakan ketentuan-ketentuan pidana. Sebagai contoh, pada saat ini perbuatan melawan hukum materiel (*materiele wederrechtelijk*) yang mengakibatkan kerugian kepada negara tidak bisa dituntut dengan ketentuan tindak pidana korupsi.⁷

Disisi lain, kekeliruan paradigma terkait dengan uang pengganti kejahatan korupsi juga terkandung dalam Pasal 18 Undang-Undang No.31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang No 20 Tahun 2001, di mana pengembalian harta atau kekayaan hanya ditujukan kepada terpidana saja, tidak ahli waris atau keluarganya. Padahal modus menyembunyikan harta kekayaan hasil korupsi biasanya dengan menggunakan sanak keluarga, kerabat dekat atau orang kepercayaannya. Contoh yang paling nyata adalah kasus korupsi APBD yang melibatkan Hendy Boedoro, mantan bupati Kendal yang telah divonis penjara oleh pengadilan tipikor di tingkat kasasi MA selama tujuh tahun beserta uang denda dan uang pengganti sebesar 13,121 miliar. Putusan kasasi MA jatuh pada bulan Juni 2008, akan tetapi hingga tahun 2010, Hendy Boedoro belum membayar uang pengganti sebagaimana putusan kasasi

⁶ E. Sumaryono, *Etika Hukum (Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas)*, Kanisius, Yogyakarta, 2000, hlm. 160

⁷ Pada tanggal 25 Juli 2006, Mahkamah Konstitusi berdasarkan Putusan No. 003/PUU-IV/2006 menyatakan, bahwa penjelasan pasal 2 Undang-Undang Nomor 31 tahun 1999 yang mengatur mengenai perbuatan melawan hukum materiel sebagai bagian dari tindak pidana korupsi tidak berlaku lagi.

Mahkamah Agung. Ironisnya, pada Mei 2010 istri Hendy Boedoro, Widya Kandi Susanti resmi mengikuti pilkada Kendal dan menang. Padahal, untuk menjadi calon bupati, dibutuhkan uang yang tidak sedikit. Sebagaimana dituturkan oleh mantan calon walikota Semarang, Mahfud Ali, paling kurang dirinya telah mengeluarkan uang sebesar kurang lebih Rp. 5 miliar untuk mengikuti kontestansi pilkada.⁸

Aset atau harta kekayaan hasil tindak pidana korupsi adalah aset atau harta kekayaan negara yang semestinya dipergunakan untuk pembangunan nasional Indonesia, kesejahteraan serta kemakmuran bangsa Indonesia secara adil dan merata di segala bidang. Menyejahterakan dan memakmurkan bangsa Indonesia adalah merupakan tanggung jawab dan tujuan negara Indonesia sebagaimana termuat dalam alinea ke IV Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945.⁹

Berkaitan dengan pengaturan pengembalian aset tersebut di atas, pemerintah Indonesia telah menerbitkan berbagai peraturan yang dapat dijadikan sebagai dasar/landasan dalam upaya pemerintah untuk mengembalikan kerugian keuangan negara sebagai akibat dari tindak pidana korupsi. Upaya-upaya dimaksud diatur dalam :

1. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Korupsi);
2. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 Tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Corruption* (Konvensi Anti Korupsi);
3. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2003 Tentang Tindak Pidana Pencucian

⁸ Adnan Topan Husodo, "Catatan Kritis atas Usaha Pengembalian Aset Hasil Tindak Pidana Korupsi" dalam Pengembalian Aset Hasil Tindak Pidana, Jurnal Legislasi Indonesia, 2010, hlm. 584.

⁹ Alinea ke IV Undang Undang Dasar 1945.

Uang (UU TPPU) dan terakhir diubah dengan Undang Undang No.8 Tahun 2010.

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

Dalam undang-undang korupsi tersebut, pengembalian kerugian keuangan negara dapat dilakukan melalui dua instrument hukum yaitu instrument pidana dan instrument perdata. Instrumen pidana dilakukan oleh jaksa dengan menyita harta benda milik pelaku yang sebelumnya telah diputus pengadilan dengan putusan pidana tambahan berupa uang pengganti kerugian keuangan negara. Sementara instrument perdata dapat dilakukan melalui Pasal 32, 33, 34 Undang Undang No.31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pasal 39C Undang Undang No.20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Atas Undang Undang No.31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana korupsi yang dilakukan oleh Jaksa Pengacara Negara (JPN) atau instansi yang dirugikan.¹⁰

Dalam kaitan dengan bantuan hukum, maka dengan kuasa khusus, JPN bertindak untuk dan atas nama negara atau pemerintah dalam kasus atau perkara

¹⁰ Pasal 32 menyebutkan sebagai berikut: (1) Dalam hal penyidik menemukan dan berpendapat bahwa satu atau lebih unsur tindak pidana korupsi tidak dapat 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. Pasal 33 menyebutkan sebagai berikut: "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 menyebutkan sebagai berikut: "Dalam hal terdakwa meninggal dunia pada saat dilakukan pemeriksaan disidang 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".

perdata atau tata usaha negara.¹¹ Sebagai lembaga penyelenggara kekuasaan negara, Kejaksaan mempunyai wewenang di bidang penuntutan suatu perkara, serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia mengatur tentang kedudukan, tugas, dan wewenang Kejaksaan.¹²

Upaya pengembalian kerugian keuangan negara yang menggunakan instrumen perdata, sepenuhnya tunduk pada disiplin hukum perdata materil maupun formil, meskipun berkaitan dengan tindak pidana korupsi.¹³ Proses pidana menggunakan system pembuktian materil sedangkan proses perdata menganut system pembuktian formil yang bisa lebih sulit daripada pembuktian materil. Pada tindak pidana korupsi disamping penuntut umum, terdakwa juga mempunyai beban pembuktian, yaitu terdakwa wajib membuktikan bahwa harta benda miliknya diperoleh bukan dari 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 (*Presumption of Guilt*), kecuali jika ia mampu membuktikan bahwa dirinya tidak melakukan tindak pidana korupsi dan tidak menimbulkan kerugian keuangan negara.

¹¹ Himpunan petunjuk Jaksa Agung Muda Perdata Dan Tata Usaha Negara (JAM DATUN), XXII, Penerbit: Kejaksaan Agung R.I. hlm. 2

¹² Yusril Ihza Mahendra, 2012, *Kedudukan Kejaksaan Agung dan Posisi Jaksa Agung Dalam Sistem Presidensial di Bawah UUD 1945*, Kencana Prenada, Media Group, Jakarta, hlm. 6

¹³ Pengembalian aset tindak pidana melalui keperdataan berasal dari perkembangan praktik penegakan hukum pidana di Inggris dan Amerika Serikat menghadapi hambatan-hambatan di mana aset digunakan sebagai sarana untuk melakukan tindak pidana atau sebagai penunjang kesinambungan aktivitas organisasi kejahatan. Dasar pemikiran tersebut berasal dari konsep pemikiran sistem hukum *common law* yaitu pengertian *forfeiture* itu sendiri mengandung arti; “*a piece of property guilty of wrong doing*” dan konsekuensinya, harta benda tersebut dapat dirampas sebagai suatu hukuman atas suatu tindak pidana dimana harta benda tersebut digunakan untuk melakukan tindak pidana tersebut atau berkaitan dengan tindak pidana tersebut (Romli Atmasasmita, *Kebijakan, op-cit*)

Pada proses perkara perdata beban pembuktian merupakan kewajiban penggugat, dalam hal ini adalah oleh JPN atau instansi yang dirugikan. Dalam hubungan ini, penggugat berkewajiban membuktikan antara lain :

- a. Bahwa secara nyata telah ada kerugian keuangan negara;
- b. Kerugian keuangan negara sebagai akibat atau berkaitan dengan perbuatan tersangka, terdakwa, atau terpidana yang diduga berasal dari hasil korupsi.
- c. Adanya harta benda milik tersangka, terdakwa atau terpidana yang dapat digunakan untuk pengembalian kerugian keuangan negara.

Pengaturan hukum yang menjadi dasar kewenangan keberadaan jaksa pengacara negara dalam system peradilan terdapat dalam beberapa peraturan perundang-undangan, yaitu :

1. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia. Pasal 30 ayat (2) yang menyebutkan bahwa “Di bidang perdata dan tata usaha negara, kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak baik didalam maupun diluar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.” berdasarkan pasal tersebut dapat diartikan bahwa kejaksaan yang dalam hal ini ditujukan kepada jaksa, dapat bertindak untuk dan atas nama negara baik diluar maupun didalam pengadilan di bidang perdata maupun tata usaha negara berdasarkan adanya suatu surat kuasa khusus. Yaitu surat yang berisi mengenai pemberian kuasa yang dilakukan hanya untuk satu kepentingan tertentu atau lebih yang di dalamnya dijelaskan tindakan-tindakan apa saja yang harus dilakukan oleh penerima kuasa.¹⁴
2. Peraturan Presiden Nomor 38 Tahun 2010 tentang Susunan Organisasi dan Tata Kerja Kejaksaan Republik Indonesia. Berdasarkan Pasal 24 Peraturan Presiden Nomor 38 Tahun 2010 tersebut dapat dilihat bahwa kewenangan kejaksaan dapat bertindak untuk dan atas nama negara pada bidang perdata

¹⁴ Mengacu pada Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 yang menggantikan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Kejaksaan sebagai salah satu lembaga penegak hukum dituntut untuk lebih berperan dalam menegakkan supremasi hukum, perlindungan kepentingan umum, penegakan hak asasi manusia, serta pemberantasan Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (KKN). Di dalam Undang-Undang Kejaksaan yang baru ini, Kejaksaan Republik Indonesia sebagai lembaga negara yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan harus melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya secara merdeka, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya. Adapun yang dimaksud dengan secara merdeka adalah dalam melaksanakan fungsi, tugas dan wewenangnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya.

dan tata usaha negara yaitu untuk menyelamatkan, memulihkan kekayaan negara, menegakkan kewibawaan pemerintah dan negara berupa tindakan penegakkan hukum, bantuan hukum, pertimbangan hukum, dan tindakan hukum lain. Dalam melaksanakan tataran pelaksanaan tugas, wewenang dan fungsi Jaksa Agung Muda Perdata dan Tata Usaha Negara (JAMDATUN) diatas dilaksanakan oleh Jaksa Pengacara Negara atau yang disingkat JPN.

