



UNIVERSITAS INDONESIA

**KAJIAN TERHADAP PIDANA BERSYARAT
(*VOORWAARDELIJKE VEROORDELING*)
DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI**

TESIS

**I KETUT HASTA DANA
NPM. 1006789242**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA
JAKARTA
JUNI 2012**



UNIVERSITAS INDONESIA

**KAJIAN TERHADAP PIDANA BERSYARAT
(*VOORWAARDELIJKE VEROORDELING*)
DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI**

TESIS

**Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat
Guna Memperoleh Gelar Magister Hukum (MH)**

**I KETUT HASTA DANA
NPM. 1006789242**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI PASCASARJANA
KEKHUSUSAN HUKUM DAN SISTEM PERADILAN PIDANA
JAKARTA
JUNI 2012**

HALAMAN PENGESAHAN

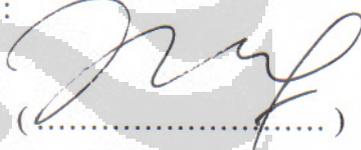
Tesis ini diajukan oleh :

Nama : I KETUT HASTA DANA
NPM : 1006789242
Program Studi : Hukum dan Sistem Peradilan Pidana
Judul Tesis : Kajian Terhadap Pidana Bersyarat (*Voorwaardelijke Veroordeling*) dalam Tindak Pidana Korupsi

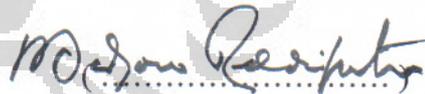
Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bahan persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Studi Pascasarjana, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI :

Dr. Eva Achjani Zulfa, S.H., M.H.
Pembimbing

()

Prof. H. Mardjono Reksodiputro, S.H., M.A.
Ketua Sidang / Penguji

()

Topo Santoso, S.H., M.H. Ph.D.
Anggota Sidang / Penguji

()

Ditetapkan di : Jakarta

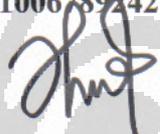
Tanggal : 18 Juni 2012

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Tesis ini adalah karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar**

Nama : I Ketut Hasta Dana

NPM : 1006789242

Tanda Tangan : 

Tanggal : 18 Juni 2012

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena atas kehendak-Nya penulis dapat menyelesaikan tesis yang berjudul “Kajian Terhadap Pidana Bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam Tindak Pidana Korupsi” tepat pada waktunya. Penulisan tesis ini merupakan tugas akhir dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mendapatkan gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Pokok permasalahan yang dibahas dalam tesis ini adalah tentang penjatuhan pidana bersyarat oleh Hakim dalam tindak pidana korupsi yang secara normatif bertentangan dengan perundang-undangan, baik Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) maupun Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana korupsi sebagaimana diubah dan ditambah dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana korupsi dan juga bertentangan dengan semangat juang pemberantasan korupsi yang sedang digiatkan oleh pemerintah Republik Indonesia.

Penulis menyadari dalam menyelesaikan penyusunan tesis ini banyak mendapatkan bimbingan dan dukungan dari banyak pihak. Oleh karena itu dalam kesempatan ini penulis ingin menyampaikan terima kasih kepada :

1. Pimpinan Kejaksaan Agung RI yang telah memberikan izin dan kesempatan kepada penulis untuk menempuh studi pada Program Pascasarjana Universitas Indonesia.
2. Prof. H. Mardjono Reksodiputro, S.H., M.A., selaku Ketua Bidang Ilmu Hukum Pidana Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
3. Dr. Eva Achjani Zulfa, S.H., M.H., selaku Dosen Pembimbing, yang telah memberikan bimbingan, pengarahan, koreksi dan masukan dalam menyelesaikan penyusunan tesis ini.
4. Bapak dan Ibu Dosen Pengajar Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, dengan penuh dedikasi yang tinggi telah memberikan ilmu pengetahuan yang tidak ternilai selama masa perkuliahan pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

5. Prof. Dr. *Jur* Andi Hamzah, S.H. dan Prof. Indriyanto Seno Adji, S.H., yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk memberikan sumbangan pemikiran dan ilmu kepada penulis.
6. Para Hakim Agung di Mahkamah Agung dan Hakim pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk memberikan sumbangan pemikiran kepada penulis.
7. Yulius D. Teuf, S.H., Marhaniyanto, S.H., M.H., Fredrik Richard Silaban, S.H., M.H., yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk memberikan sumbangan pemikiran dan ilmu kepada penulis.
8. Teman-teman seperjuangan (A.A Ngr Jayalantara, Sidharta Praditya Revienda Putra, Hanafi Rachman, Teguh Basuki, Yudie Arianto, Rahmat S. Simbolon, Eko Wahyudi, Wiwin Setiyawati), serta teman-teman Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia Kelas Kejaksaan Angkatan 2010 yang selalu memberikan semangat dan dorongan kepada penulis dalam menyelesaikan tulisan ini.
9. Seluruh Staf Administrasi, Staf Sekretariat dan Staf Perpustakaan Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah mendukung kelancaran penulis dalam proses belajar mengajar.
10. Para pihak, baik secara langsung maupun tidak langsung yang telah membantu penyusunan tesis ini.

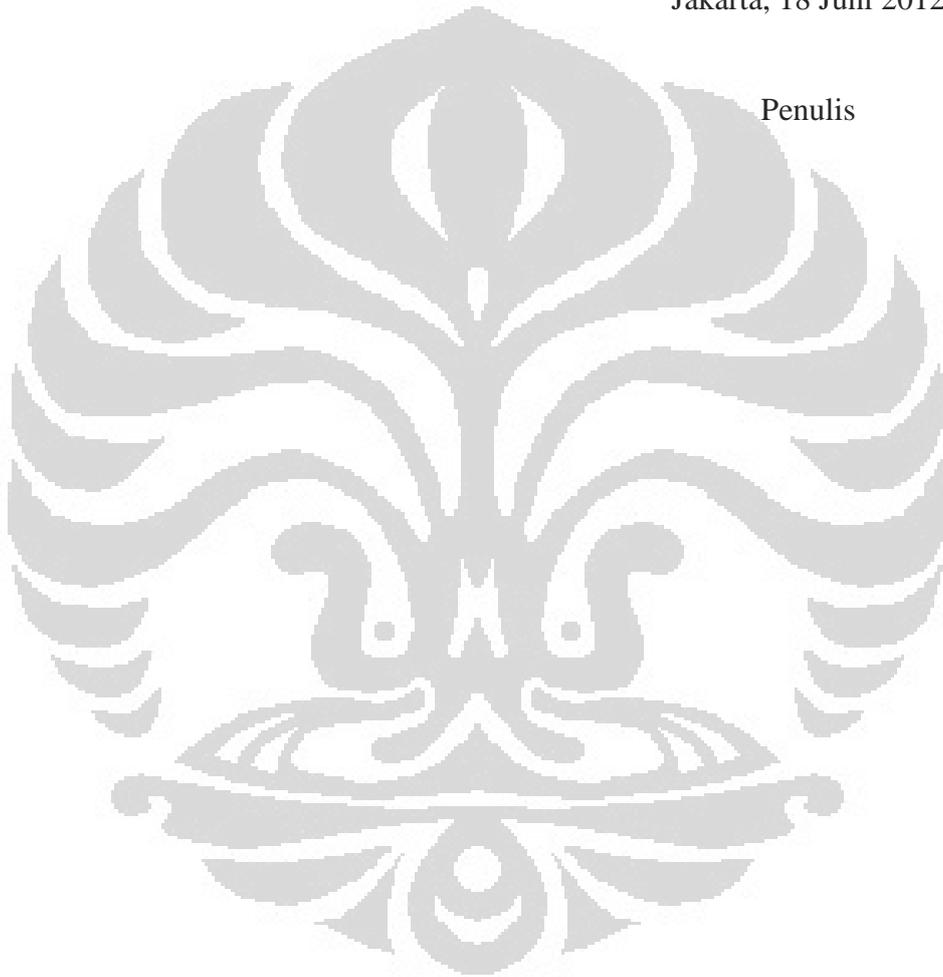
Selain itu, penulis juga ingin secara khusus mengucapkan terima kasih sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak I Komang Darmana dan Ibu Hari Purwatiningsih, yang telah memberikan restu serta doanya kepada penulis dalam menyelesaikan tesis ini.
2. Jevi Riany Putnarubun dan Gde Javas Mahendra, yang dengan tulus dan penuh kesabaran, kesetiaan, pengorbanan serta cinta kasihnya senantiasa mendukung penulis untuk menyelesaikan studi dan penyusunan tesis pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
3. I Wayan Wisesa Buwana, Made Happy Martin, Ni Komang Candra Dewi, Riya Elssy Putnarubun, Yerry F. Dien yang memberikan dukungan dan motivasi kepada penulis dalam menyelesaikan studi pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Penulis menyadari bahwa tulisan ini masih jauh dari sempurna, oleh karena itu kritik dan saran yang positif dari pembaca sangatlah penulis hargai. Hal ini akan menjadi masukan bagi penulis untuk penulisan di masa yang akan datang. Akhir kata, penulis berharap semoga karya kecil ini bermanfaat bagi yang membacanya.

Jakarta, 18 Juni 2012

Penulis



**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : I KETUT HASTA DANA
NPM : 1006789242
Program Studi : Pascasarjana – Sistem Peradilan Pidana
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

demikian demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul :

**KAJIAN TERHADAP PIDANA BERSYARAT
(VOORWAARDELIJKE VEROORDELING)
DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI**

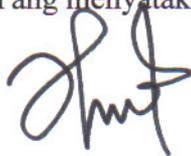
beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta

Pada tanggal : 18 Juni 2012

Yang menyatakan



(I KETUT HASTA DANA)

ABSTRAK

Nama : I Ketut Hasta Dana
Program Studi : Pascasarjana - Sistem Peradilan Pidana
Judul : Kajian Terhadap Pidana Bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) Dalam Tindak Pidana Korupsi

Tesis ini membahas tentang penjatuhan pidana bersyarat oleh hakim terhadap tindak pidana korupsi dengan menggunakan metode penelitian doktrinal (yuridis normatif), yaitu penelitian terhadap norma-norma hukum pidana yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan pidana Indonesia. Dari hasil penelitian tersebut diperoleh kesimpulan bahwa penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi bertentangan dengan undang-undang, kemudian yang menjadi dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana bersyarat terhadap tindak pidana korupsi adalah demi terciptanya keadilan, baik bagi terdakwa maupun masyarakat. Selanjutnya terhadap putusan pidana bersyarat yang dijatuhkan oleh Mahkamah Agung dalam perkara tindak pidana korupsi bukan merupakan yurisprudensi yang diikuti oleh peradilan-peradilan di bawahnya dan sampai saat ini belum ada satu pun putusan berupa pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi yang ditetapkan menjadi suatu yurisprudensi.

Kata kunci : Pidana bersyarat, tindak pidana korupsi, yurisprudensi.

ABSTRACT

Name : I Ketut Hasta Dana
Study Program : Post Graduate – Criminal Justice System
Title : Conditional Punishment Assessment Against Crime
(*Voorwaardelijke Veroordeling*) In Corruption

This thesis discusses the imposition of parole by a judge of the criminal offense of corruption by using the method of doctrinal studies (juridical normative), the study of criminal law norms contained in the criminal laws of Indonesia. From the results of these studies concluded that the imposition of parole in the criminal offense of corruption contrary to law, then that becomes the basis of consideration of the judge in imposing conditional punishment on corruption is for creating justice for both defendant and the public. Subsequent to a conditional punishment sentences imposed by the Supreme Court in a case of corruption is not a jurisprudence which is followed by a justice-court below and until this day there has not been a single verdict of conditional punishment on criminal offense of corruption set into a jurisprudence

Keywords: conditional punishment, corruption, jurisprudence.

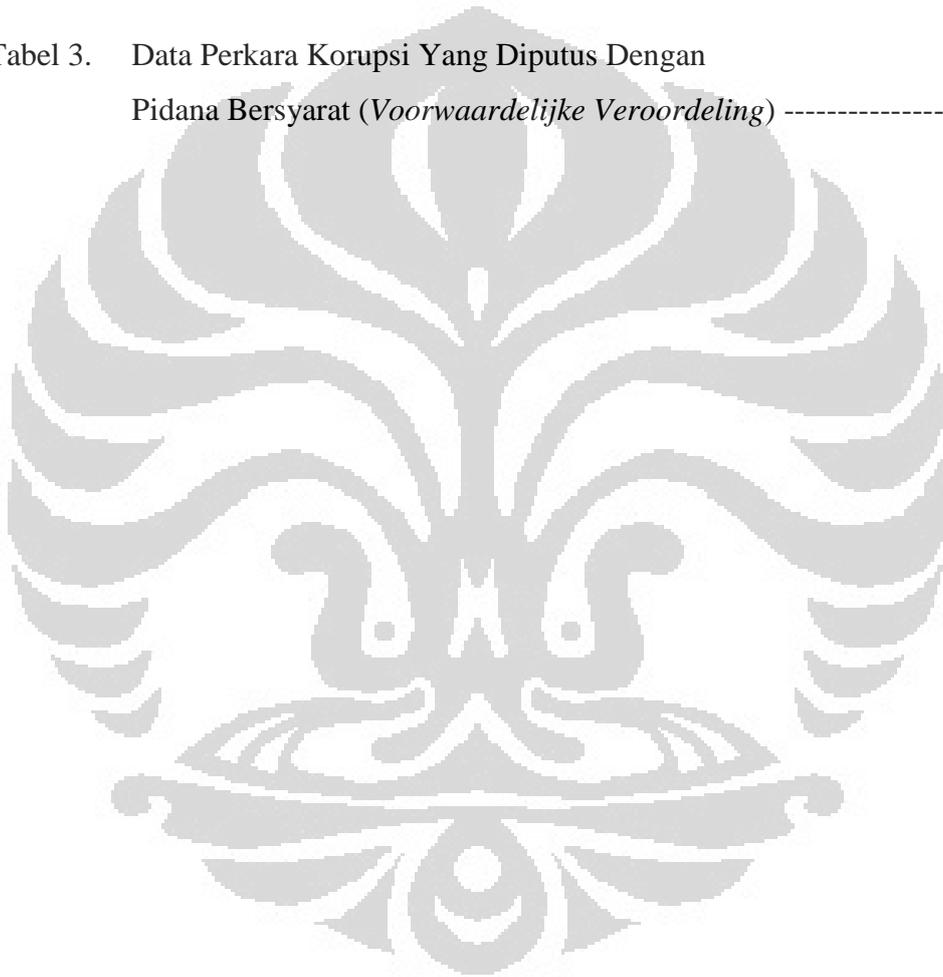
DAFTAR ISI

| | |
|---|------|
| HALAMAN JUDUL ----- | i |
| LEMBAR PENGESAHAN ----- | ii |
| HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS ----- | iii |
| KATA PENGANTAR ----- | iv |
| LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH ----- | vii |
| ABSTRAK ----- | viii |
| <i>ABSTRACT</i> ----- | ix |
| DAFTAR ISI ----- | x |
| DAFTAR TABEL ----- | xii |
| BAB 1. PENDAHULUAN ----- | 1 |
| 1.1. Latar Belakang Masalah ----- | 1 |
| 1.2. Rumusan Masalah ----- | 9 |
| 1.3. Tujuan Penelitian ----- | 10 |
| 1.4. Manfaat Penelitian ----- | 11 |
| 1.5. Kerangka Teori ----- | 11 |
| 1.6. Kerangka Konsep ----- | 15 |
| 1.7. Metode Penelitian ----- | 19 |
| 1.8. Sistematika Penulisan ----- | 21 |
| BAB 2. TINDAK PIDANA KORUPSI, PEMIDANAAN DAN LEMBAGA PIDANA BERSYARAT ----- | 23 |
| 2.1. Tindak Pidana Korupsi ----- | 23 |
| 2.1.1. Pengertian Korupsi ----- | 23 |
| 2.1.2. Sejarah Peraturan Perundang-Undangan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia ----- | 33 |
| 2.1.3. Tindak Pidana Korupsi Adalah Kejahatan Biasa (<i>Ordinary Crime</i>) ----- | 46 |
| 2.2. Pidanaan ----- | 49 |
| 2.2.1. Pedoman Pidanaan di Indonesia ----- | 49 |
| 2.2.2. Perkembangan Teori-Teori Tentang Tujuan Pidanaan ----- | 51 |

| | |
|--|------------|
| 2.3. Lembaga Pidana Bersyarat ----- | 60 |
| 2.3.1. Pengertian Pidana Bersyarat ----- | 60 |
| 2.3.2. Pengaturan Pidana Bersyarat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (KUHP) ----- | 63 |
| 2.3.3. Pengaturan Pidana Bersyarat dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP) ----- | 67 |
| 2.3.4. Pengaturan Mengenai Sejenis Pidana Bersyarat di Negara-Negara <i>Anglosaxon</i> ----- | 72 |
| BAB 3. PIDANA BERSYARAT DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI ----- | 77 |
| 3.1. Putusan Pidana Bersyarat Dalam Tindak Pidana Korupsi ----- | 77 |
| 3.2. Dasar Pertimbangan Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Bersyarat Terhadap Tindak Pidana Korupsi ----- | 95 |
| 3.3. Penjatuhan Pidana Bersyarat Dalam Tindak Pidana Korupsi Bertentangan Dengan Undang-Undang ----- | 98 |
| 3.4. Putusan Berupa Pidana Bersyarat Dalam Tindak Pidana Korupsi Bukan Merupakan Yurisprudensi ----- | 110 |
| BAB 4. PENUTUP ----- | 118 |
| 4.1. Kesimpulan ----- | 118 |
| 4.2. Saran ----- | 120 |
| DAFTAR PUSTAKA | |

DAFTAR TEBEL

| | | |
|----------|--|----|
| Tabel 1. | Daftar Vonis Percobaan / Pidana Bersyarat Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi Tahun 2008-2009 ----- | 7 |
| Tabel 2. | Perbandingan Antara Pidana Pengawasan Dengan Pidana Bersyarat ----- | 69 |
| Tabel 3. | Data Perkara Korupsi Yang Diputus Dengan Pidana Bersyarat (<i>Voorwaardelijke Veroordeling</i>) ----- | 79 |



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah.

Tindak pidana korupsi masih menghiasi perjalanan panjang penegakan hukum di Indonesia. Korupsi di Indonesia sudah merupakan penyakit kronis yang mengakar dalam setiap sendi kehidupan. Perkembangannya dari tahun ke tahun semakin meningkat baik secara kualitas maupun kuantitas dan semakin meluas di seluruh wilayah Indonesia. Seiring dengan adanya otonomi daerah, korupsi di daerah pun tidak ketinggalan dengan korupsi yang ada di tingkat pusat yang sudah merambah di berbagai bidang baik eksekutif, legislatif, maupun yudikatif dan dilakukan secara sistematis dengan metode-metode yang semakin canggih dengan jumlah kerugian negara yang sangat besar.

Korupsi adalah salah satu dari sekian banyak tantangan besar yang kita hadapi di zaman kita ini, korupsi sebuah tantangan yang harus dan dapat dihadapi. Tidak ada jalan pintas, dan tidak ada jawaban mudah.¹ Pemberantasan tindak pidana korupsi merupakan usaha yang telah lama dilakukan, namun kenyataannya menunjukkan bahwa seberapa pun usaha yang dilakukan untuk memberantas, korupsi terus saja meningkat. Praktek penanggulangan korupsi tidaklah sesederhana yang dikatakan karena perkembangan korupsi di berbagai negara bervariasi sesuai dengan politik, budaya, kesadaran hukum masyarakat dan perkembangan sistem-sistem hukum yang dianut masing-masing negara.

Sebetulnya isu korupsi sudah merupakan isu lama di Indonesia. Pada bulan November 2002, dalam tayangan sebuah TV Swasta: Metro-TV, disiarkan, bahwa Indonesia adalah negara terkorup di dunia setelah Korea Selatan.² Pada penelitian lainnya, dapat dilihat bahwa kecenderungan untuk menyalahgunakan kekuasaan di Indonesia untuk periode 2002, yang diadakan oleh *Political and*

¹ Jeremy Pope, *Strategi Memberantas Korupsi, Elemen Sistem Integritas*, Transparency Internasional Indonesia, (Jakarta :Yayasan Obor Indonesia, 2003), hal. xviii.

² O.C. Kaligis, *Pengawasan Terhadap Jaksa Selaku Penyidik Tindak Pidana Khusus dalam Pemberantasan Korupsi*, Cetakan II, (Jakarta : O.C. Kaligis & Associates, 2006), hal. 3.

Economic Risk Consultancy (PERC), telah menobatkan Indonesia sebagai negara paling korup di Asia.³

Di seluruh dunia, korupsi sebetulnya menjadi suatu masalah. Khususnya di negara-negara yang sedang berkembang, korupsi menyebabkan kerapuhan ekonomi dan sosial. Penegakan hukum untuk memberantas tindak pidana korupsi yang dilakukan secara konvensional selama ini terbukti mengalami hambatan,⁴ dalam salah satu kesempatan, Baharuddin Lopa dan Andi Hamzah mengatakan bahwa, perangkat hukum pemberantasan korupsi di Indonesia sudah terlalu keras, hanya manusia pelaksananya yang buruk.⁵

Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dan ditambah dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, juga mencantumkan pidana mati untuk hukuman pokok tertinggi sebagaimana tercantum pada pasal 10 KUHP. Bahkan dalam rangka mencapai tujuan yang lebih efektif untuk mencegah dan memberantas tindak pidana korupsi, undang-undang tersebut memuat ketentuan pidana yang berbeda dengan undang-undang sebelumnya, yaitu menentukan ancaman pidana minimum khusus, pidana denda yang lebih tinggi, dan ancaman pidana mati yang merupakan pemberatan pidana. Selain itu Undang-Undang tersebut memuat juga pidana penjara bagi pelaku tindak pidana korupsi yang tidak dapat membayar pidana tambahan berupa uang pengganti kerugian negara.⁶

Situasi hukum di Indonesia saat ini tengah mendapat sorotan yang amat tajam dari seluruh lapisan masyarakat, baik dari dalam maupun luar negeri. Dari sekian banyak bidang hukum, dapat dikatakan bahwa bidang hukum pidana, termasuk sistem dan proses peradilan pidananya menempati peringkat pertama

³ *Ibid.*

⁴ Indonesia, *Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, LNRI. No. 137 Tahun 2002, TLNRI. No. 4250, lihat dalam penjelasan umum.

⁵ Darwin Prinst, *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bhakti, 2002), hal. 41.

⁶ Indonesia, *Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, LNRI. No. 140 Tahun 1999, TLNRI. No. 3995, lihat dalam penjelasan umum.

yang bukan saja mendapat sorotan, tetapi juga mendapat celaan yang luar biasa dibandingkan dengan bidang hukum lainnya.⁷

Proses peradilan pidana yang berawal dari tahap penyelidikan oleh lembaga kepolisian (sebagai *the gate keeper of the criminal justice system*), berpuncak pada proses penjatuhan pidana. Penjatuhan hukuman atau pidana oleh pengadilan, merupakan suatu upaya yang sah, yang dilandasi oleh hukum untuk mengenakan nestapa atau penderitaan pada seseorang yang terbukti bersalah melakukan tindak pidana.⁸

Berbicara mengenai penegakan hukum di Indonesia, maka perlu untuk diketahui bahwasannya tujuan dari adanya penegakan hukum tersebut adalah untuk memberikan perlindungan bagi masyarakat dari segala tindakan criminal yang mungkin terjadi, sehingga dari sini negara berkewajiban untuk mengadakan pencegahan dan penanggulangan kejahatan. Dan hal ini tidak lepas dari diterapkannya hukum pidana oleh negara, yang mana hukum pidana merupakan salah satu bagian aturan hukum sebagai alat untuk melindungi masyarakat.

Penegakan hukum terhadap tindak pidana korupsi, telah banyak dilakukan oleh petugas penegak hukum dan telah mendapat putusan hakim di pengadilan. Penegakan hukum ini diharapkan mampu menjadi faktor penangkal terhadap merebaknya praktek-praktek korupsi di Indonesia, tapi pada kenyataannya semakin intensif dilakukan penegakan hukum, semakin meningkat pula praktek-praktek tindak pidana korupsi tersebut.

Pembahasan mengenai sebuah produk hukum suatu negara yang akan dilakukan, maka terdapat beberapa hal yang dapat dikaji dan menarik perhatian bagi banyak kalangan. Namun saat ini yang banyak dibicarakan dan menjadi perhatian masyarakat adalah mengenai hukum pidana. Hukum pidana merupakan salah satu bagian aturan hukum sebagai alat untuk melindungi masyarakat dalam suatu negara, dalam hal ini peranan negara menjadi besar sekali. Permasalahan dalam hukum pidana sendiri juga banyak yang dapat menjadi bahan pembahasan, salah satunya yaitu mengenai masalah pemidanaan.

⁷ Hakristuti Harkrisnowo, "*Rekontruksi Konsep Pemidanaan : Suatu Gugatan terhadap Proses Legislasi dan Pemidanaan di Indonesia*", Orasi pada Upacara Pengukuhan Guru Besar Tetap dalam ilmu Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Indonesia di Balai Sidang Universitas Indonesia, Depok, 8 Maret 2003, hal. 2.

⁸ *Ibid.*

Hukum pidana sebagai suatu hukum publik merupakan hukum sanksi istimewa, karena hukum pidana itu mengatur perhubungan antara para individu dengan masyarakatnya sebagai masyarakat, hukum pidana dijalankan untuk kepentingan masyarakatnya dan juga dijalankan dalam hal kepentingan masyarakat itu benar-benar memerlukannya. Sebagai suatu hukum sanksi istimewa, maka hukum pidana itu dapat membatasi kemerdekaan manusia (menjatuhkan hukuman penjara atau hukuman kurungan), bahkan mengahabiskan hidup manusia (menjatuhkan hukuman mati). Hukuman pidana memuat sanksi-sanksi atas pelanggaran kaidah hukum, yang jauh lebih keras dan berakibat lebih luas daripada kerasnya dan akibat sanksi-sanksi yang termuat dalam hukum-hukum lain, seperti hukum privat, hukum tata negara, dan sebagainya.⁹

Di sini negara, selaku penguasa dan dalam rangka melaksanakan penegakan hukum berhak menjatuhkan sanksi pidana dan merupakan satu-satunya subyek hukum yang mempunyai hak untuk menghukum (*ius puniendi*).¹⁰ Kewenangan negara untuk memberikan sanksi pidana kemudian didelegasikan kepada para penegak hukum yang bekerja dalam suatu sistem yang dikenal dengan nama sistem peradilan pidana. Dengan kata lain dalam penerapan hukum pidana oleh negara, maka hal ini tidak akan terlepas dari adanya sistem peradilan pidana tersebut. Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*) adalah sistem dalam suatu masyarakat untuk menanggulangi masalah kejahatan.¹¹ Komponen-komponen yang bekerjasama dalam sistem ini adalah terutama instansi atau badan yang kita kenal dengan nama : Kepolisian-Kejaksaan-Pengadilan dan (Lembaga) Pemasarakatan. Empat komponen ini diharapkan bekerjasama membentuk apa yang dikenal dengan nama suatu "*integrated criminal justice administration*".¹²

Tujuan sistem peradilan pidana dapat dirumuskan sebagai :¹³

a) Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan;

⁹ Utrecht, E, *Rangkaian Sari Kuliah Hukuman Pidana I*, (Surabaya : Pustaka Tintamas, 1987), hal. 149.

¹⁰ *Ibid*, hal. 178.

¹¹ Mardjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Peran Penegak Hukum Melawan Kejahatan); Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Kumpulan Karangan Buku Ketiga, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi), (Jakarta : Universitas Indonesia, 2007), hal. 84.

¹² *Ibid*, hal. 85.

¹³ *Ibid*, hal. 84.

