

**PENGEMBALIAN HASIL TINDAK PIDANA KORUPSI
MELALUI NCB ASSET FORFEITURE
ASSET RECOVERY OF CORRUPTION PROCEEDS THROUGH
NCB ASSET FORFEITURE**

Muhammad Yusuf*

(Naskah diterima 2/9/2010, disetujui 26/11/2010)

Abstrak

Korupsi di Indonesia dari hari ke hari semakin mengakar, bahkan ada yang menyebutnya sudah membudaya. Praktek korupsi terjadi hampir pada semua lapisan birokrasi, baik eksekutif, yudikatif, maupun legislatif serta telah pula menjalar ke dunia usaha. Ibarat penyakit, korupsi di Indonesia sudah menjadi penyakit kronis yang terhadap penderitanya haruslah dilakukan amputasi. Meluasnya praktek korupsi telah melahirkan kerugian yang sangat besar terhadap keuangan dan perekonomian negara. Sedemikian besarnya uang negara yang dinikmati oleh para koruptor telah mengakibatkan dirampasnya hak-hak ekonomi dan masa depan rakyat Indonesia. Menurut laporan *the Open Society Justice Initiative*, terdapat 3 karakteristik penjarahan kekayaan negara, yaitu jumlah kekayaan yang mencapai milyaran dolar, berpindah dan disembunyikan kekayaan tersebut oleh pelaku, hancurnya kehidupan sosial dan ekonomi yang pada akhirnya mengorbankan masyarakat. Gambaran tersebut membuat tindak pidana korupsi dapat dikwalifikasikan sebagai kejahatan terhadap kesejahteraan bangsa dan negara yang ditandai dengan hilangnya aset-aset publik yang akan digunakan untuk kepentingan dan kesejahteraan rakyat, untuk itu pengembalian kerugian negara melalui perampasan aset hasil tindak pidana korupsi merupakan bagian terpenting dan strategis dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi, sekaligus sebagai upaya pengembalian kerugian negara secara lebih efektif.

Kata kunci: upaya pengembalian kerugian negara melalui perampasan aset

Abstract

From day to day corruption in Indonesia increasingly spread, some even call it has been entrenched. Corruption practices occur almost on all the layers of bureaucracy, whether executive, judicial, and legislative branches and has also spread to the world of business. Like illness, corruption in

* Direktur Hukum dan Regulasi Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan.

Indonesia has become a chronic disease of the sufferer must be carried out amputations. Widespread corruption has created huge losses to the finance and economy of the country. So great is the state money that enjoyed by the criminals have resulted plundered economic rights and the future of the Indonesian people. Based on the Open Society Justice Initiative report, there are 3 (three) characteristics of looting state assets, which amount to billions of dollars of wealth, moved and hidden by the perpetrators of such property, destruction of social and economic life that eventually sacrificing Indonesian people. The description makes the crime of corruption could be qualified as a crime against the nation and the welfare state characterized by the loss of public assets that will be used for the benefit and welfare of the people, for the returning of the state losses through asset confiscation of proceeds of crime and corruption is an important part in the strategic of corruption eradication efforts, as well as the efforts to returning the state losses to be more effective.

Keywords: the returning efforts of the state losses through asset confiscation

A. Pendahuluan

Masyarakat Transparansi Internasional dalam indeksnya telah menggolongkan negara Indonesia termasuk sepuluh besar negara terkorup di dunia. Pemerintah Indonesia telah merespon indeks tersebut dengan berbagai kebijakan. Namun setelah beberapa tahun Pemerintah mengeluarkan berbagai kebijakan, ternyata praktek korupsi di tengah-tengah masyarakat semakin banyak. Fakta ini dapat dilihat dari semakin banyaknya perkara korupsi yang ditangani oleh aparat penegak hukum. Kebijakan pemerintah seolah-olah berpacu dengan praktek korupsi dengan modus-modus yang juga semakin canggih. Selama kurun waktu tahun 2004-2009, pencapaian penanganan tindak pidana korupsi di Indonesia telah memperlihatkan hasil yang cukup baik. Hal ini terlihat dari Indeks Persepsi Korupsi (IPK) Indonesia yang mengalami peningkatan dari 1,9 pada tahun 2004 menjadi 2,6 pada tahun 2008. Pencapaian tersebut tidak terlepas dari kerja keras Pemerintah untuk meningkatkan upaya pemberantasan korupsi yang bersifat preventif maupun represif.¹

¹ Hendarman Supandji, Kebijakan Strategis Dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, http://www.-setneg.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=3929.

Penegakan hukum dalam pemberantasan korupsi di Indonesia telah berlangsung sejak tahun 1960-an, dan telah berganti undang-undang sebanyak 4 (empat) kali, yang terakhir kali diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (yang selanjutnya disebut UU PTPK). Walaupun terjadi beberapa kali pergantian undang-undang, tetapi filosofi, tujuan dan misi pemberantasan korupsi tetap sama. Secara filosofis, peraturan perundang-undangan tentang pemberantasan korupsi menegaskan bahwa kesejahteraan Bangsa Indonesia merupakan suatu cita bangsa dan sekaligus cita para pendiri kemerdekaan Republik Indonesia yang dicantumkan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dan diadopsi ke dalam sila kelima dari Pancasila.

Tindak pidana korupsi tidak lagi digolongkan sebagai kejahatan biasa, tetapi sebagai kejahatan luar biasa.² Prof. Romli Atmasasmita menyamakan tindak pidana korupsi sebagai kejahatan terhadap kesejahteraan bangsa dan negara.³ Setiap ancaman dan hambatan terhadap tercapainya kesejahteraan bangsa ini merupakan pelanggaran terhadap cita bangsa. Akan tetapi, sebagai suatu negara hukum, langkah pencegahan dan pemberantasan korupsi harus dilandaskan kepada asas kepastian hukum dan juga harus dilandaskan kepada cita keadilan⁴ sebagai cita hukum sejak zaman Yunani. Landasan yuridis, yaitu Undang-Undang Dasar 1945 sebagai "*grund-norm*" (hukum dasar) harus diwujudkan

² Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

³ Romli Atmasasmita, *Pengkajian Mengenai Implikasi Konvensi Menentang Korupsi 2003 ke Dalam Sistem Hukum Nasional*, Proposal, Departemen Kehakiman dan HAM RI-Badan Pembinaan Hukum Nasional, 2004, hlm. 2.

⁴ Yang hakiki dari hukum adalah harus bersifat pasti dan adil karena pedoman perilaku itu menunjang suatu tatanan yang dinilai wajar dan dapat dilaksanakan fungsinya untuk (a) Kepastian hukum yang berarti kepastian dalam pelaksanaannya ialah hukum yang resmi diperundangkan dilaksanakan dengan pasti oleh negara. Bahwa setiap orang dapat menuntut agar hukum dilaksanakan dan tuntutan itu dipenuhi, dan setiap pelanggaran hukum akan ditindak dan dikenai sanksi menurut hukum juga. Dalam hal ini termasuk juga pengertian bahwa alat-alat negara akan menjamin pelaksanaan hukum dan bertindak sesuai dengan norma dari hukum yang berlaku. Hakim dalam mengambil keputusan tidak berdasarkan pada kepentingan pihak-pihak tertentu dan pengadilan harus bebas dari pengaruh kekuasaan. Kepastian pelaksanaan hukum dengan demikian menuntut agar dalam perkara hukum, kekuasaan eksekutif negara, pemerintah berada di bawah kekuasaan yudikatif

ke dalam undang-undang yang mencerminkan cita dan tujuan hukum sebagaimana diuraikan di atas.⁵

Oleh karena tindak pidana korupsi merupakan kejahatan terhadap kesejahteraan bangsa dan negara yang ditandai dengan hilangnya aset-aset publik yang akan digunakan untuk kepentingan dan kesejahteraan rakyat, maka pengembalian aset hasil tindak pidana korupsi merupakan bagian terpenting dan strategis dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi.

B. Praktik Asset Recovery di Indonesia

Salah satu unsur mendasar dalam tindak pidana korupsi ialah adanya kerugian keuangan negara.⁶ Konsekuensinya, pemberantasan korupsi tidak semata-mata bertujuan agar koruptor dijatuhi pidana penjara (*deterrence effect*), tetapi harus juga dapat mengembalikan kerugian negara yang telah

dan dapat dipaksa untuk bertindak sesuai hukum. Hukum dalam pembuatannya dan peresmiannyapun harus jelas agar dapat di ketahui oleh umum sehingga apa yang dilarang dan diperbolehkan hukum dapat diketahui masyarakat dan hukum harus saling kait mengkait dan tidak boleh berlaku surut. Dengan kepastian hukum yang jelas masyarakat maupun hakim dapat berpedoman padanya. (b) Keadilan dalam arti formal menuntut bahwa hukum berlaku umum. Dalam arti material dituntut agar hukum sedapat mungkin disesuaikan dengan cita-cita keadilan dalam masyarakat. Keadilan menuntut agar semua orang dalam situasi yang sama diperlakukan dengan sama. Dalam bidang hukum itu berarti bahwa hukum berlaku umum atau bahwa hukum tidak mengenal kekecualian. Kalau ada kekecualian itu maka kekecualian itu harus tercantum dalam aturan hukum itu. Jadi dihadapan hukum, semua orang sama derajatnya, dan berhak mendapatkan perlindungan hukum serta tidak ada yang kebal terhadap hukum. Ini yang dimaksud asas kesamaan hukum (*rechtsgleichheit*). Keadilan hukum juga berarti material hukum (isi hukum) harus adil untuk mewujudkan tatanan kehidupan bersama yang adil termasuk tatanan hukum itu sendiri. Yang tentunya diakui dan dikehendaki oleh masyarakat, bukan sembarang tatanan normatif, tetapi juga menunjang kehidupan bersama berdasar apa yang dinilai baik dan wajar. Dalam menentukan hukum itu adil yang terpenting di sini bukan adil dalam retorika politik atau adil bagi sekelompok orang saja serta bukanlah pernyataan etis tentang apa kriteria obyek keadilan melainkan apa yang oleh masyarakat dianggap adil dan tentunya hukum dalam penerapannya sesuai dengan cita-cita keadilan masyarakat yang bersangkutan. Lihat *Chryshnanda D, Praduga Tak Bersalah (presumption of innocence)*, <http://www.dharana-lastarya.org/cetak.php?id=46>.

⁵ Romli Atmasasmita, *Politik Hukum Pemberantasan Korupsi: Lex Specialis Systematic Versus Lex Specialis Derogat Lege Generali*, <http://www.legalitas.org/?q=content/politik-hukum-pemberantasan-korupsi-lex-specialis-systematic-versus-lex-specialis-derogat-le>, diakses tanggal 26 September 2010.