3. KEPPRES Nomor 55 Tahun 1991 tentang tugas dan wewenang kejaksaan di bidang Perdata dan Tata Usaha Negara
4. Peraturan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor : 040/A/J.A/12/2010 tentang Standar Operating Prosedur (SOP) Pelaksanaan Tugas, Fungsi dan Wewenang Perdata dan Tata Usaha Negara. Dalam peraturan jaksa agung tersebut hampir semua pasal membahas mengenai tugas jaksa dibidang tata usaha negara terutama mengenai kewenangan jaksa sebagai pengacara negara. Pasal 24 ayat (2) yang menyebutkn bahwa “lingkup bidang perdata dan tata usaha negara sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1) meliputi penegakan hukum, bantuan hukum, pertimbangan hukum dan tindakan hukum lain kepada negara atau pemerintah, meliputi lembaga/badan Negara, instansi pemerintah di pusat/daerah, Badan Usaha Milik Negara (BUMN) / Badan Usaha Milik Daerah (BUMD) di bidang perdata dan tata usaha negara untuk menyelamatkan, memulihkan kekayaan negara, menegakkan kewibawaan pemerintah dan negara serta memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat”.

Untuk melaksanakan gugatan perdata tersebut tentu tidak mudah, ada hal yang dapat mengganjal antara lain sebagai berikut bahwa Pada Pasal 32, 33 dan 34 UU No. 31 tahun 1999 terdapat rumusan “secara nyata telah ada kerugian negara”. Penjelasan Pasal 32 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “secara nyata telah ada kerugian keuangan negara adalah kerugian negara yang sudah dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan publik. Pengertian “nyata” di sini didasarkan pada adanya kerugian negara yang sudah dapat dihitung jumlahnya oleh instansi yang berwenang atau akuntan publik. Dalam sistem hukum di Indonesia, hanya Hakim dalam suatu persidangan 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 karena Hakim akan memverifikasinya dengan fakta

yang terungkap dipersidangan. Demikian halnya dengan tergugat (tersangka, terdakwa atau terpidana) juga dapat menolaknya sebagai perhitungan yang benar atau sah. Selanjutnya tentang siapa yang dimaksud dengan “instansi yang berwenang” juga tidak tegas. apakah yang dimaksudkan adalah BPKP atau BPK. Mengenai akuntan publik juga tidak dijelaskan siapa yang menunjuk akuntan publik tersebut? Penggugat, tergugat atau pengadilan?

Penggugat (JPN atau instansi yang dirugikan) harus dapat membuktikan bahwa tergugat (tersangka, terdakwa atau terpidana) telah merugikan keuangan negara karena melakukan perbuatan tanpa hak atau perbuatan melawan hukum (*onrechmatige daad, factum illicitum*).¹⁵

Proses perdata sebagaimana diuraikan diatas dalam pengembalian aset secara teknis-yuridis masih terdapat beberapa kesulitan yang akan dihadapi Jaksa Pengacara Negara dalam melakukan gugatan perdata karena hukum acara perdata yang digunakan saat ini masih tunduk pada hukum acara perdata zaman kolonial yang masih menganut asas pembuktian formil dimana beban pembuktian terletak pada pihak yang mendalilkan (JPN atau instansi yang dirugikan sebagai penggugat yang harus membuktikan), asas kesetaraan para pihak dan sebagainya sedangkan JPN atau instansi yang dirugikan sebagai penggugat harus membuktikan secara nyata bahwa telah ada kerugian negara yaitu kerugian keuangan negara akibat tindak pidana korupsi serta adanya harta benda milik tergugat (tersangka, terdakwa, atau terpidana) yang dapat digunakan untuk mengembalikan kerugian keuangan negara serta tidak

¹⁵ Apabila harta kekayaan tergugat (tersangka, terdakwa atau terpidana) pernah disita maka hal ini akan lebih memudahkan penggugat (Jaksa Pengacara Negara atau instansi yang dirugikan) untuk melacaknya kembali dan kemudian dapat dimohonkan oleh penggugat agar Hakim melakukan sita jaminan (*conservatoir beslag*) atau sita persamaan, tetapi apabila harta kekayaan tergugat belum atau tidak pernah disita maka akan sulit bagi penggugat untuk melacaknya, kemungkinan besar hasil korupsi telah diamankan dengan mengatas namakan orang lain atau dengan cara-cara lain.

terukurnya lamanya waktu yang dibutuhkan sampai perkara tersebut berkekuatan hukum yang tetap walaupun Mahkamah Agung telah mengeluarkan Surat Edaran No. 3 Tahun 1998 tanggal 10 September 1998 yang diperbaharui dengan Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2014 tanggal 13 Maret 2014 Tentang Pembatasan Lamanya Waktu Proses Persidangan ditingkat Pertama, Banding maupun Kasasi tetapi kenyataannya banyak perkara perdata yang berlarut larut bahkan ada yang memanfaatkan upaya hukum Peninjauan Kembali (PK) sampai dua kali.¹⁶

Jalur gugatan perdata biasa ini memerlukan waktu yang relatif lama sampai dapat di eksekusinya putusan tersebut, belum lagi halangan karena pada saat akan di eksekusi muncul gugatan perlawanan atau bantahan dari pihak ketiga terhadap harta yang akan dieksekusi. Dari sisi lain halangan karena proses pembuktian dengan asas siapa yang menyatakan sesuatu hak maka dia berkewajiban untuk membuktikan haknya tersebut.¹⁷ Hal ini akan menyulitkan proses penegakan hukum perdata karena negara sebagai penggugat harus mempunyai bukti yang kuat untuk membuktikan tergugat adalah pelaku tindak pidana korupsi serta pembuktian tentang berapa besar kerugian negara akibat korupsinya tersebut.

Hal tersebut akan bertambah sulit lagi jika pelakunya meninggal dunia sebelum diputus oleh pengadilan dan ahli warisnya secara tegas membuat pernyataan dikepaniteraan Pengadilan Negeri menolak sebagai pewaris¹⁸ atau harta hasil korupsinya tersebut disembunyikan diluar negeri atau disembunyikan melalui agen,

¹⁶ Proses hukum perdata di Indonesia sampai saat ini memakan waktu yang cukup lama, bahkan cenderung berlarut larut. Tidak adanya batasan dan kriteria dalam mempergunakan upaya hukum adalah salahsatu penyebabnya. Belum ada jaminan perkara perdata yang berkaitan dengan perkara korupsi akan memperoleh prioritas sehingga untuk itu perlu adanya terobosan baru dalam rangka dan upaya pengembalian aset hasil korupsi tersebut.

¹⁷ Pasal 1865 KUH Perdata dan Pasal 163 HIR serta Pasal 283 Rbg.

¹⁸ Pasal 833 ayat (1) KUH Perdata jo Pasal 1057 KUH Perdata jis Pasal 1058 KUH Perdata

notaris, pengacara, keluarga atau orang-orang dekat dengan pelaku tindak pidana korupsi tersebut yang dalam dunia hukum dikenal dengan “*Gate Keeper*”.

Kelemahan lain dalam undang-undang tindak pidana korupsi yang ada sekarang berkaitan dengan pengembalian aset atau harta kekayaan pelaku tindak pidana korupsi adalah adanya ketentuan Pasal 18 ayat (3) yang menyebutkan sebagai berikut:

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

Berdasarkan ketentuan Pasal 18 ayat (3) tersebut diatas maka hakim dalam putusannya akan mensubsiderkan hukuman pembayaran uang pengganti dengan pidana penjara yang lamanya ditentukan dalam putusan tersebut. Akibatnya banyak terpidana yang lebih memilih untuk melaksanakan hukuman penjara pengganti daripada membayar atau mengembalikan uang hasil korupsinya kepada negara karena berhasil menyembunyikan aset hasil korupsinya tersebut.

Penegakan hukum perdata yang dilakukan sejalan dan bersama dengan penegakan hukum pidana terhadap pelaku tindak pidana korupsi guna memaksimalkan pengembalian aset atau kerugian negara dari pelaku tindak pidana korupsi harus ditegakkan. Peraturan perundang undangan terhadap hal tersebut perlu diperkuat terutama peraturan perundang undangan tentang tatacara pengembalian aset dan kekayaan negara hasil korupsi dari pelaku tindak pidana korupsi dan ahli warisnya yang tidak hanya sebatas pengembalian aset sebagaimana dalam penegakan hukum pidana tetapi lebih daripada itu yaitu berupa pengembalian aset sebanyak

kekayaan negara yang dikorupsinya serta keuntungan dari aset hasil korupsi tersebut yang berada dalam ruang lingkup hukum perdata.