- b) Menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana; dan
- c) Mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.

Salah satu sub sistem pendukung yang mempunyai peranan sangat penting di dalam pelaksanaan sistem peradilan pidana guna menegakkan (*kembali*) hukum (*yang berwibawa*) adalah pengadilan, karena dalam sub-sistem ini sering kita dengar ungkapan (*kiasan*) : “*pengadilan sebagai benteng terakhir keadilan*”,¹⁴ yang mana di dalamnya berisi para hakim yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Dalam kaitannya dengan tugasnya untuk mengadili ini, Roeslan Saleh menyatakan bahwa : “mengadili adalah suatu pergulatan kemanusiaan untuk mewujudkan hukum. Oleh karenanya mengadili tanpa suatu hubungan yang bersifat sesama manusia antara hakim dengan terdakwa kerap kali dirasakan sebagai memperlakukan suatu ketidakadilan”.¹⁵

Tugas hakim adalah mengambil atau menjatuhkan keputusan yang mempunyai akibat hukum bagi pihak lain. Ia tidak dapat menolak menjatuhkan putusan apabila perkaranya sudah mulai diperiksa. Bahkan perkara hakim tidak boleh menolak perkara yang telah diajukan kepadanya.¹⁶ Hakim mempunyai kebebasan yang sangat luas untuk memilih jenis pidana sesuai dengan kehendaknya, karena pada dasarnya hukum pidana positif Indonesia menggunakan sistem alternatif dalam pencantuman sanksi pidana.¹⁷ Di samping dianutnya sistem pidana minimal umum, maksimal umum dan juga maksimal khusus, (untuk masing-masing tindak pidana) juga membuka peluang bagi hakim untuk mempergunakan kebebasannya dalam menjatuhkan pidana. Tidak adanya pedoman pemberian pidana yang umum dalam KUHP yang berlaku sekarang ini

¹⁴ *Ibid*, hal. 89.

¹⁵ Roeslan Saleh, *Mengadili Sebagai Pergulatan Kemanusiaan*, (Jakarta : Aksara Baru, 1979), hal. 22.

¹⁶ Sudikno Mertokusumo dan A Pitlo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hal. 40.

¹⁷ Muladi, *Hal-Hal Yang Harus Dipertimbangkan Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Dalam Rangka Mencari Keadilan Dalam Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: Universitas Diponegoro, 1995), hal. 107.

dipandang pula sebagai dasar hakim untuk dengan bebas menjatuhkan putusannya.

Sanksi pidana yang dijatuhkan oleh para hakim terhadap para pelaku kejahatan masih dinilai belum memberikan rasa takut dan dipengaruhi oleh norma-norma di luar hukum, tampaknya masih melekat dan menjadi kendala terhadap penegakan hukum yang konsekuen.¹⁸ Juga otoritas hakim yang begitu besar dalam memutuskan perkara mengakibatkan banyak terjadi disparitas putusan dalam perkara yang sejenis. Hal ini ditandai dengan adanya perbedaan secara substansial yang tajam antara putusan hakim pengadilan yang satu dengan yang lainnya mengenai perkara yang sama, padahal semua mengacu pada peraturan yang sama.¹⁹

Dewasa ini dalam peradilan tindak pidana korupsi, tidak jarang kita mendengar seseorang yang dinyatakan bersalah dan dihukum melalui suatu putusan pengadilan, namun orang tersebut tidak perlu menjalankan pidana badannya di dalam penjara. Hal ini di dalam hukum positif Indonesia dikenal dengan putusan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*). Pidana bersyarat dalam penerapannya di Indonesia adalah adanya anggapan dalam masyarakat, seakan-akan putusan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) tersebut sinonim dengan bebas (*vrijspraak*), karena terpidana bebas berkeliaran di luar.²⁰

Maraknya putusan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) yang diputuskan oleh hakim, baik pada tingkat Pengadilan Negeri hingga pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung sangat bertentangan dengan semangat pemberantasan korupsi yang saat ini sedang digiatkan. Celaknya penjatuhan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam tindak pidana korupsi oleh Mahkamah Agung dalam perkara an. Terdakwa Mardijo pada tanggal 21 Januari 2008 seolah-olah telah menjadi yurisprudensi atau tolak ukur bagi para hakim

¹⁸ Siswanto Sunarso, *Penegakan Hukum dalam Kajian Sosiologi Hukum*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 9.

¹⁹ Bambang Sutiyoso, *Metode Penemuan Hukum Upaya Mewujudkan Hukum yang Pasti dan Berkeadilan*, (Yogyakarta: UII Press, 2007), hal. 32.

²⁰ A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Pengantar Dalam Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: PT. Yarsif Watampone, 2010), hal. 259.

pada pengadilan di tingkat bawahnya. Hal ini sebagaimana terlihat pada tabel di bawah ini.

**Tabel 1. Daftar Vonis Percobaan / Pidana Bersyarat
Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi Tahun 2008-2009²¹**

| No | Perkara korupsi | Kerugian Negara | Terdakwa | Tingkat | Vonis | Tanggal |
|----|--|-----------------|---|----------------|--|------------|
| 1. | Dobel anggaran dalam APBD Jateng 2003 | Rp. 14,8 Miliar | Mardijo, Mantan Ketua DPRD Jateng | Mahkamah Agung | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 21-01-2008 |
| 2. | Dana Operasional DPRD Kaltim Periode 1999-2004 | Rp. 2,9 Miliar | Kasyful Anwar As'ad, Khairul Fuad Dan Sukardi Jarwo Putro (Mantan Pimpinan DPRD Kaltim) | Mahkamah Agung | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 28-01-2008 |
| 3. | Penjualan Aset di Rumah Sakit | Rp. 69 Juta | Ir. Darizal dan Drg. | PN Jakarta | 1 tahun penjara | 28-04-2008 |

²¹ Data diperoleh dari Dokumentasi *Indonesia Corruption Watch (ICW)* yang dioalh dari berbagai sumber media, m.antikorupsi.org/?q=node/14067, diunduh pada tanggal 1 Desember 2011.

| | | | | | | |
|----|--|--------------|--|------------------|--|-----------|
| | Cipto Mangunkusumo (RSCM) Jakarta Pusat | | Helmy Rustam, MM | Pusat | dengan masa percobaan selama 2 tahun | |
| 4. | Anggaran Rumah Tangga Daerah (ARTD) DPRD Nganjuk Periode 1999-2004 | Rp. 23 Juta | Basori, Anggota DPRD Nganjuk Periode 1999-2004 | PN Nganjuk | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 5-06-2008 |
| 5. | Dana APBD Kabupaten Yapen Waropen | Rp. 90 Juta | Ketua DPRD Amon Wanggai, S.Sos. Jhon Mansay, S.Sos dan Nehemia Payawa, S.Sos | PN Serui | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 6-6-2008 |
| 6. | Proyek di Bappeda Lampung | Rp. 196 Juta | Kepala Bappeda Bandar Lampung Tjandra Tjahya dan Pimpinan Proyek Faisol | PN Tanjungkarang | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 26-6-2008 |

| | | | Muchtar | | | |
|----|--|--------------|----------------------------|------------------|--|------------|
| 7. | Proyek gedung loka monitor spektrum frekuensi radio dan orbit satelit pangkalpinang tahun 2006 | | Emansyah | PN Pangkalpinang | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 22-12-2008 |
| 8. | Sewa Ruko Jalan MS Rahman dan Jalan Jendral Sudirman Pangkalpinang | | Andi Rozano | PN Pangkalpinang | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 22-12-2008 |
| 9. | Proyek pembangunan pasar hewan di desa Nagrak Kec/Kab. Cianjur tahun anggaran 2006 | Rp. 114 juta | RS selaku pelaksana proyek | PN Cianjur | 1 tahun penjara dengan masa percobaan selama 2 tahun | 6-1-2009 |

Dari gambaran yang ada pada tabel di atas, dapat dilihat bahwa setelah adanya penjatuhan putusan pidana bersyarat oleh hakim di tingkat kasasi (Mahkamah Agung) dalam tindak pidana korupsi, seolah-olah telah menjadi suatu yurisprudensi dan tolok ukur bagi para hakim dalam penjatuhan vonis pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi.

Memang tidak dapat dipungkiri bahwasannya hakim, sebagai salah satu penegak hukum yang mempunyai peranan sangat penting di dalam pelaksanaan sistem peradilan pidana, mempunyai kebebasan ataupun kekuasaan yang merdeka atau bebas di dalam menjatuhkan putusan di pengadilan. Hal ini tercermin dari

ketentuan yang terdapat di dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia.²²

Meskipun seorang hakim mempunyai kekuasaan yang bebas atau merdeka untuk menjatuhkan putusannya, tetap saja putusan berupa pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi menimbulkan kontroversi dalam dunia hukum baik secara akademik maupun praktik, walaupun dari hasil penelitian ICW dijelaskan bahwa salah satu alasan hakim memutus perkara tersebut karena para terdakwa telah mengembalikan kerugian keuangan negara. Hal tersebut dikarenakan putusan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi bertentangan dengan undang-undang dan juga bertentangan dengan semangat juang bangsa Indonesia yang saat ini sedang gencar-gencarnya memberantas tindak pidana korupsi.

1.2. Rumusan Masalah

Salah satu fenomena yang muncul dalam penanganan perkara korupsi yang diadili di pengadilan umum pada tahun 2008 adalah adanya penjatuhan pidana bersyarat terhadap koruptor. Meskipun dinilai kontroversial, faktanya Mahkamah Agung R.I. selaku lembaga tertinggi di lingkungan peradilan justru menjadi pelopor penjatuhan pidana bersyarat ini, seperti dalam 2 (dua) perkara korupsi yang melibatkan anggota dewan di daerah. Pertama, perkara korupsi dana APBD Semarang yang melibatkan mantan Ketua DPRD. Mardijo, Majelis hakim yang terdiri dari Iskandar Kamil, Djoko Sarwoko, dan M Baharudin Qaundy pada tanggal 21 Januari 2008 memperkuat vonis percobaan (*voorwaardelijke veroordeling*) yang pernah dikeluarkan oleh Pengadilan Negeri Semarang meskipun oleh Jaksa Penuntut Umum, Mardijo dituntut 7 tahun penjara.²³

²² Lihat Pasal 1 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, LNRI Tahun 2009 No. 157, TLNRI No. 5076.

²³ *Vonis Percobaan Bagi Terdakwa Korupsi Telah Menjadi "Yurisprudensi"*, m.antikorupsi.org/?q=node/14067, diunduh pada tanggal 1 Desember 2011.

Kedua, perkara korupsi Dana operasional DPRD Kaltim periode 1999-2004 senilai Rp 2,9 miliar yang melibatkan sejumlah Ketua DPRD Sukardi Djarwo Putro, Wakil Ketua Khairul Fuad, dan Koordinator Panggar Kasyful Anwar. Ketiganya divonis 1 (satu) tahun penjara dengan masa percobaan 2 (dua) tahun penjara oleh majelis hakim kasasi Mahkamah Agung.²⁴

Vonis pada tingkat kasasi yang menghukum terdakwa korupsi dengan pidana bersyarat pada faktanya juga diikuti (seolah-olah menjadi "*yurisprudensi*") oleh hakim-hakim pada tingkat pengadilan di bawahnya. Setelah 2 (dua) vonis pidana bersyarat di tingkat kasasi tersebut, penelusuran Indonesia Corruption Watch (ICW) pada tahun 2008 menemukan terdapat 9 (sembilan) terdakwa korupsi yang juga divonis dengan pidana bersyarat.²⁵

Berdasarkan permasalahan tersebut di atas, maka dalam penulisan ini dikemukakan beberapa pertanyaan yang akan fokus pada rumusan masalah di atas, sebagai berikut :

1. Apakah yang melatar belakangi atau menjadi dasar pertimbangan hakim untuk menjatuhkan putusan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam tindak pidana korupsi ?
2. Apakah penjatuhan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam tindak pidana korupsi oleh hakim tidak bertentangan dengan Undang-Undang?
3. Apakah putusan hakim di tingkat Mahkamah Agung yang menjatuhkan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) pada tindak pidana korupsi dapat dijadikan *yurisprudensi* atau tolok ukur bagi para hakim di tingkat bawahnya untuk menjatuhkan pidana bersyarat?

1.3. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui apakah yang melatar belakangi atau menjadi dasar pertimbangan bagi hakim dalam menjatuhkan putusan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) terhadap tindak pidana korupsi?

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *Ibid.*

2. Untuk mengetahui apakah penjatuhan putusan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) oleh hakim dalam tindak pidana korupsi bertentangan dengan Undang-Undang?
3. Untuk mengetahui apakah putusan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam tindak pidana korupsi oleh hakim di tingkat Mahkamah Agung dapat dijadikan sebagai yurisprudensi atau tolok ukur bagi para hakim di tingkat bawahnya untuk menjatuhkan putusan pidana bersyarat?

1.4. Manfaat Penelitian

- 1.4.1. Manfaat Teoritis, diharapkan hasil penelitian ini bermanfaat bagi ilmu pengetahuan, khususnya ilmu hukum pidana. Sehingga nantinya dapat mencapai suatu tujuan yang telah dicita-citakan bersama, yakni pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi yang telah merugikan bangsa dan negara.
- 1.4.2. Manfaat Praktis, hasil penelitian ini diharapkan bermanfaat bagi para penegak hukum dalam rangka melaksanakan penegakan hukum serta pemberantasan tindak pidana korupsi.

1.5. Kerangka Teori

Dalam penjatuhan pidana yang berdasarkan pada teori keadilan, sebenarnya hakim menjatuhkan pidana harus memperhatikan rasa keadilan masyarakat dengan tetap mengacu pada batasan-batasan pemidanaan yang telah ditentukan dalam undang-undang. Dengan telah dipenuhinya rasa keadilan masyarakat, maka penjatuhan pidana tersebut, diharapkan membawa manfaat bagi sebagian masyarakat umum sebagaimana yang diutarakan oleh Jeremy Bentham dalam teori utilitarian, bahwa “*the greatest happiness for the greatest number*” (kebahagiaan terbesar untuk jumlah terbesar), yang menimbulkan kesengsaraan yang besar pada beberapa orang.²⁶ Hal ini mengemuka di kalangan para penganut utilitarian klasik yang berasumsi bahwa kejahatan merupakan suatu perilaku (baik secara actual maupun potensial) yang mengakibatkan kerugian, maka layaklah

²⁶ Lloyd's, *Introduction to Jurisprudence* Eighth Edition, By, M.D.A.Freeman, LL.M, (London : Thomson Reuters (Legal) Limited, 2008), hal. 250.

apabila pelakunya dikenakan kerugian pula yakni melalui penjatuhan pidana, hal ini patut dilakukan agar tidak terjadi atau timbul kerugian yang lebih besar di masa depan dengan menitik beratkan pada asas kemanfaatan penjatuhan pidana.²⁷

Penjatuhan pidana / hukuman kepada pelaku tindak pidana oleh beberapa orang telah dianggap efektif untuk menekan tingkat kejahatan. Hukum pidana dianggap sebagai penerapan kewenangan negara untuk menjatuhkan hukuman kepada seseorang / individu yang secara hukum telah bersalah melakukan kejahatan,²⁸ ini menunjukkan usaha dari negara untuk menegakkan dasar kebenaran.²⁹

Hukuman yang dikatakan memiliki efek jera ketika rasa takut atau penjatuhan hukuman sebenarnya mengarah ke persesuaian.³⁰ Dalam pandangan “**Utilitarian**” bahwa “*Punishment is Justified either to make the majority secure and thus happy or to maximize rights protection or both*”³¹, adapun maksudnya bahwa penjatuhan hukuman kepada pelaku kejahatan dibenarkan untuk membuat sebagian besar masyarakat (kelompok mayoritas) merasa aman atau untuk memaksimalkan perlindungan hak atau bahkan keduanya.

Pencegahan didasarkan pada konsepsi rasional perilaku manusia dimana individu-individu bebas memilih antara program alternatif tindakan untuk

²⁷ Hakristuti Hakrisnowo, *Rekonstruksi Konsep Pidana : Suatu Gugatan Terhadap Proses Legislasi dan Pidana di Indonesia*, Orasi Pada Upacara Pengukuhan Guru Besar Tetap dalam Ilmu Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Indonesia di Balai Sidang Universitas Indonesia, Depok 08 Maret 2003, hal. 11.

²⁸ For an analysis of the concept of punishment, see *Prolegomenon to the Principle of Punishment* in H.L.A. Hart, *Punishment and Responsibility* (Oxford : Oxford University Press, 1968), sebagaimana dikutip oleh Jeffrie G. Murphy and Jules L. Coleman, *The Philosophy of law an Introduction to Jurisprudence*, (United States of America : by Rowman & Allanheld Publishers, 1984), hal. 123.

²⁹ Jeffrie G. Murphy and Jules L. Coleman, *The Philosophy of law an Introduction to Jurisprudence*, *Ibid*.

³⁰ *It is important to note that conformity after the imposition of punishment may be due to deterrence or a wide variety of other factors (e.g., decreased opportunity to commit offenses, maturation, the development of alternative interests). Accordingly, a reduction in criminal behavior after the threat or application of punishment should be treated as a necessary but not a sufficient condition for the demonstration of a deterrent effect. For a comprehensive treatment of deterrence and the difficulties with testing this idea, see Jack Gibbs, 1975, Crime, Punishment, and Deterrence New York: Elsevier, sebagaimana dikutip oleh Terance D. Miethe and Hong Lu, Punishment : A Comparative Historical Perspective, (Cambridge : Cambridge University Press, 2005), hal. 20.*

³¹ Jeffrie G. Murphy and Jules L. Coleman, *Loc.Cit*.

memaksimalkan kesenangan dan meminimalkan rasa sakit.³² Dari sudut pandang pencegahan (*deterrence*), semua jenis hukuman yang pasti, berat, dan cepat (misalnya, denda, informal, ketidakmampuan, hukuman badan) secara luas memiliki potensi efek jera.³³ Secara umum, pencegahan juga dianggap paling efektif pada kejahatan instrumental (yaitu, kejahatan dilakukan untuk tujuan yang pasti, telah direncanakan sebelumnya) dan untuk pelaku yang berpotensi menggunakan kejahatan sebagai jalan hidup.³⁴

Penjatuhan hukuman kepada pelaku kejahatan dapat mencegah terjadinya kejahatan atau mencegah timbulnya kejahatan lainnya, adapun cara yang dapat diikuti diantaranya adalah :

- 1) Pencegahan Khusus (*special deterrence*) diartikan bahwa pengalaman dihukum dapat mempengaruhi pelaku kejahatan sedemikian rupa sehingga ia menjadi takut untuk mengulangi perbuatannya di masa yang akan datang.³⁵ Pencegahan ini melibatkan penggunaan ancaman atau sanksi pidana untuk menghalangi individu melakukan tindak pidana lebih lanjut.³⁶
- 2) Pencegahan umum (*general deterrence*) dipahami bahwa ketika orang lain tahu bahwa pelaku kejahatan telah dihukum (maksudnya digunakan sebagai contoh bagi orang lain), maka mereka yang berniat untuk melakukan kejahatan mungkin akan cenderung takut untuk terlibat dalam tindak pidana.³⁷ Hal ini mengacu pada, apakah ancaman atau sanksi pidana yang diberikan kepada satu orang menghalangi orang lain untuk terlibat dalam perilaku criminal.³⁸

³² Terance D. Miethe and Hong Lu, *Punishment : A Comparative Historical Perspective*, Loc.Cit.

³³ *Ibid.*

³⁴ William J. Chambliss, 1967. *Types of Deviance and the Effectiveness of Legal Sanctions*, *Wisconsin Law Review Summer* : 703-719, sebagaimana dikutip oleh Terance D. Miethe and Hong Lu, *Punishment : A Comparative Historical Perspective*, Op.Cit, hal. 204.

³⁵ *If the general threat of punishment could be made credible by faking punishment, then the utilitarian would have trouble justifying actual punishment on general deterrence grounds. For a classic and powerful utilitarian discussion of crime and punishment, see Jeremy Bentham, an introduction to the principles of morals and legislation (1823)*, sebagaimana dikutip oleh Jeffrie G. Murphy and Jules L. Coleman, *The Philosophy of law an Introduction to Jurisprudence*, Op. Cit, hal. 123-124.

³⁶ Terance D. Miethe and Hong Lu, *Loc.Cit.*

³⁷ Jeffrie G. Murphy and Jules L. Coleman, *The Philosophy of law an Introduction to Jurisprudence*, Loc.Cit

³⁸ Terance D. Miethe and Hong Lu, *Loc.Cit.*

- 3) Pencegahan secara *persuasif*, bahwa penjatuhan hukuman terhadap pelaku kejahatan berupa hukuman tertentu (misalnya, penahanan) akan membuat pelaku kejahatan tidak bebas sehingga tidak mengulangi perbuatannya lagi.
- 4) Pencegahan secara *reformatif atau rehabilitasi*, bahwa saat hukuman yang dijatuhkan tidak membuat pelaku kejahatan menjadi takut, maka metode *reformatif atau rehabilitasi* harus disediakan negara sehingga pelaku kejahatan saat menjalankan masa penahannya dapat belajar dan mereformasi atau merahabilitasi diri untuk kembali kepada masyarakat.³⁹

Menurut Remmelink, hukum pidana bukan tujuan pada diri sendiri tetapi ditujukan untuk menegakkan tertib hukum, melindungi masyarakat hukum. Penjagaan tertib sosial untuk sebagian besar sangat tergantung pada paksaan.⁴⁰ Dalam literatur berbahasa Inggris tujuan pidana biasa disingkat dengan *3R* dan *1D*. *3R* itu ialah *Reformation*, *Restraint*, dan *Retribution*, sedangkan *1D* ialah *Deterrence*⁴¹ yang terdiri atas *individual deterrence* dan *general deterrence*. (pencegahan khusus dan pencegahan umum). Teori tentang tujuan pidana memang semakin hari semakin menuju ke arah sistem yang lebih manusiawi dan lebih rasional. Berkaitan dengan tujuan pidanaan, ada tiga golongan utama teori untuk membenarkan penjatuhan pidana, yaitu :⁴²

1. Teori absolut atau pembalasan (*vergeldings theorien*)

Teori pembalasan mengatakan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ Jan Remmelink, *Hukum Pidana” Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Umum, 2003), hal. 14.

⁴¹ *Reformation* berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat, masyarakat akan memperoleh keuntungan dan tiada seorang pun yang merugi jika penjahat menjadi baik. *Restraint* maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat, dengan tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. *Retribution* ialah pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan, namun sekarang ini teori ini banyak dikritik sebagai sistem yang bersifat barbar dan tidak sesuai dengan masyarakat yang beradab. Sedangkan ***Deterrence* berarti menjerakan atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.** Baca A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Op. Cit*, hal. 42-43.

⁴² A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Ibid*, hal. 42-52.

mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkannya pidana. Pidana secara mutlak ada, karena dilakukan suatu kejahatan. Tidaklah perlu untuk memikirkan manfaat menjatuhkan pidana itu. Setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkan pidana kepada pelanggar. Pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi keharusan. Hakikat suatu pidana ialah pembalasan.

2. Teori relatif atau tujuan (*doeltheorien*)

Teori ini mencari dasar hukum pidana dalam menyelenggarakan tertib masyarakat dan akibatnya yaitu tujuan untuk prevensi terjadinya kejahatan. Wujud pidana ini berbeda-beda; menakutkan, memperbaiki, atau membinasakan. Lalu dibedakan prevensi umum dan prevensi khusus, prevensi umum menghendaki agar orang-orang pada umumnya tidak melakukan delik. Sedangkan prevensi khusus bertujuan untuk mencegah niat buruk pelaku (*dader*), mencegah pelanggar mengulangi perbuatannya, atau mencegah bakal pelanggar melaksanakan perbuatan jahat yang direncanakan.

3. Teori gabungan (*verenigingstheorien*)

Ada yang menitikberatkan pembalasan, ada pula yang ingin agar unsur pembalasan dan prevensi seimbang. Pada intinya teori ini sama-sama menitikberatkan unsur pembalasan dan pertahanan tata tertib masyarakat.

1.6. Kerangka Konsep

Pada mulanya pemahaman masyarakat tentang korupsi berdasarkan bahasa kamus adalah perbuatan yang tidak baik, buruk, curang, dapat disuap, tidak bermoral, menyimpang dari kesucian, melanggar norma-norma agama materiil, mental dan hukum.⁴³ Menurut Lubis dan Scott, korupsi dalam arti hukum adalah tingkah laku yang menguntungkan kepentingan diri sendiri dengan merugikan orang lain, oleh para pejabat pemerintah yang langsung melanggar batas-batas hukum atas tingkah laku tersebut.⁴⁴

⁴³ IGM. Nurdjana, Teguh Prasetyo, Sukardi, *Korupsi & Illegal Logging, dalam Sistem Desentralisasi*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005), hal. 20- 21.

⁴⁴ Mochtar Lubis dan James Scott, *Korupsi Politik*, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 1993), hal. 19-20.

Jika diteliti dengan baik, latar belakang sejarah korupsi akan kelihatan bahwa korupsi telah berakar jauh ke masa silam, tidak saja di masyarakat Indonesia, akan tetapi hampir di semua bangsa. Korupsi akan senantiasa timbul jika dalam budaya satu masyarakat tidak ada nilai yang memisahkan secara tajam antara milik masyarakat dengan milik pribadi. Yang dapat melakukan pengaburan antara milik masyarakat dan milik pribadi ini tentulah para penguasa.⁴⁵

Sekarang ini permasalahan korupsi dirasakan semakin meningkat pesat. Masyarakat pun merasa korupsi sesudah era reformasi yang tujuannya untuk menghilangkan atau mengurangi korupsi di Indonesia, justru semakin meningkat pesat. Tingkat pertumbuhan dan perkembangan tindak pidana korupsi di Indonesia telah menjadi sebuah fenomena yang sejak dulu sulit dibantah dengan argumentasi apa pun. Perilaku menyimpang itu tidak saja telah berlangsung secara sistematis, dan bersifat institusional, melainkan juga telah masuk ke dalam wilayah institusi peradilan pidana yang semestinya berdiri sebagai “*tiang penyangga*”. Fenomena korupsi telah menimbulkan ketidakpercayaan public terhadap hukum dan sistem peradilan pidana, dan dikhawatirkan dapat mengakibatkan disfungsi hukum pidana. Atas dasar itu, sudah sepatutnya dilakukan revisi dan reorientasi kebijakan pemberantasan dalam konteks pembaruan hukum pidana.⁴⁶

Dalam masalah penjatuhan pidana atau hukuman kepada terdakwa, baik perundang-undangan sendiri, yurisprudensi atau pun ilmu hukum dan doktrin tidak memberikan pegangan yang pasti. Perundang-undangan sendiri dalam KUHP tidak memberikan suatu teori hukum pidana sebagai dasar penghukuman, sehingga dapat dikatakan ia memberikan kebebasan kepada hakim, teori manakah yang akan dipergunakan dalam menetapkan hukuman.⁴⁷

Pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) juga dimungkinkan untuk dijatuhkan berkenaan dengan penahanan (yang dijatuhkan sebagai pidana pokok, bukan pidana tambahan).⁴⁸ Dalam pidana bersyarat dikenal syarat umum

⁴⁵ Robert Klitgaard, *Membasmi Korupsi*, Terjemahan Hermoyo, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 1998), hal. xix.

⁴⁶ H. Elwi Danil, *Korupsi, Konsep, Tindak Pidana, dan Pemberantasannya*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2011), hal. v.

⁴⁷ Oemar Seno Adji, *Hukum-Hukum Pidana*, Cet.2, (Jakarta: Erlangga, 1984), hal. 12.