⁶ Salah satu unsur dalam tindak pidana korupsi ialah adanya kerugian keuangan negara. Terhadap kerugian keuangan negara ini membuat Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, baik yang lama yaitu Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 maupun yang baru yaitu Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo

dikorup. Proses perampasan aset berdasarkan pendekatan konvensional hukum pidana merupakan salah satu bentuk pemidanaan, khususnya dalam konteks tindak pidana yang berkaitan dengan keuangan atau yang bertujuan memperoleh keuntungan material. Salah satu upaya untuk mencegah, melindungi dan mengembalikan hak-hak masyarakat dari akibat tindak pidana korupsi adalah melalui lembaga pemidanaan dalam bentuk perampasan aset hasil tindak pidana korupsi.

Pada tahun 2006 pengembalian kerugian negara atas kasus korupsi yang ditangani Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) hanya sebesar Rp 27.700.000.000,- (dua puluh tujuh milyar tujuh ratus juta rupiah). Jumlah itu tidak terlalu menggembirakan jika dibandingkan dengan banyaknya kasus korupsi yang ditangani.⁷ Berdasarkan data yang diperoleh dari Kejaksaan Negeri Jakarta Selatan, sedikitnya lebih dari Rp 2.000.000.000.000,- (dua triliun rupiah) kerugian negara yang tidak berhasil ditagih, yaitu dalam perkara:

1. I Gede Dermawan: Rp.163.825.404.575,- (seratus enam puluh tiga milyar delapan ratus dua puluh lima juta empat ratus empat ribu lima ratus tujuh puluh lima ribu rupiah). Tersangka ini sakit permanen;
2. Edy Thong USD 13,885,000,- Tersangka ini melarikan diri;
3. H.M. Soeharto Rp. 1.422.831.910.361,40 dan USD 419.636.910,64. Tersangka ini meninggal dunia.

Politik hukum pemberantasan korupsi dapat menggunakan penyelesaian melalui hukum pidana maupun perdata. Undang-Undang PTPK tidak hanya memberikan peluang hukum pidana melalui penyitaan harta benda milik pelaku oleh penyidik dan selanjutnya jaksa penuntut umum (JPU) menuntut agar hakim melakukan perampasan, tetapi juga memberikan peluang melalui instrumen hukum perdata.⁸

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, menetapkan kebijakan bahwa kerugian keuangan negara itu harus dikembalikan atau diganti pelaku korupsi. Lihat Suhadibroto, *Instrumen Perdata untuk Mengembalikan Kerugian Negara dalam Korupsi*, <http://www.duniaesai.com/hukum/hukum3.html>.

⁷ Mujahid A. Latief, *Pengembalian Aset Korupsi via Instrumen Perdata*, http://www.jawapos.co.id/index.php?act=detail_c&sid=297235.

⁸ Mujahid A. Latief, *loc.cit.*

Penggunaan instrumen perdata dalam perkara korupsi menimbulkan kasus perdata yang sepenuhnya tunduk kepada ketentuan hukum perdata yang berlaku, baik materil maupun formil. Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang berlaku saat ini, yaitu Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 menganut penggunaan instrumen perdata, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 32, Pasal 33, Pasal 34 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 dan Pasal 38C Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001.⁹

Dua kasus menonjol yang pernah dilakukan melalui instrumen gugatan perdata ialah gugatan terhadap Yayasan Supersemar yang melibatkan mantan Presiden Soeharto.¹⁰ Dalam kasus tersebut, Soeharto digugat membayar ganti rugi materil sebesar USD 400,000,000,- (empat ratus juta dolar Amerika Serikat) dan Rp 185.900.000.000,- (seratus delapan puluh lima milyar sembilan ratus juta rupiah), kerugian immateriil Rp 10.000.000.000.000,- (sepuluh triliun rupiah).

Pada saat kasus itu memasuki tahap akhir, tepatnya 27 Januari 2008, Soeharto meninggal dunia, sehingga secara hukum posisinya tergantikan oleh ahli waris ke-enam anak Soeharto. Setelah memakan waktu yang sangat panjang, pada 23 Maret 2008 vonis hakim menyatakan Soeharto tidak terbukti merugikan keuangan negara secara melawan hukum. Kasus gugatan kedua ditujukan kepada P.T. Goro Batara Sakti

⁹ Suhadibroto, *Instrumen Perdata untuk Mengembalikan Kerugian Negara dalam Korupsi*, <http://www.duniaesai.com/hukum/hukum3.html>.

¹⁰ Kasus dugaan korupsi yang melibatkan Soeharto menyangkut penggunaan uang negara oleh 7 yayasan yang diketuainya, yaitu Yayasan Dana Sejahtera Mandiri, Yayasan Supersemar, Yayasan Dharma Bhakti Sosial (Dharmais), Yayasan Dana Abadi Karya Bhakti (Dakab), Yayasan Amal Bhakti Muslim Pancasila, Yayasan Dana Gotong Royong Kemanusiaan dan Yayasan Trikora. Sejumlah yayasan memiliki kekayaan senilai Rp 4,014 triliun. Jaksa Agung juga menemukan rekening atas nama Soeharto di 72 bank di dalam negeri dengan nilai deposito Rp 24 miliar, Rp 23 miliar tersimpan di rekening BCA, dan tanah seluas 400 ribu hektare atas nama Keluarga Cendana. Pada Juli 2000, Kejagung menyita aset dan rekening yayasan-yayasan Soeharto. Pada Agustus 2000, Soeharto resmi sebagai tersangka penyalahgunaan dana yayasan sosial yang didirikannya dan dinyatakan sebagai terdakwa berbarengan dengan pelimpahan berkas perkara ke Kejaksaan Tinggi Jakarta. Pada September 2000, Majelis Hakim menetapkan penuntutan perkara pidana HM. Soeharto tidak dapat diterima dan sidang dihentikan. Tidak ada jaminan Soeharto dapat dihadapkan ke persidangan karena alasan kesehatan. Majelis juga membebaskan Soeharto dari tahanan kota. Pada Agustus 2007, sidang perdata kasus Soeharto

(GBS) yang melibatkan Tommy Soeharto sebagai Tergugat, dengan jumlah seluruh nilai gugatan sebesar Rp 550.700.000.000,- (lima ratus lima puluh miliar tujuh ratus juta rupiah), yang diajukan Perusahaan Umum Badan Urusan Logistik (Perum Bulog). Atas gugatan itu, Tommy Soeharto mengajukan gugatan balik (rekonvensi) terhadap Perum Bulog dengan meminta ganti rugi keseluruhan sejumlah Rp 10.000.000.000.000,- (sepuluh triliun rupiah). Gugatan terhadap Tommy akhirnya kandas juga ditolak pengadilan. Sebaliknya, Perum Bulog justru dihukum membayar ganti rugi materiil Rp 5.000.000.000,- (lima milyar rupiah).¹¹

C. Permasalahan

Secara yuridis prosedural, kegagalan gugatan terhadap H.M. Soeharto tersebut disebabkan gugatan perdata bersifat menunggu, yaitu diajukan setelah proses pidana tidak mungkin lagi dilakukan. Akibatnya, sejak awal gugatan perdata telah kehilangan momentum atau kesempatan yang tepat untuk menarik aset koruptor. Hal ini disebabkan gugatan perdata diajukan setelah dalam proses pidana, dinyatakan tidak cukup unsur/bukti, bahkan diputus bebas.¹²

Secara teknis-yuridis terdapat beberapa kesulitan yang akan dihadapi Jaksa Pengacara Negara (JPN) 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,¹³ yaitu beban pembuktian terletak pada pihak yang mendalilkan (jaksa pengacara negara yang harus membuktikan), kesetaraan posisi para pihak, ada kewajiban hakim untuk mendamaikan para pihak, dan sebagainya.

kembali digelar di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Kejagung melakukan gugatan perdata terhadap Soeharto dan Yayasan Supersemar atas dugaan perbuatan melawan hukum. Kejagung menuntut ganti rugi materiil sebesar 420 juta US\$ dan Rp 185 miliar serta immateriil Rp 10 triliun. Lihat http://id.wikipedia.org/wiki/Kasus_dugaan_korupsi_Soeharto.

¹¹ Eka Iskandar, *Model Ideal Pengembalian Aset Hasil Korupsi*, Selasa, 12 Agustus 2008, <http://antikorupsi.org/indo/content/view/13152/7/>.

¹² Eka Iskandar, *Ibid.*

¹³ Berbeda dengan proses pidana yang menggunakan sistem pembuktian materiil, maka proses perdata menganut sistem pembuktian formil yang dalam prakteknya

Dengan demikian, Jaksa Pengacara Negara sebagai penggugat harus membuktikan secara nyata bahwa telah ada kerugian negara, yakni kerugian keuangan negara akibat atau berkaitan dengan perbuatan tersangka, terdakwa, atau terpidana; adanya harta benda milik tersangka, terdakwa, atau terpidana yang dapat digunakan untuk pengembalian kerugian keuangan negara. Selain itu, seperti umumnya penanganan kasus perdata, dibutuhkan waktu yang sangat lama untuk sampai ada putusan hukum yang berkekuatan hukum tetap.¹⁴

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. Jika tidak, pengembalian kerugian negara melalui instrumen perdata yang diamanatkan undang-undang hanya akan menjadi 'macan ompong'.¹⁵ Konsekuensinya, gugatan perdata tidak dapat hanya disandarkan pada ketentuan yang diatur dalam Hukum Acara Perdata yang berlaku (*Herziene Inlandsch Reglement/HIR*), yang ternyata tidak mampu memenuhi kebutuhan pemberantasan korupsi. Gugatan perdata perlu ditempatkan sebagai upaya hukum yang utama di samping upaya secara pidana, bukan sekadar bersifat fakultatif atau komplemen dari hukum pidana, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Pemberantasan

BHAKTI - DHARMA - WASPADA

bisa lebih sulit daripada membuktikan materiil. Dalam tindak pidana korupsi khususnya, di samping penuntut umum, terdakwa juga mempunyai beban pembuktian, yaitu terdakwa wajib membuktikan bahwa harta benda miliknya diperoleh bukan karena korupsi. Beban pembuktian pada terdakwa ini disebut "pembuktian terbalik terbatas" (penjelasan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999) Dalam proses perdata beban pembuktian merupakan kewajiban penggugat, beban pembuktian ada pada JPN atau instansi yang dirugikan sebagai penggugat. Dalam hubungan ini penggugat berkewajiban membuktikan antara lain:

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

Lihat Suhadibroto, *Instrumen Perdata untuk Mengembalikan Kerugian Negara dalam Korupsi*, <http://www.duniaesai.com/hukum/hukum3.html>.

¹⁴ Mujahid A. Latief, *loc.cit.*

¹⁵ Mujahid A. Latief, *loc.cit.*

Tindak Pidana Korupsi. Oleh karena itu, diperlukan konsep pengembalian keuangan negara yang progresif, misalnya dengan mengharmonisasikan pada Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Korupsi (United Nations Convention Against Corruption/UNCAC) Tahun 2003 .