Untuk memudahkan dalam praktek maka aturan tersebut harus dibuat dalam satu kodifikasi peraturan perundang-undang anti korupsi dan sebaiknya dihindari pembuatan secara parsial yang terpisah pisah karena dapat terjadi aturan yang saling tumpang tindih yang dapat melemahkan pelaksanaannya. Peraturan tersebut penting sebagai harmonisasi pelaksanaan konvensi antikorupsi Perserikatan Bangsa Bangsa yang telah diratifikasi oleh Indonesia.¹⁹ Arti penting dari ratifikasi konvensi anti korupsi PBB sebagaimana tersebut diatas adalah²⁰ :

1. Meningkatkan kerja sama internasional khususnya dalam melacak, membekukan, menyita, dan mengembalikan aset-aset hasil tindak pidana korupsi yang ditempatkan di luar negeri
2. Meningkatkan kerja sama internasional dalam mewujudkan tata pemerintahan yang baik
3. Meningkatkan kerja sama internasional dalam pelaksanaan perjanjian ekstradisi, bantuan hukum timbal balik, penyerahan narapidana, pengalihan proses pidana, dan kerja sama penegakan hukum
4. Mendorong terjalannya kerja sama teknik dan pertukaran informasi dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi dibawah payung kerjasama pembangunan hukum dan bantuan teknis pada lingkup bilateral, regional dan multilateral.

¹⁹ Undang-undang Nomor 7 Tahun 2006 Tentang Ratifikasi Konvensi PBB tentang Pengesahan United Nations Convention Againsts Corruption, 2003 (Konvensi perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003).

²⁰ *Loc-cit*

5. Harmonisasi peraturan perundang-undangan nasional dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi sesuai dengan konvensi.

Untuk menghindari penegakkan hukum yang sewenang wenang oleh aparat penegak hukum yang dapat mengarah kepada pelanggaran hak asasi manusia maka penegakan hukum harus dilakukan tanpa melanggar hukum. Pentingnya pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dari pelaku atau ahli warisnya didasarkan pada kenyataan bahwa tindak pidana korupsi telah mengganggu perekonomian negara dan pembangunan nasional Indonesia.

Perlu diaturnya secara tersendiri mengenai ketentuan hukum materil dan hukum formil sebagai dasar gugatan perdata terhadap pelaku tindak pidana korupsi maupun ahli warisnya karena peraturan pokok yang mengatur serta sistem pembuktian maupun proses beracaranya menurut ketentuan hukum yang berlaku saat ini belum mengatur secara khusus tetapi masih menitik beratkan pembuktian kepada penggugat yang dalam hal ini adalah Jaksa Pengacara Negara atau institusi yang dirugikan. Terhadap hal tersebut penulis berpendapat oleh karena kejahatan tindak pidana korupsi merupakan kejahatan yang luar biasa dan merugikan rakyat banyak sebagai korban maka gugatan selain dapat diajukan Jaksa Pengacara Negara atau institusi yang dirugikan juga harus dibuka peluang dalam suatu peraturan perundang undangan untuk mengajukan gugatan oleh rakyat banyak sebagai korban yang dirugikan oleh perbuatan koruptor tersebut melalui gugatan "*class action*" atau oleh lembaga swadaya masyarakat yang konsen terhadap penegakan hukum tindak pidana korupsi dengan ketentuan bahwa uang ganti kerugian tersebut harus masuk ke kas negara atau kas pemerintahan daerah yang bersangkutan, sehingga rakyat tidak lagi

menderita kerugian dalam menikmati hasil-hasil pembangunan yang semestinya dapat dinikmatinya.

Gugatan perdata pengembalian kerugian negara ini adalah untuk memenuhi rasa keadilan masyarakat sebagai akibat dari perbuatan melawan hukum yang dilakukan pelaku. Salah satu kriteria perbuatan melawan hukum adalah apabila perbuatan tersebut bertentangan dengan kewajiban menurut undang undang. Artinya bertentangan dengan suatu ketentuan umum yang bersifat mengikat yang diterbitkan oleh sesuatu kekuasaan yang berwenang.

Ketentuan tersebut dapat merupakan suatu ketentuan yang berada dalam ruang lingkup hukum publik termasuk di dalamnya peraturan hukum pidana maupun dalam ruang lingkup hukum privat, termasuk hukum perdata. Oleh karena itu suatu perbuatan tindak pidana tidak hanya bersifat melawan hukum (*werdere rechtelijk*) dalam hukum pidana tetapi pada keadaan tertentu dapat bersifat melawan hukum (*onrechtmatig*) dalam pengertian hukum perdata.²¹

Apabila seseorang dalam perbuatannya telah menimbulkan kerugian pada orang lain dengan cara melanggar suatu ketentuan undang-undang baik dalam arti formil maupun dalam arti materil, berarti dia telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya. Dengan demikian dia telah dapat dipersalahkan melakukan perbuatan melawan hukum. Dalam hubungan hukum maka hukum bertujuan mengadakan suatu keseimbangan diantara berbagai kepentingan. Keseimbangan akan terjadi apabila hukum yang mengatur dilaksanakan, dihormati dan tidak dilanggar.

²¹ Setiawan, *Empat Kriteria Perbuatan Melawa Hukum dan Perkembangan Dalam Yurisprudensi*, dalam buku *Penemuan Hukum dan Pemecahan Masalah Hukum*, Reader III, Jilid I, Penerbit Tim Pengkajian Hukum Mahkamah Agung RI, 1991, hlm 122.

Keberhasilan negara melalui penegakan hukum dalam mengupayakan pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi secara optimal dan maksimal membuktikan bahwa sistem hukum pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi dan negara bekerja secara optimal dan maksimal pula dalam memakmurkan seluruh rakyat Indonesia melalui pembangunan segala bidang secara seimbang dan berkesinambungan. Hal ini sesuai dengan tujuan negara Republik Indonesia sebagaimana tercantum dalam alinea ke IV Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan pandangan hidup serta dasar negara Republik Indonesia yaitu Pancasila.

Ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 maupun ketentuan yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata beserta Hukum Acaranya belum terbukti berhasil mengembalikan aset atau harta kekayaan negara secara optimal dan maksimal yang dikorupsi oleh pelaku tindak pidana korupsi maupun dari ahli waris pelaku tindak pidana korupsi tersebut.

Selain hambatan pada paradigma hukum pemberantasan tindak pidana korupsi dari berbagai regulasi yang dijelaskan diatas, usaha pengembalian uang negara juga terganjal oleh karakteristik tindak pidana korupsi yang pembuktiannya sangat detail dan memakan waktu yang teramat panjang. Sementara di satu sisi, upaya koruptor untuk menyembunyikan harta hasil tindak pidana korupsi sudah dilakukan sejak korupsi itu terjadi, ditambah lagi rentang waktu yang panjang dengan rata-rata 3 hingga 4 tahun untuk menyelesaikan sebuah kasus tindak pidana korupsi mulai dari peradilan tingkat pertama sampai peninjauan kembali memberikan

waktu yang teramat longgar bagi pelakunya untuk menghilangkan jejak atas harta yang diperolehnya dari tindak pidana korupsi.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang penelitian diatas dapat dikemukakan beberapa permasalahan sebagai berikut:

1. Bagaimana kewenangan Jaksa dalam melakukan tuntutan keperdataan aset hasil kejahatan korupsi berdasarkan Pasal 32, 33 dan 34 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi?
2. Apakah Hambatan dari Jaksa Pengacara Negara dalam pelaksanaan Kewenangannya melakukan gugatan Perdata atas pengembalian aset tindak pidana korupsi?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian mengenai pengembalian aset tindak pidana korupsi pelaku dan ahli warisnya menurut sistem hukum Indonesia ini bertujuan:

1. Untuk mengetahui pengaturan tentang kewenangan Jaksa sebagai Pengacara Negara dalam hukum positif Indonesia.
2. Untuk mengetahui kewenangan Jaksa dalam melakukan tuntutan keperdataan aset hasil kejahatan korupsi berdasarkan Pasal 32, 33 dan 34 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat secara teoritis dan praktis sebagai berikut:

1. Secara teoritis, penelitian ini diharapkan akan sangat berguna untuk menemukan konsep dan kebijaksanaan Jaksa sebagai Pengacara Negara dalam melakukan tuntutan keperdataan aset hasil kejahatan korupsi pada ruang lingkup hukum pidana maupun ruang lingkup hukum perdata karena korupsi mengakibatkan kerugian keuangan negara dan perekonomian negara yang mengakibatkan hilangnya kesempatan masyarakat Indonesia menikmati pembangunan di segala bidang yang sesuai dengan prinsip keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum sebagai suatu pengembangan dan perluasan khasanah ilmu hukum di Indonesia.
2. Secara Praktis, diharapkan dapat dijadikan masukan dan referensi bagi pemerintah, praktisi dan penegak hukum dalam upaya penegakan hukum khususnya dalam mewujudkan mekanisme yang tepat untuk dapat mengembalikan aset hasil kejahatan korupsi serta bagi regulator dalam menyusun peraturan perundang-undangan terkait dengan pengembalian aset tindak pidana korupsi dari pelaku dan ahli warisnya.

E. Keaslian Penelitian

Sampai dengan hasil penelitian tesis ini di buat, belum ada penelitian setingkat tesis atau disertasi yang mengkaji secara khusus menyangkut masalah hambatan pelaksanaan kewenangan Jaksa sebagai Pengacara Negara dalam upaya tuntutan keperdataan aset hasil kejahatan korupsi berdasarkan Undang-Undang

Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Sebagai perbandingan, di bawah ini dijelaskan beberapa tesis atau disertasi yang mengkaji permasalahan yang tidak jauh berbeda dengan judul usulan penelitian ini.