⁴⁸ Jan Rummelink, *Op.Cit*, hal. 549.

dan syarat khusus. Syarat umum ialah terpidana bersyarat tidak akan melaksanakan delik apa pun dalam waktu yang ditentukan, sedangkan syarat khusus akan ditentukan oleh hakim.⁴⁹ Dalam praktik, hakim akan menjatuhkan pidana bersyarat bila ia berpendapat bahwa peringatan yang cukup keras ini cukup memadai bagi delikuen yang bersangkutan. Sekalipun dengan cara itu, jelas yang tidak terpuaskan adalah kebutuhan pembalasan maupun tujuan-tujuan preventi umum (atau represif).

Penjatuhan pidana pada tingkat kasasi yang menghukum terdakwa dengan hukuman percobaan / pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam tindak pidana korupsi tersebut seolah-olah telah menjadi "yurisprudensi" bagi hakim-hakim pada tingkat pengadilan di bawahnya. Karena setelah putusan berupa hukuman percobaan / pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) di tingkat kasasi tersebut, penelusuran *Indonesia Corruption Watch* (ICW) pada tahun 2008 menemukan terdapat 9 (sembilan) perkara korupsi yang pelakunya juga divonis dengan hukuman percobaan / pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*).⁵⁰ Penjatuhan vonis percobaan terhadap koruptor tersebut jelas melukai rasa keadilan masyarakat. Kondisi ini akan menjadi lebih buruk jika putusan vonis percobaan bagi pelaku korupsi ditingkat kasasi tersebut menjadi pedoman atau acuan (yurisprudensi) bagi hakim-hakim lainnya baik ditingkat pertama, banding maupun kasasi. Peradilan umum kenyataannya belum sepenuhnya berpihak kepada agenda pemberantasan korupsi. Untuk urusan pemberantasan korupsi, apa yang dilakukan pemerintah (eksekutif) dan pengadilan (yudikatif) seringkali bertolak belakang. Disaat pemerintah bersemangat dalam memberantas korupsi, apa yang dilakukan oleh peradilan (umum) justru sebaliknya, bersemangat membebaskan atau menjatuhkan pidana bersyarat bagi terdakwa korupsi.⁵¹

Yurisprudensi merupakan keputusan hakim yang berisikan suatu peraturan sendiri berdasarkan wewenang yang diberikan oleh pasal 22 *Algemene Bepalingen van Wetgeving voor Indonesia* (A.B.), menjadikan dasar keputusan

⁴⁹ A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Op.Cit*, hal. 258.

⁵⁰ Antikorupsi.org, "Vonis Percobaan Bagi Terdakwa Korupsi Telah Menjadi *Yurisprudensi*", m.antikorupsi.org/?q=node/14067, diunduh pada tanggal 1 Desember 2011.

⁵¹ *Ibid.*

hakim lainnya/kemudiannya untuk mengadili perkara yang serupa dan keputusan hakim tersebut lalu menjadi sumber hukum bagi pengadilan. Keputusan hakim yang demikian disebut hukum sebagai *Jurisprudensi*.⁵²

Jurisprudensi adalah keputusan hakim terdahulu yang sering diikuti dan dijadikan dasar keputusan oleh hakim kemudian mengenai masalah yang sama.⁵³ Sementara menurut Prof Subekti, yang dimaksud dengan *yurisprudensi* adalah putusan-putusan hakim atau pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan dibenarkan oleh Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Kasasi, atau putusan Mahkamah Agung sendiri yang sudah berkekuatan hukum tetap. Namun tidak semua putusan hakim tingkat pertama atau tingkat banding dapat dikategorikan sebagai *yurisprudensi*, kecuali putusan tersebut sudah melalui proses eksaminasi dan notasi Mahkamah Agung dengan rekomendasi sebagai putusan yang telah memenuhi standar hukum *yurisprudensi*.

1.7. Metode Penelitian

1.7.1. Jenis Penelitian

Untuk menjawab pertanyaan penelitian yang telah dirumuskan di atas, maka penulis akan menggunakan metode penelitian doktrinal (*yuridis-normatif*).⁵⁴ Yaitu penelitian terhadap norma-norma hukum pidana yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan pidana Indonesia. Metode ini memungkinkan peneliti memahami masalah dalam kerangka berpikir *yuridis*, baik dari interpretasi peraturan perundangan terkait maupun dengan menggunakan teori hukum yang ada.

Seperti dikemukakan Sri Mamudji, pada penelitian hukum *normatif* alat pengumpul datanya adalah studi dokumen. Namun apabila data sekunder tersebut ternyata dirasa masih kurang, peneliti dapat mengadakan wawancara dengan narasumber atau informan antara lain, yaitu 4 (empat) orang hakim antara lain 1 (satu) orang Hakim pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan 3 (tiga) orang

⁵² C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1986), hal. 49.

⁵³ *Ibid*, hal. 50.

⁵⁴ Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Yayasan Obor, 2011), hal. 122.

Hakim Agung pada Mahkamah Agung, 1 (satu) orang Jaksa (Staf Asisten Khusus Jaksa Agung) serta 3 (tiga) orang ahli hukum pidana untuk menambah informasi atas penelitian ini. Dalam penelitian ini, bahan pustaka atau data sekunder yang diteliti penulis dikonfirmasi dengan data primer yang berasal dari wawancara dengan informan yang telah dipilih. Data primer tersebut tidak untuk menggeneralisir, melainkan sebagai konfirmasi dari data sekunder yang telah dikumpulkan.⁵⁵

1.7.2. Jenis Data dan Teknik Pengumpulan Data

Data yang hendak dikumpulkan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder. Data primer diperoleh melalui wawancara mendalam dengan beberapa narasumber yaitu: beberapa hakim, jaksa dan ahli hukum pidana. Sedangkan data sekunder diperoleh dengan cara melakukan studi kepustakaan terhadap bahan-bahan pustaka.

1.7.3. Teknik Pengambilan Data

Teknik pengambilan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi dokumen dan undang-undang, serta wawancara mendalam. Wawancara mendalam digunakan untuk memperoleh data dan informasi dari informan sebagai data primer dengan mengacu pada pedoman yang telah dibuat oleh peneliti (*guided interview* atau *directive interview*). Pedoman ini hanya menjadi pemandu bagi peneliti saat wawancara sehingga masih terbuka bagi peneliti mengembangkan pertanyaan berdasarkan informasi dari informan. Jumlah informan yang diwawancarai tidak diperhitungkan oleh peneliti karena tidak untuk menggeneralisir, melainkan sebagai konfirmasi dari penelitian dokumen. Sementara studi dokumen dilakukan untuk memperoleh data dari sumber sekunder yang berasal dari dokumen-dokumen hukum berupa buku, perundang-undangan, kamus, pemberitaan media massa dan internet yang terkait dengan masalah penelitian.

⁵⁵ Sri Mamudji, *et al.*, *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, Cet. 1, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 22.

1.7.4. Analisis Data

Data yang diperoleh dari penelitian selanjutnya menjadi informasi sebagai dasar analisis konseptual/teoritis. Data primer yang berasal dari wawancara mendalam dan data sekunder yang berasal dari kepustakaan hukum serta media akan dianalisis secara deskriptif untuk mendapatkan penjelasan mengenai penjatuhan pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam tindak pidana korupsi. Data penelitian juga digunakan untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan penelitian dengan mengacu pada kerangka konseptual yang digunakan, teori dan konsep lainnya yang relevan.

Analisis data penelitian dilakukan dalam kaca mata yuridis, melihat dinamika yang terjadi dalam relasi antara *das sollen* (apa yang seharusnya, yaitu yang terdapat dalam ketentuan hukum dan asas hukum) dengan *das sein* (apa yang terjadi, terkait dengan deskripsi data atas masalah penelitian).

Dalam melakukan analisa data ini, penulis akan menganalisa berbagai putusan berupa pidana bersyarat tindak pidana korupsi, adapun beberapa putusan tersebut antara lain:

1. Putusan Pengadilan Negeri Semarang No.240/Pid.B/2005/PN.Smg, tanggal 13 Desember 2005;
2. Putusan Mahkamah Agung No. 1702 K/Pid/2007 tanggal 28 Januari 2008;
3. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 1596/Pid.B/2007/PN.JKT.PST tanggal 14 April 2008;
4. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 70/Pid.B/2007/PN.Sri tanggal 29 Mei 2008;

1.8. Sistematika Penelitian.

Secara sistematis penelitian ini akan dibagi ke dalam lima bab, yang mana pada tiap bab berisi hal-hal yang dapat dijelaskan sebagai berikut :

Bab I : merupakan bab pendahuluan yang menjelaskan mengenai latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, teori dan konsep, metode penelitian, dan juga sistematika penelitian.

Bab II : menjelaskan tentang tindak pidana korupsi dan lembaga pidana bersyarat, pada bab ini akan dijabarkan ke dalam 3 (tiga) sub bab pokok, yang mana pada sub bab pokok pertama akan menjelaskan tentang pengertian korupsi, sejarah peratuaran perundang-undangan tindak pidana korupsi di Indonesia, dan tindak pidana korupsi adalah “*ordinary crime*”. Pada sub bab pokok kedua akan membahas mengenai pedoman pemidanaan di Indonesia dan perkembangan teori-teori tentang tujuan pemidanaan. Selanjutnya pada sub bab pokok ketiga membahas tentang pengertian pidana bersyarat, pengaturan pidana bersyarat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (KUHP), pengaturan pidana bersyarat dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP), dan pengaturan mengenai sejenis pidana bersyarat di negara-negara *anglosaxon*.

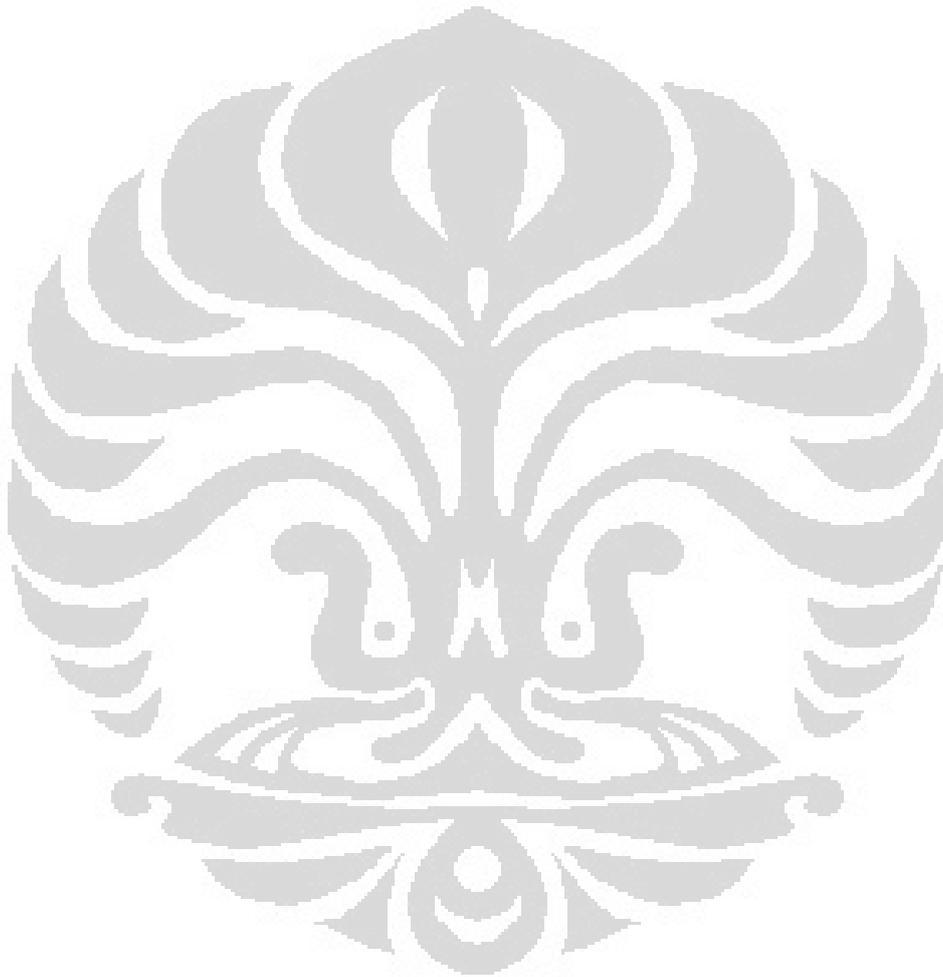
Bab III : Pada bab ini akan dijabarkan ke dalam 4 (empat) sub bab pokok, yang mana pada sub bab pokok pertama akan menganalisis beberapa putusan yang telah menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi, putusan-putusan tersebut antara lain :

1. Putusan Pengadilan Negeri Semarang No.240/Pid.B/2005/PN.Smg, tanggal 13 Desember 2005;
2. Putusan Mahkamah Agung No. 1702 K / Pid / 2007 tanggal 28 Januari 2008;
3. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 1596 / Pid.B / 2007 / PN.JKT.PST tanggal 14 April 2008;
4. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 70 / Pid.B / 2007 / PN.Sri tanggal 29 Mei 2008;

pada sub bab pokok kedua akan dibahas mengenai dasar-dasar pertimbangan yang dipergunakan oleh hakim untuk menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi. Pada sub bab pokok ketiga akan membahas mengenai apakah penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi bertentangan dengan undang-undang.

Selanjutnya pada sub bab pokok keempat akan membahas mengenai putusan pidana besyariat dalam tindak pidana korupsi pada tingkat kasasi apakah dapat menjadi suatu yurisprudensi atau tolak ukur bagi para hakim di bawahnya dalam menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi.

Bab IV : merupakan bab penutup, berisi mengenai kesimpulan dan saran yang didapat melalui penelitian ini.



BAB 2

TINDAK PIDANA KORUPSI, PEMIDANAAN, DAN LEMBAGA PIDANA BERSYARAT

2.1. Tindak Pidana Korupsi

2.1.1. Pengertian Korupsi

Kita semua mengetahui bahwa korupsi sudah terjadi di setiap negara, baik negara itu sudah maju, berkembang, maupun yang masih terbelakang. Dengan sendirinya Indonesia tidak terkecuali dilanda korupsi. Korupsi bukan barang baru di Indonesia. Sejak zaman VOC sampai bubarnya VOC karena korupsi, korupsi sudah lama dikenal. Upeti di zaman kerajaan di masa lalu adalah salah satu bentuk korupsi.

Dalam sejarah kehidupan hukum pidana Indonesia, istilah korupsi pertama kali digunakan di dalam Peraturan Penguasa Militer Nomor Prt/PM-06/1957, sehingga korupsi menjadi suatu istilah hukum. Penggunaan istilah korupsi dalam peraturan tersebut terdapat pada bagian konsiderannya, yang antara lain menyebutkan, bahwa berhubung tidak adanya kelancaran dalam usaha-usaha memberantas perbuatan-perbuatan yang merugikan keuangan dan perekonomian negara, yang oleh khalayak ramai dinamakan korupsi, perlu segera menetapkan suatu tata cara kerja untuk dapat menerobos kemacetan dalam usaha-usaha memberantas korupsi,.... dan seterusnya.¹

Suatu fenomena sosial yang dinamakan korupsi merupakan realitas perilaku manusia dalam interaksi sosial yang dianggap menyimpang, serta membahayakan masyarakat dan negara. Oleh karena itu, perilaku tersebut dalam segala bentuk dicela oleh masyarakat, bahkan termasuk oleh para koruptor itu sendiri sesuai ungkapan "*koruptor teriak koruptor*". Pencelaan masyarakat terhadap korupsi menurut konsepsi yuridis dimanifestasikan dalam rumusan hukum sebagai suatu bentuk tindak pidana. Di dalam politik hukum Indonesia, korupsi itu bahkan dianggap sebagai suatu bentuk tindak pidana yang perlu didekati secara khusus, dan diancam dengan pidana yang cukup berat.²

¹ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1981), hal. 123.

² H. Elwi Danil, *Op.Cit.*, hal. 1.

Pada mulanya pemahaman masyarakat tentang korupsi berdasarkan bahasa kamus adalah perbuatan yang tidak baik, buruk, curang, dapat disuap, tidak bermoral, menyimpang dari kesucian, melanggar norma-norma agama materiil, mental dan hukum. Menurut Lubis dan Scott, korupsi dapat didefinisikan dalam arti hukum dan berdasarkan norma. Dan pada beberapa masyarakat, kedua definisi itu dapat berbentuk serupa (*coincident*). Dalam arti hukum, korupsi adalah adalah tingkah laku yang mengurus kepentingan diri sendiri dengan merugikan orang lain oleh pejabat pemerintah yang langsung melanggar batas-batas hukum atas tingkah laku tersebut. Sementara menurut norma, pejabat pemerintah dapat dianggap korup, apakah hukum dilanggar atau tidak di dalam proses. Orang yang korup menurut hukum dapat menimbulkan tindakan tercela yang tidak menurut norma; orang yang dinilai korup oleh standar normatif dapat bersih menurut hukum. Apa yang umum pada kedua definisi itu ialah pengertian penyalahgunaan kekuasaan dan pengaruh pemerintah untuk tujuan pribadi. Dengan aman dapat dianggap bahwa tiap masyarakat atau sistem politik mewujudkan suatu tingkat dari yang satu atau yang lain, atau kedua bentuk korupsi itu³

Namun sesungguhnya secara sederhana, korupsi dapat didefinisikan sebagai menyalahgunakan kekuasaan kepercayaan untuk kepentingan pribadi. Namun korupsi dapat pula dilihat sebagai perilaku tidak mematuhi prinsip “mempertahankan jarak”, artinya, dalam pengambilan keputusan dibidang ekonomi, apakah ini dilakukan oleh perorangan di sektor swasta atau oleh pejabat publik, hubungan pribadi atau keluarga tidak memainkan peranan. Sekali prinsip mempertahankan jarak ini dilanggar dan keputusan dibuat berdasarkan hubungan pribadi atau keluarga, korupsi akan timbul.⁴

Menurut Robert O. Tilman, seperti halnya keindahan, pengertian korupsi yang sesungguhnya tergantung dari cara dan dari sudut mana orang memandangnya. Penggunaa suatu prespektif tertentu akan menghasilkan pemahaman yang tidak sama tentang korupsi secara konseptual, akan menghasilkan suatu pengertian yang berbeda dengan penggunaan pendekatan-

³ Mochtar Lubis dan James C. Scott, *Korupsi Politik, Loc.Cit.*

⁴ Jeremy Pope, *Op.Cit.*, hal. 6-30.

pendekatan lain seperti pendekatan sosiologis, kriminologis, dan politis misalnya.⁵

Meskipun demikian, bukan berarti penggunaan pendekatan yang bersifat multidisipliner tidak bermanfaat bagi kalangan hukum untuk menelaah dan memahami makna korupsi. Pendekatan seperti itu justru sangat diperlukan untuk memperoleh pemahaman yang komprehensif, sehingga dapat dihasilkan pengertian yang luas dan konseptual tentang makna korupsi itu sendiri.⁶

Selanjutnya menurut pendapat Fockema Andreae, kata korupsi itu berasal dari bahasa Latin *corruption* atau *corruptus*. Selanjutnya *corruption* itu berasal pula dari kata asal *corrumpere*, suatu kata Latin yang lebih tua. Dari bahasa Latin itulah turun ke banyak bahasa Eropa seperti Inggris, yaitu *Corruption*, *corrupt*; Prancis, yaitu *corruption*; dan Belanda, yaitu *corruptive* (*korruptie*). Kita dapat memberanikan diri bahwa dari bahasa Belanda inilah kata itu turun ke bahasa Indonesia, yaitu “korupsi”.⁷

Sementara arti harfiah dari kata itu (korupsi) ialah kebusukan, keburukan, kejahatan, ketidakjujuran, dapat disuap, tidak bermoral, penyimpangan dari kesucian, kata-kata atau ucapan yang menghina atau memfitnah seperti dapat dibaca dalam *The Lexicon Webster Dictionary* sebagaimana dikutip oleh Andi Hamzah:

“corruption {L. corruption (n-)} The act of corrupting, or the state of being corrupt; putrefactive decomposition, putrid matter; moralperversion; depravity, perversion of integrity; corrupt or dishonest proceedings, bribery; perversion from a state of purity; debasement, as of a language; a debased from of a word”⁸

David M. Chalmers di dalam *Encyclopedia Americana*, Americana Corporation, Volume 8, p. 22 menyinggung juga mengenai suap ini dengan memasukkan dalam pengertian korupsi “pembayaran samar-samar dalam bentuk pemberian hadiah-hadiah, ongkos administrasi, pelayanan, pemberian hadiah-

⁵ *Ibid*, hal. 2

⁶ *Ibid*.

⁷ Andi Hamzah (1), *Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2005), hal. 4.

⁸ *Ibid*.

hadiah kepada sanak keluarga, pengaruh (kedudukan) sosial dan hubungan apa saja yang merupakan kepentingan dan kesejahteraan umum, dengan atau pembayaran uang, biasanya dianggap sebagai perbuatan korupsi.”⁹

Sedangkan Henry Campbell Black mengartikan korupsi sebagai suatu perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk memberikan suatu keuntungan yang tidak sesuai dengan kewajiban resmi dan hak-hak pihak lain. Termasuk pula dalam pengertian “*corruption*” menurut Black adalah, perbuatan seorang pejabat yang secara melanggar hukum menggunakan jabatannya untuk mendapatkan suatu keuntungan yang berlawanan dengan kewajibannya.¹⁰

Dalam *Webster’s new American dictionary*, kata “*corruption*” diartikan sebagai “*decay*” (lapuk), “*contamination*” (kemasukan sesuatu yang merusak) dan “*impurity*” (tidak murni). Sedangkan kata “*corrupt*” dijelaskan sebagai “*to become rotten or putrid*” (menjadi busuk, lapuk atau buruk), juga “*to induce decay in something originally clean and sound*” (memasukkan sesuatu yang busuk, atau yang lapuk ke dalam sesuatu yang semula bersih dan bagus). Pengertian yang sama terlihat pula di dalam *New World Dictionary of the American Language*.¹¹

Sementara itu istilah korupsi yang telah diterima dalam perbendaharaan kata bahasa Indonesia itu, disimpulkan oleh Poerwadarminta dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia; “Korupsi ialah perbuatan yang buruk seperti penggelapan uang, penerimaan uang sogok dan sebagainya.”¹²

Selanjutnya A.S. Hornby dan kawan-kawan mengartikan istilah korupsi sebagai suatu pemberian atau penawaran dan penerimaan hadiah berupa suap (*the offering and accepting of bribes*), serta kebusukan atau keburukan (*decay*). Sedangkan David M. Chalmer menguraikan pengertian korupsi dalam berbagai

⁹ Baharuddin Lopa, *Masalah Korupsi & Pemecahannya*, (Jakarta : PT. Kipas Putih Aksara, 1997), hal. 2.

¹⁰ Henry Cambell Black, *Black’s Law Dictionary With Pronounciations*, (St. Paul, Minn : West Publishing Co., 1983), hal. 182.

¹¹ *New World Dictionary of the American Languages*, Willian Collins & World Publishing Co. Inc., 1976. Sebagaimana dikutip oleh H. Elwi Danil, *Op.Cit.*, hal. 3-4.

¹² W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Edisi Ketiga, Diolah Kembali oleh Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, (Jakarta : Balai Pustaka, 2007), hal. 616.

bidang, antara lain menyangkut masalah penyuaipan yang berhubungan dengan manipulasi dibidang ekonomi, dan menyangkut bidang kepentingan lain.¹³

Sedangkan menurut Barda Nawawi Arief tindak pidana korupsi merupakan perbuatan yang bukan saja dapat merugikan keuangan negara, akan tetapi juga dapat menimbulkan kerugian-kerugian pada perekonomian rakyat. Beliau berpendapat bahwa tindak pidana korupsi merupakan perbuatan yang sangat tercela, terkutuk dan sangat dibenci oleh sebagian besar masyarakat; tidak hanya oleh masyarakat dan bangsa Indonesia, tetapi juga oleh masyarakat bangsa-bangsa di dunia.¹⁴

Oleh karena itu sudah semestinya, sebagai bangsa yang memiliki semangat untuk menciptakan kemakmuran secara merata dan adil, mampu untuk mengenali dan menghindari setiap bentuk korupsi yang hanya akan dapat menciptakan kesengsaraan bagi segenap rakyat Indonesia. Dengan mengenali bentuk-bentuk korupsi juga diharapkan korupsi menjadi musuh bersama yang harus ditekan dan dihilangkan dari setiap permukaan bumi Indonesia.

Hal tersebut di atas senada dengan yang telah disampaikan oleh Soesilo Bambang Yudhoyono dalam pidatonya terkait hari anti korupsi sedunia pada tanggal 9 Desember 2009, dimana beliau menyebut “korupsi adalah musuh bersama”.¹⁵ Beliau mengatakan, korupsi adalah perbuatan tercela secara moral, etika, dan agama. Korupsi adalah sebuah kejahatan yang menimbulkan kerugian luar biasa bagi generasi sekarang dan mendatang. Beliau juga mengatakan korupsi adalah tindakan asosial. Korupsi adalah perbuatan yang bertentangan dengan nilai-nilai demokrasi. Korupsi adalah sebuah keonaran yang menghancurkan nilai-nilai dan solidaritas kemanusiaan.¹⁶

Mengenai bentuk-bentuk korupsi itu sendiri, Syed Hussein Alatas telah membaginya dalam 7 (tujuh) tipologi korupsi, yaitu :¹⁷

¹³ H. Elwi Danil, *Op.Cit*, hal. 4.

¹⁴ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1992), hal. 133.

¹⁵ Nograhany Widhi K, “*SBY: Korupsi Adalah Musuh Kita Bersama*”, <http://news.detik.com/read/2009/12/08/213751/1256484/10/sby-korupsi-adalah-musuh-kita-bersama>, diunduh pada tanggal 10 Januari 2012.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Syed Husein Alatas, *Korupsi; Sifat, Sebab dan Fungsi*, Cet. Pertama, (Jakarta : LP3ES, 1987), hal. ix-xv.

1. Korupsi transaktif (*transactive corruption*). Di sini menunjukkan kepada adanya kesepakatan timbal balik antara pihak pemberi dan pihak penerima demi keuntungan kedua belah pihak dan dengan aktif diusahakan tercapainya keuntungan oleh kedua-duanya;
2. Korupsi yang memeras (*extortive corruption*) adalah jenis korupsi di mana pihak pemberi dipaksa untuk menyuap guna mencegah kerugian yang sedang mengancam dirinya, kepentingannya, atau orang-orang dan hal-hal yang diharganya;
3. Korupsi investif (*investive corruption*) adalah perilaku korban korupsi dengan pemerasan. Korupsinya adalah dalam rangka mempertahankan diri, seperti pemberian barang atau jasa tanpa ada pertalian langsung dengan keuntungan tertentu, selain keuntungan yang dibayangkan akan diperoleh di masa yang akan datang;
4. Korupsi perkerabatan (*nepotistic corruption*) adalah penunjukan yang tidak sah terhadap teman atau sanak saudara untuk memegang jabatan dalam pemerintahan, atau tindakan yang memberikan perlakuan yang mengutamakan dalam bentuk uang atau bentuk-bentuk lain, kepada mereka, secara bertentangan dengan norma dan peraturan yang berlaku;
5. Korupsi defensif (*defensive corruption*) di sini pemberi tidak bersalah tetapi si penerima yang bersalah. Misal : seorang pengusaha yang kejam menginginkan hak milik seseorang, tidak berdosa memberikan kepada penguasa tersebut sebagian dari harta itu untuk menyelamatkan harta selebihnya;
6. Korupsi otogenik (*autogenic corruption*) suatu bentuk korupsi yang tidak melibatkan orang lain dan pelakunya hanya seorang diri;
7. Korupsi dukungan (*supportive corruption*) di sini tidak langsung menyangkut uang atau imbalan dalam bentuk lain. Tindakan-tindakan yang dilakukan adalah untuk melindungi dan memperkuat korupsi yang sudah ada.