Harmonisasi ini diperlukan dalam kaitannya dengan pengembalian keuangan negara melalui gugatan perdata, yang di dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi belum disertai dengan pembalikan beban pembuktian sebagaimana model *civil forfeiture* di negara-negara lain.¹⁶ Terlebih Indonesia telah ikut serta dalam program Inisiatif StAR (*Stolen Asset Recovery*) untuk mencari dukungan dan bantuan dalam mengatasi hambatan-hambatan pengembalian aset hasil tindak kejahatan korupsi yang diparkir di luar negeri.¹⁷

¹⁶ Eka Iskandar, *loc.cit.* Harmonisasi Undang-Undang PTPK dengan UNCAC dalam kaitan dengan gugatan perdata—yang dapat dijadikan dasar seperti diatur dalam Pasal 32, Pasal 33, Pasal 34, dan Pasal 38 C Undang-Undang PTPK diperlukan karena dalam ketentuan tersebut belum disertai pembalikan beban pembuktian sebagaimana model “*civil forfeiture*” di negara-negara lain. Hal ini terutama ditekankan, namun tidak terbatas pada kasus-kasus “*illicit enrichment*” oleh pejabat publik (*public official*), dalam pengertian terjadi peningkatan signifikan terhadap kekayaan pejabat publik tersebut yang tidak dapat dijelaskan secara masuk akal dalam hubungan dengan penghasilannya yang sah (*lawful income*).

- Pasal 33 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999

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

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

- Pasal 35 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999

(1) Setiap orang wajib memberi keterangan sebagai saksi atau ahli, kecuali ayah, ibu, kakek, nenek, saudara kandung. Istri atau suami, anak, dan cucu dari terdakwa.

(2) Orang yang dibebaskan sebagai saksi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperiksa sebagai saksi apabila mereka menghendaki dan disetujui secara tegas oleh terdakwa.

(3) Tanpa persetujuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), mereka dapat memberikan keterangan sebagai, saksi, tanpa disumpah.

¹⁷ *Ibid.* Pada September 2007, ketika Bank Dunia (*World Bank*) dan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) meluncurkan *Stolen Asset Recovery* (StAR) dalam rangka untuk

D. Teori Pengembalian Aset untuk Membangun Sistem Perampasan Aset yang lebih kuat

Teori pengembalian aset adalah teori hukum yang menjelaskan sistem hukum perampasan aset hasil tindak pidana korupsi berdasarkan prinsip-prinsip keadilan sosial yang memberikan kemampuan, tugas dan tanggung jawab kepada institusi negara dan institusi hukum untuk memberikan perlindungan dan peluang kepada individu-individu masyarakat dalam mencapai kesejahteraan. Teori ini dilandasi pada prinsip dasar berikan kepada negara apa yang menjadi hak negara. Dalam hak negara terkandung kewajiban negara yang merupakan hak individu masyarakat, sehingga erat dengan prinsip “berikan kepada rakyat apa yang menjadi hak rakyat”.

Tindak pidana korupsi adalah tindakan merampas aset yang merupakan hak negara sehingga negara kehilangan kemampuan untuk melaksanakan kewajiban dan tanggung jawab untuk menyejahterakan masyarakat. Sebagai akibatnya, masyarakat kehilangan hak-hak dasar untuk hidup sejahtera.¹⁸

Ada dua jenis perampasan aset yang berkembang dalam sistem *Common Law* yaitu *ordinary common law forfeiture* (perampasan yang berlaku berdasarkan putusan pengadilan) dan *statutory forfeiture* (perampasan yang berlaku berdasarkan undang-undang).

Ordinary common law forfeiture terjadi menyusul ditetapkannya putusan pengadilan atas kejahatan serius kepada terdakwa. Pihak otoritas berwenang memandang perampasan sebagai sebuah konsekuensi dari pidana tersebut.

meningkatkan kerjasama komunitas internasional dalam mengimplementasikan BAB V UNCAC 2003 yang merupakan terobosan besar dalam hukum internasional yang menetapkan landasan mengenai pengembalian aset hasil kejahatan terutama korupsi, Indonesia ikut serta dalam program Inisiatif STAR tersebut untuk mencari dukungan dan bantuan dalam mengatasi hambatan-hambatan pengembalian aset hasil tindak kejahatan korupsi. Pada Januari 2008 Indonesia dipilih sebagai tempat berlangsungnya Konferensi tentang Konvensi Anti Korupsi (UNCAC) sebagai lanjutan dari pertemuan di Yordania pada Desember 2006, dengan salah satu materi bahasannya adalah pengembalian aset jarahan yang disimpan di luar negeri.

¹⁸ Purwaningsih M. Yanuar, *Pengembalian Aset Hasil Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Bandung: Program Doktor Universitas Padjadjaran, 2007.

Ordinary common law forfeiture menjadi perampasan *in personam* dan, jika telah diputuskan dalam putusan pengadilan, perampasan meliputi semua properti nyata dan pribadi yang dimiliki si terpidana, tidak hanya benda-benda atau alat-alat yang digunakan dalam tindak pidana.

Selanjutnya, *statutory forfeiture* diberlakukan tanpa memerlukan putusan pengadilan sebelumnya, akan tetapi dibatasi pada properti yang digunakan dalam melakukan pelanggaran hukum. *Statutory forfeiture* disebut dengan perampasan *in rem* perdata. Konsep bahwa properti sebagai pihak yang bersalah dan bukan orang, menjadi *legal fiction-guilty property*, dengan mengambil alih properti tersebut sebelum merugikan pihak lain.

Prosedur dalam perampasan *in rem* dan perampasan *in personam* sejak dulu hingga sekarang sangat berbeda, walaupun hasil-hasilnya bisa jadi sama, yakni berupa pengalihan hak-hak, nama (*title*), dan kepentingan-kepentingan atas properti kepada pemerintah.¹⁹

Berdasarkan berbagai permasalahan yang telah duraikan sebelumnya, model *civil forfeiture* menjadi signifikan untuk pengembalian hasil korupsi di Indonesia. Bukan saja karena *civil forfeiture* menggunakan pembalikan beban pembuktian, tetapi juga karena *civil forfeiture* dapat melakukan penyitaan lebih cepat setelah diduga adanya hubungan aset dengan tindak pidana. Selain itu, *civil forfeiture* juga merupakan gugatan terhadap aset, bukan tersangka atau terdakwa, sehingga aset negara dapat diselamatkan meski tersangka telah melarikan diri atau meninggal dunia.²⁰

Keberhasilan penggunaan *civil forfeiture* di negara maju mungkin bisa dijadikan wacana di Indonesia karena prosedur ini akan memberikan keuntungan dalam proses peradilan dan untuk mengejar aset para koruptor. Seperti yang terlihat selama ini, seringkali jaksa mengalami kesulitan dalam

¹⁹ Fletcher N. Baldwin, Jr, *Observasi Atas Usulan Undang-Undang tentang Harta Kekayaan Hasil Tindak Pidana (PROCEEDS OF CRIME ACT - POCA)*, Hasil Kegiatan Video Conference Hari Kamis, 22 Februari 2007 tentang *Asset Tracing/Forfeiture* yang disampaikan oleh Prof. Fletcher Baldwin dari Florida University.

²⁰ *Ibid.*

membuktikan kasus-kasus korupsi karena tingginya standar pembuktian yang digunakan dalam kasus pidana. Selain itu seringkali dalam proses pemidanaan para koruptor, orang yang bersangkutan ternyata sakit, hilang atau meninggal, yang dapat mempengaruhi atau memperlambat proses peradilan. Hal ini dapat diminimalisir dengan menggunakan *civil forfeiture* karena obyeknya adalah aset, bukan koruptornya, sehingga sakit, hilang atau meninggalnya si koruptor bukan menjadi halangan dalam proses persidangan.²¹

Apabila *civil forfeiture* di negara-negara maju akan diimplementasikan di Indonesia, maka ini dapat dihubungkan dengan politik pembangunan hukum nasional yang merujuk pada beberapa arahan dari Peraturan Presiden Nomor 7 Tahun 2004 tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah (RPJMN) 2004-2009 (Perpres Nomor 7 Tahun 2004) dengan tajuk "Pembenahan dan Sistem Politik Hukum". Dalam Perpres Nomor 7 Tahun 2004 tersebut, permasalahan politik pembangunan hukum nasional ditinjau dari 3 (tiga) hal: substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum.²² M. Friedmann menjelaskan terdapat 3 (tiga) hal yang mempengaruhi bekerja atau tegaknya hukum, yakni:

²¹ Eka Iskandar, *Prinsip Pengembalian Keuangan Negara Akibat Tindak Pidana Korupsi Melalui Gugatan Perdata*, disertasi Doktor Ilmu Hukum di Pascasarjana Universitas Airlangga, 13 Agustus 2008, Gagasan Hukum.WordPress.Com.

²² Dalam konteks substansi hukum, terdapat beberapa permasalahan yang mengemuka antara lain; terjadinya tumpang tindih dan inkonsistensi peraturan perundang-undangan dan implementasi undang-undang terhambat peraturan pelaksanaannya. Dalam konteks struktur hukum disebutkan beberapa kendala antara lain: kurangnya independensi dan akuntabilitas kelembagaan hukum, kualitas sumberdaya manusia di bidang hukum, mulai dari peneliti hukum, perancang peraturan perundang-undangan sampai tingkat pelaksana. Permasalahan di bidang sistem peradilan yang terbuka dan transparan, oleh karenanya perlu pembinaan satu atap oleh Mahkamah Agung (MA) sebagai upaya untuk mewujudkan kemandirian kekuasaan kehakiman dan menciptakan putusan pengadilan tidak memihak. Dalam konteks budaya hukum disoroti berbagai permasalahan antara lain: timbulnya degradasi budaya hukum di lingkungan masyarakat. Gejala ini ditandai dengan meningkatnya apatisme seiring dengan menurunnya tingkat apresiasi masyarakat baik kepada substansi hukum maupun kepada struktur hukum yang ada. Lihat Armen Yasir, *Penanggulangan Korupsi Dilihat Dari Prespektif Ketatanegaraan*, Disampaikan pada seminar Dies Natalis Ke 42 Universitas Lampung, 6-7 September 2007, Gedung Rektorat Universitas Lampung Lantai II, Bandar Lampung.