1. Tesis Eka Iskandar dengan judul *"Prinsip Pengembalian Keuangan Negara Akibat Tindak Pidana Korupsi Melalui Gugatan Perdata*, pada Pascasarjana Universitas Airlangga Tahun 2018. Penelitian ini menyimpulkan bahwa upaya hukum gugatan perdata pengembalian kerugian keuangan negara ternyata tidak mencakup keseluruhan jenis tindak pidana korupsi yang diatur dalam Undang-undang PTPK. Hal tersebut disebabkan penyebutan bahwa tindak pidana korupsi yang menimbulkan kerugian keuangan negara hanya diatur dalam dua pasal, Pasal yang dimaksud, yaitu Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-undang PTPK. Pengembalian kerugian keuangan negara akibat tindak pidana korupsi yang menjadi prinsip dalam Undang-undang PTPK pada dasarnya ditempuh melalui lembaga pengembalian untuk negara. Lembaga pengembalian untuk negara ini dalam pengaturan Undang-undang PTPK merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari upaya hukum pidana atau proses peradilan pidana. Pengembalian untuk negara yang telah dilakukan dalam penyidikan maupun penuntutan serta kemudian diputuskan oleh pengadilan tidak tertutup kemungkinan belum mencakup semua hasil tindak pidana korupsi. Diduga masih terdapat hasil tindak pidana korupsi yang belum dilakukan pengembalian. Ketentuan Pasal 38C Undang-undang PTPK memungkinkan dilakukan gugatan perdata khusus untuk hasil korupsi yang belum dilakukan pengembalian untuk negara. Persoalannya, apabila dalam perkara pidanananya sehubungan dengan pengembalian, berlaku

prinsip pembalikan beban pembuktian, apakah dengan demikian juga berlaku dalam hal gugatan perdata pengembalian hasil tindak pidana korupsi yang belum dilakukan pengembalian untuk negara. Undang-undang PTPK tidak mengatur secara eksplisit. Berdasarkan prinsip keadilan dan proporsionalitas seyogianya tergugat juga diberi hak untuk membuktikan sebaliknya.

2. Disertasi Achmad Busro dengan judul; ***“Optimalisasi Peran Jaksa Pengacara negara Dalam Pengembalian Keuangan Dan Atau Aset Negara Hasil Tindak Pidana Korupsi Maupun Atas Dasar Kerugian Keperdataan”***.

Disertasi pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2011. Hasil dari penelitian ini adalah bahwa jaksa pengacara negara dalam mengembalikan keuangan atau aset negara hasil tindak pidana korupsi maupun atas dasar kerugian keperdataan belum sepenuhnya optimal. Hal ini dapat diketahui banyaknya hambatan-hambatan yang terjadi dalam pelaksanaan tugas Jaksa Pengacara Negara. Namun hasil yang telah didapat oleh Jaksa Pengacara Negara menunjukkan bahwa kinerja Jaksa Pengacara Negara efisien. Pengaturan substantif dari Jaksa Pengacara Negara yang berperan dalam mengembalikan keuangan atau aset negara hasil tindak pidana korupsi tertera dalam Pasal 31 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Jaksa Pengacara Negara dapat menggugat pihak yang telah merugikan keuangan dan atau aset negara dengan dasar kerugian keperdataan. Konsep Hukum yang tepat untuk dipergunakan Jaksa sebagai Pengacara Negara dalam pencegahan dan penanggulangan perbuatan yang merugikan keuangan dan atau aset negara karena tindak pidana korupsi maupun atas

dasar kerugian keperdataan dimasa datang yaitu dengan menggunakan konsep hukum progresif. Jaksa Pengacara Negara bertindak tidak lagi secara responsif dan menunggu datangnya kasus ke meja kerja tetapi seketika jika ada kerugian dalam keuangan negara maka Jaksa Pengacara Negara dapat bertindak secara sah untuk mewakili hak-hak negara.

Perbedaan antara hasil penelitian Tesis Eka Iskandar dan Disertasi Achmad Busro dengan yang peneliti lakukan adalah sebagai berikut;

- (1) Antara Tesis Eka Iskandar dengan penelitian yang akan peneliti lakukan sama-sama mengkaji masalah kewenangan Jaksa Pengacara Negara dalam kaitannya dengan pengembalian aset hasil kejahatan korupsi. Namun Penelitian Tesis Eka Iskandar ini hanya menekankan kepada upaya perdata dalam pengembalian aset yang ditempuh melalui proses yudisial sedangkan penelitian yang peneliti lakukan untuk tesis ini meliputi pelaku tindak pidana korupsi dan ahli warisnya menurut sistem hukum Indonesia karena apabila pelaku tindak pidana korupsi tersebut meninggal dunia maka dengan peraturan perundang-undang yang ada saat ini maka sulit untuk menuntut ahli waris pelaku tersebut atas dasar perbuatan melawan hukum karena undang-undang belum mengatur hukum perdata materilnya (*vide* Pasal 1365 KUH Perdata sampai dengan Pasal 1379 KUH Perdata) sedangkan Pasal 33 dan Pasal 34 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 hanya sekedar pintu gerbang bahwa ahli waris pelaku tindak pidana korupsi dapat digugat tetapi pasal yang dapat dijadikan dasar gugatan untuk ahli waris tersebut belum diatur, baik

dalam undang-undang tindak pidana korupsi sendiri maupun dalam kitab undang-undang hukum perdata materiil yang berlaku saat ini.

- (2) disertasi Achmad Busro mengkaji tentang Mengapa Jaksa Pengacara Negara dalam pengembalian keuangan dan atau aset negara hasil tindak pidana korupsi maupun atas dasar kerugian keperdataan belum optimal, dan bagaimana konsep Jaksa Pengacara Negara dalam pengembalian keuangan dan atau aset negara hasil tindak pidana korupsi maupun atas dasar kerugian keperdataan di masa datang.

F. Kerangka Teori dan Kerangka Konseptual

1. Kerangka Teori

a. Teori Penegakan Hukum

Sebagaimana telah disinggung dalam teori sistem hukum terdapat didalamnya elemen-elemen yang meliputi substansi, struktur, dan budaya hukum. Lawrence Milton Friedman menekankan dalam penegakan hukum adalah pada aspek kinerja aparatur hukum serta sarana dan prasarana hukum itu sendiri, substansi hukum, dan budaya hukum menyangkut perilaku.²²

Struktur hukum mencakup keseluruhan institusi-institusi hukum baik lembaga pemerintahan maupun aparat penegak hukum seperti: Polri, Kejaksaan, Kehakiman, Lembaga Pemasyarakatan, dan Advokat. Substansi hukum mencakup keseluruhan aturan hukum, norma hukum, dan asas hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan yang bersifat mengikat dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Kultur hukum mencakup pola, tata

²² Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Mandar Maju, Bandung, 2003, hlm. 151.

cara berfikir dan bertindak, baik atas karena kebiasaan-kebiasaan maupun karena perintah undang-undang, baik dari perilaku aparat penegak hukum dan pelayanan dari instansi pemerintah maupun dari perilaku warga masyarakat dalam menerjemahkan hukum melalui perilakunya, dan lain-lain.²³

Pada teori penegakan hukum (*law enforcement theory*), bagian penting yang dibicarakan adalah masalah prosedur sebagaimana dikatakan J.H. Merryman, dan struktur hukum sebagaimana dikemukakan Lawrence M. Friedman.²⁴ Hal tersebut adalah disebabkan karena pada bagian ini hampir selalu menimbulkan masalah dalam penegakan hukum. Alasan memfokuskan analisis ini pada prosedur dan struktur hukum bahwa prosedur dan struktur hukum menyangkut masalah penegakan hukum (*law enforcement*) tindak pidana korupsi.

Terkait dengan penegakan hukum, Joseph Goldstein dalam teorinya membedakan penegakan hukum pidana menjadi 3 (tiga) bagian yaitu: total enforcement, full enforcement, dan actual enforcement. Mengenai total enforcement, menyangkut penegakan hukum pidana sebagaimana yang dirumuskan oleh hukum pidana substantif (*substantive law of crime*). Penegakan hukum pidana secara total ini menurutnya tidak mungkin dilakukan sebab para penegak hukum dibatasi secara ketat oleh hukum acara pidana yang antara lain mencakup aturan-aturan penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan pendahuluan.²⁵ Sedangkan full enforcement menyangkut masalah penegakan hukum pidana yang bersifat total tersebut dikurangi area of no enforcement dimana para penegak hukum dalam penegakan hukum diharapkan menegakan hukum secara

²³*Ibid.*

²⁴ Lawrence M. Friedman diterjemahkan oleh Wishnu Basuki, *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*, Tatanusa, Jakarta, 2001, hlm. 9.

²⁵ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 1995, hlm., 40.

maksimal. Kemudian actual enforcement merupakan reduksi (sisa) dari full enforcement, dimana bahwa full enforcement dianggap not a realistic expectation, sebab adanya keterbatasan-keterbatasan dalam bentuk waktu, personil, alat-alat investigasi, dana dan sebagainya, yang kesemuanya mengakibatkan keharusan dilakukannya diskresi (discretion) dan sisanya inilah yang disebut dengan actual enforcement.²⁶

Dalam konteks kajian Rencana Tesis ini, sehubungan dengan pendapat Muladi, yang mengemukakan, “Penggunaan upaya hukum (termasuk hukum pidana) dalam penegakan hukum merupakan sebagai salah satu upaya untuk mengatasi masalah sosial termasuk dalam bidang kebijakan penegakan hukum”.²⁷ Maka perlu ditindaklanjuti upaya pelaksanaan penegakkan hukum itu secara baik sesuai dengan ketentuan yang telah ditentukan dalam perundang-undangan.

Sementara itu, dalam ranah penegakan hukum, Harkristuti Harkrisnowo mengatakan perlu diperhatikan komponen-komponen yang terdapat dalam sistem hukum itu sendiri yaitu: struktur, substansi dan kultur.²⁸ Perlu kiranya kinerja komponen Sistem Peradilan Pidana (Criminal Justice System), disingkat SPP, dikoreksi atas kondisi penegakan hukum yang tidak sesuai dengan tujuan-tujuan hukum itu sendiri untuk menciptakan ketertiban, kemanfaatan, dan kesejahteraan bagi masyarakat, guna mencapai tujuan dari penegakkan hukum itu sendiri. Struktur hukum, substansi hukum, dan kultur hukum merupakan elemen-elemen penting dalam penegakkan hukum. Jika salah satu elemen dari tiga komponen ini tidak bekerja dengan baik, akan mengganggu elemen lainnya hingga pada gilirannya akan

²⁶*Ibid.*

²⁷*Ibid.*, hlm. 35.