Bentuk-bentuk korupsi, terutama dalam lingkup suap merupakan penyakit yang sangat akut bagi bangsa Indonesia, karena hampir di setiap lembaga pelayanan publik, suap sudah menjadi hal biasa yang pada akhirnya ada kesulitan-kesulitan dalam mendeteksi korupsi, sehingga pencegahannya pun makin sulit

dilakukan, sehingga korupsi terus berkembang dan menjalar dalam setiap aspek kehidupan.

Korupsi menurut David H. Bayley (berdasarkan definisi dari *webster's Third New International Dictionary (1961)*) adalah perangsang (seorang pejabat pemerintah) berdasarkan itikad buruk (seperti misalnya suapan) agar ia melakukan pelanggaran kewajibannya. Lalu suapan (sogokan) diberi definisi sebagai “hadiah, penghargaan, pemberian atau keistimewaan yang dianugerahkan / dijanjikan, dengan tujuan merusak pertimbangan atau tingkah laku, terutama dari seorang dalam kedudukan terpercaya (sebagai pejabat pemerintah)”.¹⁸ Suapan atau sogokan dan korupsi saling terkait erat, tetapi bukan tak dapat dipisahkan. Seseorang yang menerima suapan bersifat korup atau bejat, tetapi seseorang yang tidak menerima suapan pun mungkin saja bersifat demikian.¹⁹ Dalam kedua hal ini terdapat “perangsang dengan pertimbangan tidak wajar”. Jadi, korupsi sekalipun terkait dengan penyusunan atau penyogokan adalah istilah umum yang mencakup penyalahgunaan wewenang sebagai hasil pertimbangan demi mengejar keuntungan pribadi, dan ini tidak usah dalam bentuk uang. Hal ini secara baik sekali dikemukakan dalam sebuah laporan pemerintah India tentang korupsi. “dalam arti yang seluas-luasnya, korupsi mencakup penyalahgunaan kekuasaan serta pengaruh jabatan atau kedudukan istimewa dalam masyarakat untuk maksud-maksud pribadi”.²⁰

Rumusan pengertian mengenai korupsi tersebut di atas terlihat bahwa korupsi pada umumnya merupakan yang dilakukan oleh kalangan menengah ke atas, atau yang dinamakan dengan “*white collar crime*”, yaitu kejahatan yang dilakukan oleh orang-orang yang berkelebihan kekayaan dan dipandang “terhormat”, karena mempunyai kedudukan penting baik dalam pemerintahan

¹⁸ Mochtar Lubis & James C. Scott, *Bunga Rampai Korupsi*, Cetakan Kedua (Jakarta : LP3ES, 1988), hal. 86.

¹⁹ Dalam hubungan ini terdapat perubahan dalam hubungan antara “suapan (sogokan)” dan “korupsi” dibandingkan dengan definisi yang dimuat dalam *webster's New Internasional Dictionary* (edisi ke-2, 1958). Dalam definisi ini definisi kata korupsi tegas-tegas disebut suapan atau sogokan, dan definisi kata suapan atau sogokan tegas-tegas disebut korupsi. Lihat Mochtar Lubis & James C. Scott, *Ibid*.

²⁰ *Report of The Committee on Prevention of Corruption* (New Delhi : Pemerintah India, 1964), hal. 5. Terkenal sebagai laporan Panitia Santhanam dengan Memakai Nama Ketua Panitia. Lihat Mochtar Lubis & James C. Scott, *Ibid*, hal. 87.

atau di dunia perekonomian,²¹ bahkan menurut Hakristuti Hakrisnowo, pelaku korupsi bukan orang sembarangan karena mereka mempunyai akses untuk melakukan korupsi tersebut, dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan-kesempatan atau sarana yang ada padanya.²² Sedangkan menurut Marella Buckley korupsi merupakan penyalahan jabatan publik demi keuntungan pribadi dengan cara suap atau komisi tidak sah.²³

Selaras dengan pendapat di atas, Indrianto Seno Adji berpendapat bahwa tak dapat dipungkiri korupsi merupakan *White Collar Crime* dengan perbuatan yang selalu mengalami dinamisasi modus operandinya dari segala sisi sehingga dikatakan sebagai *invisible crime* yang penangannya memerlukan kebijakan hukum pidana.²⁴ Kebijakan hukum pidana ini tentu harus memiliki karakteristik nilai-nilai keadilan yang dapat dirasakan oleh seluruh rakyat Indonesia, jadi pertimbangan utamanya adalah keberpihakan pada kepentingan ekonomi rakyat atau kepentingan umum.

Mengenai tindakan yang termasuk korupsi, *Carl J. Friesrich* berpendapat bahwa pola korupsi dapat dikatakan ada apabila seorang memegang kekuasaan yang berwenang untuk melakukan hal-hal tertentu seperti seorang pejabat yang bertanggung jawab melalui uang atau semacam hadiah lainnya yang tidak diperbolehkan oleh undang-undang; membujuk untuk mengambil langkah yang menolong siapa saja yang menyediakan hadiah dan dengan demikian benar-benar membahayakan kepentingan umum.²⁵

Menyikapi korupsi ini, Robert Klitgaard secara kritis menyatakan bahwa korupsi ada apabila seseorang secara tidak sah meletakkan kepentingan pribadi di atas kepentingan masyarakat dan sesuatu yang dipercayakan kepadanya untuk dilaksanakan. Korupsi muncul dalam berbagai bentuk dan dapat melibatkan

²¹ Sudarto, *Op.Cit*, hal. 103.

²² Hakristuti Hakrisnowo, *Korupsi, Konspirasi dan Keadilan di Indonesia, Jurnal Dictum LeIP, Edisi I*, (Jakarta : Lentera Hati, 2002), hal. 67.

²³ Marella Buckley dalam Hans Otto Sano, *et.al., Hak Asasi Manusia dan Good Governance, Membangun Suatu Ketertiban*, Alih Bahasa oleh Rini Adriati, (Jakarta : Depkumham, 2003), hal. 157.

²⁴ Indrianto Seno Adji, *Korupsi Kebijakan Aparatur Negara dan Hukum Pidana*, (Jakarta : Diadit Media, 2006), hal. 374.

²⁵ Martiman Prodjohamidjojo, *Penerapan Pembuktian Dalam Delik Korupsi*, (Bandung: Mandar Maju, 2009), hal. 9.

penyalahgunaan perangkat kebijaksanaan, ketentuan tarif, dan per kreditan, kebijakan sistem irigasi dan perumahan, penegakan hukum dan peraturan berkaitan dengan keselamatan umum, pelaksanaan kontrak dan pelunasan pinjaman atau melibatkan prosedur yang sederhana. Korupsi itu bisa jarang atau bisa meluas di sejumlah negara berkembang, korupsi telah meresap dalam sistem. Korupsi dapat melibatkan janji, ancaman atau keduanya; dapat dimulai oleh seorang pegawai negeri abdi masyarakat (*public servant*) atau pihak lain yang mempunyai kepentingan; dapat mencakup tindakan-tindakan penghilangan jejak pun komisi; dapat melibatkan jasa yang halal maupun tidak halal; dan dapat terjadi di dalam atau di luar organisasi pemerintah. Batas-batas korupsi itu sulit dirumuskan dan tergantung pada kebiasaan maupun undang-undang setempat.²⁶ Perumusan korupsi menurut Robert Klitgaard tersebut menunjukkan korupsi merupakan kejahatan yang secara kualitas maupun kuantitasnya luar biasa dan dapat merongrong kepentingan perekonomian rakyat secara signifikan.

Ronny Rahman Nitibaskara menyatakan bahwa tindak pidana korupsi di masyarakat kita sudah menjadi endemik yang sulit diatasi. Menurut beliau Tindak Pidana korupsi bukan merupakan kejahatan luar biasa, hanya kualitas dan kuantitas perkembangbiakannya yang luar biasa.²⁷

Dari berbagai pengertian korupsi yang terungkap dalam sejumlah kajian akademis, Leiken merumuskannya secara minimalis, namun cakupannya cukup luas. Menurut Liken korupsi adalah penggunaan kekuasaan publik (*public power*) untuk mendapatkan keuntungan pribadi atau kemanfaatan politik..pengertian minimalis seperti itu juga dikemukakan oleh Syed Hussein Alatas yang mengatakan “*corruption is the abuse of trust in the interest of private gain*”.²⁸

Selain itu Syeh Hussein Alatas juga memaknai korupsi secara sosiologis, yang mana menurutnya korupsi terjadi apabila seorang pegawai negeri menerima pemberian yang disodorkan oleh seseorang dengan maksud mempengaruhinya agar memberikan perhatian istimewa pada kepentingan-kepentingan si pemberi. Kadang-kadang juga berupa perbuatan menawarkan pemberian uang hadiah lain

²⁶ Robert Klitgaard, *Op.Cit.*, hal. xix-xx.

²⁷ Ronny Rahman Nitibaskara, *Tegakkan Hukum Gunakan Hukum*, (Jakarta : Kompas, 2005), hal. 5.

²⁸ H. Elwi Danil, *Op.Cit*, hal. 177.

yang dapat menggoda pejabat. Termasuk dalam pengertian ini juga pemerasan yakni permintaan pemberian atau hadiah seperti itu dalam pelaksanaan tugas-tugas publik yang mereka urus bagi keuntungan mereka sendiri.²⁹

Meskipun terdapat berbagai rumusan tentang apa itu korupsi, namun esensinya selalu berkaitan dengan penyalahgunaan kekuasaan atau wewenang untuk memperoleh keuntungan atau manfaat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain atau suatu badan tertentu perilaku korup dapat terjadi dalam berbagai bentuk dan variasinya serta berbagai modus operandi. Mulai dari bentuk-bentuk korupsi yang sangat sederhana sampai pada bentuk-bentuk yang canggih dan rumit pembuktiannya.

Paling sedikit ada 4 (empat) kategori perbuatan yang dapat digolongkan ke dalam konsep yuridis tentang korupsi, yaitu :³⁰

- a. Suap menyuap (*bribery*);
- b. Pemerasan (*extortion*);
- c. Penipuan/penggelapan (*fraud*);
- d. Nepotisme (*nepotism*).

Meskipun keempat kategori perbuatan tersebut tidak sama pengertiannya secara konseptual, namun terdapat satu benang merah yang menghubungkannya, yaitu adanya kesamaan karakter. Menurut Syed Hussein Alatas, kesamaan karakter yang dapat dipahami dari keempat kategori perbuatan korupsi itu adalah penempatan kepentingan-kepentingan publik di bawah tujuan-tujuan privat dengan melanggar norma-norma tugas dan kesejahteraan yang dibarengi dengan keserbarahasaan, penghianatan dan pengabaian atas setiap konsekuensi yang diderita oleh masyarakat.³¹

²⁹ IGM. Nurdjana, Teguh Prasetyo, Sukardi, *Op.Cit*, hal. 22.

³⁰ H. Elwi Danil, *Op.Cit*, hal. 178

³¹ Syed Hussein Alatas, *Sosiologi Korupsi; Sebuah Penyelajahan Dengan Data Kontemporer*, Cet. Keempat, (Jakarta : LP3ES, 1986), hal. 12.

2.1.2. Sejarah Peraturan Perundang-undangan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia

Permasalahan korupsi di Indonesia dapat dikatakan sudah dalam taraf yang membahayakan. Korupsi terjadi hampir di seluruh lapisan, baik lembaga pemerintah, perwakilan rakyat, peradilan, pengusaha maupun masyarakat. korupsi di Indonesia sudah bersifat sistemik, artinya tindak pidana itu dilakukan di semua lembaga Negara dari tingkat yang paling rendah sampai yang tinggi. Selain itu, korupsi juga terjadi di lembaga penegak hukum yang seharusnya menegakkan hukum.

Sebenarnya korupsi bukanlah hal yang baru di Indonesia, karena korupsi sudah ada sejak zaman kerajaan-kerajaan di Indonesia. Akan tetapi, hingga saat ini Indonesia masih belum dapat memberantas korupsi sampai ke akar-akarnya, bahkan korupsi malah semakin meningkat dan merajalela.

Secara historis ketentuan yuridis korupsi dapat dilihat dari 3 (tiga) periode masa, yakni pemberantasan korupsi di masa Orde Lama, Orde Baru dan pada masa Reformasi. Produk peraturan perundang-undangan mengenai korupsi yang telah dikeluarkan oleh pemerintah sejak masa orde lama, hingga saat ini sebagai berikut :

1) Delik-Delik Korupsi dalam KUHP

Jika kita tinjau sejarah perundang-undangan pidana korupsi, bagaimanapun juga perlu kita menengok jauh ke belakang yaitu kepada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (*Wetboek van Strafrecht*) yang berlaku sejak 1 Januari 1918. KUHP (*W.v.S*) itu sebagai suatu kodifikasi dan unifikasi berlaku bagi semua golongan di Indonesia sesuai dengan asas konkordasi (diselaraskan dengan *W.v.S* tahun 1881 di Belanda), diundangkan dalam *Stbl* 1915 Nomor 752, berdasarkan *KB* 15 Oktober 1915.³²

Walaupun KUHP (*W.v.s*) 1915 telah diubah, ditambah dan diperbaiki oleh beberapa undang-undang nasional, yang dimulai dengan Undang-Undang RI Tahun 1946 Nomor 1 (Berita RI Tahun II Nomor 9, 15 Maret 1946), Undang-Undang RI Nomor 20 Tahun 1946 (Berita RI Tahun II Nomor 24, 1 dan 15

³² Andi Hamzah (1), *Op.Cit*, hal. 33.

November 1946), kemudian Undang-Undang No. 73 Tahun 1958 yang membawa uniformitas, dan banyak lagi undang-undang yang lain, delik-delik korupsi yang ada di dalamnya tetap sebagaimana mulanya, bahkan redaksi dari pasal-pasal tersebut tetap sebagaimana aslinya.³³

Delik-delik korupsi yang merupakan delik jabatan tercantum dalam Bab XXVIII Buku II KUHP, sedangkan delik korupsi yang ada kaitannya dengan delik jabatan seperti Pasal 200 dan 210 (orang yang menyuap pegawai negeri atau lazimnya disebut *active omkoping*), berada dalam bab yang lain tetapi juga masih dalam Buku II KUHP (tentang Kejahatan).³⁴

Perincian delik-delik korupsi yang berasal dari KUHP telah disebut dalam Bab I Pendahuluan. Semua merupakan kejahatan biasa, artinya bukan kejahatan ringan atau pelanggaran sebagaimana dikenal dalam hukum pidana kita. Begitu pula dalam *Code Penal*, delik jabatan seperti itu termasuk ke dalam buku tentang kejahatan biasa. Sebagaimana diketahui, kejahatan biasa dan kejahatan ringan dipisahkan dalam buku yang berlainan menurut sistematika *Code Penal* tersebut.³⁵

2) Peraturan Pemberantasan Korupsi Penguasa Perang Pusat (Angkatan Darat dan Laut)

Merajalelanya korupsi di Indonesia sekitar tahun 1957-1958 disebabkan antara lain oleh kurang lengkap dan efektifnya ketentuan-ketentuan yang tercantum di dalam KUHP. Hal ini senada dengan pendapat Utrecht yang dikutip oleh Andi Hamzah “karena KUH Pidana pada zaman sekarang tidak lagi dapat memenuhi keperluan masyarakat di lapangan politik, ekonomi dan sosial, maka pemerintah Republik Indonesia sejak tahun 1950 telah membuat banyak ketentuan-ketentuan hukum pidana di peraturan-peraturan lain (undang-undang lain dari KUH Pidana dan Peraturan Pemerintah).³⁶

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid*, hal. 38.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid*, hal. 39.

Peraturan pemberantasan korupsi yang pertama di Indonesia ialah Peraturan Penguasa Militer tanggal 9 April 1957 Nomor Prt/PM/06/1957.³⁷ Adapun pertimbangan (konsiderans) ditetapkan peraturannya tersebut antara lain “berhubung tidak adanya kesadaran dalam usaha-usaha memberantas perbuatan-perbuatan yang merugikan keuangan negara yang oleh khalayak ramai dinamakan tindak pidana korupsi perlu segera ditetapkan suatu tata kerja untuk dapat memberantas kemacetan dalam usaha memberantas tindak pidana korupsi”.³⁸

Menilik kata-kata dalam konsiderans tersebut di atas, nyata maksudnya memperbaiki baik peraturan-peraturan (*laws*), maupun manusianya (*man*). Hal yang penting untuk diketahui dari peraturan di atas ialah adanya usaha untuk pertama kali memakai istilah korupsi sebagai istilah hukum dan memberi batasan pengertian korupsi sebagai “perbuatan-perbuatan yang merugikan keuangan dan perekonomian negara”.³⁹

Selanjutnya untuk memperkuat peraturan tersebut, dikeluarkan Peraturan Penguasa Militer tanggal 27 Mei 1957 Nomor Prt/PM/03/1957 yang mengatur tentang kepemilikan harta benda. Peraturan ini lahir untuk lebih mengefektifkan peraturan sebelumnya. Peraturan ini berwenang untuk mengadakan kepemilikan terhadap harta benda setiap orang atau badan hukum yang kekayaannya diperoleh secara mendadak dan mencurigakan di daerahnya. Selanjutnya, Peraturan Penguasa Militer tanggal 1 Juli 1957 Nomor Prt/PM/11/1957 tentang Penyitaan dan Perampasan Harta Benda merupakan peraturan yang menjadi landasan untuk melaksanakan penyitaan harta benda yang dianggap merupakan hasil perbuatan korupsi. Namun menurut Andi Hamzah sejak tanggal 17 April 1958, ketiga Peraturan Penguasa Militer (Nomor Prt/PM/06/1957 tanggal 9 April 1957, Nomor Prt/PM/03/1957 tanggal 27 Mei 1957, Nomor Prt/PM/11/1957 tanggal 1 Juli 1957) tidak berlaku lagi berdasarkan Pasal 60 Undang-Undang Keadaan Bahaya No. 74 Tahun 1957 dan diganti dengan Peraturan Pemberantasan Korupsi Prn

³⁷ *Ibid*, hal. 41.

³⁸ Soedjono Dirdjosisworo, *Fungsi Perundang-Undangan Pidana dalam Penanggulangan Korupsi di Indonesia*, (Jakarta : Sinar Baru, 1984), hal. 15.

³⁹ Andi Hamzah (1), *Op.Cit*, hal. 41-42.

Penguasa Perang Pusat Nomor Prt/Peperpu/013/1958, yang ditetapkan dan diumumkan pada tanggal 16 April 1958 dan disiarkan di BN Nomor 40/1958.⁴⁰

Dalam konsiderans peraturan ini, khususnya pada butir a dikatakan bahwa “untuk perkara-perkara pidana yang mempergunakan modal dan atau kelonggaran-kelonggaran lainnya dari masyarakat misalnya bank, koperasi, wakaf dan lain-lain atau yang bersangkutan dengan kedudukan si pembuat pidana, perlu diadakan tambahan beberapa aturan pidana pengusutan, penuntutan dan pemeriksaan yang dapat memberantas perbuatan-perbuatan yang disebut korupsi”.⁴¹

Kemudian yang menjadi fokus dari peraturan ini ialah bentuk khusus dari perbuatan korupsi, yaitu yang menyangkut keuangan negara atau daerah atau badan hukum lain yang mempergunakan modal dan/ kelonggaran yang lain dari masyarakat. Dari konsiderans ini pun dapat ditarik kesimpulan bahwa KUHP saja tidaklah cukup untuk menampung segala masalah yang timbul berhubung dengan perbuatan yang merugikan keuangan itu.⁴²

Hal yang menarik dari ketentuan Peraturan Penguasa Perang Pusat tersebut adalah tentang pengertian korupsi yang tersebut pada bagian I Pasal 1 yang dijabarkan dalam Pasal 2 dan 3. Di situ ditentukan bahwa perbuatan korupsi terdiri atas perbuatan korupsi pidana dan perbuatan korupsi lainnya (korupsi bukan pidana):⁴³

Yang dimaksud dengan perbuatan korupsi pidana, ialah :⁴⁴

- a) Perbuatan seseorang dengan atau karena melakukan sesuatu kejahatan atau pelanggaran memeperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan atau perekonomian Negara atau daerah atau merugikan suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan Negara atau badan hukum lain yang mempergunakan modal dan kelonggaran masyarakat;

⁴⁰ *Ibid*, hal. 42.

⁴¹ *Ibid*, hal. 42-43.

⁴² *Ibid*, hal. 43.

⁴³ *Ibid*, hal. 43-47.

⁴⁴ Sudarto, *Op.Cit*, hal. 130.

- b) Perbuatan seseorang yang dengan atau karena melakukan suatu kejahatan atau pelanggaran memperkaya diri sendiri atau badan dan yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan dan kedudukannya;
- c) Kejahatan-kejahatan tercantum dalam pasal 41 sampai 50 Peraturan Penguasa Perang Pusat ini dan dalam Pasal 209, 210, 418, 419, dan 420 KUHP (Pasal 2).

Sementara yang disebut dengan perbuatan korupsi lainnya atau korupsi yang bukan pidana, ialah :⁴⁵

- a) Perbuatan seseorang yang dengan atau karena melakukan perbuatan melawan hukum memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan yang secara langsung atau tidak langsung merugikan keuangan Negara atau daerah atau merugikan keuangan suatu badan yang menerima bantuan dari keuangan Negara atau daerah atau badan hukum lain yang mempergunakan modal atau kelonggaran-kelonggaran dari masyarakat;
- b) Perbuatan seseorang, yang dengan atau karena melakukan perbuatan melawan hukum memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu badan dan yang dilakukan dengan menyalahgunakan jabatan atau kedudukannya.

Perbuatan korupsi lainnya atau korupsi yang bukan pidana ini tidak diancam dengan hukuman pidana, melainkan Pengadilan Tinggi yang mengadilinya atas gugatan Badan Koordinasi Penilik Harta Benda, dapat merampas harta benda hasil perbuatan korupsi itu. Pengertian unsur “perbuatan melawan hukum” tersebut di atas ialah *onrechtmatige daad* yang tercantum di dalam Pasal 1365 KUH Perdata, yang menurut yurisprudensi mempunyai makna sangat luas, yaitu perbuatan atau kelalaian seseorang sehingga melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan norma-norma adat kesopanan yang lazim ataupun bertentangan dengan keharusan dalam pergaulan hidup untuk bertindak prihatin terhadap orang lain atau barang *cq* haknya.⁴⁶

⁴⁵ *Ibid*, hal. 130-131.

⁴⁶ Andi Hamzah (1), *Op.Cit*, hal. 48. Lihat juga penjelasan umum Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi.

Menurut Andi Hamzah, maksud diadakannya Peraturan Penguasa Perang Pusat (Peperpu) tersebut ialah supaya dalam waktu singkat dapat dibongkar perbuatan-perbuatan korupsi yang dewasa itu sangat merajalela sebagai akibat dari suasana seakan-akan pemerintah dewasa itu tidak mempunyai kewibawaan lagi. Oleh karena itu, peraturan-peraturan tersebut dimaksudkan untuk berlaku buat sementara waktu saja (temporer), karena bersifat darurat yang berlandaskan pada Undang-Undang Keadaan Bahaya.⁴⁷

3) Undang-Undang No. 24 (PRP) Tahun 1960 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Dari permulaan dapat diketahui bahwa peraturan Penguasa Perang Pusat tentang pemberantasan korupsi itu bersifat darurat, temporer, yang berlandaskan Undang-Undang Keadaan Bahaya. Sehingga dalam keadaan normal peraturan tersebut perlu dicabut, dan jika masih dibutuhkan adanya peraturan tindak pidana korupsi sebagai bagian dari hukum pidana khusus, perlu lebih baik dan berbentuk undang-undang.

Oleh karena itu pada tanggal 9 Juni 1960, dengan diundangkannya Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang RI No. 24 Tahun 1960 Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi, pemerintah telah mencabut Peraturan Perang Pusat Kepala Staf Angkatan Darat tanggal 16 April 1958 No. Prt/Peperpu/013/1958 beserta peraturan-peraturan pelaksanaannya dan Peraturan Perang Pusat Kepala Staf Angkatan Laut No. Prt/ZI/I/7 tanggal 17 April 1958.⁴⁸

Semula peraturan ini berbentuk peraturan pemerintah pengganti undang-undang (Perpu), namun kemudian berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1961 peraturan tersebut disahkan menjadi undang-undang, oleh karena itu tidak pernah dibahas di DPR.⁴⁹

⁴⁷ *Ibid*, hal. 49.

⁴⁸ Lihat Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang RI No. 24 Tahun 1960 Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi, pada bagian “memutuskan”.

⁴⁹ Andi Hamzah (1), *Op.Cit*, hal. 61. Lihat juga penjelasan umum Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi.

Perumusan delik dalam Undang-Undang No. 24 Tahun 1960 Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi ini mengadopsi sepenuhnya perumusan delik dalam Peraturan Penguasa Perang Pusat dengan sedikit perubahan, khususnya mengenai perbuatan korupsi bukan pidana sudah tidak diatur lagi dalam undang-undang ini, sebagaimana tertuang dalam penjelasan umum sebagai berikut :

“... oleh karena itu pemerintah menganggap, bahwa di luar tindakan terhadap tindak pidana korupsi yang memang sudah mengandung unsur kejahatan atau pelanggaran, tindakan terhadap perbuatan korupsi tercela (korupsi bukan pidana) seperti diuraikan di atas tidak perlu dilanjutkan lebih lama lagi. Dan memang tindakan terhadap perbuatan korupsi tercela adalah benar-benar merupakan tindakan yang luar biasa, yang hanya dapat dibenarkan dalam keadaan yang luar biasa pula. Dari pada itu sudah sewajarnya, bahwa tindakan luar biasa itu harus dihentikan, apabila perbuatan korupsi sudah dapat diberantas dengan cara tindakan pidana biasa, sekalipun hal ini memerlukan perlengkapan dengan ketentuan-ketentuan lain yang akan digolongkan sebagai tindak pidana korupsi,”⁵⁰

Dan penambahan Pasal 415, 416, 417, 423, 425, dan 435 KUHP. Karena penggelapan oleh pegawai negeri merupakan bentuk inti korupsi disamping masalah suap menyuap (Pasal 209, 210, 418, 419, dan 420 KUHP), begitu pula dengan Pasal 423 dan 425 KUHP merupakan bentuk *extortion* yang disebut *knevelarij*.⁵¹

4) Undang-Undang No. 3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Sehubungan dengan semakin meningkatnya korupsi, baik secara kualitas maupun kuantitas pada masa orde baru, kemudian adanya desakan dari masyarakat yang menghendaki pemberantasan korupsi diperhebat dan tidak mengendor, serta Undang-Undang No. 24 (PRP) Tahun 1960 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang dirasa sudah tidak efektif lagi dan

⁵⁰ Lihat penjelasan umum Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang RI No. 24 Tahun 1960 Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi.

⁵¹ Andi Hamzah (1), *Op.Cit.*, hal. 62.

memiliki beberapa kelemahan, menuntut pemerintah pada saat itu untuk membuat undang-undang anti korupsi yang baru.

Oleh karena itu pada tanggal 13 Agustus 1970 presiden menyampaikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat Gotong Royong (DPRGR) “Rancangan Undang-Undang Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi” untuk dibicarakan dengan prioritas utama. Setelah diperdebatkan di Parlemen, akhirnya rencana undang-undang tersebut kemudian pada tanggal 29 Maret 1971 disahkan menjadi Undang-Undang No. 3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.⁵²

Dalam undang-undang yang baru ini terdapat banyak penyempurnaan dari peraturan-peraturan sebelumnya, antara lain mengenai perumusan definisi tindak pidana korupsi, pengelompokan jenis-jenis tindak pidana, dimasukkannya delik percobaan atau permufakatan tindak pidana korupsi, dan perluasan definisi pegawai negeri.

5) Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Pada era reformasi di bawah kepemimpinan B.J. Habibie, pemberantasan korupsi menjadi salah satu program prioritas penegakan hukum, antara lain dikarenakan tingkat korupsi yang tinggi, krisis ekonomi, krisis kepercayaan serta kondisi stabilitas politik yang buruk, selain itu pada zaman orde baru korupsi pun menjadi endemik di kalangan birokrat. Dan karena Undang-Undang No. 3 Tahun 1971 Tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dinilai memiliki kelemahan-kelemahan serta dapat menghambat reformasi, maka pada tanggal 16 Agustus 1999 diundangkanlah Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan menyatakan Undang-Undang No. 3 Tahun 1971 Tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak berlaku lagi.

Dalam undang-undang korupsi ini mulai diperkenalkan sistem ancaman pidana minimal khusus, sehingga terlihat adanya rumusan ancaman pidana minimal yang bervariasi untuk setiap pasal yang memuat rumusan tindak pidana

⁵² Sudarto, *Op.Cit*, hal. 137.

korupsi. Maka itu undang-undang ini telah mengikuti pola perumusan ancaman pidana yang dikenal dalam konsep rancangan KUHP baru.

Menurut Barda Nawawi Arief, sistem ancaman minimum khusus itu dapat diterapkan terhadap delik-delik yang menurut pandangan masyarakat sangat membahayakan atau merugikan.⁵³ Sifat berbahaya dan merugikan seperti dimaksudkan Barda Nawawi Arief itu terpenuhi dalam tindak pidana korupsi. Disamping merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, tindak pidana korupsi dapat merusak moral dan mental bangsa serta menghancurkan eksistensi pemerintahan negara.⁵⁴

6) Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Ternyata dalam perjalanan berlakunya Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dinilai masih memiliki kelemahan-kelemahan dalam mengadili perkara korupsi. Oleh karena itu pada tanggal 2 November 2001 diundangkanlah Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 ini menurut Andi Hamzah, awalnya hanya untuk menambahkan ketentuan mengenai pembalikan beban pembuktian. Beliau merumuskan dua jenis ketentuan tentang pembalikan beban pembuktian, yang pertama menyangkut pemberian (*gratification*) dalam jumlah satu juta rupiah ke atas, harus dilaporkan jika tidak, dianggap suap sampai dibuktikan sebaliknya. Berarti penuntut umum hanya membuktikan satu bagian inti delik, yaitu adanya pemberian kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara. Bagian yang lain, seperti berhubungan dengan jabatannya dan berlawanan dengan kewajibannya dibebankan kepada terdakwa.⁵⁵

⁵³ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, (Jakarta : Citra Aditya Bakti, 1996), hal. 202.

⁵⁴ H. Elwi Danil, *Op.Cit*, hal. 92.

⁵⁵ Andi Hamzah (1), *Op.Cit*, hal. 76.

Kemudian ketentuan pembalikan beban pembuktian yang lain menyangkut perampasan harta benda terdakwa yang diperoleh setelah melakukan perbuatan korupsi yang didakwakan. Jadi, harta yang diperoleh sesudah melakukan perbuatan korupsi yang dibuktikan dengan pembuktian biasa, dianggap diperoleh juga dari perbuatan korupsi sampai dibuktikan sebaliknya. Namun setelah diperdebatkan di DPR, pembalikan beban pembuktian yang ada hanya satu macam saja yang terbatas pada perampasan harta saja.⁵⁶

Perubahan lain yang dicantumkan dalam undang-undang ini adalah adanya pemberlakuan pidana minimum khusus, hal ini diberlakukan bagi delik korupsi yang nilainya lima juta atau lebih serta pengambil alihan pasal dari KUHP, menjadi pasal-pasal delik korupsi dan mencabut pasal-pasal tersebut dari KUHP.

Dari sejarah perjalanan panjang pemerintahan di Indonesia tampak bahwa pemerintah Indonesia adalah pemerintahan yang anti korupsi, sehingga dari satu pemerintahan ke pemerintahan yang lain terlihat upaya untuk memberantas tindak pidana korupsi. Usaha untuk menanggulangi masalah korupsi melalui kebijakan perundang-undangan dan penegakan hukum pidana, sudah sejak lama dilakukan, akan tetapi ternyata korupsi tetap saja ada, tumbuh dan berkembang seiring dengan perkembangan masyarakat, sehingga menjadi semakin sulit diberantas.

Pengaturan tentang tindak pidana korupsi di dalam peraturan perundang-undangan sudah dimulai semenjak berlakunya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), meskipun tidak secara eksplisit menggunakan terminologi korupsi dalam rumusan tindak pidana (delik).

Jika melihat sejarah perundang-undangan tindak pidana korupsi di Indonesia ini, rupanya pemerintah beranggapan bahwa terjadinya banyak korupsi ini dikarenakan kurang sempurnanya undang-undang, sehingga terus menerus dilakukan perubahan, padahal sebenarnya menurut penulis yang kurang sempurna itu adalah orangnya (penegak hukum) dan sistemnya.

⁵⁶ *Ibid*, hal. 76-77.

Pendapat bahwa korupsi disebabkan antara lain oleh peraturan yang buruk telah ada sejak dahulu kala. Syed Hussein menulis bahwa seorang pembaru Cina yang besar bernama Wang An Shih (1021-1086) terkesan oleh dua sumber korupsi yaitu *bad laws* dan *bad man*.⁵⁷ Menurut Sudarto pendapat tersebut ada benarnya dan dihubungkan dengan persoalan yang dibicarakan sekarang ini, maka masih perlu ditinjau bagaimana sifat dan kemampuan para pelaksana-pelaksananya, dalam hal ini pejabat-pejabat kepolisian, kejaksaan dan pengadilan.⁵⁸ Buktinya peraturan-peraturan tentang pemberantasan korupsi silih berganti, selalu orang yang belakangan memperbaiki dan menambah yang duluan, tetapi korupsi dalam segala bentuknya dirasakan masih tetap mengganas.⁵⁹

Apabila dicari akar permasalahannya, maka korupsi merupakan produk masalah struktural dan kultural. Korupsi di Indonesia sudah membudaya, maka kiranya masalah korupsi sudah terjadi sejak awal berdirinya negara Republik Indonesia ini. Tampaknya “budaya” ini telah menunjukkan betapa dalam korupsi terjadi di Indonesia, sehingga terdapat berbagai usulan upaya untuk mengatasi hal tersebut. Agama ternyata tidak dapat mengatasi masalah korupsi ini, dan upaya hukum pun telah diragukan oleh masyarakat.⁶⁰ Apabila sudah demikian halnya, maka sulitlah akan dicegah dan diberantas karena siapa lagi yang diharapkan dapat mencegah dan memberantasnya kalau justru yang diharapkan memberantas korupsi, mereka pula sudah terkena kuman penyakit korupsi tersebut.⁶¹

Kenyataan seperti itu dapat menimbulkan keraguan dan ketidakpercayaan masyarakat terhadap eksistensi hukum pidana dan sistem peradilan pidana Indonesia dalam penanggulangan masalah korupsi. Karena meskipun banyak kasus tindak pidana korupsi yang terungkap, dan bahkan telah diproses oleh aparat penegak hukum pada tingkat penyidikan, hingga dilimpahkan ke pengadilan. Namun tak jarang pula pelakunya divonis pidana bersyarat atau pidana percobaan oleh hakim, baik di tingkat Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, bahkan sampai di tingkat Mahkamah Agung, hal ini tentu sangat

⁵⁷ *Ibid*, hal. 40.

⁵⁸ Sudarto, *Op.Cit*, hal. 153.

⁵⁹ Andi Hamzah (1), *Op.Cit*, hal. 40.

⁶⁰ O.C. Kaligis, *Op. Cit*, hal. 62.

⁶¹ Baharuddin Lopa, *Op.Cit*, hal. 34.

bertentangan dengan semangat pemberantasan korupsi yang sedang digalakan oleh pemerintah. Karena berdasarkan pasal 14a s/d 14f KUHP, “apabila hakim menjatuhkan pidana paling lama satu tahun atau pidana kurungan, **tidak termasuk pidana kurungan pengganti**, maka dalam putusannya hakim dapat memerintahkan pula bahwa pidana penjara tidak usah dijalani”, sehingga apabila pidana bersyarat dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana korupsi akan melukai semangat pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia dan menyalahi ketentuan-ketentuan di dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (selanjutnya akan disebut UUPTPK). Karena di dalam UUPTPK tersebut mengatur adanya penggabungan (kumulasi) antara pidana pokok berupa pidana penjara dengan pidana pokok yang lain berupa **denda** yang erat kaitannya dengan pidana kurungan pengganti (vide Pasal 30 ayat (2) KUHP), sementara dalam Pasal 14a ayat (1) dan ayat (2) KUHP mengatur bahwa penerapan pidana bersyarat dikecualikan terhadap terhadap pidana kurungan pengganti dan ketentuan pasal 30 ayat (2) KUHP.

Lain halnya bila kita bandingkan dengan penanganan tindak pidana korupsi (suap) di negara Belanda, Jerman dan Perancis yang tidak mempunyai undang-undang tindak pidana korupsi, karena di tiga negara tersebut, korupsi itu adalah suap dan diatur di dalam KUHP mereka, sehingga menurut Andi Hamzah di tiga negara tersebut korupsi banyak yang diputus dengan pidana bersyarat atau pidana percobaan karena ancaman pidana minimal dalam KUHP mereka adalah 1 (satu) hari.⁶²

Sebagai penyelenggara kekuasaan kehakiman, hakim memang memperoleh kewenangan untuk memeriksa dan memutus perkara pidana yang ditanganinya secara bebas dari intervensi pihak manapun. Namun demikian dalam hal menjatuhkan sanksi pidana, kebebasan hakim bukanlah tanpa batas. Asas *Nulla Poena Sine Lege*, dimana hakim hanya dapat memutuskan sanksi pidana

⁶² Wawancara dengan Andi Hamzah pada hari Senin Tanggal 30 April 2012 di Kampus Universitas Indonesia-Salemba.

berdasarkan jenis dan berat sanksi sesuai dengan takaran yang ditentukan oleh undang-undang.⁶³

Kehidupan hukum pidana Indonesia pada beberapa dasawarsa terakhir ini, khususnya dalam hal pemberantasan tindak pidana korupsi, ditandai oleh adanya kesenjangan antara keinginan dengan kenyataan. Pada satu sisi, terdapat keinginan politik untuk membebaskan masyarakat dari segala bentuk perilaku koruptif. Untuk itu, hukum pidana (undang-undang korupsi) melalui mekanisme sistem peradilan pidana mempunyai fungsi yang penting dan strategis, baik secara preventif maupun represif.⁶⁴ Namun pada sisi yang lain, penerapan atau pelaksanaan undang-undang korupsi itu sendiri melalui mekanisme sistem peradilan pidana di lapangan, ternyata belum mampu berbuat banyak, atau belum efektif berfungsi dalam memerangi tindak pidana korupsi.

2.1.3. Tindak Pidana Korupsi Adalah Kejahatan Biasa (*Ordinary Crime*)

Perkembangan tindak pidana korupsi baik dilihat dari sisi kuantitas maupun sisi kualitas dewasa ini dapat dikatakan bahwa korupsi di Indonesia tidak lagi merupakan kejahatan biasa (*ordinary crimes*), akan tetapi sudah merupakan kejahatan yang sangat luar biasa (*extra ordinary crimes*).⁶⁵

Secara Internasional, korupsi diakui sebagai masalah yang sangat kompleks, bersifat sistemik, dan meluas. *Centre for Crime Prevention (CICP)* sebagai salah satu organ PBB secara luas mendefinisikan korupsi sebagai “*missus of (public) power for private gain*”. Menurut CICP korupsi mempunyai dimensi perbuatan yang luas meliputi tindak pidana suap (*bribery*), penggelapan (*embezzlement*), penipuan (*fraud*), pemerasan yang berkaitan dengan jabatan (*extortion*), penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*), pemanfaatan kedudukan seseorang dalam aktivitas bisnis untuk kepentingan perorangan yang bersifat illegal (*exploiting a conflict interest, insider trading*), nepotisme, komisi illegal yang diterima oleh pejabat publik (*illegal commission*) dan kontribusi uang secara

⁶³ Eva Achjani Zulfa, Indriyanto Seno Adji, *Pergeseran Paradigma Pidanaaan*, (Bandung : Lubuk Agung, 2011), hal. 33.

⁶⁴ H. Elwi Danil, *Op.Cit*, hal. 74.

⁶⁵ Nyoman Serikat Putra Jaya, *Bahan Kuliah Sistem Peradilan Pidana (Criminal Justice System)*, (Semarang: Program Magister Ilmu Hukum, 2008), halaman 92.

illegal untuk partai politik. Sebagai masalah dunia, korupsi sudah bersifat kejahatan lintas negara (*trans national border crime*), dan mengingat kompleksitas serta efek negatifnya, maka korupsi yang dikategorikan sebagai kejahatan yang luar biasa (*extra ordinary crime*) memerlukan upaya pemberantasan dengan cara-cara yang luar biasa (*extra ordinary measure*).

Begitu juga dengan pendapat Romli Atmasasmita, korupsi merupakan kejahatan luar biasa (*extraordinary crime*), karena korupsi merupakan pelanggaran HAM (hak sosial dan hak ekonomi). Senada dengan Romli, Muladi menyatakan bahwa korupsi juga merupakan kejahatan luar biasa (*extraordinary crime*). Hal ini disebabkan sifat korupsi yang sudah sistematis, endemik, berakar (*ingrained*) dan *flagrant* yang mengakibatkan kerugian finansial dan mental.⁶⁶

Selanjutnya menurut Mardjono Reksodiputro, *extraordinary crime* adalah istilah “baru” menunjukkan sifatnya yang “sangat serius”, dan juga sangat rumit (*complicated*) dalam penyidikan dan penuntutannya (menurut saya contohnya adalah korupsi “besar”, yang merupakan “*abuse of economic power dengan political power*” – bukan korupsi “kecil” oleh polisi lalin atau lurah).⁶⁷

Dari apa yang diuraikan di atas tentang korupsi yang dikategorikan sebagai “kejahatan luar biasa” (*extra ordinary crimes*), maka penulis dalam hal ini kurang sependapat, karena korupsi tersebut masuk dalam katagori kejahatan biasa (*ordinary crime*) dan belum menyentuh sesuatu yang luar biasa, karena pada dasarnya tindak pidana korupsi sama halnya dengan tindak pidana pencurian biasa yang pada intinya mengambil barang sesuatu (berupa uang) yang bukan miliknya tanpa seijin dari yang berhak.

Sementara Andi Hamzah berpendapat bahwa korupsi adalah kejahatan biasa (*ordinary crime*) yang terjadi di semua negara. Hanya saja, ada negara yang korupsinya banyak, tetapi ada yang sedikit seperti Singapura dan Swedia. Jadi, korupsi itu *ordinary crime* bukan *extraordinary crime*, hanya saja di antara kasus itu ada yang tergolong *extraordinary*. Hal ini disebabkan menurut beliau korupsi itu terdapat pada setiap zaman, waktu, negara dan masyarakat, sama halnya

⁶⁶ Muladi, “*Konsep Total Enforcement dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dalam Kerangka Politik Hukum*”, (Makalah disampaikan Pada Forum Koordinasi dan Konsultasi dalam Rangka Intensifikasi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Jakarta 8 November 2006).

⁶⁷ Wawancara Via Email Dengan Mardjono Reksodiputro Pada Tanggal 30 April 2012.

dengan pencurian. Akan tetapi diantara kejahatan biasa tersebut terdapat yang luar biasa, seperti korupsi BLBI. Jadi pada intinya korupsi merupakan *ordinary crime*, hanya penanganannya saja yang *extraordinary crime*.⁶⁸

Selain itu dalam Undang-Undang No 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dalam bagian konsiderans menimbang disebutkan bahwa tindak pidana korupsi yang selama ini terjadi secara meluas, tidak hanya merugikan keuangan negara, tetapi juga telah merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat secara luas sehingga tindak pidana korupsi perlu digolongkan sebagai kejahatan **yang pemberantasannya harus dilakukan secara luar biasa**. Hal ini senada dengan pendapat Indriyanto Seno Adji yang menyatakan bahwa "Setahu saya, dalam Penjelasan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi No. 20 Tahun 2001 dikatakan korupsi terjadi secara sistematis dan meluas, **maka pemberantasan korupsi perlu dilakukan dengan cara luar biasa**".⁶⁹

Oleh karena korupsi sudah terlalu banyak dan mewabah, **maka guna mendukung penanganannya yang *extraordinary crime*** dibuatlah berbagai undang-undang tindak pidana korupsi, dibentuklah Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), dan sebagainya. Sedangkan di Belanda, Perancis dan Jerman tidak ada undang-undang khusus yang mengatur mengenai tindak pidana korupsi, karena tindak pidana atau delik korupsi telah diatur dalam KUHP mereka, yakni dalam bentuk tindak pidana/delik suap. Selain itu menurut Andi Hamzah, di Perancis tindak pidana dibagi menjadi 3 (tiga) kategori, yang pertama crime (kejahatan serius) yang ancaman hukumannya di atas 5 (lima) tahun, kemudian yang kedua delik (kejahatan sedang) yang ancaman hukumannya di bawah 5 (lima) tahun, dan yang terakhir adalah pelanggaran. Oleh karena suap di Perancis ancamannya hanya 4 (empat) tahun, maka suap masuk dalam kategori delik

⁶⁸ Komisi Yudisial Republik Indonesia, "Korupsi Bukan Lagi Kejahatan Luar Biasa", http://portal-kyri.com/beta/index.php?option=com_content&view=article&id=527:korupsi-bukan-lagi-kejahatan-luar-biasa&catid=8:Berita%20Terakhir&Itemid=86, diunduh pada tanggal 3 Maret 2012.

⁶⁹ Wawancara via e-mail dengan Indriyanto Seno Adji pada tanggal 6 Mei 2012 sekitar pukul 10.58.

(kejahatan biasa), sehingga korupsi di Perancis bukan merupakan *extraordinary crime*.⁷⁰

2.2. Pidana

2.2.1. Pedoman Pidana di Indonesia

Di beberapa negara, upaya yang dilakukan untuk meminimalisir perbedaan antar putusan pengadilan adalah dengan membuat suatu pedoman yang dapat menjadi rujukan bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana. Ide tentang penjatuhan pidana yang proporsional menjadi ide yang berkembang menjadi gagasan untuk membuat suatu pedoman pidana yang mampu mereduksi subyektifitas hakim dalam memutus perkara. *Discretionary power* yang dimiliki oleh hakim dianggap sedemikian besarnya, sehingga yang terjadi adalah *abuse of power* yang berujung kepada kesewenang-wenangan menjatuhkan hukuman. Pedoman pidana dianggap sebagai jalan terbaik dalam membatasi kebebasan hakim sehingga objektivitas dan konsistensi dalam memutuskan perkara akan tetap terjaga.⁷¹

Tidak adanya acuan yang dapat menjadi panduan hakim dalam memutuskan besar kecilnya pidana yang dijatuhkan menjadi subyektifitas hakim merupakan satu-satunya ukuran. Apalagi dengan besarnya jarak antara skala maksimal dan minimal yang ditentukan undang-undang. *Abuse of power* yang dikhawatirkan terjadi akibat adanya *discretionary power* yang sedemikian akibat jaminan yang diberikan undang-undang atas kebebasan hakim dalam menangani perkara pidana menjadi demikian terbuka. Banyak negara yang kemudian membuat suatu strategi kebijakan baru dalam menentukan mekanisme yang menjadi pedoman hakim dalam mengukur besaran sanksi yang dijatuhkan sehingga problema penjatuhan sanksi pidana dapat diminimalisir.⁷²

Di Amerika, pembuatan pedoman pidana merupakan suatu proses panjang yang didasarkan pada suatu proses mendalam berkaitan dengan praktek pidana yang telah terjadi selama bertahun-tahun. Pedoman pidana ini

⁷⁰ Wawancara dengan Andi Hamzah pada hari Senin Tanggal 30 April 2012 di Kampus Universitas Indonesia-Salemba.

⁷¹ Eva Achjani Zulfa, Indriyanto Seno Adji, *Op.Cit*, hal. 37-38.

⁷² *Ibid*, hal. 39-40.

pada dasarnya dibuat berdasarkan dua variabel utama yaitu keadaan-keadaan yang meliputi tindak pidana (yang menentukan tingkatan atau level dari tindak pidana tersebut) dan catatan kriminal dari pelaku tindak pidana seperti residive, status buronan, pelaku gabungan tindak pidana dan lain sebagainya. Sementara variabel tambahan berkaitan dengan sikap pelaku, hubungan pelaku dan korban, jaminan pertanggungjawaban pelaku, luka yang diderita korban, dan lain sebagainya.⁷³

Sementara di Indonesia, salah satu problema dari ppidanaan adalah disparitas yang begitu besar dan beragam. KUHP memang memberikan kewenangan yang begitu besar kepada hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana. Dalam pidana penjara misalnya, Pasal 12 KUHP menentukan skala minimal pidana penjara adalah satu hari, bandingkan dengan jumlah maksimal pidana penjara yang ditentukan dalam berbagai pasal dalam buku II KUHP. Rentang antara batas maksimal dan minimal yang begitu besar memberikan kewenangan yang luar biasa dari para hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana. Alasan perhitungan besaran sanksi pidana yang diberikannya dalam berbagai putusan pun sulit ditemukan, karena subyektifitas penilaian hakim menjadi satu-satunya yang digunakan. Secara terbatas, proposionalitas penjatuhan sanksi pidana di Indonesia telah diupayakan dengan menggunakan strategi ppidanaan seperti menentukan pidana minimal untuk beberapa jenis sanksi pidana dalam beberapa peraturan perundang-undangan di luar KUHP, seperti dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang menentukan sanksi pidana penjara minimal 1 (satu) tahun dan maksimal 20 (dua puluh) tahun. Ketentuan ini dibuat dengan tujuan untuk mengurangi disparitas ppidanaan, serta diperhitungkan untuk dapat mencapai tujuan ppidanaan yang menjadi landasan perhitungan besaran tersebut dari para perumusny.⁷⁴ Meskipun dalam kenyataan pada beberapa putusan perkara korupsi, hakim menjatuhkan pidana bersyarat yang bertentangan dengan apa yang telah ditentukan dalam perundang-undangan, yakni sanksi pidana penjara minimal selama 1 (satu) tahun serta telah mencederai rasa keadilan dalam masyarakat.

⁷³ *Ibid*, hal. 42.

⁷⁴ *Ibid*, hal. 43-44.

2.2.2. Perkembangan Teori-Teori Tentang Tujuan Pidana

Tujuan pidana yang berkembang dari dahulu sampai kini telah menjurus ke arah yang lebih rasional. Yang paling tua ialah pembalasan (*revenge*) atau tujuan untuk memuaskan pihak yang dirugikan atau menjadi korban kejahatan. Tujuan yang juga dipandang kuno ialah penghapusan dosa (*expiation*) atau retribusi (*retribution*), yaitu melepaskan pelanggar hukum dari perbuatan jahat atau menciptakan balans antara yang hak dan batil.⁷⁵

Yang dipandang tujuan yang berlaku sekarang ialah variasi dari bentuk-bentuk : penjeratan (*deterrent*), baik ditujukan kepada pelanggar hukum sendiri, maupun kepada mereka yang mempunyai potensi menjadi penjahat; perlindungan masyarakat dari perbuatan jahat; perbaikan (*reformasi*) kepada penjahat.⁷⁶

Di dalam KUHP memang tidak secara tegas mencantumkan tujuan pidana di dalam rumusan pasal-pasal. Tujuan pidana yang ada hanyalah merupakan wacana yang berkembang dari pemikiran para ahli hukum yang kemudian dicoba untuk diimplementasikan di dalam praktek.⁷⁷ Oleh karena itu tujuan pidana di Indonesia kemudian diterjemahkan dalam berbagai versi, baik oleh para perumus undang-undang, maupun para penegak hukum di lapangan. Kondisi tersebut tentunya berdampak pada kebijakan pidana yang menjadi tidak jelas arahnya. Hal ini tercermin dari pemilihan jenis atau berat sanksi pidana dalam berbagai perundang-undangan yang tidak terpola, atau pada disparitas pidana di berbagai putusan yang begitu besar.⁷⁸

Sementara menurut Harkristuti Harkrisnowo, tujuan pencantuman sanksi pidana amat tergantung dari persepsi perumus undang-undang terhadap tujuan pidana yang hendak dicapai dari kebijakan yang dibuatnya. Ketidaktepatan tujuan pidana bukan hanya mengacaukan penentuan politik hukum pidana dari para perumus undang-undang, tetapi di dalam praktek penerapan hukum. Hal ini berakibat pada tujuan pidana yang semata-mata disandarkan pada

⁷⁵ Andi Hamzah (2), *Sistem Pidana dan Pidana Indonesia*, Cetakan Kedua (edisi revisi), (Jakarta : PT. Pradnya Paramita, 1993), hal. 24-25.

⁷⁶ *Ibid*, hal. 25.

⁷⁷ Eva Achjani Zulfa, "Pergeseran Paradigma Pidana di Indonesia", *Jurnal Hukum dan Pembangunan* Tahun ke-36 No. 3 Juli-September 2006, hal. 390.

⁷⁸ *Ibid*.

subyektifitas hakim dalam menentukan tujuan pemidanaan yang ingin dicapai dari setiap putusan yang dibuatnya.⁷⁹

Sehubungan dengan masalah tujuan pidana, Richard D. Schwartz dan Jerome H. Skolnick berpendapat bahwa sanksi pidana dimaksudkan untuk mencegah terjadinya pengulangan tindak pidana (*to prevent recidivism*), mencegah orang lain melakukan perbuatan yang sama seperti yang dilakukan si terpidana (*to deter other from the performance of similar acts*), dan menyediakan saluran untuk mewujudkan motif-motif balas dendam (*to provide a channel for the expression of retaliatory motives*).⁸⁰

Sementara menurut Emile Durkheim, fungsi dari pidana adalah untuk menciptakan kemungkinan bagi pelepasan emosi-emosi yang ditimbulkan atau diguncangkan oleh adanya kejahatan (*the function of punishment is to create a possibility for the release of emotions that are aroused by the crime*).⁸¹ Sedangkan R. Rijksen berpendapat bahwa tujuan pidana adalah penegakan wibawa, penegakan norma, menakut-nakuti, mendamaikan, mempengaruhi tingkah laku dan menyelesaikan konflik.⁸²

Bismar Siregar dalam kertas kerjanya yang berjudul “tentang pemberian pidana” pada simposium pembaharuan hukum pidana nasional di Semarang tahun 1980, menyatakan antara lain “... yang pertama-tama patut diperhatikan dalam pemberian pidana, bagaimana caranya agar hukuman badaniah mencapai sasaran, mengembalikan keseimbangan yang telah terganggu akibat perbuatan si terduduh, karena tujuan penghukuman itu tiada lain mewujudkan kedamaian dalam kehidupan manusia”.⁸³

Menurut Rimmelink, hukum pidana bukan tujuan pada diri sendiri tetapi ditujukan untuk menegakkan tertib hukum, melindungi masyarakat hukum. Penjagaan tertib sosial untuk sebagian besar sangat tergantung pada paksaan.⁸⁴ Dalam literatur berbahasa Inggris tujuan pidana biasa disingkat dengan *3R* dan

⁷⁹ *Ibid*, hal. 391.

⁸⁰ Muladi, Barda Nawawi A, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung : Alumni, 1992), hal. 20.

⁸¹ *Ibid*.

⁸² *Ibid*, hal. 21.

⁸³ *Ibid*, hal. 23-24.

⁸⁴ Jan Rimmelink, *Loc.Cit*.

1D, 3R itu ialah *Reformation*, *Restraint*, dan *Restribution*, sedangkan 1D ialah *Deterrence*⁸⁵ yang terdiri atas *individual deterrence* dan *general deterrence*. (pencegahan khusus dan pencegahan umum).