1. Substansi Hukum, berupa materi hukum yang meliputi peraturan perundang-undangan.
2. Struktur Hukum, berupa kelembagaan-kelembagaan yang mendukung efektifitasnya hukum. Dalam hal ini bukan saja lembaga *criminal justice system* tetapi juga lembaga-lembaga yang memiliki hubungan fungsional dengan Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan, dan Lembaga Masyarakat.
3. Budaya Hukum, berupa sikap mental dan perilaku masyarakat terhadap kaidah-kaidah hukum yang ada. Penegakan hukum harus dimaknai sebagai suatu konsep tentang bagaimana hukum tersebut berlaku di masyarakat, jadi bukan hanya membicarakan konsep tentang hukum dalam penerapan di pengadilan atau penerapan oleh aparat penegak hukum terhadap pelanggar hukum.²³

Terkait dengan substansi hukum, khususnya apabila dikaitkan dengan pembentukan rezim *NCB on Asset Forfeiture*,²⁴ maka rezim ini akan efektif apabila dilakukan perluasan

²³ Hendarman Supandji, *op.cit.*

²⁴ Non-Conviction Based (NCB) asset forfeiture is a procedure that provides for the seizure and forfeiture of stolen assets without the need for a criminal conviction. In many jurisdictions, this may be the only means of recovering assets where the wrongdoer is dead, has fled the jurisdiction or is immune to prosecution. UNCAC (Article 54(1)(C)) urges countries to consider putting in place mechanisms for NCB asset forfeiture. The NCB Guide provides practical advice to jurisdictions contemplating NCB asset forfeiture legislation. The Guide identifies the key concepts - legal, operational and practical - that an asset forfeiture system should encompass. The Guide is the product of a collaborative effort of a team of expert practitioners, including magistrates, prosecutors, and lawyers. Lihat [http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/ TOPICS/EXTSARI/0,,contentMDK:22013562~pagePK:64168445~piP_64168309~theSitePK:5570285,00.html](http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/EXTSARI/0,,contentMDK:22013562~pagePK:64168445~piP_64168309~theSitePK:5570285,00.html).

Non conviction based forfeiture enables States to recover illegally obtained assets from an offender via a direct action against his or her property without the requirement of a criminal conviction. The State will still have to prove within the balance of probabilities that the offender's assets are either the proceeds of crime or represent property used to commit a crime i.e. instrumentalities. lihat <http://www.assetrecovery.org/kc/node/c40081eb-7805-11dd-9c9d-d9fcb408dfee.3>.

Asset forfeiture is a term used to describe the confiscation of assets, by the state, which are either (a) the proceeds of crime or (b) the instrumentalities of crime, and more recently, terrorism. Instrumentalities of crime are property that was used to facilitate crime, for example cars used to transport illegal narcotics. The terminology used in different jurisdictions varies. Some jurisdictions use the term "confiscation" instead of forfeiture. In recent years there has been a growing trend for countries to introduce civil forfeiture.

penafsiran terhadap asas praduga tak bersalah, sebagaimana contoh yang telah berlaku dalam Undang-Undang TPPU dan KUHP dimana (penjelasan Pasal 3 Undang-Undang TPPU²⁵ dan Pasal 480 KUHP).²⁶ Prof. Andi Hamzah mengatakan tindak pidana pencucian uang (*money laundering*) memiliki kemiripan dengan delik penadahan dalam KUHP. Pandangan tersebut disampaikan dalam seminar memperingati Hari Bakti Adyaksa ke-47 di Kejaksaan Agung, Senin 16 Juli 2007. Prof. Andi Hamzah berpendapat bahwa *money laundering* dan penadahan merupakan delik turunan. Artinya, harus ada delik pokok yang membuktikan uang atau barang tersebut berasal dari tindak pidana.²⁷

In United States There are two types of forfeiture cases, criminal and civil. Almost all forfeiture cases today are civil.[citation needed] In civil forfeiture cases, the US Government sues the item of property, not the person; the owner is effectively a third party claimant. Before the Civil Asset Forfeiture Reform Act was enacted in 2000, the government only had to establish probable cause that the property was subject to forfeiture; the owner had to prove on a "preponderance of the evidence" that it was not. The new law holds the government to the "preponderance of evidence" standard and shifts the burden of proof to the federal government instead of the property owner.[1] The property owner still need not be found guilty of any crime. In contrast, criminal forfeiture is usually carried out in a sentence following a conviction and is a punitive act against the offender. Since the government can choose the type of case, a civil case is almost always chosen. The costs of such cases is high for the owner, usually totaling around \$10,000 and can take up to three years.

In the United Kingdom asset forfeiture proceedings are initiated under the Proceeds of Crime Act 2002. There are three types: confiscation proceedings following a criminal conviction; cash forfeiture proceedings, which take place (in England and Wales) in the Magistrates Court with a right of appeal to the Crown Court, having been brought by either the police or Customs. civil recovery proceedings, which under the 2002 Act as originally passed were only capable of being brought, in England, Wales and Northern Ireland, by the Assets Recovery Agency and, in Scotland by the Crown Office, but, following amendment by the Serious Crime Act 2007, are now capable of being brought by the Serious Organized Crime Agency, the Director of Public Prosecutions for England and Wales, the Director of the Serious Fraud Office, the Director of Public Prosecutions for Northern Ireland and, in Scotland, by the Crown Office Serious Crime Act 2007, section 74. Neither cash proceedings nor proceedings for a civil recovery order require a prior criminal conviction. lihat http://en.wikipedia.org/wiki/Asset_forfeiture.

²⁵ Penjelasan Pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang.

²⁶ Diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah:

- (1) barang siapa membeli, menyewa, menukar, menerima gadai, menerima hadiah, atau untuk menarik keuntungan, menjual, menyewakan, menukarkan, menggadaikan, mengangkut, menyimpan atau menyembunyikan sesuatu benda, yang diketahui atau sepatutnya. Harus diduga bahwa diperoleh dari kejahatan penadahan.
- (2) barang siapa menarik keuntungan dari hasil sesuatu benda, yang diketahuinya atau sepatutnya diduga bahwa diperoleh dari kejahatan.

²⁷ Delik Money Laundering Perlu Dibedakan Dengan Penadahan, Selasa, 17 Juli 2007, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol17166/delik-imoney-laundering-perlu-dibedakan-dengan-penadahan>.

Pengertian praduga tidak bersalah melindungi hak-hak tersangka dan terdakwa, termasuk aset-asetnya yang diduga berasal dari kejahatan.²⁸

Asas hukum praduga tak bersalah, sejak abad ke 11 dikenal di dalam sistem hukum *Common Law*, khususnya di Inggris dalam Bill of Rights (1648). Asas hukum ini dilatarbelakangi oleh pemikiran individualistik-liberalistik yang berkembang sejak pertengahan abad ke 19 sampai saat ini.

Di dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) berdasarkan sistem hukum *Common Law* (sistem adversarial/ sistem kontest), asas hukum ini merupakan prasyarat utama untuk menetapkan bahwa suatu proses telah berlangsung jujur, adil, dan tidak memihak (*due process of law*). Asas praduga tak bersalah merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari prinsip *due process* tersebut.²⁹

Hak seseorang tersangka untuk tidak dianggap bersalah sampai ada putusan pengadilan yang menyatakan sebaliknya (praduga tak bersalah) sesungguhnya juga bukan hak yang bersifat absolut, baik dari sisi formil maupun sisi materiel, karena hak ini tidak termasuk "*non-derogable rights*" seperti halnya hak untuk hidup atau hak untuk tidak dituntut dengan hukum yang berlaku surut (*non-retroaktif*). Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan

²⁸ Dalam kerangka hukum acara pidana, penyitaan aset yang merupakan salah satu rangkaian perampasan aset diatur dalam Pasal 39 KUHP, dimana diatur bahwa:

- (1) Yang dapat dikenakan penyitaan adalah:
 - a. benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dan tindak pidana atau sebagai hasil dan tindak pidana;
 - b. benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
 - c. benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana;
 - d. benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana;
 - e. benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.
- (2) Benda yang berada dalam sitaan karena perkara perdata atau karena pailit dapat juga disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).

²⁹ Asas Praduga Tak Bersalah, <http://nockeayuk.student.fkip.uns.ac.id/2009/09/10/-/asas-praduga-tak-bersalah/>.

Perubahannya, sama sekali tidak memuat hak praduga tak bersalah. Asas ini hanya dimuat dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004), dan di dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP). Rumusan kalimat dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 dan Penjelasan Umum KUHP, adalah: "Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan/atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya, dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap".³⁰

Rumusan kalimat tersebut di atas berbeda maknanya secara signifikan dengan rumusan asas praduga tak bersalah di dalam Pasal 14 Paragraf 2, Konvensi Internasional tentang Hak Sipil dan Hak Politik (1966), yang dirumuskan dengan kalimat singkat:

"everyone charged with criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law".

Konvensi tersebut tidak hanya menegaskan keharusan untuk dianggap tidak bersalah sampai dibuktikan berdasarkan undang-undang, bahkan, tidak menegaskan juga masalah putusan yang memperoleh kekuatan hukum yang tetap, sebagai batas toleransi seseorang dapat dinyatakan bersalah. Pembuktian kesalahan seseorang berdasarkan sistem hukum *Common Law* sering ditegaskan dengan bunyi kalimat, "*proven guilty beyond reasonable doubt*", yang berarti "(dinyatakan) bersalah berdasarkan bukti-bukti yang sangat kuat atau tidak dapat diragukan sama sekali". Bandingkan dengan rumusan kalimat, "(dinyatakan) bersalah atas dasar putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap".³¹

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.* Untuk mencegah tafsir hukum yang berbeda-beda di atas, tampaknya solusi realistik telah diberikan oleh Konvensi, yaitu dengan merinci luas lingkup atas tafsir hukum "hak untuk dianggap tidak bersalah", yang meliputi 8 (delapan) hak, yaitu:

1. hak untuk diberitahukan jenis kejahatan yang didakwakan;

Menurut *Black's Law Dictionary*, asas praduga tidak bersalah artinya:

*Presumption of innocence criminal law: the fundamental principle that a person may not be convicted of a crime unless the government proves guilt beyond a reasonable doubt, without any burden placed on the accused to prove innocence.*³²

Dalam pengertian lain, asas praduga tidak bersalah artinya:

*The presumption of innocence – being considered innocent until proven guilty – is a legal right that the accused in criminal trials has in many modern countries. The burden of proof is thus on the prosecution, which has to collect and present enough compelling evidence to convince the trier of fact, who is restrained and ordered by law to consider only actual evidence and testimony that is legally admissible, and in most cases lawfully obtained, that the accused is guilty beyond a reasonable doubt. In case of remaining doubts, the accused is to be acquitted. This presumption is seen to stem from the Latin legal principle that *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat* (the burden of proof rests on who asserts, not on who denies).*³³

2. hak untuk disediakan waktu yang cukup dalam mempersiapkan pembelaannya dan berkomunikasi dengan penasihat hukum yang bersangkutan;
3. hak untuk diadili tanpa ditunda-tunda;
4. hak untuk diadili yang dihadiri oleh yang bersangkutan;
5. hak untuk didampingi penasihat hukum jika yang bersangkutan tidak mampu;
6. hak untuk diperiksa dan memeriksa saksi-saksi yang berlawanan dengan yang bersangkutan;
7. hak untuk memperoleh penerjemah jika diperlukan oleh yang bersangkutan;
8. hak untuk tidak memberikan keterangan yang merugikan dirinya atau hak untuk tidak dipaksa mengakui perbuatannya.