²⁸Harkristuti Harkrisnowo, “Reformasi Hukum: Menuju Upaya Sinergistik Untuk Mencapai Supremasi Hukum yang Berkeadilan”, Artikel pada *Jurnal Keadilan* Vol. 3, Nomor 6 Tahun 2003/2004.

mengakibatkan penegakan hukum yang tidak diinginkan atau terjadi kepincangan hukum. Ketiga elemen ini merupakan bagian dan faktor-faktor penegakkan hukum yang tidak bisa diabaikan karena jika diabaikan akan menyebabkan tidak tercapainya penegakan hukum yang diharapkan.²⁹

Remington dan Ohlin sebagaimana dikutip Romli Atmasasmita, menyatakan bahwa dalam kerangka penegakan hukum, SPP sebagai pendekatan sistem terhadap mekanisme administrasi peradilan pidana. SPP merupakan kombinasi dari interaksi antara peraturan perundang-undangan, praktik administrasi dan sikap atau tingkah laku sosial. Pengertian sistem itu sendiri mengandung implikasi suatu proses interaksi yang dipersiapkan secara rasional dan dengan cara efisien untuk memberikan hasil tertentu dengan segala keterbatasannya.³⁰

Sementara itu, Mardjono Reksodiputro menambahkan dalam kerangka SPP tersebut memiliki tujuan untuk mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan; menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas dengan keadilan yang telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana; dan mengusahakan agar pelaku yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.³¹ Kepolisian berperan dalam melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua kasus-kasus tindak pidana. Kejaksaan berperan melakukan fungsinya di bidang penuntutan terhadap perkara yang dilimpahkan penyidik kepadanya. Sedangkan Pengadilan memainkan peranan penting dalam memeriksa, mengadili dan menjatuhkan pidana kepada pelaku. Akan tetapi sejatinya pengadilan itu bukan

²⁹ Soerjono Soekanto, *Loc. cit.*

³⁰ Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Binacipta, Jakarta, 1996, hlm., 14.

³¹ Mardjono Reksodiputro, "Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Melihat pada Kejahatan dan Penegakan Hukum Dalam Batas-Batas Toleransi", Makalah dalam Pidato Pengukuhan Guru Besar Tetap Universitas Indonesia, FHUI, Jakarta, 1993), hlm. 1.

hanya berfungsi sebagai tempat untuk memeriksa dan mengadili, tetapi jauh lebih luas daripada itu. Perlu diketahui bahwa berlangsungnya berbagai proses interaksi dalam SPP dimana para aktor dalam litigasi berperan menegakan hukum, serta bertemunya kepentingan-kepentingan yang berbenturan.³² Itulah ciri khas SPP, yakni interface, aparat hukum selalu saling berhadapan dengan lingkungannya. Komponen SPP tidak dapat dipisahkan dengan lingkungannya mengingat begitu besar pengaruh lingkungan masyarakat dan bidang-bidang kehidupan masyarakat terhadap keberhasilan pencapaian tujuan hukum. Interface dalam kerangka SPP dengan lingkungannya meliputi interaksi, interkoneksi dan interdependensi.³³

Dalam SPP juga dikenal tiga bentuk pendekatan, yaitu: pendekatan normatif, pendekatan administratif dan pendekatan sosial.³⁴ Pendekatan normatif memandang keempat aparat penegak hukum (kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan lembaga pemasyarakatan) sebagai institusi pelaksana peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga keempat aparat tersebut merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari sistem penegakan hukum semata-mata.³⁵

Sedangkan pendekatan administratif memandang keempat aparat penegak hukum sebagai suatu organisasi manajemen yang memiliki mekanisme kerja, baik hubungan yang bersifat horizontal maupun yang bersifat vertikal sesuai dengan struktur organisasi yang berlaku dalam organisasi tersebut berada dalam satu sistem yang terintegrasi.³⁶ Sementara itu, pendekatan sosial memandang keempat aparat penegak hukum merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari suatu sistem sosial

³² Satjipto Rahardjo, *Sisi-sisi Lain Dari Hukum di Indonesia*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2006, hlm. 212.

³³ Rusli Muhammad, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia, Dilengkapi Dengan 4 Undang-Undang di Bidang Sistem Peradilan Pidana*, UII Press, Yogyakarta, 2011, hlm. 1.

³⁴ Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2010, hlm. 6.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*, hlm. 7

sehingga masyarakat secara keseluruhan ikut bertanggung jawab atas keberhasilan atau ketidakberhasilan dari keempat aparaturnya penegak hukum tersebut dalam melaksanakan tugasnya. Sistem yang digunakan adalah sistem sosial.³⁷

SPP dilihat dari cakupannya, harus lebih luas dari hukum acara pidana karena cakupan hukum acara pidana terbatas pada aspek substansinya saja. Sementara itu sistem meliputi juga selain substansi dan struktur juga budaya hukum. Artinya hukum dilihat tidak saja yang diatur secara eksplisit dalam buku (law in the books) tetapi juga bagaimana hukum itu dilaksanakan (law in actions).³⁸ Dalam bahasa Jimly Ashshidiqy, proses peradilan tanpa hukum materiil akan lumpuh, tetapi sebaliknya tanpa hukum formal maka ia akan liar dan bertindak semaunya dan dapat mengarah apa yang ditakutkan orang sebagai judicial tyranny.³⁹

SPP merupakan sistem terpadu (*integrated criminal justice system*) yang diletakkan di atas landasan prinsip diferensiasi fungsional diantara para penegak hukum yang sesuai dengan tahap proses kewenangan yang diberikan undang-undang kepada masing-masing. Aktivitas pelaksanaan SPP merupakan fungsi gabungan dari legislator, polisi, jaksa, pengadilan dan petugas penjara serta badan yang berkaitan dengan baik yang ada dalam lingkungan pemerintahan atau diluarnya. Tujuan pokok gabungan fungsi dalam kerangka SPP untuk menegakan dan melaksanakan hukum.⁴⁰

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Luhut M.P Pangaribuan, *Lay Judges dan Hakim Adhoc; Suatu Studi Teoritis Mengenai Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2009, hlm. 46.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP: Penyidikan dan Penuntutan*, cet. ke-9, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm. 90.

b. Teori Pembuktian Dalam Aspek Hukum Acara Perdata

Pembuktian adalah penyajian alat-alat bukti yang sah menurut hukum oleh para pihak yang berperkara kepada hakim dalam suatu persidangan, dengan tujuan untuk memperkuat kebenaran dalil tentang fakta hukum yang menjadi pokok sengketa, sehingga hakim memperoleh dasar kepastian untuk menjatuhkan keputusan.⁴¹ Menurut M. Yahya Harahap, pembuktian adalah kemampuan Penggugat atau Tergugat memanfaatkan hukum pembuktian untuk mendukung dan membenarkan hubungan hukum dan peristiwa-peristiwa yang didalilkan atau dibantahkan dalam hubungan hukum yang diperkarakan.⁴² Subekti, mantan Ketua MA RI dan guru besar hukum perdata pada Universitas Indonesia berpendapat bahwa pembuktian adalah suatu proses bagaimana alat-alat bukti dipergunakan, diajukan atau dipertahankan sesuatu hukum acara yang berlaku.⁴³

Menurut Sudikno Mertokusumo, membuktikan mengandung beberapa pengertian, yaitu:⁴⁴

- a. Membuktikan dalam arti logis, berarti memberi kepastian yang bersifat mutlak, karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti lawan.
- b. Membuktikan dalam arti konvensional, berarti memberi kepastian tetapi bukan kepastian mutlak melainkan kepastian yang relatif sifatnya yang mempunyai tingkatan-tingkatan sebagai berikut:
 - 1) Kepastian yang hanya didasarkan pada perasaan, sehingga bersifat intuitif dan disebut *conviction intime*.
 - 2) Kepastian yang didasarkan pada pertimbangan akal, sehingga disebut *conviction raisonee*.
 - 3) Membuktikan dalam arti yuridis (dalam hukum acara perdata), tidak lain berarti memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa

⁴¹ Bahtiar Effendie, Masdari Tasmin, dan A.Chodari, 1999, *Surat Gugat Dan Hukum Pembuktian Dalam Perkara Perdata* (Bandung: Citra Aditya Bakti), hlm. 50.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Subekti, *Hukum Pembuktian*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1991. hlm. 7.

⁴⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi enam, Liberty, Yogyakarta, 2002, hlm. 127.

perkara guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan.

Pada tahapan penyelesaian perkara di pengadilan, acara pembuktian merupakan tahap terpenting untuk membuktikan kebenaran terjadinya suatu peristiwa atau hubungan hukum tertentu, atau adanya suatu hak, yang dijadikan dasar oleh penggugat untuk mengajukan gugatan ke pengadilan. Pada tahap pembuktian juga, pihak tergugat dapat menggunakan haknya untuk menyangkal dalil-dalil yang diajukan oleh penggugat. Melalui pembuktian dengan menggunakan alat-alat bukti inilah, hakim akan memperoleh dasar-dasar untuk menjatuhkan putusan dalam menyelesaikan suatu perkara.

Hukum pembuktian (*law of evidence*) dalam beperkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Kompleksitas itu akan semakin rumit karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (*past event*) sebagai suatu kebenaran (*truth*). Meskipun kebenaran yang dicari dalam proses peradilan perdata, bukan kebenaran yang absolut (*ultimate truth*), tetapi kebenaran yang bersifat relatif atau bahkan cukup bersifat kemungkinan (*probable*), namun untuk menemukan kebenaran yang demikian pun tetap menghadapi kesulitan.