Teori tentang tujuan pidana memang semakin hari semakin menuju ke arah sistem yang lebih manusiawi dan lebih rasional. Berkaitan dengan tujuan pemidanaan, ada tiga golongan utama teori untuk membenarkan penjatuhannya pidana, yaitu teori absolut atau teori pembalasan (*vergeldings theorien*), teori relatif atau tujuan (*doeltheorien*) dan teori gabungan (*verenigings theorien*).⁸⁶

1) Teori absolute atau teori pembalasan (*vergeldings theorien*)

Teori pembalasan mengatakan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur untuk dijatuhkannya pidana. Pidana secara mutlak ada, karena dilakukan suatu kejahatan. Tidaklah perlu untuk memikirkan manfaat menjatuhkan pidana itu. Setiap kejahatan harus berakibat dijatuhkan pidana kepada pelanggar. Pidana merupakan tuntutan mutlak, bukan hanya sesuatu yang perlu dijatuhkan tetapi menjadi keharusan. Hakikat suatu pidana ialah pembalasan.⁸⁷

Vos menunjukkan bahwa teori pembalasan atau absolut ini terbagi atas pembalasan subyektif dan pembalasan obyektif. Pembalasan subyektif ialah pembalasan terhadap kesalahan pelaku, sedangkan pembalasan obyektif adalah pembalasan terhadap apa yang telah diciptakan pelaku di luar.⁸⁸

Menurut teori ini, pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan suatu kejahatan atau tindak pidana (*quia peccatum est*). Pidana

⁸⁵ *Reformation* berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat, masyarakat akan memperoleh keuntungan dan tiada seorang pun yang merugi jika penjahat menjadi baik. *Restraint* maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat, dengan tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. *Retribution* ialah pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan, namun sekarang ini teori ini banyak dikritik sebagai sistem yang bersifat barbar dan tidak sesuai dengan masyarakat yang beradab. Sedangkan ***Deterrence* berarti menjerakan atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.** Baca A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Op.Cit*, hal. 42-43.

⁸⁶ A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Ibid*, hal. 45.

⁸⁷ *Ibid*.

⁸⁸ *Ibid*.

merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan. Jadi dasar pembenaran dari pidana terletak pada adanya atau terjadinya kejahatan itu sendiri.⁸⁹

Menurut Johannes Andenaes sebagaimana dikutip oleh Muladi, tujuan utama (primair) dari pidana menurut teori absolute ialah “untuk memuaskan tuntutan keadilan” (*to satisfy the claims of justice*), sedangkan pengaruh-pengaruhnya yang menguntungkan adalah skunder.⁹⁰ Sementara menurut Immanuel Kant, pidana merupakan suatu tuntutan kesusilaan, dimana beliau memandang pidana sebagai “*kategorische imperatief*” yakni seseorang harus dipidana oleh hakim karena ia telah melakukan kejahatan.⁹¹

Pembalasan di sini bukanlah sebagai tujuan sendiri, melainkan sebagai pembatasan dalam arti harus ada keseimbangan antara perbuatan dan pidana. Hakim hanya menetapkan batas-batas dari pidana, pidana tidak boleh melampaui batas dari kesalahan si pembuat.⁹²

Variasi-variasi teori pembalasan itu diperinci oleh Leo Polak menjadi :⁹³

- a) Teori pertahanan kekuasaan hukum atau pertahanan kekuasaan pemerintah negara (*rechtsmacht of gezagshandhaving*)

Teori ini menggambarkan pidana sebagai paksaan belaka. Siapa yang secara sukarela menerima putusan hakim pidana dengan sendirinya tidak merasa bahwa putusan tersebut tidak sebagai penderitaan.

- b) Teori kompensasi keuntungan (*voordeelscompensatie*)

Teori ini mengatakan apabila kejahatan tidak dibalas dengan pidana, maka timbulah perasaan tidak enak. Memidana penjahat adalah suatu keharusan menurut estetika.

⁸⁹ Muladi, Barda Nawawi A, *Op.Cit*, hal. 10-11.

⁹⁰ *Ibid*, hal. 11.

⁹¹ *Ibid*.

⁹² *Ibid*, hal. 15.

⁹³ A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Op.Cit*, hal. 46-48.

- c) Teori melenyapkan segala sesuatu yang menjadi akibat suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum dan penghinaan (*onrechtsfustrering en blaam*)
Teori ini mengatakan bahwa etika tidak dapat mengizinkan berlakunya suatu kehendak subyektif yang bertentangan dengan hukum. Makin besar kehendak menentang hukum, makin besar penghinaan yang dijatuhkan.
- d) Teori pembalasan dalam menyelenggarakan persamaan hukum (*talioniserendle handhaving van rechtsgelijkheid*)
Menurut teori ini, asas persamaan hukum yang berlaku bagi semua anggota masyarakat menuntut suatu perlakuan menurut hukum yang sama terhadap setiap anggota masyarakat.
- e) Teori untuk melawan kecenderungan untuk memuaskan keinginan berbuat yang bertentangan dengan kesusilaan (*kering van onzedelijke neigingsbevredining*)
Teori ini mengatakan bahwa keperluan untuk membalas itu ditujukan kepada niat masing-masing orang. Niat-niat yang tidak bertentangan dengan kesusilaan tidak boleh diberi kepuasan.
- f) Teori mengobyektifkan (*objectiveringstheorie*)
Teori ini berpangkal pada etika, dimana tiada seorang pun boleh mendapat keuntungan karena suatu perbuatan kejahatan yang telah dilakukannya (*ne malis expedit asse malos*).

Menurut Leo Polak, pidana harus memenuhi 3 (tiga) syarat, yaitu :⁹⁴

- a) Perbuatan yang dilakukan dapat dicela sebagai suatu perbuatan yang bertentangan dengan etika, yaitu bertentangan dengan kesusilaan dan tata hukum obyektif.
- b) Pidana hanya boleh memperhatikan apa yang sudah terjadi. Jadi pidana tidak boleh dijatuhkan untuk maksud prevensi.
- c) Sudah tentu beratnya pidana harus seimbang dengan beratnya delik. Ini perlu supaya penjahat tidak dipidana secara tidak adil.

⁹⁴ *Ibid*, hal. 48.

2) Teori relatif atau tujuan (*doeltheorien*)

Teori ini mencari dasar hukum pidana dalam menyelenggarakan tertib masyarakat dan akibatnya yaitu tujuan untuk prevensi terjadinya kejahatan. Wujud pidana ini berbeda-beda; menakutkan, memperbaiki, atau membinasakan. Lalu dibedakan prevensi umum dan prevensi khusus, prevensi umum menghendaki agar orang-orang pada umumnya tidak melakukan delik.⁹⁵ Sedangkan prevensi khusus bertujuan untuk mencegah niat buruk pelaku (*dader*), mencegah pelanggar mengulangi perbuatannya, atau mencegah bakal pelanggar melaksanakan perbuatan jahat yang direncanakan.⁹⁶

Prevensi khusus suatu pidana menurut Van Hamel sebagaimana dikutip oleh Andi Hamzah, ialah :⁹⁷

- a) Pidana harus memuat suatu unsur menakutkan supaya mencegah penjahat yang mempunyai kesempatan untuk tidak melaksanakan niat buruknya.
- b) Pidana harus mempunyai unsure memperbaiki terpidana.
- c) Pidana mempunyai unsure membinasakan penjahat yang tidak mungkin diperbaiki.
- d) Tujuan satu-satunya suatu pidana ialah mempertahankan tata tertib hukum.

Dipandang dari tujuan pidanaan, maka teori ini dapat dibagi-bagi sebagai berikut ;⁹⁸

- a) Pencegahan terjadinya suatu kejahatan dengan mengadakan ancaman pidana yang cukup berat untuk menakut-nakuti calon-calon penjahat.
- b) Perbaikan atau “pendidikan” bagi penjahat (*verbeterings theorie*). Kepada penjahat diberikan “pendidikan” berupa pidana, agar ia kelak dapat kembali ke lingkungan masyarakat dalam keadaan mental yang lebih baik dan berguna.
- c) Menyingkirkan penjahat dari lingkungan / pergaulan masyarakat (*onschadelijk maken*). Caranya ialah kepada penjahat yang sudah kebal kepada ancaman pidana yang berupa usaha menakut-nakuti (*afschrikking*) supaya dijatuhi

⁹⁵ *Ibid*, hal. 48.

⁹⁶ *Ibid*, hal. 49.

⁹⁷ *Ibid*, hal. 49-50.

⁹⁸ E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta : Stora Grafika, 2002), hal. 61-62.

perampasan kemerdekaan yang cukup lama, bahkan jika perlu dengan pidana mati.

- d) Menjamin ketertiban umum (*rechtsorde*). Caranya ialah mengadakan norma-norma yang menjamin ketertiban hukum. Kepada pelanggar norma tersebut, negara menjatuhkan pidana. Ancaman pidana akan bekerja sebagai peringatan (*waarschuwing*) dan mempertakutkan.

Menurut Nigel Walker sebagaimana pendapatnya dikutip oleh Muladi, teori ini lebih tepat disebut teori atau aliran reduktif (*the “reductive” point of view*), karena dasar pembenaran pidana menurut teori ini adalah untuk mengurangi frekuensi kejahatan.⁹⁹ Pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbalan kepada orang yang telah melakukan sesuatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat. Oleh karena itu teori ini pun sering juga disebut teori tujuan (*utilitarian theory*).¹⁰⁰

Jadi dasar pembenaran adanya pidana menurut teori ini adalah terletak pada tujuannya. Pidana dijatuhkan bukan “*quia peccatum est*” (karena orang berbuat kejahatan), melainkan “*ne peccetur*” (supaya orang jangan melakukan kejahatan).¹⁰¹

3) Teori gabungan (*verenigings theorien*)

Teori ini merupakan gabungan dari teori pembalasan dan teori tujuan. Dalam teori ini ada yang menitikberatkan pembalasan, ada pula yang ingin agar unsur pembalasan dan tujuan seimbang.¹⁰² Teori gabungan yang pertama, yaitu teori gabungan yang menitikberatkan unsur pembalasan dianut antara lain oleh Pompe, beliau mengatakan “Orang tidak boleh menutup mata pada pembalasan. Memang, pidana dapat dibedakan dengan sanksi-sanksi lain, tetapi tetap ada cirinya. Tetap tidak dapat dikecilkan artinya bahwa pidana adalah suatu sanksi, dan dengan demikian terikat dengan tujuan sanksi-sanksi itu. Dan karena itu hanya akan diterapkan jika menguntungkan pemenuha kaidah-kaidah dan berguna

⁹⁹ Muladi, Barda Nawawi A, *Op.Cit*, hal. 16.

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² A.Z. Abidin, Andi Hamzah, *Op.Cit*, hal. 50.

bagi kepentingan umum”.¹⁰³ Begitu pula dengan Van Bemmelen yang menganut teori gabungan dengan mengatakan bahwa “Pidana bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. tindakan bermaksud mengamankan dan memelihara tujuan. Jadi pidana dan tindakan, keduanya bertujuan mempersiapkan untuk mengembalikan terpidana ke dalam kehidupan masyarakat”.¹⁰⁴

Teori gabungan yang kedua, yaitu teori gabungan yang menitikberatkan pertahanan tata tertib masyarakat. Teori ini sejajar dengan teori Thomas Aquino yang mengatakan bahwa kesejahteraan umum menjadi dasar hukum undang-undang khususnya.¹⁰⁵ Pidana bersifat pembalasan karena ia hanya dijatuhkan terhadap delik-delik, yaitu perbuatan yang dilakukan secara sukarela, pembalasan adalah sifat suatu pidana tetapi bukan tujuan. Tujuan pidana adalah melindungi kesejahteraan masyarakat.¹⁰⁶ Teori gabungan yang ketiga, yaitu teori gabungan yang memandang sama pembalasan dan pertahanan tata tertib masyarakat.¹⁰⁷

Dalam teori gabungan ini antara teori pembalasan dan teori tujuan sama-sama memiliki kelemahan.¹⁰⁸ Pada teori pembalasan memiliki kelemahan antara lain:

- 1) Sukar menentukan berat/ringannya pidana atau ukuran pembalasan tidak jelas.
- 2) Diragukan adanya hak negara untuk menjatuhkan pidana sebagai pembalasan.
- 3) Hukuman pidana sebagai pembalasan tidak bermanfaat bagi masyarakat.

Sedangkan pada teori tujuan memiliki kelemahan antara lain:

- 1) Pidana hanya ditujukan untuk mencegah kejahatan, dijatuhkan pidana yang berat baik teori pencegahan umum maupun teori pencegahan khusus.
- 2) Jika ternyata kejahatan itu ringan, maka penjatuhan pidana yang berat tidak akan memenuhi rasa keadilan.
- 3) Bukan hanya masyarakat yang harus diberi kepuasan, tetapi juga kepada penjahat itu sendiri.

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ *Ibid*, hal. 51.

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Op.Cit*, hal. 62-63.

Dalam masalah penjatuhan pidana atau hukuman kepada terdakwa, baik perundang-undangan sendiri, yurisprudensi ataupun ilmu hukum dan doktrin tidak memberikan pegangan yang pasti. Perundang-undangan sendiri dalam KUHP tidak memberikan suatu teori hukum pidana sebagai dasar penghukuman, sehingga dapat dikatakan ia memberikan kebebasan kepada hakim, teori manakah yang akan dipergunakan dalam menetapkan hukuman.¹⁰⁹

Bertolak dari pemikiran bahwa ppidanaan merupakan sarana untuk mencapai tujuan (*purposive system*) dan pidana hanya merupakan alat / sarana untuk mencapai tujuan, maka dalam Bab III Buku I Rancangan KUHP terbaru pada Pasal 54 menyatakan bahwa tujuan ppidanaan adalah sebagai berikut :

- 1) Ppidanaan bertujuan :
 - a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
 - b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
 - c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
 - d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana;
- 2) Ppidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Dengan dirumuskannya tujuan ppidanaan secara tegas dalam RKUHP, maka tujuan-tujuan tersebut harus selalu melatarbelakangi setiap penjatuhan pidana oleh seorang hakim. Hanya saja untuk penekanan atau titik berat tujuan penjatuhan pidana tertentu seseorang, tergantung pada penilaian hakim didasarkan pada kasus yang dihadapinya.

2.3. Lembaga Pidana Bersyarat

2.3.1. Pengertian Pidana Bersyarat

Pidana bersyarat dalam masyarakat umum lebih dikenal dengan istilah “hukuman percobaan”, yaitu penundaan pelaksanaan pidana yang dikenakan pada

¹⁰⁹ Oemar Seno Adji, *Loc.Cit.*

seseorang untuk jangka waktu tertentu dan dengan syarat-syarat tertentu pula. Hanya bila dalam jangka waktu tertentu tadi terpidana tidak dapat memenuhi atau melanggar syarat-syarat yang telah ditentukan, maka berulah pidana yang telah dijatuhkan tadi harus dijalaninya.

Menurut Zainal Abidin penghukuman bersyarat / pidana bersyarat ini berarti, bahwa hakim mengucapkan juga hukuman, tetapi eksekusi hukuman ditunda dan hal ini digantungkan pada dipenuhinya syarat-syarat tertentu. Menurut beliau nama penghukuman bersyarat/pidana bersyarat ini sebenarnya salah, oleh karena hukuman sebenarnya tidak bersyarat hanya eksekusi hukumanlah yang ditunda. Oleh karena itu beliau lebih menyukai istilah “penundaan hukuman bersyarat” (*voorwaardelijke strafopshorting*).¹¹⁰

Senada dengan pendapat A. Zainal Abidin, Bambang Poernomo juga berpendapat bahwa penamaan pidana bersyarat itu kurang sesuai, sebab penamaan ini memberi kesan seolah-olah yang digantungkan pada syarat itu adalah pemidanaannya atau penjatuhan pidananya. Padahal yang digantungkan pada syarat-syarat tertentu itu sebenarnya adalah pelaksanaan atau eksekusi dari pidana yang telah dijatuhkan oleh hakim. Pidana bersyarat sendiri merupakan salah satu jenis penerapan sanksi pidana di luar Lembaga Pemasyarakatan (LP).¹¹¹

Menurut P.A.F. Lamintang, pidana bersyarat adalah suatu pemidanaan yang pelaksanaannya oleh hakim telah digantungkan pada syarat-syarat tertentu yang ditetapkan dalam putusannya.¹¹² Pidana bersyarat adalah suatu pidana, dalam hal mana si terpidana tidak usah menjalani pidana tersebut, kecuali bilamana selama masa percobaan terpidana telah melanggar syarat-syarat umum dan khusus yang telah ditentukan oleh pengadilan. Dalam hal ini pengadilan yang mengadili perkara tersebut mempunyai wewenang untuk mengadakan perubahan syarat-syarat yang telah ditentukan atau memerintahkan agar pidana dijalani apabila terpidana melanggar syarat-syarat tersebut. Pidana bersyarat ini merupakan penundaan terhadap pelaksanaan pidana.

¹¹⁰ A. Zainal Abidin, Roesli Efendi, M. Noeh Halyb, Abdul Muis, *Hukum Pidana (Azas Hukum Pidana dan Beberapa Pengupasan Tentang Delik-Delik Khusus)*, (Jakarta : Prapantja, Makasar : Taufieq, 1962), hal. 19.

¹¹¹ Bambang Poernomo, *Pelaksanaan Pidana Penjara dengan Sistem Pemasyarakatan*, (Yogyakarta : Liberty, 2002), hal. 190.

¹¹² P.A.F. Lamintang, *Hukum Penintesiser Indonesia*, (Bandung : Armico, 1984), hal. 7

Sedangkan menurut R. Soesilo, pidana bersyarat yang biasa disebut dengan peraturan tentang “hukuman dengan perjanjian” atau “hukuman dengan bersyarat” atau “hukuman janggalan” artinya adalah orang dijatuhi hukuman, tetapi hukuman itu tidak usah dijalankan, kecuali jika kemudian ternyata bahwa terhukum sebelum habis tempo percobaan berbuat peristiwa pidana atau melanggar perjanjian yang diadakan oleh hakim kepadanya, jadi keputusan penjatuhan hukuman tetap ada.¹¹³

Selain mengenai pengertian pidana bersyarat di atas, Soesilo juga berpendapat bahwa maksud dari penjatuhan pidana bersyarat ini adalah untuk memberi kesempatan kepada terpidana supaya dalam tempo percobaan itu ia memperbaiki dirinya dengan jalan menahan diri tidak akan berbuat suatu tindak pidana lagi atau melanggar perjanjian (syarat-syarat) yang telah ditentukan oleh hakim kepadanya.¹¹⁴

Pidana bersyarat tersebut bukanlah merupakan pidana pokok sebagaimana pidana pokok yang lain,¹¹⁵ melainkan merupakan cara penerapan pidana, sebagaimana pidana yang tidak bersyarat.¹¹⁶ Walaupun ketentuan tentang pidana bersyarat masih tetap terikat pada pasal 10 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), hanya batas pidana itu tidak akan lebih satu tahun penjara atau kurungan.¹¹⁷ Dalam pidana bersyarat dikenal syarat umum dan syarat khusus.¹¹⁸ Pidana bersyarat hanya dijatuhkan jika hakim mempunyai keyakinan, bahwa telah diadakan penelitian yang seksama, yakni bahwa dapat diadakan pengawasan yang cukup untuk dipenuhinya syarat umum, yaitu bahwa terpidana tidak usah menjalani hukuman, apabila terhukum di dalam jangka waktu tertentu tidak bersalah ataupun tidak melakukan sesuatu kejahatan ataupun pelanggaran, artinya apabila terhukum di dalam waktu ditentukan itu tidak melakukan suatu perbuatan

¹¹³ R. Soesilo, *Pokok-Pokok Hukum Pidana; Peraturan Umum dan Delik-Delik Khusus*, (Bogor : Politea, 1991), hal. 53.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Lihat Pasal 10 huruf a Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berbunyi: Pidana pokok terdiri atas; pidana mati, pidana penjara, kurungan, dan denda.

¹¹⁶ Andi Hamzah (2), *Op.Cit.*, hal. 64.

¹¹⁷ *Ibid.*, hal. 41.

¹¹⁸ *Ibid.*, hal. 42.

yang dapat dihukum,¹¹⁹ dan syarat-syarat khusus jika sekiranya syarat-syarat itu ada (akan ditentukan oleh hakim),¹²⁰ akan tetapi persyaratan khusus yang dapat dijatuhkan oleh hakim tersebut tidak boleh membatasi kemerdekaan terpidana untuk beragama dan kebebasannya menurut ketatanegaraan.

2.3.2. Pengaturan Pidana Bersyarat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (KUHP)

Hukum pidana positif Indonesia berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 tetap bertumpu pada *Wetboek van Strafrecht voor Nederlands-Indie*, yang merupakan keputusan Raja (*Koninklijk Besluit*) tanggal 15 Oktober 1915 No. 33 dan mulai berlaku sejak tanggal 1 Januari 1918. Kodifikasi hukum pidana ini praktis merupakan turunan dari *Wetboek van Strafrecht* Negeri Belanda yang selesai dibuat pada tahun 1881 dan mulai berlaku pada tahun 1886, dengan beberapa penyimpangan menurut kebutuhan dan keadaan tanah jajahan Hindia Belanda.¹²¹

¹¹⁹ Menurut Satochid dalam pasal 14b ayat (1) KUHP kelihatan bahwa jangka waktu itu adalah 3 (tiga) tahun untuk semua jenis kejahatan dan pelanggaran tertentu dan 2 (dua) tahun untuk pelanggaran-pelanggaran lainnya. Dengan demikian, apabila seseorang telah melakukan sesuatu kejahatan, dan karena perbuatan mana terhadap diri orang itu dijatuhi hukuman penjara 1 (satu) tahun, akan tetapi ia tidak usah menjalani hukuman tersebut, oleh karena terhadap dirinya dijalankan "hukuman dengan bersyarat". Jika ia di dalam jangka waktu 3 (tiga) tahun, setelah keputusan hakim mempunyai kekuatan hukum tetap, tidak melakukan suatu delict, ia dibebaskan sama sekali dari kewajibannya untuk menjalani hukuman itu. Namun sebaliknya bila ia di dalam jangka waktu 3 (tiga) tahun itu melakukan sesuatu delict lagi, maka barulah ia diwajibkan menjalani hukuman yang dijatuhkan tersebut. Maka nampaklah pelaksanaan hukumlah yang bersyarat, yaitu yang baru dilaksanakan jika terhukum di dalam jangka waktu yang telah ditentukan melakukan suatu delict, dengan demikian **bukan** hukumannya yang bersyarat. Prof. Satochid Kartanegara, SH., *Hukum Pidana; Kumpulan Kuliah Bagian Dua*, Balai Lektur Mahasiswa, hal. 295. Lihat juga Pasal 14b KUHP.

¹²⁰ Andi Hamzah (2), *Loc.Cit.* Lihat juga Pasal 14c KUHP. Menurut Satochid, syarat khusus yang merupakan syarat facultatif dan yang diatur dalam pasal 14c KUHP itu oleh hakim dapat ditentukan disamping syarat umum, yaitu yang merupakan syarat mutlak. Berdasarkan ketentuan pasal 14c, maka syarat khusus ini dapat merupakan :

- (1) Kewajiban dari siterhukum untuk membayar kerugian, baik sebagian maupun seluruhnya sebagai akibat perbuatannya di dalam jangka waktu sebagaimana dimaksudkan dalam syarat umum, kecuali siterhukum dihukum untuk membayar denda, akan tetapi yang dipertanggunghkan pembayarannya.
- (2) Kewajiban untuk berkelakuan sebagai yang ditentukan oleh hakim selama jangka waktu sebagai ditentukan untuk syarat umum atau kurang daripada itu, di dalam hal terhukum dijatuhi hukuman penjara lebih daripada tiga bulan atau apabila dihukum kurungan karena pelanggaran tertentu.

¹²¹ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, (Bandung : PT. Alumni, 2004), hal. 62.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut merupakan buah hasil dari aliran klasik, yang berpijak pada tiga tiang yakni; (a) asas legalitas, yang menyatakan bahwa tiada pidana tanpa undang-undang, tiada tindak pidana tanpa undang-undang, dan tiada penuntutan tanpa undang-undang; (b) asas kesalahan, yang berisi bahwa orang hanya dapat dipidana untuk tindak pidana yang dilakukannya dengan sengaja atau karena kealpaan; (c) asas pengimbangan (pembalasan) yang sekuler, yang berisi bahwa pidana secara konkrit tidak dikenakan dengan maksud untuk mencapai sesuatu hasil yang bermanfaat, melainkan setimpal dengan berat ringannya perbuatan yang dilakukan.¹²²

Sekalipun demikian dari perkembangan hukum pidana di Indonesia dapat disimpulkan, bahwa di dalam abad ini pidana semakin dihumanisasikan dan sedapat mungkin diterapkan dengan suatu cara, sehingga juga memberikan sumbangan pada resosialisasi dari pelaku tindak pidana. Dengan demikian maka pidana tidak lagi semata-mata merupakan suatu penerapan penderitaan, tetapi seringkali juga berisi nilai positif. Dalam hukum pidana Indonesia, perkembangan ini terlihat antara lain dengan dimasukkannya pasal-pasal 14a-14f ke dalam W.v.s 1915 pada tahun 1926 (S.1926-251 jo. 486) beserta ordonansi pelaksanaannya (S.1926-487) tentang pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*).¹²³ Penambahan ketentuan mengenai pidana bersyarat sedikit banyak memang dipengaruhi oleh perkembangan pemikiran dalam hukum pidana yang mulai lebih banyak memperhatikan hak-hak seorang pelaku tindak pidana.

Masuknya lembaga pidana bersyarat ke dalam hukum pidana Belanda dan kemudian hukum pidana Indonesia, merupakan dampak dari pertumbuhan lembaga-lembaga semacam ini di Amerika Serikat, Inggris dan Eropa Barat, yakni Perancis dan Belgia.¹²⁴

Lembaga seperti ini muncul pertama kali di Amerika Serikat pada tahun 1878, dengan nama *probation*. Melalui lembaga ini dimungkinkan untuk menunda penjatuhan pidana dengan cara menempatkan terdakwa dalam *probation* yang mana pada fase pertama pelaku tindak pidana hanya dinyatakan bersalah dan

¹²² Sudarto, *Suatu Dilema Dalam Pembaharuan Sistem Pidana Indonesia*, (Semarang : Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 1979), hal. 29.

¹²³ Muladi, *Op.Cit*, hal. 62-63.