Sejalan dengan Konvenan tersebut, asas praduga tak bersalah harus diartikan, bahwa selama terhadap seorang tersangka/terdakwa diberikan secara penuh hak-hak hukum sebagaimana dirinci dalam konvenan, maka selama itu pula perlindungan atas asas praduga tak bersalah, telah dipenuhi oleh lembaga penegak hukum. Putusan pengadilan yang menyatakan seorang terdakwa bersalah yang didasarkan bukti-bukti yang tidak meragukan majelis hakim (akan kesalahan terdakwa), harus diartikan sebagai akhir dari perlindungan hukum atas hak terdakwa untuk dianggap tidak bersalah.

³² Bryan A. Garner, *Black Law Dictionary*, 8th Edition (2004: Thomson West) p. 1225.

³³ <http://www.answers.com/topic/presumption-of-innocence>.

Masih dalam kaitannya dengan asas praduga tidak bersalah, ada kaitan erat dengan mekanisme pembalikan beban pembuktian berdasarkan ketentuan Pasal 31 ayat (8) UNCAC yang menegaskan tersangka wajib membuktikan keabsahan harta kekayaan yang diduga kuat berasal dari korupsi. Prof. Romli Atmasasmita menyebutkan bahwa pembuktian terbalik untuk merampas harta kekayaan yang diduga berasal dari korupsi melalui *Civil Recovery* tidak merupakan pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) tersangka, karena yang harus dibuktikan adalah asal-usul harta kekayaan dari pemilik harta kekayaan tersebut sebelum ia menjadi kaya.

Namun demikian, proses pembuktian terbalik itu tidak serta merta menempatkan pemilik harta kekayaan - jika tidak dapat membuktikan harta kekayaannya - menjadi terdakwa untuk kasus tindak pidana korupsi. Ketidakmampuan orang yang bersangkutan untuk membuktikan keabsahan harta kekayaannya tidak dapat dijadikan bukti untuk menuntut orang itu dalam perkara tindak pidana korupsi.³⁴

Pengertian lain asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*) adalah setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan atau dihadapkan di muka sidang pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan dia bersalah dan memperoleh kekuatan hukum tetap.³⁵

Asas praduga tidak bersalah adalah pengarah bagi para aparat penegak hukum tentang bagaimana mereka harus bertindak lebih lanjut dan mengesampingkan asas praduga bersalah dalam tingkah laku mereka terhadap tersangka. Intinya, praduga tidak bersalah bersifat *legal normative* dan tidak berorientasi pada hasil akhir. Asas praduga bersalah bersifat deskriptif faktual. Artinya, berdasar fakta-fakta yang ada, tersangka akhirnya akan dinyatakan bersalah. Karena itu,

³⁴ Romli Atmasasmita, *Pengembalian Aset Korupsi: Masukkan Konverensi Internasional Anti Korupsi 2008*, Koran Seputar Indonesia, Edisi Senin, 13 Agustus 2007.

³⁵ http://www.kamushukum.com/kamushukum_entries.php?asas%20praduga%20tak%20bersalah/%20presumption%20of%20innocence_&id=9222.

terhadapnya harus dilakukan proses hukum mulai dari tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan, sampai tahap peradilan, dan tidak boleh berhenti di tengah jalan.³⁶

Dalam konteks hukum acara pidana di Indonesia, kendati secara universal asas praduga tak bersalah diakui dan dijunjung tinggi, tetapi secara legal formal KUHAP juga menganut asas praduga bersalah. Sikap itu dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 17 KUHAP yang menyebutkan adanya perintah penangkapan yang dilakukan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup. Artinya, untuk melakukan proses pidana terhadap seseorang berdasarkan deskriptif faktual dan bukti permulaan yang cukup, harus ada suatu praduga bahwa orang itu telah melakukan suatu perbuatan pidana yang dimaksud.³⁷

UNCAC 2003 mengatur mekanisme *Non Conviction Based (NCB) Asset Forfeiture*. Indonesia telah meratifikasi Konvensi PBB tentang Pemberantasan Korupsi atau UNCAC 2003 dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2006. Pasal 53 UNCAC 2003 mewajibkan suatu negara untuk membangun konstruksi hukum nasional yang memungkinkan negara lain dapat mengajukan gugatan perdata, menuntut ganti kerugian, dan meletakkan sita pada pengadilan-pengadilan negara tersebut, dalam rangka mengembalikan aset hasil korupsi yang berada atau ditempatkan di negara tersebut secara langsung, bukan dalam kerangka kerjasama *government to government (G to G)*.

Di dalam konvensi tersebut diatur tentang tindakan perampasan aset hasil kejahatan tanpa melalui proses pemidanaan:

- 1) tersangka/terdakwa meninggal dunia atau tidak diketahui di mana keberadaannya (Pasal 54 Paragraf 1 (c));
- 2) ketentuan yang membolehkan dilaksanakan perampasan aset sebelum putusan pengadilan atau *pre-trial seizure*

³⁶ Chryshnanda D, *Praduga Tak Bersalah* ("Presumption of Innocence"), <http://www.dhara-rana-lastarya.org/cetak.php?id=46>.

³⁷ *Ibid.*

- (Pasal 31 Paragraf 1 sampai dengan paragraf 7); dan
- 3) setiap negara dapat mewajibkan seorang untuk membuktikan keabsahan harta kekayaannya (Pasal 31 Paragraf 8).

Ketiga model perampasan aset tersebut di atas belum diatur secara penuh dalam hukum Indonesia. Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang tidak mengatur secara khusus perampasan aset hasil kejahatan tanpa putusan pengadilan dalam perkara pidana.

E. Penutup

Cukup besar kerugian negara yang tidak dapat dilakukan *recovery* karena tersangka atau terdakwa atau terpidana meninggal dunia, melarikan diri, perkara telah daluwarsa, perkara diputus lepas, atau disebabkan hal-hal lainnya, sehingga tidak dapat dilakukan penuntutan melalui mekanisme yang sudah ada (tuntutan pidana). Instrumen yang ada (mekanisme perdata) membuka peluang yang besar bagi pihak yang menguasai atau pemegang kerugian negara (*proceeds of crime*) Untuk mengatasi permasalahan tersebut, sekaligus mengoptimalkan pengembalian kerugian negara akibat tindak pidana korupsi, perlu segera dibuat legislasi yang memungkinkan dilakukannya perampasan aset hasil kejahatan tanpa melalui tuntutan atau putusan pidana. Hal ini sesuai dengan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Korupsi (UNCAC 2003) yang telah diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006, dan juga rekomendasi FATF Revised 40 + 9 Recommendations, yang keduanya mengamanatkan pentingnya pengaturan rezim perampasan aset tanpa tuntutan atau putusan pidana.³⁸

³⁸ Muhammad Yusuf, pointers dalam Focus Group Discussion: *Penyitaan dan Perampasan Aset Untuk Mendukung Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang*. 21 Juli 2009, Gedung PPATK, Jakarta.

DAFTAR PUSTAKA

- Atmasasmita, Romli, *Politik Hukum Pemberantasan Korupsi: Lex Specialis Systematic Versus Lex Specialis Derogat Lege Generali*, [http:// www.legalitas.org/?q=content/politik-hukum-pemberantasan-korupsi-lex-specialis-systematic-versus-lex-specialis-derogat-le](http://www.legalitas.org/?q=content/politik-hukum-pemberantasan-korupsi-lex-specialis-systematic-versus-lex-specialis-derogat-le), diakses tanggal 26 September 2009.
- Atmasasmita, Romli, *Pengkajian Mengenai Implikasi Konvensi Menentang Korupsi 2003 ke Dalam Sistem Hukum Nasional*, Proposal, Departemen Kehakiman dan HAM RI-Badan Pembinaan Hukum Nasional, 2004.
- Baldwin, Jr, Fletcher N., *Observasi Atas Usulan Undang-Undang Tentang Harta Kekayaan Hasil Tindak Pidana (PROCEEDS OF CRIME ACT - POCA)*, Hasil Kegiatan Video Conference Hari Kamis, 22 Februari 2007 tentang Asset Tracing/Forfeiture yang disampaikan oleh Prof. Fletcher Baldwin dari Florida University.
- Casella, Stefan D., *Asset Forfeiture Law in The United States*, *Juris Net, LLC, 71 New Street, Huntington, New York 11743, USA, 2007.*
- Chryshnanda D, *Praduga Tak Bersalah (presumption of innocence)*, <http://www.dharana-lastarya.org/cetak.php?id=46>, diakses pada 10 Maret 2010.
- Eka Iskandar, *Model Ideal Pengembalian Aset Hasil Korupsi*, Selasa, 12 Agustus 2008, <http://antikorupsi.org/indo/content/view/13152/7/>, diakses pada 6 April 2010.
- Garner, Bryan A., *Black Law Dictionary*, 8th Edition (2004: Thomson West).
- Greenberg, Theodore, dkk., *Stolen Asset Recovery, A Good Practices Guide for Non-Conviction Based Asset Forfeiture*, The International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, 1818 H Street NW, Washington DC 20433, 2009.
- Latief, Mujahid, A., *Pengembalian Aset Korupsi via Instrumen Perdata*, http://www.jawapos.co.id/index.php?act=detail_c&id=297235, diakses tanggal 6 April 2010.
- Muhammad Yusuf, pointers dalam Focus Group Discussion: *Penyitaan dan Perampasan Aset Untuk Mendukung*

Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang. 21 Juli 2009, Gedung PPATK, Jakarta.

Suhadibroto, *Instrumen Perdata untuk Mengembalikan Kerugian Negara dalam Korupsi*, <http://www.duniaesai.com/hukum/hukum3.html>, diakses tanggal 6 April 2010.

Supandji, Hendarman, *Kebijakan Strategis Dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, [http://www.-setneg.go.id/index.php?option=com_content &task=view&id=3929](http://www.-setneg.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=3929), diakses tanggal 31 Agustus 2009.

Yanuar, Purwaningsih M., *Pengembalian Aset Hasil Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Konvensi PBB Anti Korupsi 2003 Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Bandung: Program Doktor Universitas Padjadjaran, 2007.

Yasir, Armen, *Penanggulangan Korupsi Dilihat Dari Prespektif Ketatanegaraan*, Disampaikan pada seminar Die Natalis Ke 42 Universitas Lampung, 6-7 September 2007, Gedung Rektorat Universitas Lampung Lantai II, Bandar Lampung.



**ASSET RECOVERY ACT SEBAGAI STRATEGI DALAM
PENGEMBALIAN ASET HASIL KORUPSI
ASSET RECOVERY ACT AS A STRATEGY IN ASSET
RECOVERY OF CORRUPTION PROCEED**

Yenti Garnasih*

(Naskah diterima 01/11/2010, disetujui 27/11/2010)

Abstrak

Pengaturan mengenai Pengelolaan Aset sudah sangat mendesak untuk memberantas korupsi. Karena penghukuman terhadap pelaku saja tidak cukup. Untuk itu, dibutuhkan perangkat hukum dalam melacak, membekukan, menyita, merampas, dan mengembalikan pada negara serta mengelola aset. Selain itu, diperlukan juga suatu penelusuran hasil kejahatan dalam rangka penegakan pencucian uang. Untuk lebih mengefektifkan pelaksanaan di atas perlu dilakukan *Mutual Legal Assistance*.