Sampai saat ini sistem pembuktian hukum perdata di Indonesia, masih menggunakan ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) dari Pasal 1865-1945, sedangkan dalam *Herzine Indonesische Reglement* (HIR) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 162-Pasal 165, Pasal 167, Pasal 169 – Pasal 177, dan dalam *Rechtreglement Voor de Buitengewesten* (RBg) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah luar Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 282-314.

Hukum pembuktian dalam hukum acara perdata menduduki tempat yang amat penting dan sangat kompleks dalam proses litigasi. Keadaan kompleksitasnya makin rumit, karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (*past event*) sebagai suatu kebenaran (*truth*). Meskipun kebenaran yang dicari dan diwujudkan dalam proses peradilan perdata, bukan kebenaran yang bersifat absolut (*ultimate absoluth*), tetapi bersifat kebenaran relatif atau bahkan cukup bersifat kemungkinan (*probable*), namun untuk mencari kebenaran yang demikian tetap menghadapi kesulitan.⁴⁵ Dalam hukum, acara membuktikan mempunyai arti yuridis, yaitu memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara bersangkutan guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan.⁴⁶ Menurut Suyling membuktikan tidak hanya memberikan kepastian pada hakim tapi juga berarti membuktikan terjadinya suatu peristiwa, yang tidak tergantung pada tindakan para pihak (seperti pada persangkaan) dan tidak tergantung pada keyakinan hakim (seperti pada pengakuan dan sumpah).⁴⁷ Jadi pada dasarnya membuktikan adalah suatu proses untuk menetapkan kebenaran peristiwa secara pasti dalam persidangan, dengan sarana-sarana yang disediakan oleh hukum, hakim mempertimbangkan atau memberi alasan-alasan logis mengapa suatu peristiwa dinyatakan sebagai benar.

Dalam menyelesaikan perkara perdata, salah satu tugas hakim adalah menyelidiki apakah hubungan hukum yang menjadi dasar gugatan benar-benar ada atau tidak. Untuk itu, hakim harus mengetahui kebenaran peristiwa yang

⁴⁵ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata : Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Cet. Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 498.

⁴⁶ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1998, hlm. 109

⁴⁷ Sudikno Mertokusumo, *Beberapa Azaz Pembuktian Perdata dalam Praktik (Pidato Pengukuhan Guru Besar pada Fakultas Hukum UGM)*, Liberty, Yogyakarta, 1980, hal. 12.

bersangkutan secara objektif melalui pembuktian. Dengan demikian, pembuktian bermaksud untuk memperoleh kebenaran suatu peristiwa dan bertujuan untuk menetapkan hubungan hukum antara kedua pihak dan menetapkan putusan berdasarkan hasil pembuktian.⁴⁸

Hukum acara perdata mengenal bermacam-macam alat bukti. Sedangkan menurut acara perdata hakim terikat pada alat-alat bukti yang sah, yang berarti bahwa hakim hanya boleh mengambil keputusan berdasarkan alat-alat bukti yang ditentukan oleh undang-undang saja. Alat-alat bukti dalam hukum acara perdata yang disebutkan oleh undang-undang sebagaimana diatur dalam pasal 164 HIR⁴⁹ dan Pasal 1866 KUH Perdata,⁵⁰ yaitu: (a) Bukti tulisan/Bukti dengan surat, (b) Bukti saksi, (c) Persangkaan, (d) Pengakuan, (e) Sumpah.

Bukti tulisan/bukti dengan surat merupakan bukti yang sangat krusial dalam pemeriksaan perkara perdata di pengadilan. Hal ini sebagaimana telah diutarakan sebelumnya bahwa bukti tertulis atau bukti dengan surat sengaja dibuat untuk kepentingan pembuktian di kemudian hari bilamana terjadi sengketa. Secara garis besar, bukti tulisan atau bukti dengan surat terdiri atas dua macam, yaitu akta dan tulisan atau surat-surat lain. Akta ialah surat atau tulisan yang dibuat dengan sengaja untuk dijadikan bukti tentang suatu peristiwa dan ditandatangani oleh pembuatnya. Ada dua macam akta, yaitu akta autentik dan akta dibawah tangan.⁵¹

⁴⁸ Tata Wijayanta, et. al, *Laporan Penelitian Penerapan Prinsip Hakim Pasif dan Aktif Serta Relevansinya Terhadap Konsep Kebenaran Formal*, Yogyakarta : Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2009, hml. 1.

⁴⁹ Reglemen Indonesia yang Dibaharui S. 1941 No. 44 RIB(HIR), diterjemahkan oleh M. Karjadi, Politeia, Bogor, 1992, Pasal 164.

⁵⁰ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgelijk Wetboek*), diterjemahkan oleh Subekti dan R. Tjitrosudibio, Pradnya Paramita, Jakarta, 2008, Pasal 1866

⁵¹ Ashoruddin, *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara Islam dan Hukum Positif*. Pustaka Belajar, Yogyakarta, 2004, Hlm. 70-71

Akta autentik atau akta resmi yang berdasarkan pasal 1868 KUHPerdara adalah suatu akta yang dibuat oleh atau di hadapan seorang pejabat umum menurut undang-undang ditugaskan untuk membuat surat-surat akta tersebut di tempat dimana akta itu dibuat. Akta dibawah, yaitu tiap akta yang tidak dibuat oleh atau dengan perantaraan seorang pejabat umum, yang mana akta itu dibuat dan ditandatangani sendiri oleh kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian itu.⁵²

Dalam konteks perkara perdata, jika alat bukti tulisan kurang cukup, pembuktian selanjutnya adalah dengan menggunakan saksi yang dapat membenarkan atau menguatkan dalil-dalil yang diajukan di muka sidang. Ada saksi yang dihadirkan ke pengadilan yang secara kebetulan melihat, mendengar, atau mengalami sendiri suatu peristiwa, namun ada juga saksi yang dihadirkan yang dengan sengaja diminta untuk menyaksikan suatu peristiwa hukum pada saat peristiwa itu dilakukan di masa lampau. Pada dasarnya semua orang dapat menjadi saksi di depan pengadilan, dalam pengertian ada kewajiban hukum untuk memberikan kesaksian dimuka hakim.⁵³

Persangkaan-persangkaan ialah kesimpulan-kesimpulan yang diambil berdasarkan undang-undang atau berdasarkan pemikiran hakim dari suatu peristiwa. Dengan demikian, terdapat dua macam persangkaan, yaitu persangkaan menurut undang-undang yang dikenal dengan istilah *presumptio juris* dan *presumptio factie*. *Presumptio juris*, persangkaan-persangkaan menurut undang-undang ialah persangkaan yang berdasarkan suatu ketentuan khusus undang-undang, dihubungkan dengan perbuatan-perbuatanperbuatan tertentu atau peristiwa-peristiwa tertentu. Sedangkan, *Presumptio factie* ialah persangkaan-persangkaan yang tidak

⁵² Eddy O.S Hiariej, *Teori Dan Hukum Pembuktian*, Erlangga, Jakarta, 2012, Hlm. 81

⁵³ *Ibid.*

berdasarkan undang-undang diserahkan kepada pertimbangan dan kebijaksanaan hakim. Akan tetapi, persangkaan tersebut harus memperhatikan hal-hal yang penting dengan suatu ketelitian dan ada hubungan antara satu dengan yang lain. Persangkaan-persangkaan berdasarkan fakta hanya dibolehkan jika undang-undang mengizinkan pembuktian dengan saksi-saksi.⁵⁴

Pengakuan yang dikemukakan oleh salah satu pihak, ada yang dilakukan di depan persidangan ataupun di luar sidang pengadilan. Pengakuan yang diberikan di depan persidangan merupakan suatu bukti yang sempurna terhadap pihak yang telah melakukannya, baik sendiri maupun dengan perantaraan seseorang yang khusus dikuasakan untuk itu. Pengakuan lisan yang dilakukan di luar sidang pengadilan tidak dapat dipakai sebagai alat bukti, kecuali jika diizinkan pembuktian dengan saksi-saksi. Akan tetapi, kekuatan pembuktian suatu pengakuan lisan di luar persidangan dikembalikan kepada pertimbangan dan kebijaksanaan hakim. Sedangkan alat bukti sumpah, secara garis besar sumpah dibagi menjadi dua, yaitu sumpah *promisoir* dan sumpah *confirmatoir*. Sumpah *promisoir* adalah sumpah yang diucapkan oleh seseorang ketika akan menduduki suatu jabatan atau ketika akan bersaksi dipengadilan. Sementara itu, sumpah *confirmatoir* adalah sumpah sebagai alat bukti.⁵⁵

Proses pembuktian sebagai salah satu proses acara dalam hukum perdata formil menjadi salah satu proses yang paling penting. Suatu perkara di pengadilan tidak dapat putus oleh hakim tanpa didahului dengan pembuktian. Pembuktian dalam arti yuridis sendiri tidak dimaksudkan untuk mencari kebenaran yang mutlak. Hal ini disebabkan karena alat-alat bukti, baik berupa pengakuan, kesaksian atau surat-surat

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*

yang diajukan oleh para pihak yang bersengketa kemungkinan tidak benar palsu atau dipalsukan. Padahal hakim dalam memeriksa setiap perkara yang diajukan kepadanya harus memberikan keputusan yang dapat diterima oleh kedua belah pihak.⁵⁶

Tidak jarang dalam kasus perdata yang menekankan pada pencarian kebenaran formil yakni melalui alat bukti surat justru menemui kesulitan. Dalam pencarian kebenaran formil melalui pembuktian di sidang perkara perdata, ada kalanya hakim menemui kesulitan-kesulitan dalam hal alat-alat bukti yang satu bertentangan dengan alat-alat bukti lain yang diajukan oleh kedua belah pihak yang bersengketa. Dalam sengketa tanah misalnya, seringkali ditemukan perbedaan mengenai fakta atau dalil yang diajukan oleh baik penggugat ataupun tergugat. Tidak jarang mengenai luas, batas, dan keadaan tanah yang dikemukakan masing-masing pihak bertentangan satu sama lain. Hal ini bertambah pelik karena apa yang menjadi obyek sengketa tidak dapat dihadirkan di muka persidangan. Dalam hal ini maka untuk menjatuhkan putusan yang adil maka sudah seharusnya apabila hakim melakukan pemeriksaan setempat guna memperoleh fakta-fakta yang sebenarnya.