¹²⁴ *Ibid*, hal. 62

ditetapkan suatu masa percobaan. Bilamana ternyata dalam masa percobaan yang bersangkutan tidak berhasil memperbaiki kelakuannya, maka pada fase kedua ia dipidana. Sebaliknya bilamana yang bersangkutan selama masa percobaan dapat berhasil memperbaiki kelakuannya, maka fase kedua tidak usah dijalani. Sistem ini memberikan kesempatan kepada pelaku tindak pidana untuk memperbaiki kelakuannya di masyarakat. Untuk itu selama masa percobaan ia dibantu dan diawasi oleh *probation officer*.¹²⁵

Sementara pada sistem Perancis dan Belgia, hakim pada waktu mengadili terdakwa sudah menetapkan lamanya pidana penjara yang harus dijalani, tetapi karena keadaan-keadaan tertentu ia memutuskan untuk menunda pelaksanaan pidana ini. Artinya pidana yang dijatuhkan tidak perlu dijalani, asalkan dalam suatu waktu yang ditentukan oleh hakim, terdakwa memenuhi syarat-syarat yang telah ditetapkan. Apabila dalam masa penundaan tersebut terpidana melanggar syarat-syarat, maka pidana yang telah ditetapkan tadi harus dijalani. Selama dalam masa penundaan, terpidana tidak dibantu oleh *probation officer*.¹²⁶

Negeri Belanda juga tidak terlepas dari pengaruh perkembangan lembaga *probation*. Pada tahun 1915 ditambahkan lah ketentuan mengenai *voorwardelijke veroodeling* (pidana bersyarat) ke dalam hukum pidana Belanda. Sistem yang dipilih adalah gabungan antara Amerika Serikat dan Perancis. Jadi yang ditunda dalam pidana bersyarat adalah pelaksanaan pidana yang telah dijatuhkan oleh hakim, yang mirip dengan sistem Perancis dan Belgia. Berkaitan dengan pengawasan dan bimbingan, hukum pidana Belanda menentukan bahwa harus dilakukan pengawasan oleh Jaksa Penuntut Umum (yang disebut pengawasan umum) dan sekaligus dapat dilakukan bimbingan oleh orang-orang tertentu. Hal terakhir ini ada kesamaannya dengan sistem Amerika Serikat/Inggris, meskipun tidak mutlak sama, karena dengan ketentuan semacam itu, dapat disimpulkan bahwa hakimlah yang menentukan perlu atau tidaknya bimbingan bagi seorang terpidana bersyarat.¹²⁷

¹²⁵ *Ibid*, hal. 62-63.

¹²⁶ *Ibid*, hal. 65-66.

¹²⁷ *Ibid*, hal. 66.

Sejalan dengan apa yang dilakukan di negeri Belanda, menurut Andi Hamzah, lembaga pidana bersyarat ini baru sejak tahun 1927 diadakan di Indonesia, sedangkan di Nederland sudah sejak tahun 1915. Penerapan lembaga ini pun di Indonesia menghadapi hambatan besar, karena seperti dikatakan Scepper dalam prae adviesnya (T.1929 Nomor 129 P.310), keadaan di Nederland lain, karena telah ada lembaga reklasering di sana yang mapan, sedangkan di Indonesia belum ada.¹²⁸ Senada dengan Andi Hamzah, dimasukkannya lembaga ini pada tahun tersebut, menurut Scahper seperti dikutip oleh Prof. Muladi, sangatlah lambat. Akan tetapi keterlambatan tersebut dapat dimengerti mengingat untuk dapat dilaksanakannya pidana semacam ini diperlukan adanya lembaga-lembaga yang bertanggung jawab untuk membina terpidana (lembaga *reklasering*)¹²⁹

Lembaga reklasering di Nederland telah lama didirikan dan dibina. Sejak tahun 1923 didirikan *Nederlandsche Genootschap* untuk perbaikan tata susila para tahanan. Pada tahun 1896 van Hamel mendirikan untuk pertama kalinya di Amsterdam *Vereniging Pro Juventute*, dan pada tahun berikutnya meningkat untuk orang dewasa.¹³⁰ Kemajuan terus berlanjut, sampai keluar Peraturan Reklasering pada tahun 1970, sebaliknya di Indonesia dapat dikatakan tidak ada kemajuan di bidang reklasering ini.¹³¹

Sampai saat ini, untuk ketentuan pokok pidana bersyarat di Indonesia belum diadakan ketentuan-ketentuan yang baru. Jadi masih tetap digunakan pasal 14a sampai 14f KUHP. Hanya saja untuk pelaksanaannya, Stb. 1926 No. 487 telah dinyatakan tidak berlaku lagi oleh Undang-Undang No. 12 Tahun 1995 Tentang Pemasarakatan.¹³²

¹²⁸ Andi Hamzah (2), *Op.Cit*, hal. 41

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ *Ibid.*, hal. 41-42.

¹³¹ *Ibid.*

¹³² Lihat Pasal 53 Undang-Undang No. 12 Tahun 1995 Tentang Pemasarakatan, LNRI Tahun 1995 Nomor 77, TLNRI No. 3614. Yang menyatakan bahwa pada saat mulai berlakunya Undang-undang ini ***Uitvoeringsordonnantie op de Voorwaardelijke Veroordeeling (Stb. 1926-487, 6 November 1926) sepanjang yang berkaitan dengan pemasarakatan dinyatakan tidak berlaku;***

2.3.3. Pengaturan Pidana Bersyarat dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP)

Sejalan dengan semakin besarnya tuntutan di dunia internasional untuk sejauh mungkin menggunakan alternatif pidana penjara, antara lain seperti diserukan oleh Resolusi Perserikatan Bangsa-Bangsa yang pada intinya meminta digunakannya sanksi alternatif pidana kemerdekaan, maka dalam menjawab seruan tersebut dalam konsep-konsep rancangan KUHP telah diupayakan untuk memasukkan jenis-jenis pidana baru.

Usaha untuk membuat sebanyak mungkin alternatif pidana penjara ini telah dimulai sejak Rancangan KUHP tahun 1964. Dalam rancangan tersebut dirinci 13 (tiga belas) jenis pidana, tanpa membedakannya menjadi pidana pokok dan pidana tambahan. Rancangan-rancangan berikutnya, yaitu rancangan tahun 1968 dan tahun 1972, sudah membedakan jenis-jenis pidana menjadi pidana pokok dan pidana tambahan, dengan dirincinya lagi beberapa jenis pidana pokok menjadi berbagai jenis cara penerapan pidana (*strafmodus* atau *strafmodaliteit*).¹³³

Dalam konsep terakhir, di dalam Bab III mengenai Pidanaan, Pidana, dan Tindakan, diatur tentang tujuan dan pedoman pidanaan, hal-hal yang memperingan dan memperberat pidana, perbarengan jenis-jenis pidana, jenis-jenis tindakan atau ketentuan-ketentuan lain.¹³⁴ Bila jenis-jenis pidana yang ada dalam konsep-konsep rancangan KUHP, dibandingkan dengan jenis-jenis pidana yang dikenal dalam KUHP, ada dua jenis pidana pokok baru yang nampaknya diperkenalkan sebagai alternatif pidana penjara, yaitu pidana pengawasan dan pidana kerja sosial.

Berbeda dengan pidana kerja sosial yang sama sekali merupakan hal baru, sebaliknya pidana pengawasan adalah penyempurnaan dari pidana bersyarat (*voorwardelijke veroordeling*) yang dalam KUHP dikenal sebagai salah satu bentuk cara pelaksanaan pidana penjara.

Pidana pengawasan menurut konsep rancangan KUHP dapat dijatuhkan apabila hakim dalam mengadili terdakwa yang melakukan tindak pidana yang

¹³³ Sudarto, "Komentor Atas Jenis-Jenis Pidana dalam Konsep Rencana KUHP 1971/1972", Dalam *Himpunan Laporan Hasil Pengkajian Bidang Hukum Pidana Tahun 1980/1981*, (Jakarta : BPHN, 1985), hal. 81.

¹³⁴ Muladi, *Op.Cit.*, hal. 68.

diancam pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau kurang, dengan mengingat keadaan dan perbuatannya menganggap terdakwa cukup dibina dengan cara diawasi.¹³⁵

Pengawasan terhadap terpidana dilakukan oleh pejabat Pembina dari Departemen Kehakiman, yang dalam membina atau mengawasi dapat mengusulkan untuk memperpendek atau memperpanjang pengawasan yang akan dilakukan.¹³⁶

Dari ketentuan Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP) dapat disimpulkan beberapa hal mengenai hakekat pidana pengawasan, yaitu :¹³⁷

- Pidana pengawasan merupakan pidana pokok;
- Pidana pengawasan dapat dijatuhkan pada terdakwa yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau kurang;
- Pidana pengawasan dijatuhkan pada terpidana yang mengingat keadaan dan perbuatannya, pembinaannya cukup diawasi;
- Pidana pengawasan dijatuhkan maksimum selama 3 (tiga) tahun dengan tidak menutup kemungkinan untuk memperpendek atau memperpanjang masa pengawasan, dengan pembatasan tidak melampaui maksimum dua kali masa pengawasan yang belum dijalani;
- Pengawasan dilakukan oleh pejabat Pembina Departemen Kehakiman yang dapat meminta bantuan dari pemerintah daerah, lembaga sosial atau orang lain;
- Pengawasan dapat diperpanjang atau diperpendek, tergantung pada tingkah laku terpidana;
- Perubahan penetapan jangka waktu pengawasan dapat diberikan oleh hakim pengawas atau usul dari pejabat Pembina, dan setelah mendengar para pihak;
- Pidana pengawasan tidak ditunda pelaksanaannya jika selama menjalani pidana pengawasan terpidana melakukan tindak pidana dan dikenai pidana yang bukan pidana mati atau pidana penjara;

¹³⁵ Lihat Pasal 77 konsep RKUHP tahun 2008.

¹³⁶ Lihat Pasal 78 angka (4) & (5) Konsep RKUHP Tahun 2008.

¹³⁷ Lihat Pasal 77 s/d Pasal 79 Konsep RKUHP Tahun 2008.

- Penjatuhan pidana penjara pada terpidana pengawasan menunda pelaksanaan pidana pengawasannya;

Bilamana peraturan pidana pengawasan di dalam konsep Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru buku kesatu tersebut dibandingkan dengan pengaturan pidana bersyarat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berlaku sekarang yakni pasal 14a s/d 14f KUHP, maka terdapat perbedaan-perbedaan sebagaimana terlihat pada tabel di bawah ini :

**Tabel 2. Perbandingan Antara
Pidana Pengawasan dengan Pidana Bersyarat¹³⁸**

| No. | Pidana Pengawasan | Pidana Bersyarat |
|-----|---|---|
| 1. | Pidana pengawasan dijatuhkan hakim dalam mengadili terdakwa yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana masyarakat paling lama 7 (tujuh) tahun atau kurang. | Pada KUHP syarat penjatuhan pidana bersyarat adalah dalam putusan yang menjatuhkan pidana penjara, asal tidak lebih dari 1 (satu) tahun atau sehubungan dengan pidana kurungan, dengan ketentuan tidak termasuk pidana kurungan, dengan ketentuan tidak termasuk pidana kurungan pengganti denda atau dalam hal menyangkut pidana denda dengan batasan bahwa hakim harus yakin bahwa pembayaran denda betul-betul akan dirasakan berat oleh terdakwa. |
| 2. | Pidana pengawasan dijatuhkan paling lama untuk 3 (tiga) tahun. | Masa percobaan dalam pidana bersyarat ditentukan selama 3 (tiga) tahun bagi kejahatan dan pelanggaran yang tersebut dalam pasal-pasal 492, |

¹³⁸ Muladi, *Op.Cit*, hal. 69-70.

| | | |
|----|---|---|
| | | 504, 506 dan 536 KUHP dan bagi pelanggaran lainnya hanya 2 (dua) tahun. |
| 3. | Di dalam pidana pengawasan, pengawasan dilakukan oleh pejabat pembina Departemen Kehakiman yang dapat minta bantuan dari pemerintah daerah, lembaga sosial atau orang lain. | Pada pidana bersyarat dibedakan antara pengawasan umum yang dilakukan oleh jaksa dan pengawasan khusus yang dilakukan oleh lembaga yang berbentuk badan hukum, atau pemimpin suatu rumah penampung atau pejabat tertentu. |
| 4. | Pidana pengawasan merupakan pidana pokok yang berdiri sendiri. | Pidana bersyarat hanya merupakan cara penerapan pidana. |

Menurut Mardjono Reksodiputro, pidana bersyarat hanya mensyaratkan “pengawasan” oleh Jaksa Penuntut Umum (JPU) dalam DitJen Pemasyarakatan, namun dalam prakteknya tidak dilakukan karena kesibukan JPU. Sedangkan pidana pengawasan konsepnya adalah “*probation*”, yaitu suatu lembaga khusus yang berkewajiban mengawasi dalam pengertian “membina”/”medidik”.¹³⁹

Sementara menurut Indriyanto Seno Adji, tidak ada ide perubahan pidana bersyarat menjadi pidana pengawasan. Pidana bersyarat merupakan bagian dari pidana penjara dan pidana penjara masih dipertahankan hingga kini. Yang terjadi adalah perluasan adanya pidana pengawasan dan penghapusan pidana mati sebagai pidana pokok. Pada RKUHP, pidana pengawasan dan pidana penjara sebagai bentuk pidana yang berdiri sendiri.¹⁴⁰

Gagasan dasar diadakannya pidana pengawasan dalam RKUHP berkaitan dengan pandangan tentang semakin dihargainya hak-hak manusia. Salah satu tujuannya ialah memajukan dan mendorong penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia dan kebebasan dasar bagi semua umat manusia tanpa pembedaan

¹³⁹ Wawancara Via Email Dengan Mardjono Reksodiputro Pada Tanggal 30 April 2012.

¹⁴⁰ Wawancara Via Email Dengan Indriyanto Seno Adji Pada Tanggal 6 Mei 2012 sekitar pukul 10.58.

ras, jenis kelamin, bahasa atau agama.¹⁴¹ Selain itu pengaturan terhadap pidana pengawasan ini berkaitan pula dengan upaya mencari bentuk baru sebagai alternatif pengganti jenis pidana perampasan kemerdekaan yang selama ini seringkali digunakan dalam upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan oleh penegak hukum, terutama sebagai alternatif pengganti pidana penjara yang berjangka waktu pendek.

Penerapan pidana pengawasan dilakukan dengan adanya penundaan penjatuhan pidana. Jadi dalam penerapan pidana pengawasan tidak terjadi *final sentence*.¹⁴² Dengan ketentuan demikian dapat diasumsikan bahwa terhadap pelaku tindak pidana dapat secara dini tercegah dari dampak stigmatisasi sebagai orang jahat yang sedikit banyak dapat mempengaruhinya dalam melangsungkan kehidupannya di masyarakat. Berbeda dengan ketentuan dalam pidana bersyarat, dalam penerapannya dikaitkan dengan penjatuhan pidana secara pasti terlebih dahulu, yang pelaksanaannya ditunda dengan syarat. Dengan penjatuhan pidana secara pasti ini menunjukkan bahwa pelaku telah dicap sebagai pelaku tindak pidana/penjahat.

Selain itu pidana pengawasan (*probation*) dilihat dari segi pelaku tindak pidana mempunyai keuntungan-keuntungan, antara lain akan memberikan kesempatan kepada terpidana untuk memperbaiki dirinya yang lebih utama daripada resiko yang mungkin di derita oleh masyarakat, memungkinkan terpidana untuk melanjutkan kebiasaan-kebiasaan hidupnya sehari-hari sebagai manusia, dan mencegah terjadinya stigma yang diakibatkan oleh pidana perampasan kemerdekaan.¹⁴³

Dengan demikian, diadakannya alternatif pidana perampasan kemerdekaan berupa jenis pidana pengawasan (*probation*) tidak hanya demi kepentingan si pelaku tindak pidana, namun juga demi kepentingan masyarakat. Hal ini disebabkan dalam pidana pengawasan memang tercakup aspek perlindungan masyarakat dan aspek perlindungan pelaku pidana (individualisasi

¹⁴¹ F. Sugeng Istanto, *Hukum Internasional*, (Yogyakarta : Universitas Atmajaya, 1994), hal. 147.

¹⁴² Barda Nawawi Arief, *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, (Semarang : Undip, 2000), hal. 69.

¹⁴³ Muladi, *Op.Cit*, hal. 115.

pidana), maka dapat disimpulkan bahwa ide dasar diadakannya pidana pengawasan adalah untuk menggantikan pidana penjara dan untuk melindungi kepentingan individu terpidana dan kepentingan masyarakat yang menjadi arah tujuan pemidanaan modern.

2.3.4. Pengaturan Mengenai Sejenis Pidana Bersyarat di Negara-Negara *Anglosaxon*

Sejarah lembaga pidana bersyarat dapat ditelusuri dari keberadaan lembaga *probation* yang dikenal dalam sistem *anglosaxon*, khususnya Amerika Serikat. Dalam perkembangan selanjutnya, lembaga ini menjadi besar perannya di negara-negara lain, dengan bentuk yang sama atau pun dengan modifikasi pada beberapa hal tergantung dari karakteristik bangsa dan kebijaksanaan masing-masing negara yang akan menerapkannya.

Di Amerika Serikat sendiri, lembaga ini terus menerus mengalami perkembangan dan perbaikan-perbaikan, sehingga menjadi lembaga yang banyak bentuknya walaupun pada hakekatnya berbentuk dasar sebagai pembinaan di luar lembaga (*probation*).

Modifikasi terhadap bentuk *probation* yang asli (*standart probation*) disebabkan oleh berbagai hal, tetapi yang utama adalah terlalu banyaknya jumlah klien (*probationer*) yang harus diawasi oleh seorang petugas pengawas (*probation officer*). Keadaan ini juga merupakan akibat dari terlalu padatnya penjara, sehingga lembaga *probation* yang pada mulanya diperuntukkan bagi pelaku yang baru pertama kali melakukan tindak pidana (*first offender*) dan tindak pidananya tidak berat serta bukan tindak pidana kekerasan, pada akhirnya juga dapat dinikmati oleh pelaku-pelaku tindak pidana yang cukup serius bahkan juga oleh seorang residivis.¹⁴⁴

Untuk mengantisipasi dampak negatif yang mungkin timbul sebagai akibat perluasan penggunaan lembaga ini, maka kemudian dilakukan modifikasi yang berdampak pada fungsi dari *probation officer* dan hakekat dari lembaga *probation* itu sendiri. *Probation* yang pada awalnya lebih berorientasi pada

¹⁴⁴ Dean J. Champion, *Probation, Parole and Community Correction*, (New Jersey : Prentice Hall Inc, 1992), hal. 44.

pemberian bantuan untuk pelaku-pelaku yang masuk dalam kategori masih dapat diperbaiki di luar lembaga, pada perkembangan selanjutnya lebih menekankan pada pengawasan secara ketat terhadap para *probationer*, demi melindungi masyarakat. Lembaga semacam ini dinamakan *Intensive Supervised Probation (ISP)*.¹⁴⁵

Dari perkembangan *standart probation* menjadi *Intensive Supervised Probation*. Bahkan suatu hal yang pada awalnya merupakan prasyarat bagi suatu *probation*, yaitu pengawasan yang bersifat kekeluargaan dan pemberian bantuan pada masa pengawasan, telah berubah menjadi suatu pengecualian. Artinya, hal tersebut baru akan dilakukan bila benar-benar dianggap perlu dan hanya dalam hal-hal tertentu yang sifatnya khusus.

Selain melalui modifikasi terhadap *probation*, terus dilakukan usaha-usaha untuk mencari pemecahan masalah kepadatan penjara di Amerika Serikat. *Residential treatment centers* dan *day reporting center programs*, adalah dua jenis model dari program yang dinamakan *alternative incorection*. Pada program ini, terpidana berstatus narapidana dan pengawasan terhadap mereka dilakukan oleh para petugas lembaga pemasyarakatan.

Perlu juga dikemukakan modifikasi dari *probation* yang banyak digunakan dalam peradilan pidana Amerika Serikat, yaitu *shock probation*. Pada *shock probation*, seseorang terlebih dahulu dimasukkan ke dalam tahanan. Masa di dalam tahanan ini merupakan *shock therapy* bagi terdakwa, yang akan menentukan pemidanaan bagi dirinya sesuai menjalani terapi kejutan tersebut. Apabila dalam masa terapi kelakuannya dinilai baik, maka yang akan dijatuhkan adalah *probation*, sebaliknya bila dinilai gagal dalam pengujian, yang akan diputuskan adalah pidana penjara.¹⁴⁶

Sementara itu di Inggris, lembaga ini mulai dikenal sejak dikeluarkannya *Probation of First Offenders Act* bulan Agustus 1887, dengan bentuk yang persis sama seperti di Amerika Serikat. Kemudian perkembangan lembaga ini menyebar ke daratan Eropa, yaitu Belgia pada tahun 1888¹⁴⁷ serta Perancis pada tahun

¹⁴⁵ *Ibid*, hal. 126.

¹⁴⁶ *Ibid*, hal. 138.

¹⁴⁷ Simons, *Leerboek van het Nederlandches Strafrecht*, Terjemahan Lamintang, (Bandung : Pionir Jaya, 1992), hal. 432.

1891.¹⁴⁸ Namun di kedua negara terakhir ini terdapat perbedaan dengan bentuk *probation* yang dipraktekkan di Amerika Serikat dan Inggris. Perbedaan itu adalah di Perancis dan Belgia bentuknya merupakan penundaan pelaksanaan hukuman (*suspended sentence*) dengan persyaratan, dan dalam lembaga penundaan pidana bersyarat ini sama sekali tidak mensyaratkan adanya pengawasan atau bantuan kepada terpidana, sebagaimana dalam lembaga *probation*.

Dalam praktek peradilan pidana di Inggris pada masa sekarang, hakim dapat menempatkan seseorang dalam *probation* apabila orang tersebut berusia di atas 17 tahun dan diadili berdasarkan suatu tindak pidana yang ancaman pidananya tidak ditentukan. Hal tersebut masih ditambah dengan syarat bahwa mengingat karakteristik tindak pidana dan keadaan pelaku, adalah bijaksana bila dijatuhkan *probation*.¹⁴⁹

Selama dalam *probation*, terdakwa berada dalam pengawasan seorang petugas pengawas dalam jangka waktu antara 6 (enam) bulan sampai dengan 3 (tiga) tahun. Dalam masa pengawasan, terdakwa harus bertingkah laku baik dan tidak melakukan tindak pidana lagi. Syarat lain, yang sifatnya khusus, biasanya berkaitan dengan tempat tinggal, pembinaan mental dan kewajibannya untuk hadir dipusat latihan kerja yang telah ditentukan.¹⁵⁰

Suatu hal yang agak berbeda dengan pidana bersyarat dalam hukum pidana Indonesia, pada *probation* menurut hukum Inggris, dilarang untuk mencantumkan persyaratan berupa kewajiban membayar ganti kerugian. hakim dapat memerintahkan terpidana untuk membayar ganti kerugian, akan tetapi bukan merupakan syarat dari *probation*.¹⁵¹

Pengawasan selama dalam *probation* oleh *probation officer* merupakan suatu hal mutlak, karena *probation* dapat dicabut apabila terdakwa melanggar syarat-syarat yang telah ditentukan. Selain *probation*, dalam hukum pidana Inggris dikenal juga lembaga penangungan pelaksanaan pidana (*suspended sentence*). Lembaga ini memungkinkan seseorang yang telah dijatuhi pidana penjara tidak

¹⁴⁸ Muladi, *Op.Cit*, hal. 66.

¹⁴⁹ D. A Thomas, *Principles of Sentencing*, (London : Heinemann, 1982), hal. 230.

¹⁵⁰ *Ibid*, hal.230-231.

¹⁵¹ *Ibid*, hal. 231

menjalani pidananya tersebut, dalam arti pidananya ditangguhkan pelaksanaannya.

Suspended sentence biasanya dijatuhkan apabila hakim tidak ingin menempatkan terdakwa dalam *probation*, karena menganggap pidana penjara lebih cocok bagi terdakwa. Akan tetapi hakim juga menilai bahwa tindak pidana yang dilakukan tidak terlalu serius dan ada hal-hal yang meringankan terdakwa serta pada dasarnya pelaku memiliki karakter yang baik.

Hakim boleh menunda pelaksanaan pidana apabila ia ingin menjatuhkan pidana penjara yang tidak lebih dari dua tahun. Pidana yang ditangguhkan ini harus dijalani, apabila terpidana melakukan lagi suatu tindak pidana yang dapat dipidana penjara dalam suatu saat tertentu (*operational period*). Tenggang waktu tertentu saat pidana ditangguhkan itu berkisar antara 12 (dua belas) bulan sampai dengan 2 (dua) tahun.¹⁵²

Berbeda dengan *probation* yang ciri utamanya adalah pengawasan, maka pengawasan pada *suspended sentence* dapat dilakukan apabila pengadilan menunda pelaksanaan pidana penjara yang lebih dari 6 (enam) bulan. Pengawasan yang dilakukan oleh petugas pengawas (*probation officer*) ini tidak boleh lebih lama dari lamanya pidana yang ditunda.¹⁵³

Selama dalam masa pengawasan, terpidana harus selalu berhubungan dengan petugas pengawas dan memberitahukan setiap kali pindah alamat. Bila syarat yang berkaitan dengan pengawasan ini dilanggar, maka terpidana dapat dihadapkan ke *magistrate court* dan didenda sampai 50 (lima puluh) poundsterling. Jadi dalam hal tidak dipenuhinya persyaratan pengawasan tidak berarti si terpidana harus menjalani pidana yang ditunda.¹⁵⁴

Pada waktu hakim memutuskan untuk menjatuhkan *suspended sentence*, secara bersamaan dapat pula dijatuhkan pidana denda kepada terpidana, yang statusnya sebagai pidana tambahan. Sementara bila pidana penjara, maka tidak mungkin untuk dijatuhkan secara bersamaan dengan *suspended sentence*. Begitu pula bila hakim telah memutuskan untuk menunda pelaksanaan pidana, maka ada larangan baginya untuk mengeluarkan perintah *probation* bagi pelaku yang sama.

¹⁵² *Ibid*, hal.239.

¹⁵³ *Ibid*, hal.247.

¹⁵⁴ *Ibid*.

Apabila hal ini sampai terjadi, maka perintah *probation*-nya batal, tetapi *suspended sentence*-nya tetap sah.¹⁵⁵

Ketika hakim memutuskan untuk menjatuhkan *suspended sentence*, hakim harus menjelaskan mengenai kewajiban-kewajiban yang harus dijalani oleh terpidana serta konsekuensi yang akan diterimanya, jika ia dipidana lagi karena melakukan suatu tindak pidana dalam *operational period*. Penjelasan harus diberikan dalam bahasa yang dapat dimengerti oleh terpidana, karena persetujuan terpidana menentukan pelaksanaan *suspended sentence*. Tanpa adanya persetujuan dari terpidana, maka *suspended sentence* tidak dapat dilaksanakan.¹⁵⁶

Dari uraian tentang lembaga alternatif pidana penjara di beberapa negara *anglosaxon* yang sejenis pidana bersyarat, dapat disimpulkan bahwa upaya penggunaan pidana di luar lembaga untuk para pelaku yang dianggap “tidak jahat” dan masih mungkin untuk diperbaiki dalam masyarakat, sudah merupakan kecenderungan yang bersifat universal. Dari pengetahuan yang telah diperoleh tentang pidana yang sejenis dengan pidana bersyarat diharapkan akan didapat masukan untuk penyempurnaan pidana bersyarat dikemudian hari.

¹⁵⁵ *Ibid*, hal.243.

¹⁵⁶ *Ibid*, hal.244.

BAB 3
PIDANA BERSYARAT
DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI

3.1. Putusan Pidana Bersyarat Dalam Tindak Pidana Korupsi

Sebagaimana idealnya bahwa hukum hendaknya melahirkan sebuah keadilan yang memberi kesejukan bagi masyarakat secara umum. Dalam banyak hal telah terjadi bahwa hukum hanya melahirkan luka masyarakat. Sebab dalam hal ini hukum tidaklah dijadikan sebuah landasan kesepakatan moral sekaligus ruh dari pada perilaku masyarakat secara menyeluruh. Namun yang terjadi dalam dataran riilnya justru hukum hanya mengundang diskriminatif antara masyarakat bawah dengan kaum penguasa.