Kata kunci: pengembalian aset hasil korupsi, perangkat hukum, pencucian uang

Abstract

Arrangement concerning of asset management is extremely urgent to be enacted in order to support corruption eradication, because punishment of the perpetrators is not enough. Therefore, Legal instruments in tracking, freezing, seizing, robbing and returning asset to origin is needed. Moreover, it is also required an investigation of crime proceeds in order to strengthening of money laundering. To make effective, it is necessary to do Mutual Legal Assistance

Keywords: *asset recovery, legal instruments, money laundering*

A. Pendahuluan

Di tengah berita bahwa Indeks Persepsi Korupsi (IPK) di Indonesia pada tahun 2010 dikatakan stagnan¹, dapat diartikan bahwa tidak ada suatu langkah berarti dalam pemberantasan korupsi dalam satu tahun terakhir. Dalam posisi seperti itu tentu kita harus memikirkan langkah terbaik untuk meningkatkan IPK Indonesia di mata dunia, selain tentu

* Doktor di Bidang Pencucian Uang dan Sekretaris Pusat Studi Hukum Pidana Universitas Trisakti Jakarta.

¹ Menurut *Transparency International*, sampai dengan Oktober 2010, posisi Indonesia pada 2,8. Sebagai perbandingan Singapura, Denmark, Selandia Baru, pada 9,3. Brunai Darusalam 5,5, Malaysia 4,4, Thailand 3,5. Koran Seputar Indonesia, 27 Oktober, 2010.

berkaitan dengan upaya penegakan hukum yang tidak menggembarakan juga pada satu tahun terakhir. Hal ini tentu perlu dipikirkan adanya suatu upaya penjeraman lain dari sudut pandang agar terhadap para pelaku korupsi bukan saja dipidana, tetapi bagaimana caranya agar mereka dan siapapun tidak bisa menikmati hasil korupsi. Pemikiran itu juga sekaligus merupakan upaya yang sangat penting agar uang negara yang dicuri tersebut bisa dikembalikan pada negara. Dengan kata lain bahwa dalam rangka mencegah dan memberantas korupsi, tampaknya dengan upaya memidana pelaku saja, sangat tidak cukup untuk menjerakan, maka langkah yang penting sekali dilakukan adalah merampas kembali hasil harta curian itu dan mengembalikannya kepada negara. Dengan dikembalikannya uang negara, diharapkan pembangunan dan kesejahteraan dapat dilaksanakan sesuai dengan program yang dicanangkan.

Selain itu, dalam kerangka upaya mengembalikan uang hasil korupsi pada negara, tampaknya ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidaklah cukup memadai, dalam hal ini berkenaan dengan penerapan sanksi pengembalian kerugian (uang pengganti) atau denda. Ketentuan tersebut tidak mudah untuk diterapkan oleh hakim dan sering tidak dilaksanakan karena pelaku lebih memilih dengan pidana atau kurungan pengganti atau karena keadaan harta benda terpidana tidak mencukupi². Di samping itu uang pengganti atau denda yang selama ini dinyatakan masuk ke negara tampaknya tidak jelas keberadaan dan pengelolaannya. Dengan segala kendala tersebut, negara harus memikirkan jalan atau strategi lain untuk mendapatkan kembali harta negara yang telah dicuri tersebut dan untuk kepentingan itu *United Nations Convention*

² Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia (KUHP) masih menerapkan kurungan pengganti denda, dan dalam Undang Undang mengenai Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan dalam Pembayaran uang pengganti yang diatur dalam Pasal 18 ayat (18) huruf b, ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, mengatur juga tentang penjara pengganti yang tidak lebih dari maksimal ancaman pidana pokok bila terpidana tidak bisa membayar uang pengganti.

Against Corruption (UNCAC), 2003 telah mengatur dengan sangat tegas tentang *Asset Recovery*, pada Bab V dan berkaitan dengan prinsip-prinsip yang harus dilakukan dalam upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi dicantumkan ketentuan pada Pasal 31 tentang *Freezing, Seizure dan Confiscation*. Relevan dengan masalah tersebut ditegaskan tentang pentingnya kriminalisasi pencucian uang seperti tercantum pada Pasal 14, karena bagaimanapun dalam rangka pengembalian aset harus melalui upaya penelusuran aset (*tracing asset*) yang dalam hal ini berarti berbicara mengenai proses aliran dana hasil kejahatan yang juga berarti terjadi pencucian uang.

Dengan demikian jelas bahwa konsep kriminalisasi pencucian uang dan *Asset Recovery* adalah suatu pesan yang sangat penting dalam rangka pencegahan dan pemberantasan korupsi.³ Upaya pengembalian aset yang dikorupsi terutama setelah hasil tindak pidana itu mengalir ke luar negeri, tentulah akan menciptakan suatu kesulitan yang luar biasa dalam hal melacak (*tracing*) dan, menyita (*forfeiture*) pada waktu proses persidangan ataupun perampasan (*confiscation*) setelah ada keputusan hakim yang telah mempunyai kekuatan mengikat. Untuk itu, diperlukan suatu kerja sama internasional (*Mutual Legal Assistance*) dalam upaya pengembalian aset. Dari uraian di atas sangatlah penting untuk segera mengesahkan ketentuan tentang Pengembalian Aset (*Asset Recovery*). Dalam menyusun *Asset Recovery Act* (RUU Perampasan Aset)⁴ tentu harus dikaji dan disesuaikan dengan hal-hal yang secara tegas telah diamanatkan oleh UNCAC, 2003. Di bawah ini akan disampaikan pemikiran tentang hal-hal apa saja yang seharusnya diatur secara detail tentang Pengembalian Aset seperti yang telah diamanatkan oleh UNCAC, 2003 termasuk harus melakukan *Mutual Legal Assistance* (MLA), mengingat bahwa mulai identifikasi, pelacakan, penyitaan, perampasan

³ Lihat juga Ian Mc Walters, SC, *Memerangi Korupsi*, sebuah peta jalan untuk Indonesia, (Surabaya Jawa Post, cet 1, 2006), hlm. 191-192.

⁴ Dari berbagai Diskusi tentang RUU *Asset Recovery*, kecenderungannya memberikan titel sebagai RUU Perampasan Aset untuk menterjemahkan kata *Recovery*.

dan pengelolaan aset sangat mungkin kita akan berhubungan dengan yurisdiksi negara lain.

B. Peristilahan terkait *Asset Recovery Process*

Seperti telah disampaikan di atas bahwa ada beberapa alternatif untuk menerjemahkan *Asset Recovery* sebagai nama undang-undang yang kecenderungan pembuat undang-undang (RUU Perampasan Aset) ke arah penggunaan istilah Perampasan Aset. Istilah tersebut akan bersinggungan dan duplikasi dengan salah satu proses dalam *Asset Recovery*, yaitu dalam hal *confiscation* sebagai suatu perintah penyitaan setelah adanya putusan pengadilan yang apabila kita mengacu pada KUHAP disebut sebagai perampasan, karena pada waktu pra ajudikasi dan proses ajudikasi disebut sebagai penyitaan.⁵ Sedangkan dalam proses *Asset Recovery* (dalam RUU Perampasan Aset), justru berujung pada proses pengembalian kepada negara dan juga masih menentukan tentang pengelolaan aset baik pada proses pengadilan maupun pada pasca putusan pengadilan. Selain itu, jika mengacu pada Chapter V UNCAC, 2003 jelas disebutkan sebagai pengembalian aset seperti tertera pada *general provision article 51: The return to assets pursuant to this chapter is fundamental principle of this Convention, and State Parties shall afford one another the widest measure of cooperation and assistance in this regard*. Dengan demikian, untuk konsistensi dengan makna dan keseluruhan proses undang undang tentang pengembalian aset hasil kejahatan (termasuk tidak terbatas pada korupsi) sebaiknya menggunakan istilah Undang-Undang tentang Pengembalian Aset.

Sedangkan istilah lain yang sebaiknya diselaraskan antara makna yang diamanatkan UNCAC dan ketentuan Hukum Acara Pidana Indonesia (KUHAP) perlu dipertimbangkan untuk menyeragamkan istilah tersebut agar antara makna,

⁵ Pasal 19 ayat (1) KUHAP berbunyi: dalam putusan pemidanaan, atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, pengadilan menetapkan supaya barang bukti yang disita diserahkan diserahkan kepada pihak yang paling berhak menerima kembali yang namanya tercantum dalam putusan tersebut kecuali jika menurut ketentuan undang undang barang bukti itu dirampas untuk kepentingan negara atau dimusnahkan atau dirusak sehingga tidak dapat dipergunakan lagi.

tahapan, dan nama dapat selaras. Misalnya berkenaan dengan upaya penyitaan yang jika mengacu pada tahapan proses pengadilan sesuai dalam KUHAP dan urutan yang selalu disebutkan dalam UNCAC selalu menyebutkan urutan proses tindakan, misalnya dalam Pasal 31 dalam judulnya pun disebutkan sebagai *freezing, seizure dan confiscation*. Hal ini menggambarkan tentang proses pembekuan pada pra-ajudikasi ataupun pada saat penuntutan, *seizure* atau *forfeiture* (penyitaan merupakan suatu proses sesuai dengan KUHAP) adalah proses penyitaan sebelum putusan pengadilan dan *confiscation* untuk tahap perampasan pada saat telah ada putusan pengadilan dalam hal ini sesuai dengan proses yang diuraikan dalam Pasal 31 ayat (2): *Each State Party shall take such measure as may be necessary to enable the identification, tracing, freezing or a seizure of any item referred to in paragraph 1 of this article for the purpose of eventual confiscation.*

Dari ketentuan tersebut tampak bahwa yang dimaksud dengan *confiscation* dalam UNCAC adalah penyitaan setelah putusan, yang jika disesuaikan dengan apa yang diatur dalam KUHAP disebut sebagai perampasan. Apabila dikacaikan dua istilah ini (*seizure/forfeiture dan confiscation*) tentu akan berdampak rancu pada saat kita akan menyesuaikan dengan UNCAC, terlebih untuk kepentingan kerja sama internasional. Artinya, bahwa harus ada persamaan persepsi dan visi atas kedua istilah tersebut dalam pandangan penegak hukum karena bukan saja berkaitan dengan penerjemahan, tetapi juga bermakna pada tahapan proses yang menyangkut status tersangka, terdakwa, atau terpidana. Terlebih lagi dengan *confiscation* atau perampasan, setelah adanya putusan pengadilan dan dalam putusan tersebut harus dengan tegas memerintahkan untuk perampasan. Tentu berkaitan dengan hal ini, pembuat undang-undang harus sangat teliti dalam merumuskannya, karena tidak mustahil bisa menjadi penghalang atau kendala dalam melakukan kerja sama internasional (*Mutual Legal Assistance on Criminal Matters*), dan seharusnya selaras dengan pelaksanaan sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik (*MLA on Criminal Matters*).