Ketika membahas tentang penilaian pembuktian, alat bukti yang diajukan oleh para pihak ke persidangan akan dilakukan penilaian, yang dalam hal ini yang berwenang untuk melakukan penilaian adalah Hakim. Pada umumnya, sepanjang undang-undang tidak mengatur sebaliknya, Hakim bebas untuk menilai pembuktian. Dalam hal ini, pembentuk undang-undang dapat mengikat Hakim pada alat-alat bukti tertentu (misalnya alat bukti surat), sehingga Hakim tidak bebas menilainya. Salah

⁵⁶ Mashudy Hermawan, *Dasar-dasar Hukum Pembuktian*, UMSurabaya, Surabaya, 2007, hlm. 149.

satu contohnya adalah alat bukti surat yang mempunyai kekuatan pembuktian mengikat bagi Hakim maupun para pihak.

Sebaliknya, pembentuk undang-undang dapat menyerahkan dan memberi kebebasan pada Hakim dalam menilai pembuktian terhadap alat bukti, misalnya keterangan saksi yang mempunyai kekuatan pembuktian yang bebas, artinya diserahkan pada Hakim untuk menilai pembuktiannya, Hakim boleh terikat atau tidak pada keterangan yang diberikan oleh saksi.⁵⁷

Pada saat menilai alat bukti, hakim dapat bertindak bebas atau terikat oleh Undang-undang, dalam hal ini terdapat dua teori, yaitu:⁵⁸

- a. Teori Pembuktian Bebas
Hakim bebas menilai alat-alat bukti yang diajukan oleh para pihak yang berperkara, baik alat-alat bukti yang sudah disebutkan oleh Undang-Undang, maupun alat-alat bukti yang tidak disebutkan oleh Undang-Undang.
- b. Teori Pembuktian Terikat
Hakim terikat dengan alat pembuktian yang diajukan oleh para pihak yang berperkara. Putusan yang dijatuhkan, harus selaras dengan alat-alat bukti yang diajukan dalam persidangan. Lebih lanjut teori ini dibagi menjadi:
 - 1) Teori Pembuktian Negatif
Hakim terikat dengan larangan Undang-Undang dalam melakukan penilaian terhadap suatu alat bukti tertentu.
 - 2) Teori Pembuktian Positif
Hakim terikat dengan perintah Undang-Undang dalam melakukan penilaian terhadap suatu alat bukti tertentu.
 - 3) Teori Pembuktian Gabungan
Hakim bebas dan terikat dalam menilai hasil pembuktian. Dalam menilai pembuktian, seorang hakim harus pula mengingat asas-asas yang penting dalam hukum pembuktian perdata.

Kekuatan pembuktian alat bukti surat dapat dibedakan antara yang berbentuk akta dengan bukan akta. Surat yang berbentuk akta juga dapat dibedakan menjadi

⁵⁷ Efa Laela Fakhriah, *Bukti Elektronik dalam Sistem Pembuktian Perdata*. Cetakan ke-2 PT Alumni, Bandung, 2013. hlm. 40

⁵⁸ *Ibid.*

akta otentik dan akta di bawah tangan. Kekuatan pembuktian suatu akta dapat dibedakan menjadi:⁵⁹

- 1) Kekuatan pembuktian luar
Suatu akta otentik yang diperlihatkan harus dianggap dan diperlakukan sebagai akta otentik, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya bahwa akta itu bukan akta otentik. Selama tidak dapat dibuktikan sebaliknya pada akta tersebut melekat kekuatan bukti luar. Maksud dari kata memiliki daya pembuktian luar adalah melekatkan prinsip anggapan hukum bahwa setiap akta otentik harus dianggap benar sebagai akta otentik sampai pihak lawan mampu membuktikan sebaliknya.
- 2) Kekuatan pembuktian formil
Berdasarkan Pasal 1871 KUHPerdara, bahwa segala keterangan yang tertuang di dalamnya adalah benar diberikan dan disampaikan kepada pejabat yang membuatnya. Oleh karena itu segala keterangan yang diberikan penanda tangan dalam akta otentik dianggap benar sebagai keterangan yang dituturkan dan dikehendaki yang bersangkutan. Anggapan atas kebenaran yang tercantum di dalamnya, bukan hanya terbatas pada keterangan atau pernyataan di dalamnya benar dari orang yang menandatangani tetapi meliputi pula kebenaran formil yang dicantumkan pejabat pembuat akta: mengenai tanggal yang tertera di dalamnya, sehingga tanggal tersebut harus dianggap benar, dan tanggal pembuatan akta tidak dapat lagi digugurkan oleh para pihak dan hakim.
- 3) Kekuatan pembuktian materil
Mengenai kekuatan pembuktian materil akta otentik menyangkut permasalahan benar atau tidak keterangan yang tercantum di dalamnya. Oleh karena itu, kekuatan pembuktian materil adalah persoalan pokok akta otentik.

2. Kerangka Konseptual

Menurut Fockema Andreae, istilah korupsi berasal dari bahasa Latin *corruption* atau *corruptus*. *Corruption* berasal dari kata *corrumpere*, kata Latin yang lebih tua. Dari bahasa Latin tersebut turun ke banyak bahasa Eropa, seperti Inggris, yaitu *corruption*, *corrupt*; Prancis, yaitu *corruption*; dan Belanda, yaitu *corruptie*, *korrupctie*. Dari bahasa Belanda kata itu turun kebahasa Indonesia, yaitu korupsi.⁶⁰

Dalam bahasa Arab dikenal istilah *riswah*, artinya penggelapan, kerakusan, amoralitas, dan segala penyimpangan kebenaran. Suatu tindakan dapat digolongkan

⁵⁹ M. Yahya Harahap, *Op.cit.* hlm. 152.

⁶⁰ Andi Hamzah, *Pemberantasan Korupsi melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, Jakarta PT Raja Grafindo Persada, 2005, hlm. 2.

sebagai perbuatan korupsi kalau tindakan itu menyalahgunakan sumber daya publik, yang tujuannya untuk memenuhi kepentingan pribadi atau kelompok. Istilah korupsi yang terdapat di Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai perbuatan buruk, seperti penggelapan uang, penerimaan, dan uang sogokan. H.A. Brasz sebagaimana dikutip oleh Mochtar Lubis dan James Scott mendefinisikan korupsi sebagai suatu yang berhubungan dengan penghianatan terhadap kekuasaan. Korupsi merupakan penggunaan secara diam-diam kekuasaan untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain, dengan menyalahgunakan wewenang yang dimiliki.⁶¹

Korupsi di dalam *Black's Law Dictionary* adalah "suatu perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk memberikan suatu keuntungan yang tidak sesuai dengan kewajiban resmi dan hak-hak dari pihak-pihak lain, secara salah menggunakan jabatannya atau karakternya untuk mendapatkan suatu keuntungan untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain, bersamaan dengan kewajibannya dan hak-hak dari pihak lain."⁶²

Menurut Naskah Akademik Rancangan Undang-undang Tentang Pengembalian Aset Tindak Pidana yang disusun oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia RI Tahun 2012 dapat dibaca beberapa defenisi sebagai berikut; Aset adalah semua benda bergerak atau benda tidak bergerak, baik berwujud maupun tidak berwujud dan mempunyai nilai ekonomis. Aset tindak pidana adalah aset yang diperoleh atau diduga berasal dari tindak pidana, atau kekayaan tidak wajar yang dipersamakan dengan aset tindak pidana. Pengembalian aset tindak pidana yang selanjutnya disebut pengembalian aset adalah upaya paksa yang dilakukan oleh negara untuk merampas aset tindak pidana

⁶¹ Mochtar Lubis dan James Scott, *Bunga Rampai Korupsi*, Jakarta: LP3ES, 1985, hlm. 4.