Penting untuk diperhatikan bahwa dalam setiap putusan pengadilan yang berkaitan dengan upaya pengembalian aset dari tersangka, terdakwa, dan terpidana korupsi (dan juga kejahatan lain) terutama jika asetnya berada di luar negeri maka seharusnya putusan pengadilan memerintahkan untuk perampasan aset tersebut secara tegas dan detail tentang bentuk kebendaan, dan lokasinya serta dalam penguasaan atau kepemilikan siapa. Konsekuensi yang lain, Indonesia juga perlu segera mengatur dalam ketentuan perundang-undangan untuk melaksanakan putusan hakim dari negara lain tentang perampasan aset yang berada di Indonesia. Artinya kita memerlukan adanya aturan sebagai dasar pelaksanaan putusan asing di lingkungan peradilan di Indonesia, termasuk di antaranya dalam rangka perampasan aset hasil korupsi, termasuk juga perintah dalam sistem *in rem* selain dalam sistem *in personam*. (Hal terkait akan dibahas lebih lanjut).

Istilah dan pengertian selanjutnya tentu saja tentang Aset, yang dalam UNCAC terdapat dalam pengertian *property* pada Pasal 2 huruf (d) yang diartikan bahwa *Property shall mean assets of every kind, whether corporeal or incorporeal, movable or immovable, tangible or intangible, and legal document or instruments evidencing title to or interest in such asset*. Selanjutnya terkait dengan pengertian Aset, dalam UNCAC disebutkan “*any economic advantage from criminal offences includes property of any description, whether corporeal or incorporeal moveable or immoveable, tangible or intangible, legal document or instruments evidencing title to, or interest in such property*”. Dari ketentuan di atas, maka dapat diartikan bahwa aset adalah setiap keuntungan yang bersifat ekonomis yang berasal dari hasil tindak pidana termasuk setiap harta kekayaan yang bentuknya berupa apapun, baik berkaitan dengan korporasi atau bukan, benda bergerak atau tidak bergerak, benda berwujud atau tidak berwujud, dokumen hukum atau merupakan alat bukti atau apapun yang berkaitan dengan harta kekayaan tersebut.⁶

⁶ Agustinus Pohan dkk, Pengembalian Aset Kejahatan, Pukat Korupsi FH UGM kerjasama dengan Kemitraan, tt, hlm. 12.

C. Beberapa Masalah Krusial dalam Pengaturan Pengembalian Aset

1. Kerja Sama Internasional.

Membahas tentang Pengembalian aset (*Asset Recovery*) berarti membicarakan suatu tahapan atau proses upaya pengembalian aset hasil kejahatan terkait dengan tindak pidana korupsi yaitu meliputi harta negara dan ada kemungkinan terkait dengan kepemilikan pihak ketiga yang beritikad baik yang ikut dirugikan. Tahapan dimulai dari fase praajudikasi (penyelidikan dan penyidikan) yaitu pelacakan, pembekuan atau pemblokiran (*freezing*), *seizure* (penyitaan), kemudian fase ajudikasi (penuntutan) dalam hal ini bisa juga dilakukan *freezing* dan *seizure* dan pada saat setelah ada putusan pengadilan yaitu *confiscation* (perampasan).⁷ Selain itu terdapat permasalahan lain yaitu tentang pengelolaan aset (*management asset*), yang bisa saja dilakukan pada fase ajudikasi atau setelah putusan pengadilan atau setelah terjadinya pengembalian aset. Masing-masing tahapan ini bisa saja berkaitan dengan aset hasil korupsi yang berada di luar negara pemilik asal harta yang dikorup tersebut dan dalam setiap tahap sangat memerlukan kerja sama internasional. Tentu untuk melaksanakan proses ini, pengaturan dalam hukum acara harus tidak bermasalah, apalagi dalam UNCAC telah ditegaskan bahwa setiap negara dihimbau untuk tidak menghalangi upaya negara asal harta yang dikorupsi dalam rangka mengembalikan harta pada negara asal tersebut.⁸ Selain itu, harus didorong bahwa setiap negara harus segera mengatur dalam peraturan perundangannya suatu kerangka kerja sama internasional (MLA) dan pengembalian aset dalam suatu langkah yang bersama dan sesuai dengan ketentuan

⁷ Bandingkan dengan pengertian perampasan dalam Pasal 1 RUU Perampasan Aset: Perampasan secara pidana adalah upaya paksa untuk mengambil alih dan menguasai hak atas Aset yang diduga diperoleh atau akan diperoleh dari tindak pidana yang dilakukan.

⁸ Dalam Pembukaan UNCAC, ditegaskan bahwa "bertekad untuk mencegah, melacak dan menghalangi dengan cara yang lebih efektif transfer-transfer internasional atas aset-aset yang diperoleh secara tidak sah dan untuk memperkuat kerjasama internasional dalam pengembalian aset".

UNCAC.⁹ Pada praktiknya bukan berarti bahwa kesalahan atau ketidaksamaan persepsi atas tahapan hukum acara itu tidak berbahaya, tetapi tidak mustahil bisa mengundang kegagalan atau ditolaknya permintaan pengembalian aset oleh negara diminta (*requested country*).

Dalam proses pengembalian harta yang dikorupsi terdapat ketentuan yang disebut sebagai *asset sharing*, yaitu tentang diperbolehkannya negara diminta (*requested country*) mengurangi harta hasil korupsi yang akan dirampas sebagai biaya dalam rangka melakukan investigasi, penuntutan, atau persidangan yang berujung pada perampasan harta kekayaan tersebut. Hal ini dinyatakan dengan tegas dalam konvensi bahwa biaya itu haruslah wajar,¹⁰ dalam hal ini disebut tentang pengaturan pemberian kompensasi. Demikian juga untuk negara peminta (*requesting country*) dimungkinkan untuk mengganti biaya yang harus dikeluarkan dalam rangka melakukan perjanjian-perjanjian, walaupun hal ini bersifat kasuistis.

2. Pengelolaan Aset (*asset management*)

Pengelolaan aset adalah suatu ketentuan yang ada pada sistem hukum pengembalian aset yaitu suatu bentuk pengelolaan atas harta-harta yang dikorupsi atau terkait dengan korupsi dan kejahatan lain, yang bisa terjadi pada tahap penyidikan, penuntutan, ataupun setelah ada putusan pengadilan. Pengelolaan aset dimaksudkan untuk menjaga, dan mengamankan keberadaan aset hasil korupsi agar nilainya tidak turun, tidak hilang, misalnya pada tahap penyitaan, baik oleh penyidik maupun oleh penuntut umum, dan harus ditentukan badan-badan yang mengelola aset hasil kejahatan

⁹ ADB/OECD Anti-Corruption Initiative For Asia and Pacific, Asset Recovery and Mutual Legal Assistance In Asia and The Pacific, Proceedings of The 6th Regional Seminar on Making International Anti-Corruption Standards Operational. Held in Bali, Indonesia, on 5-7 September 2007, hlm. 21.

¹⁰ Pasal 57 UNCAC: *where appropriate unless States Parties decides otherwise, the requested state party may deduct reasonable expenses incurred in investigations, prosecutions, or judicial proceedings, leading to the return or disposition of confiscated property pursuant to this article.*

tersebut, termasuk menyediakan rekening penampung, dan ketentuan tentang pelelangan. Berkaitan dengan pengelolaan pada tahap penyitaan selama ini dilakukan oleh Lembaga Rupbasan (Rumah Penyimpanan Benda Sitaan Negara, yang berada di bawah Kementerian Hukum dan HAM) yang dalam fungsi dan tugasnya sebetulnya cukup luas tetapi sarana dan prasarananya tidak memadai, termasuk pejabat tertinggi yang bertanggung jawab hanya setingkat Eselon III, dan ini sangat tidak memadai dengan tugas dan tanggung jawab yang sedemikian besar.

Dalam RUU Pengembalian Aset penyimpanan aset sitaan/ rampasan hasil kejahatan dikelola oleh Badan Pengelolaan Aset yang berada di bawah lembaga Kejaksaan. Hal ini perlu dikaji ulang, mengingat Kejaksaan berfungsi sebagai lembaga yang berwenang melakukan eksekusi putusan hakim termasuk terhadap aset hasil kejahatan. Sebaiknya antara lembaga yang mengeksekusi dan lembaga yang mengelola aset berada dalam struktur terpisah/tidak satu atap agar fungsi kontrol antar lembaga berjalan dengan baik. Alternatif lain, pengelolaan aset tetap dilakukan oleh Lembaga Rupbasan, hanya saja perlu diatur lebih lanjut mengenai struktur kelembagaan Rupbasan, sarana dan prasarana pengelolaan aset, dan pimpinan Rupbasan dijabat oleh Eselon II.

Berkaitan dengan pengelolaan hasil korupsi juga bisa berasal dari putusan pengadilan tentang pengembalian harta kepada negara, dalam hal ini harus diatur tentang harta yang mana dan untuk siapa serta bagaimana pengelolaannya. Ada suatu wacana tentang harta kekayaan yang dikembalikan kepada negara (termasuk akan dikelola oleh negara) apakah langsung kembali ke kantor menteri keuangan ataukah dikembalikan kepada pos-pos atau anggaran-anggaran semula seperti sebelum dikorupsi sebagai suatu upaya pemulihan. Dalam hal ini diperlukan suatu pengaturan secara tegas dan juga dinyatakan secara tegas dalam putusan pengadilan, ke mana uang hasil rampasan akan dikembalikan, misalnya dalam hal korupsi yang dilakukan pada proyek pembangunan jalan atau jembatan seharusnya putusan pengadilan

memerintahkan untuk dikembalikan kepada Direktorat Jenderal yang membidangi hal itu, yaitu dalam lingkungan Kementerian Pekerjaan Umum. Untuk pengembalian hasil korupsi yang berupa benda-benda tidak bergerak misalnya harus ditentukan bagaimana cara pengelolaannya sebelum dilakukan pelelangan.

Berkaitan dengan masalah pengelolaan aset bisa dikaitkan dengan UNCAC, Pasal 54 ayat 1 (a) dan (b), yang sebagian sebetulnya sudah ditampung oleh Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP yang pada intinya menyatakan benda yang dikenakan penyitaan dikembalikan kepada orang atau kepada mereka dari siapa benda itu disita atau kepada orang atau kepada mereka yang paling berhak, kecuali apabila menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk negara, untuk dimusnahkan atau dirusak, sepanjang benda itu tidak dipergunakan lagi sebagai barang bukti dalam perkara lain. Ketentuan KUHAP ini harus diadopsi dalam Undang-Undang tentang Tipikor dengan dirumuskan kembali agar sesuai dengan amanat UNCAC. Selain itu berkaitan dengan Pasal 54 ayat 2 (a), (b) dan (c) perlu dilakukan kerja sama internasional untuk itu perlu disinkronisasikan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2006 tentang *Mutual Legal Assistance* dan mungkin dengan peraturan terkait lainnya.