⁶² Black, Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, Edisi VI, West Publishing, St. Paul Minnesota, 1990.

berdasarkan putusan pengadilan tanpa didasarkan pada penghukuman terhadap pelakunya. Penelusuran adalah serangkaian tindakan untuk mencari, meminta, memperoleh, dan menganalisis informasi untuk mengetahui atau mengungkap asal-usul dan keberadaan aset tindak pidana. Pemblokiran adalah serangkaian tindakan pembekuan sementara aset tindak pidana dengan tujuan untuk mencegah aset tersebut dialihkan kepada pihak lain.⁶³

Penyitaan adalah serangkaian tindakan Penyidik atau Penuntut Umum untuk mengambil alih dan/atau menyimpan aset tindak pidana di bawah penguasaannya baik untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan maupun untuk kepentingan Pengembalian Aset. Pengelolaan aset tindak pidana adalah kegiatan penyimpanan, pengamanan, pemeliharaan, penilaian, pemindahtanganan, penggunaan, pemanfaatan, pembagian, pengawasan, dan/atau pengembalian aset tindak pidana. Lembaga Pengelola Aset Tindak Pidana yang selanjutnya disebut LPA adalah lembaga pemerintah yang mempunyai tugas dan fungsi mengelola aset yang berasal dari penyitaan dan pengembalian aset. Dokumen adalah data, rekaman, atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar, yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana, baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apapun selain kertas, atau yang terekam secara elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada: (a) tulisan, suara, atau gambar; (b) peta, rancangan, foto, atau sejenisnya; atau (c) huruf, tanda, angka, simbol, atau perforasi

⁶³ Pusat Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia RI Tahun 2012, Laporan Akhir Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Pengembalian Aset Tindak Pidana, Jakarta, 2012. Hlm. 164

yang memiliki makna atau dapat dipahami oleh orang yang mampu membaca atau memahaminya.⁶⁴

G. Metode Penelitian

Penelitian yang berkaitan dengan asas-asas hukum atau kaidah-kaidah hukum termasuk dalam kategori penelitian hukum normatif⁶⁵ dan berada dalam tataran filsafat hukum.⁶⁶ Penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang meletakkan hukum sebagai sebuah bangunan sistem norma. Sistem norma yang dimaksud adalah mengenai asas, norma, kaidah dari peraturan perundangan, putusan pengadilan, perjanjian serta doktrin (ajaran).⁶⁷

Penelitian ini mengkaji permasalahan yang erat kaitannya dengan faktor yuridis mengenai kewenangan Jaksa sebagai pengacara negara dan peraturan-peraturan hukum lainnya yang relevan serta pelaksanaannya dalam praktek berkaitan dengan upaya tuntutan eperdataan aset hasil kejahatan korupsi, maka penelitian ini masuk kategori penelitian hukum normatif (*legal research*). Penelitian hukum normatif dilakukan (terutama) terhadap bahan hukum primer, sekunder, tersier, sepanjang mengandung kaidah-kaidah hukum,⁶⁸ konsepsi-konsepsi dan kebijakan-kebijakan hukum tentang upaya tuntutan eperdataan aset hasil kejahatan korupsi.

Sebagaimana dijelaskan diatas, penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau yuridis normatif. Penelitian hukum normatif hanya menggunakan data

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2010, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 24; Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 34.

⁶⁶ Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm. 77

⁶⁷ Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Op.Cit*, hlm. 34.

⁶⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, hlm. 62

sekunder.⁶⁹ Pengumpulan data sekunder dilakukan melalui studi dokumentasi atau studi kepustakaan (*library research*).

Adapun jenis data yang dibutuhkan dalam penelitian ini adalah ;

a) Bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan berkaitan dengan tindak pidana korupsi dan pengembalian aset dari pelaku tindak pidana korupsi dan ahli warisnya, diantaranya;

(1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan

Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001;

(2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi; dan

(3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

(4) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Pidana.

(5) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata (HIR/RBG).

(6) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 Tentang Bantuan Hukum Timbal Balik Dalam Masalah Pidana.

(7) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 Tentang Pengesahan Konvensi PBB Anti Korupsi.

b) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder ini

⁶⁹Soerjono dan Abdurrahman, 2005, *Metode Penelitian, Suatu Pemikiran dan Penerapan*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 56; C.F.G. Sunaryati Hartono, *Op Cit*, hlm. 151.

dijadikan sebagai petunjuk dalam melaksanakan penelitian⁷⁰. Bahan hukum sekunder yang diperlukan dalam penelitian ini adalah: jurnal ilmiah, makalah, hasil penelitian, artikel, buku teks, dan dokumen lain yang relevan dengan objek penelitian.

- c) Bahan hukum tersier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif, dan seterusnya.⁷¹ Mukti Fajar dan Yulianto Achmad menggunakan istilah bahan hukum tersier dengan istilah bahan non hukum.⁷²

Upaya untuk mendapatkan bahan hukum primer, sekunder, dan non hukum dilakukan dengan penelusuran, baik melalui teknologi elektronik (situs internet) maupun secara konvensional. Penelusuran dengan teknologi elektronik dilakukan dengan cara mengunduh situs internet yang terkait dengan objek penelitian. Setelah semua data terkumpul lengkap, data tersebut diolah,⁷³ diorganisasikan,⁷⁴ dan dikelompokkan dalam klasifikasi menurut pokok permasalahan dan pembahasan.

Analisis data merupakan gabungan kata analisis dan data. Analisis diartikan sebagai suatu proses penguraian secara sistematis dan konsisten terhadap gejala-gejala tertentu,⁷⁵ sedangkan data diartikan sebagai keterangan yang benar dan nyata. Analisis yang dimaksud di sini adalah analisis terhadap bahan hukum primer, bahan

⁷⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit*, hlm 155.

⁷¹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, hlm. 14-15.

⁷² Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Op.Cit*, hlm. 43

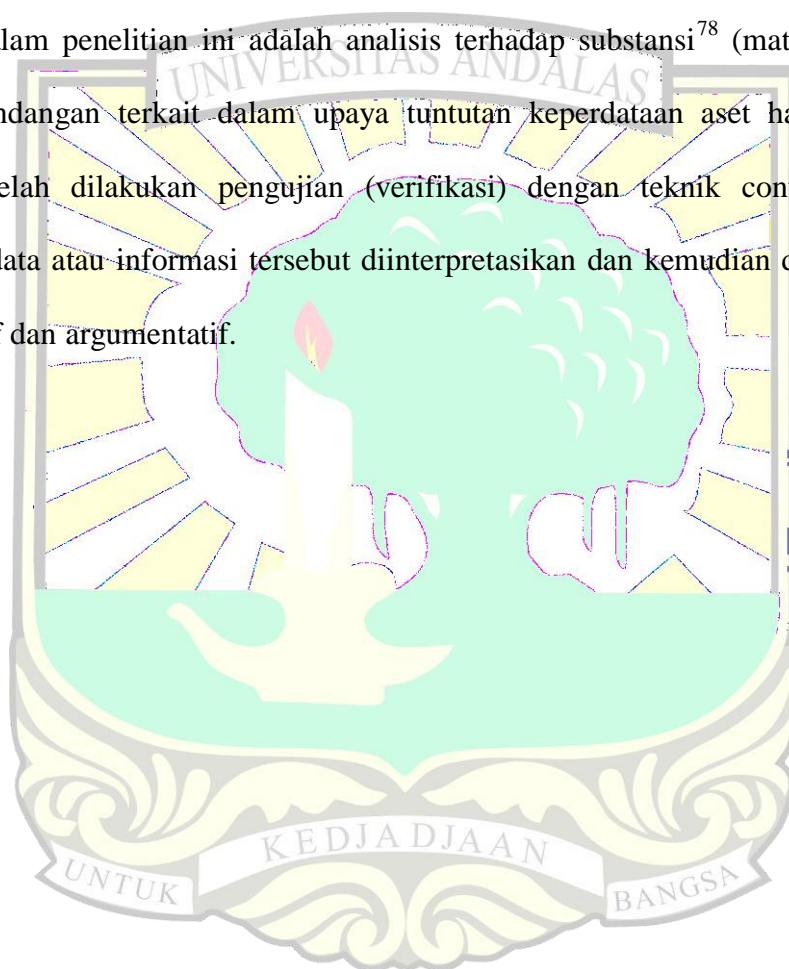
⁷³ Pengolahan data adalah kegiatan pendahuluan dari analisis data, yang meliputi kegiatan editing dan koding. Lihat Soetandyo Wignyosoebroto, 1989, *Pengolahan dan Analisis Data*, dalam Metode-metode Penelitian Masyarakat, Gramedia, Jakarta, hlm. 270.

⁷⁴ Lexy J.Moleong, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, hlm. 112-113. Menuliskan bahwa analisis data bermaksud pertama-tama mengorganisasikan data. Pekerjaan analisis data dalam hal ini ialah mengatur, mengurutkan, mengelompokkan, memberikan kode dan mengkategorikannya.

⁷⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, hlm. 63

hukum sekunder, dan bahan non hukum. Mengingat penelitian ini termasuk dalam kategori penelitian hukum normatif, maka analisis bahan hukum tersebut dilakukan dengan analisis kualitatif.⁷⁶

Analisis kualitatif terhadap data deskriptif atau data *textular* dilakukan terhadap dan menurut isi (*content analysis*)⁷⁷ data atau informasi yang diperoleh dari hasil penelitian, baik yang berupa isi dari peraturan perundang-undangan maupun pendapat para ahli sebagaimana dikemukakan pada hasil-hasil penelitiannya. Analisis isi yang dilakukan dalam penelitian ini adalah analisis terhadap substansi⁷⁸ (materi) peraturan perundang-undangan terkait dalam upaya tuntutan keperdataan aset hasil kejahatan korupsi. Setelah dilakukan pengujian (verifikasi) dengan teknik content analysis, selanjutnya data atau informasi tersebut diinterpretasikan dan kemudian dideskripsikan secara naratif dan argumentatif.



⁷⁶ Soerjono dan Abdurrahman, *Op.Cit.*, hlm. 56.

⁷⁷ Sumadi Suryabrata, 1987, *Metodologi Penelitian*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 94. Menurutnya, analisis statistik sesuai dengan data kuantifikasi atau data yang dikuantifikasi, yaitu data dalam bentuk bilangan. Sedangkan analisis non-statistik sesuai untuk data deskriptif atau data *textular*. Data deskriptif sering hanya dianalisis menurut isinya, dan karena itu analisis macam ini juga disebut analisis isi (*content analysis*). Lihat juga Surya Nola Latif dan M. Saleh Syafei, *Content Analysis (Suatu Alternatif Metode Penelitian Hukum)*, KANUN, Jurnal Ilmu Hukum, FH Unsyiah, Banda Aceh, No. 8/Thn IV Agustus 1994, hlm 49-59.

⁷⁸ Substansi adalah keseluruhan aturan hukum (termasuk asas hukum dan norma hukum). Lihat Achmad Ali, *Op.Cit.* hlm. 226.