Terkait dengan masalah pengelolaan juga bisa direlevankan dengan proses yang dilakukan penyidik dan penuntut umum sebagaimana seperti yang diatur dalam Pasal 55 UNCAC yang merujuk kepada Pasal 31 ayat (1) berkenaan dengan *Freezing, Seizure and Confiscation*. Berkenaan dengan hal ini perlu dicermati ketentuan dalam Bab 4 KUHAP mulai Pasal 38 sampai Pasal 36. Terutama Pasal 46 ayat (1) yang menyatakan bahwa penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin ketua pengadilan setempat. Mengacu kepada adanya lembaga Pusat Pelaporan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) dan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), apakah ketentuan ini masih relevan dan apakah tidak dikhawatirkan harta yang diduga hasil korupsi itu akan keburu hilang karena harus menunggu keputusan

pengadilan. Terdapat kebutuhan mendesak untuk memberlakukan secara lebih optimal tentang *pre-trial seizure*, yaitu meminta perintah pengadilan untuk mencegah aset keluar dari negara yang bersangkutan (penetapan dari pengadilan), tidak hanya pembekuan aset tetapi juga disertai penguatan dengan penetapan pengadilan, harus dikuatkan dengan MLA. Praktik di Indonesia masih memerlukan putusan pengadilan sehingga perlu ada legalisasi dari pembekuan tersebut. Di Belanda utusan negara lain bisa diberlakukan otomatis, yang memberlakukan bahwa putusan pengadilan negara asing bisa langsung diberlakukan di negara tersebut.¹¹ Indonesia perlu belajar atau studi banding ke negara Belanda.

3. Sistem Hukum dan Central Authority

Di dalam membangun sistem hukum tentang pengembalian harta hasil korupsi kepada negara atau bahkan juga berkaitan dengan pihak ketiga yang beritikad baik dan tidak terlibat dalam perkara tindak pidana, haruslah dibangun suatu sistem yang sesuai dengan amanat UNCAC. Dalam kerangka sistem hukum ini bagi Indonesia yang menganut *Civil Law System*, hanya menganut gugatan *in personam* yang berarti pengembalian hasil korupsi (dan/atau kejahatan lain) hanya berdasarkan adanya tuntutan pidana (*conviction*) atau sering disebut sebagai *criminal forfeiture*. Ada pandangan bahwa dengan hanya memberlakukan gugatan *in personam*, sebetulnya bisa menjadi kendala yaitu ketika pelaku tindak pidana belum dinyatakan bersalah secara pidana meskipun nyata-nyata negara telah dirugikan. Selain itu mengingat bahwa dalam hal melakukan kerja sama internasional untuk pengembalian hasil kejahatan akan selalu berhubungan dengan negara lain (terutama dengan sistem *Common Law*), maka perlu dipikirkan pembangunan sistem hukum pengembalian harta hasil kejahatan dengan gugatan *in rem* atau *action in rem (non based conviction)* atau disebut

¹¹ Selanjutnya yang melalui putusan Pengadilan (Putusan sela hanya aset yang baru diketahui ketika pengadilan sedang berjalan). Berkaitan dengan hal ini perlu merujuk kepada Undang-undang MLA (terutama berkenaan dengan tujuan penyitaan ini, pengusutan perkara korupsi ini dengan pengadilan di luar negeri atau pengadilan Indonesia dengan meminta bantuan otoritas di luar negeri).

sebagai *civil forfeiture*. Pengertian lembaga *in rem* adalah suatu *legal action* atau upaya hukum yang dilakukan oleh seseorang untuk menuntut atas kepemilikan atas suatu benda, baik benda bergerak maupun benda tak bergerak (*an action determining the title to property and the rights of the parties, not merely among themselves, but also against all persons at anytime claiming an interest in that property*). Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 54 ayat (1) butir (c), UNCAC “*Consider taking such measure as may be necessary to allow confiscation of such property without a criminal conviction in cases in which the offender can be prosecuted by reason of death, flight or absence or in other appropriate case*”.

Pentingnya membangun lembaga ini mengingat bahwa ada kemungkinan Indonesia akan menjadi negara diminta (*requested*) oleh negara lain yang harta korupsinya berada di Indonesia. Untuk itu tampaknya kita tidak bisa menghindar dan harus mengatur suatu peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan prosedur pelaksanaan pengembalian hasil korupsi yang diminta berdasarkan *in rem action* tersebut. Terlebih mengingat Pasal 53 UNCAC yang mengatur tentang *measure for direct recovery of property* (langkah-langkah untuk pengembalian aset secara langsung) yang diartikan sebagai pengembalian harta kekayaan berdasarkan gugatan perdata. Selain itu, ada kemungkinan *Civil Forfeiture Procedure* lebih mudah karena bisa menggunakan pembuktian terbalik (*Shifting Burden of Proof*) seperti dalam Pasal 31 ayat (8) UNCAC). Terkait dengan hal tersebut, Indonesia bisa juga memikirkan untuk menggunakan kedua pendekatan tersebut baik secara perdata maupun secara pidana secara bersamaan, namun kedua hal tersebut juga harus dipertimbangkan apakah bisa diterima oleh negara lain dalam pengambilan aset di negara lain.¹²

Teori *balance of burden reverse* harus diterapkan secara sangat terbatas agar tidak bertentangan dengan konsep universal. Selama ini Indonesia sudah punya dua payung

¹² Yenti Garnasih, *Kriminalisasi Pencucian Uang (Money Laundering)*, (Jakarta: Program Pasca Sarjana UI, 2003, cet.1) hlm. 139-140.

perjanjian yaitu bisa melalui perjanjian ataupun tidak (*asas resiprositas*) berkaitan dengan *Asset Recovery*. Kedua hal ini berpengaruh dalam pelaksanaan pengadilan yang akan ditempuh. Bisa saja Indonesia memulai dengan *criminal proceedings* dan bisa juga mempelajari *civil proceedings* sebagai praktek di negara-negara lain. Pengalaman negara yang sudah maju kecenderungannya lebih pada *civil proceedings* mengingat tingkat keberhasilannya lebih tinggi, sebagaimana disebut di atas yaitu memberdayakan penggunaan pembuktian terbalik. Hukum acara penyelesaian perkara korupsi perlu diupayakan adanya *proceedings civil* dan *criminal*, dan kemungkinan penggunaan *Civil proceedings* di Indonesia juga harus memungkinkan adanya *speedious settlement*.¹³

Selanjutnya harus dipikirkan juga mengenai hukum acara mengenai pelaksanaan permintaan *in rem* (juga untuk *in personam* atau *criminal forfeiture*) dari negara lain, mengingat diperlukan suatu putusan pengadilan dari Indonesia, yang sejauh ini Indonesia belum mempunyai dasar hukum dan prosedur bagi hakim untuk memutuskan pengembalian (perampasan) hasil korupsi.

Permasalahan selanjutnya adalah terkait dengan *Central Authority*, sebagai salah satu instrumen yang penting dalam rangka upaya pengembalian harta hasil korupsi yaitu dalam menentukan lembaga yang dipandang tepat untuk melakukan permohonan pengembalian hasil korupsi kepada negara diminta atau sebaliknya. Indonesia menetapkan Kementerian Hukum dan HAM sebagai *Central Authority* untuk pelaksanaan meminta atau memfasilitasi sebagai negara diminta bagi negara lain. Keberadaan Kementerian Hukum dan HAM nampaknya tidak tepat dan berpotensi akan ditolaknya terutama permintaan pengembalian harta korupsi yang berada di luar negeri, hal ini karena kementerian Hukum dan HAM

¹³ Sistem Hukum Indonesia sudah mengatur mekanisme gugatan perdata sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Pasal 33 dan Pasal 34, dalam hal tersangka atau terdakwa meninggal dunia pada saat dilakukan penyidikan atau pada saat pemeriksaan di sidang pengadilan.

hanya sebagai lembaga yang memiliki otoritas administrasi dan tidak memiliki kewenangan langsung untuk melakukan penyelidikan, penyidikan ataupun penuntutan. Pada beberapa negara, *central authority* berada pada *Departement of Justice* yang membawahi secara langsung proses penyidikan ataupun penuntutan. Dengan perbedaan seperti ini kerjasama internasional (MLA) akan terhambat karena perbedaan *Central Authority* Indonesia yang tidak berkaitan langsung dengan proses penyidikan dan penuntutan sehingga perlu dipikirkan tentang *Central Authority* bagi Indonesia juga di bawah Kejaksaan Agung. Hal itu menjaga kesebandingan dengan negara-negara lain karena meskipun UNCAC telah mempermudah mengenai persyaratan *double criminality* tidak lagi sebagai penghambat, namun berkaitan dengan kewenangan *Central Authority* tampaknya bukan termasuk yang bisa diabaikan.

D. Penutup.

Dalam rangka pencegahan dan pemberantasan korupsi, pengaturan mengenai Pengembalian Aset sangatlah penting, mengingat hal itu termasuk prinsip yang ada dalam UN CAC. RUU Pengembalian Aset telah dipersiapkan untuk segera dibahas, namun ada beberapa hal yang masih memerlukan pengkajian dan masukan dari berbagai pihak. Hal-hal yang penting untuk lebih dikaji misalnya berkaitan penunjukan lembaga pengelolaan aset yang menggantikan letak kedudukan Rupbasan dibawah kewenangan Jaksa Agung, kemudian perlunya pengembangan lembaga in rem (*non based conviction*), penentuan *asset sharing*, *Central Authority* dan perlunya dasar hukum bagi hakim untuk memutuskan tentang pengembalian aset atas dasar MLA. Permasalahan tersebut masih memerlukan pengkajian yang lebih mendalam mengingat bahwa ketidaktepatan dan kurang kesesuaian pengaturan RUU Pengembalian Aset dengan BAB V UNCAC tentang *Asset Recovery* berpotensi untuk gagal upaya pengembalian hasil korupsi yang berada di negara lain.

DAFTAR PUSTAKA

- ADB/OECD Anti-Corruption Initiative For Asia and Pacific, Asset Recovery and Mutual Legal Assistance In Asia and The Pacific, Proceedings of The 6th Regional Seminar on Making International Anti-Corruption Standards Operational. Held in Bali, Indonesia, on 5-7 September 2007.
- Agustinus Pohan dkk, Pengembalian Aset Kejahatan, Pukat Korupsi FH UGM kerjasama dengan Kemitraan, tt., UNCAC.
- Ian Mc Walters, SC, Memerangi Korupsi: Sebuah Peta Jalan Untuk Indonesia, (Surabaya Jawa Post, cet 1, 2006).
- Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.
- Naskah Rancangan Undang-Undang tentang Perampasan Aset. *Transparency International* Koran Seputar Indonesia, 27 Oktober 2010.
- Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Korupsi.
- Yenti Garnasih, Kriminalisasi Pencucian Uang (*Money Laundering*), (Jakarta: Program Pasca Sarjana UI, 2003).