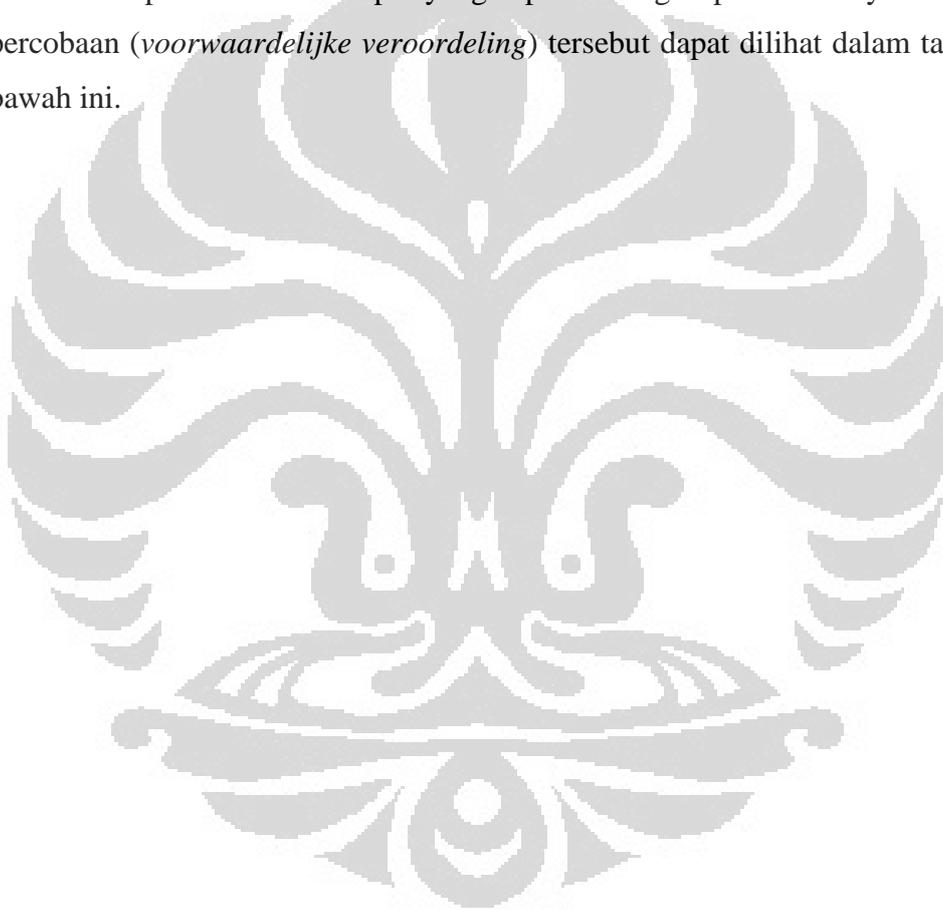
Merebaknya perilaku korup yang dilakukan oleh para penguasa dan kaum birokrat yang terhormat dengan membobol kas negara sehingga menimbulkan kerugian besar bagi masyarakat, adalah sebuah realitas yang membuktikan mandulnya nilai hukum dan hancurnya pranata sosial yang ada, apalagi didukung dengan kondisi penegakan hukum oleh petugas penegak hukum yang lainnya macan ompong.

Sebuah kondisi riil yang seharusnya tidak boleh terjadi, namun keadaan sudah sedemikian rupa sehingga masyarakat mau tidak mau harus ikut andil dalam upaya pemulihan hukum yang sehat dan tidak diskriminatif, dan dalam memacu serta memberi dukungan terhadap petugas penegak hukum agar lebih mempunyai taring dalam memproses kasus-kasus hukum, utamanya yang dilakukan para penguasa dan pejabat negara yang terlibat melakukan tindak pidana korupsi.

Dengan demikian peradilan yang diidealkan mampu menjadi pintu gerbang penyelesaian konflik bagi pihak-pihak yang bersengketa di masyarakat, yang kemudian malah tidak jarang mengeluarkan produk-produk hukum yang membingungkan serta mengundang konflik baru, karena ketidak konsistenan dalam satu dan lain hal. Banyak contoh produk hukum yang justru mengundang kontroversi di tingkat masyarakat luas, adanya vonis-vonis yang tidak sebanding dengan perbuatan yang dilakukan misalkan, perkara korupsi sebesar ratusan juta

hingga miliaran hanya divonis sama dengan pencurian kelas teri yang mungkin hanya senilai ratusan ribu dan lain-lain.

Pengadilan yang digadang-gadang oleh masyarakat dapat mendatangkan keadilan justru malah sebaliknya. Dari hasil penelitian dan pengumpulan data, terdapat beberapa produk lembaga peradilan di Indonesia berupa putusan hakim yang kontroversial dalam menjatuhkan hukuman kepada seorang terpidana tindak pidana korupsi. Putusan itu berupa penjatuhan pidana bersyarat / pidana percobaan kepada terdakwa yang terbukti di pengadilan telah melakukan tindak pidana korupsi. Perkara korupsi yang diputus dengan pidana bersyarat / pidana percobaan (*voorwaardelijke veroordeling*) tersebut dapat dilihat dalam tabel 3. di bawah ini.

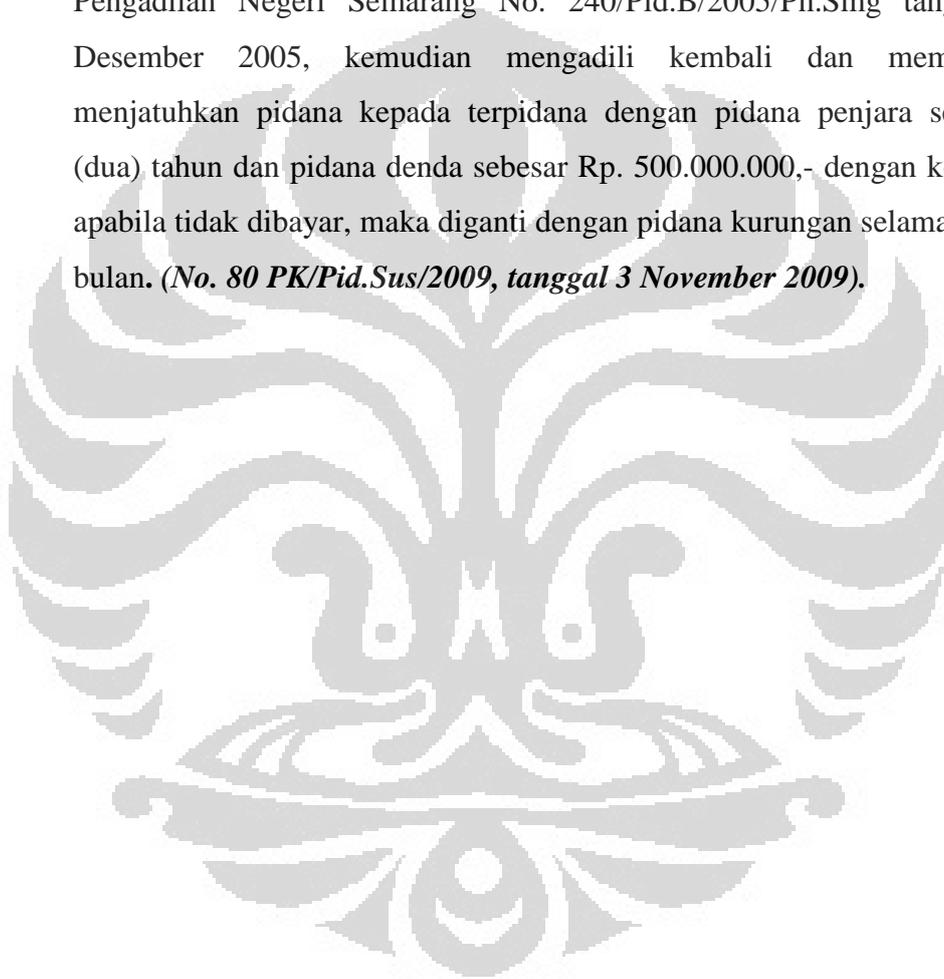


**Tabel 3. Data Perkara Korupsi Yang Diputus
Dengan Pidana Bersyarat (*Voorwaardelijke Veroordeling*)**

| No. | Tuntutan Penuntut Umum | Amar Putusan Hakim Pengadilan Negeri | Amar Putusan Hakim Pengadilan Tinggi |
|-----|--|--|--|
| 1. | Pidana penjara selama 7 (tujuh) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah) subs. 6 (enam) bulan kurungan, serta membayar uang pengganti sebesar Rp. 443.432.300,- | Pidana penjara selama 1 (satu) tahun dengan masa percobaan selama 2 (dua) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah) subs. 3 (tiga) bulan kurungan. <i>(No.240/Pid.B/2005/PN.Smg, tanggal 13 Desember 2005)</i> | Pidana penjara selama 2 (dua) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah) subs. 3 (tiga) bulan kurungan. <i>(No. 59/Pid/2006/PT.Smg tanggal 15 Mei 2006)</i> |
| 2. | Pidana penjara selama 5 (lima) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 150.000.000,- (seratus lima puluh juta rupiah) subs. 6 (enam) bulan kurungan, serta membayar uang pengganti sebesar Rp. 3.463.175.000,- (tiga miliar empat ratus enam puluh tiga juta seratus tujuh puluh lima ribu rupiah). | Pidana penjara selama 4 (empat) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 150.000.000,- (seratus lima puluh juta rupiah) subs. 6 (enam) bulan kurungan, serta membayar uang pengganti sebesar Rp. 3.463.175.000,- (tiga miliar empat ratus enam puluh tiga juta seratus tujuh puluh lima ribu rupiah) dikurangi harta yang disita, dengan ketentuan apabila dalam jangka waktu 1 (satu) bulan setelah putusan mempunyai kekuatan hukum tetap, terpidana tidak | Pidana penjara selama 4 (empat) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 150.000.000,- (seratus lima puluh juta rupiah) subs. 6 (enam) bulan kurungan, serta membayar uang pengganti sebesar Rp. 3.463.175.000,- (tiga miliar empat ratus enam puluh tiga juta seratus tujuh puluh lima ribu rupiah) dengan ketentuan apabila dalam jangka waktu 1 (satu) bulan setelah putusan mempunyai kekuatan hukum tetap, terpidana tidak mempunyai harta benda yang mencukupi untuk membayar uang pengganti, maka diganti |

| | | | |
|----|--|---|---|
| | | <p>mempunyai harta benda yang mencukupi untuk membayar uang pengganti, maka diganti dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun.</p> <p><i>(No. 376 / Pid. B / 2005 / PN. Smda, tanggal 9 Februari 2006)</i></p> | <p>dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun.</p> <p><i>(No. 62 / PID / 2006 / PT.KT.SMDA, tanggal 13 Oktober 2006)</i></p> |
| 3. | <p>Pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) subs. 3 (tiga) bulan kurungan.</p> | <p>Pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) subs. 3 (tiga) bulan kurungan, dengan masa percobaan selama 2 (dua) tahun.</p> <p><i>(No.1596/Pid.B/2007/ PN.JKT.PST tanggal 14 April 2008)</i></p> | <p>Menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 1596/Pid.B/2007/PN.Jkt. Pst tanggal 21 April 2008 yang dimintakan banding tersebut.</p> <p><i>(No. 219/Pid/2008/PT.DKI tanggal 31 Oktober 2008)</i></p> |
| 4. | <p>Pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) subs. 6 (enam) bulan kurungan, serta membayar uang pengganti sebesar Rp. 25.000.000,- (dua puluh lima juta rupiah).</p> | <p>Pidana penjara selama 1 (satu) tahun dengan masa percobaan selama 2 (dua) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 25.000.000,- (dua puluh lima juta rupiah) subs. 3 (tiga) bulan kurungan serta membayar uang pengganti sebesar Rp. 25.000.000,- (dua puluh lima juta rupiah).</p> <p><i>(No. 70/Pid.B/2007/ PN.Sri, tanggal 29 Mei 2008)</i></p> | <p>Pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) subs. 3 (tiga) bulan kurungan.</p> <p><i>(No. 82/Pid/2008/PT.Jpr tanggal 10 November 2008)</i></p> |

Ket : Dalam perkara nomor urut pertama, terpidana mengajukan permohonan Peninjauan Kembali (PK) terhadap putusan pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung dan terhadap permohonan tersebut, Hakim pada tingkat Peninjauan Kembali mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali terpidana serta membatalkan putusan Mahkamah Agung RI No. 2079 K/Pid/2006 tanggal 21 Januari 2008 *jo.* Putusan Pengadilan Tinggi Semarang No. 59/Pid/2006/PT.Smg tanggal 15 Mei 2006 *jo.* Putusan Pengadilan Negeri Semarang No. 240/Pid.B/2005/Pn.Smg tanggal 22 Desember 2005, kemudian mengadili kembali dan memutuskan menjatuhkan pidana kepada terpidana dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun dan pidana denda sebesar Rp. 500.000.000,- dengan ketentuan apabila tidak dibayar, maka diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan. *(No. 80 PK/Pid.Sus/2009, tanggal 3 November 2009).*



Berdasarkan data sebagaimana terdapat dalam tabel 3 di atas, penulis akan menganalisis putusan hakim serta pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi. Selanjutnya dari putusan-putusan tersebut dapat dijabarkan sebagai berikut :

1. Putusan No.240/Pid.B/2005/PN.Smg, tanggal 13 Desember 2005

Sesuai amar putusan, Hakim pada Pengadilan Negeri Semarang tersebut menyatakan terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah “turut serta melakukan tindak pidana korupsi secara berlanjut” sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi *jo.* Pasal 18 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah dirubah dan ditambah dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi *jo.* Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP *jo.* Pasal 64 ayat (1) KUHP; Menjatuhkan pidana penjara selama 1 (satu) tahun; Memerintahkan bahwa pidana yang dijatuhkan tersebut tidak perlu dijalankan kecuali dikemudian hari ada perintah lain dalam putusan hakim, bahwa terdakwa melakukan perbuatan yang dapat dipidana selama masa percobaan 2 (dua) tahun; dan menjatuhkan pidana kepada terdakwa dengan pidana denda sebesar Rp. 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah), jika tidak dibayarkan maka diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan.

Adapun pertimbangan-pertimbangan baik yang bersifat yuridis maupun yang bersifat non yuridis yang dipergunakan hakim dalam menjatuhkan putusan ini, antara lain :

- Menimbang, bahwa dengan dapat dipidananya terdakwa, maka apakah perlu menjalani ppidanaan tersebut majelis memberikan pertimbangan di bawah ini :
 - Bahwa tujuan ppidanaan adalah bukan merupakan pembalasan atas kesalahan terdakwa demi memuaskan tuntutan pihak-pihak tertentu;
 - Bahwa tujuan ppidanaan tidak lepas dari keseimbangan perlindungan antara terdakwa dan perlindungan masyarakat, akan tetapi pidana mempunyai

tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat, yaitu sebagai “*ne peccetur*” artinya supaya orang jangan melakukan kejahatan/tindak pidana;

- Bahwa tujuan pemidanaan adalah menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat;
- Bahwa suatu perilaku pidana merupakan indikasi bahwa pihak yang bersalah tidak mampu berperilaku sesuai dengan aturan-aturan dalam masyarakat. selama menjalani pidana / ditahan dalam lembaga pemasyarakatan ada kemungkinan untuk mendidik orang tadi (terdakwa), sehingga mempunyai kemampuan untuk menyesuaikan diri. Kalau hal ini dilakukan, maka kemungkinan untuk menjadi penjahat kambuhan setelah masa hukumannya selesai, adalah kecil sekali. Akan tetapi timbul keraguan, apakah proses pendidikan itu benar-benar dilakukan selama pelaku (terdakwa) dipidana/ditahan di Lembaga Kemasyarakatan tersebut, sehingga akibat-akibat yang diharapkan nantinya benar-benar terwujud atau apakah justru berakibat lain, yaitu terdakwa berubah menjadi lebih jahat;
- Bahwa perkembangan sanksi pidana yang mendapat pengaruh dari ilmu-ilmu social terutama dari Penologi dan Viktimologi akan mempertimbangkan “*suspended sentence*” yang mempertimbangkan untuk tidak selalu ditetapkan berada di dalam “*prison*” yang berdampak terjadinya “*prisonisasi*”;
- Bahwa *The United Nations Declaration Convention Against Corruption and Bribery in Internatinal Commercial Transactions* sebagai sebuah sumber hukum yang merupakan sumber hukum internasional di dalamnya antara lain mengatur bahwa perilaku terdakwa yang kooperatif dapat meringankan terdakwa;
- Menimbang, bahwa sebagai bentuk pembaharuan hukum pidana di Indonesia secara filosofis Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 yang telah dirubah dan ditambah dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi antara lain mempunyai tujuan, bahwa dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi, selain dengan

upaya represif tidak kalah pentingnya juga melakukan upaya penyelamatan keuangan negara;

- Menimbang, adanya ketentuan dalam Pasal 14 a KUHP dan Pasal 103 KUHP, maka menurut Majelis Hakim sesuai dengan *social justice*, *moral justice* dan *legal justice* terdakwa tidak perlu menjalani pidana yang akan dijatuhkan, kecuali jika dikemudian hari ada perintah lain dalam putusan hakim, yaitu telah melakukan perbuatan yang dipidana selama masa percobaan yang ditentukan;
- Menimbang, bahwa sebelum Majelis menjatuhkan lamanya pidana akan dipertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan hal-hal yang meringankan;

Hal-hal yang memberatkan :

- Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat;
- Perbuatan terdakwa telah merugikan APBD Provinsi Jawa Tengah Tahun 2003;
- Perbuatan terdakwa tidak mencerminkan sebagai wakil rakyat yang seharusnya menjadi panutan;

Hal-hal yang meringankan :

- Terdakwa belum pernah dihukum;
- Terdakwa bersikap sopan di persidangan dan tidak mempersulit jalannya persidangan;
- Terdakwa telah mengembalikan hasil yang telah diperoleh dengan korupsi sejumlah Rp. 643.432.300,- (enam ratus empat puluh tiga juta empat ratus tiga puluh dua ribu tiga ratus rupiah);
- Terdakwa mengaku bersalah dan menyesal atas perbuatannya;

Menurut penulis penggunaan “*the united nation declaration convention againts corruption*” sebagai alasan untuk meringankan hukuman karena perilaku terdakwa yang kooperatif, tidak cukup alasan untuk digunakan sebagai dasar untuk menjatuhkan pidana bersyarat kepada terdakwa. karena rumusan “dapat meringankan hukuman” bukan berarti “dapat diberikan pidana bersyarat”. Selain itu, pasal-pasal yang tertuang dalam teks asli konvensi tersebut tidak ada satu aturan pun mengatur sebagaimana yang dikemukakan oleh hakim dalam

pertimbangannya tersebut. Sehingga pertimbangan yang digunakan oleh hakim tersebut tidak berdasar.

Hakim dalam pertimbangannya tidak memberikan penjelasan mengenai tujuan pemidanaan. Padahal hubungan antara pidana yang akan dijatuhkan dengan tujuan dari pemidanaan tidak dapat dipisahkan. Dalam pemidanaan harus mengutamakan keselarasan, keserasian dan keseimbangan antara kepentingan masyarakat dengan individu. Menurut Muladi tujuan pemidanaan yang bersifat integrative adalah :¹

- Perlindungan masyarakat;
- Memelihara solidaritas masyarakat;
- Pencegahan; dan
- Pengoimbalan/pengimbangan.

Sementara menurut Majelis Hakim pada tingkat Pengadilan Tinggi dalam pertimbangannya menyatakan bahwa penerapan pidana bersyarat dalam perkara ini sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 KUHP dirasa kurang tepat dan tidak adil, mengingat kasus perkara ini adalah tindak pidana korupsi dengan ancaman pidana paling singkat 1 (satu) tahun, walaupun dengan alasan-alasan yang meringankan terdakwa, sebagaimana telah dipertimbangkan antara lain karena terdakwa telah mengembalikan uang yang telah diterimanya bukanlah berarti terdakwa dapat langsung dipidana percobaan/bersyarat, lebih-lebih pengembalian uang tersebut dilakukan setelah adanya proses pemeriksaan.² Disamping hal tersebut, Majelis Hakim tersebut juga berpendapat bahwa penjatuhan pidana percobaan dalam perkara ini tidaklah tepat karena adanya faktor-faktor pemberat yang belum dipertimbangkan oleh Majelis Hakim Pengadilan Negeri Semarang antara lain “pemerintah sedang gencar-gencarnya untuk memberantas segala bentuk KKN, hal ini justru harus didukung dalam bentuk pemidanaan yang dirasakan adil dan sepadan, baik bagi terdakwa maupun

¹ Dwi Saputra, Qonik Hajah Marfuah, Supraptiningsih, *Hukuman Percobaan Kasus Korupsi*, (Semarang: KP2KKN Jawa Tengah, 2006), hal. 164.

² Baca : Pertimbangan Majelis Hakim Tingkat Banding dalam Putusan Nomor : 59 / Pid / 2006 / PT.Smg, tanggal 15 Mei 2006, hal. 74.

bagi masyarakat yang tentunya diharapkan juga untuk membuat jera pada masyarakat pada umumnya dan terdakwa pada khususnya”³.

2. Putusan No. 1702 K/Pid/2007, tanggal 28 Januari 2008

Sesuai amar putusan, Hakim pada Mahkamah Agung tersebut menyatakan terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan telah bersalah melakukan tindak pidana : Korupsi yang dilakukan secara bersama-sama dan sebagai perbuatan berlanjut; Menghukum oleh karena itu terdakwa dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun; Memerintahkan bahwa hukuman tersebut tidak usah dijalani kecuali dikemudian hari ada putusan hakim menentukan lain, disebabkan karena terdakwa melakukan suatu tindak pidana sebelum masa percobaan yang ditentukan dalam perintah tersebut yaitu 1 (satu) tahun habis; menghukum pula terdakwa dengan pidana denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar akan diganti dengan pidana kurungan selama 1 (satu) tahun habis.

Adapun pertimbangan-pertimbangan yang digunakan oleh hakim dalam menentukan lamanya pidana dan jenis pidana terhadap diri terdakwa, antara lain :

- Menimbang bahwa mengenai jenis pemidanaan yang akan dijatuhkan, Mahkamah Agung memperhatikan tujuan pemidanaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50 RUU KUHP dari Direktorat Perundang-undangan, Direktorat Jendral Hukum dan Perundang-undangan, Departemen Hukum dan Perundang-undangan (sekarang Departemen Hukum dan HAM), tahun 1999-2000, yaitu :

1. Pemidanaan bertujuan :

- a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat;
- b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna;
- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan
- d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

³ *Ibid.*

2. Pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.
- Menimbang, bahwa untuk menentukan lamanya pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa tersebut, Mahkamah Agung akan memperhatikan hal-hal memberatkan dan meringankan pidana sebagai berikut :

Hal-hal yang memberatkan :

- Bahwa perbuatan terdakwa mengakibatkan kerugian Negara dalam hal ini Pemerintah Provinsi Kalimantan Timur;
- Bahwa perbuatan terdakwa tidak mendukung kebijakan pemerintahan untuk menciptakan clean government;
- Bahwa perbuatan terdakwa membuat image yang tidak baik bagi DPRD;

Hal-hal yang meringankan :

- Bahwa perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa adalah merupakan pelaksanaan kebijakan pimpinan DPRD yang tidak hanya harus memperhatikan kepentingan masyarakat, tetapi juga kepentingan/kebutuhan seluruh anggota DPRD dan para pegawai DPRD tersebut serta keperluan lain yang dapat mendukung terlaksananya tugas DPRD sebagai lembaga legislatif di daerah;
- Bahwa di persidangan terbukti terdakwa telah menggunakan anggaran yang tersedia selain untuk kepentingan pribadinya sesuai dengan haknya berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 110 Tahun 2000 yang telah dirubah dengan oleh peraturan pemerintah No. 24 Tahun 2004, juga telah menggunakan anggaran yang tersedia tersebut untuk kepentingan dan memenuhi kebutuhan seluruh anggota DPRD, seluruh pegawai DPRD dan bantuan sosial kepada anggota masyarakat;
- Bahwa terdakwa belum pernah dihukum dan mempunyai tanggungan keluarga;
- Bahwa terdakwa dalam sisa usianya masih mungkin memperbaiki dirinya, sehingga dapat mengabdikan kepada masyarakat;
- Bahwa terdakwa, berlaku sopan santun di persidangan, dan memperlihatkan penyesalannya.

Menurut penulis, tujuan pemidanaan sebagaimana termuat dalam RUU KUHP yang digunakan oleh hakim sebagai salah satu pertimbangannya untuk menentukan jenis pemidanaan yang akan diterapkan kepada terdakwa adalah bertentangan dengan asas legalitas, karena dengan begitu hakim telah mengambil fungsi legislatif yang sangat berbeda dengan fungsi yudikatif dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang menganut dasar pemisahan kekuasaan yang pelaksanaan lebih bersifat pembagian kekuasaan (hanya bersifat kordinatif atau bersinergi antar lembaga Negara). Kemudian dalam hal pemidanaannya menurut penulis tidak wajar, jika kepada terdakwa dijatuhkan hukuman percobaan / pidana bersyarat, karena hal ini sangat bertentangan dengan rasa keadilan dalam masyarakat terhadap sikap dan hakekat serta akibat dari tindakan yang dilakukan oleh terdakwa.

3. Putusan No.1596/Pid.B/2007/ PN.Jkt.Pst, tanggal 14 April 2008

Sesuai amar putusan, Hakim pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat menyatakan para terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana korupsi secara bersama-sama sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi *jo.* Pasal 18 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dan ditambah dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi; Menjatuhkan pidana terhadap para terdakwa dengan pidana penjara masing-masing selama 1 (satu) tahun dan membayar denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah). Dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan hukuman kurungan selama 3 (tiga) bulan; menetapkan bahwa pidana tersebut tidak perlu dijalani, kecuali jika dikemudian hari ada Putusan Hakim yang menentukan lain disebabkan karena terdakwa melakukan suatu perbuatan tindak pidana sebelum masa percobaan 2 (dua) tahun berakhir.

Adapun pertimbangan-pertimbangan yang digunakan oleh hakim dalam menentukan lamanya pidana dan jenis pidana terhadap diri terdakwa, antara lain :

- Menimbang, bahwa pidana yang akan dijatuhkan kepada para terdakwa bukanlah pembalasan dari apa yang telah dilakukan oleh para terdakwa akan tetapi hukuman tersebut agar dijadikan sebagai pelajaran bagi para terdakwa maupun orang lain untuk tidak melakukan seperti apa yang dilakukan para terdakwa, dan Majelis Hakim dalam menjatuhkan pidana akan disesuaikan dengan kesalahan para terdakwa;
- Menimbang, bahwa sebelum menjatuhkan pidana perlu dipertimbangkan hal-hal yang memberatkan maupun yang meringankan.

Hal-hal yang memberatkan :

- Bahwa perbuatan para terdakwa dapat mengakibatkan kerugian bagi negara;

Hal-hal yang meringankan :

- Bahwa para terdakwa belum pernah dihukum;
- Para terdakwa sangat kooperatif selama proses persidangan berlangsung;
- Para terdakwa telah cukup lama mengabdikan diri kepada negara sebagai Pegawai Negeri Sipil;
- Para terdakwa mempunyai tanggungan istri dan anak-anak yang sangat membutuhkan biaya dan kasih sayang;
- Para terdakwa telah mengembalikan uang sejumlah Rp. 69.000.000,- (enam puluh Sembilan juta rupiah) kepada pihak Rumah Sakit Dr. Cipto Mangunkusumo;
- Para terdakwa melakukan perbuatan tersebut semata-mata karena keadaan gudang penyimpanan barang sudah penuh dan kekhawatiran hilangnya / rusaknya barang inventaris tersebut.

Menurut penulis, pertimbangan hakim yang menyatakan bahwa pidana yang akan dijatuhkan kepada para terdakwa bukanlah pembalasan dari apa yang telah dilakukan oleh para terdakwa, akan tetapi hukuman tersebut agar dijadikan sebagai pelajaran bagi para terdakwa maupun orang lain untuk tidak melakukan seperti apa yang dilakukan para terdakwa adalah tidak tepat, karena dengan penjatuhan pidana bersyarat terhadap para terdakwa yang telah terbukti bersalah melakukan tindak pidana korupsi akan mengurangi kesan beratnya tindak pidana korupsi, sehingga menyebabkan orang tidak lagi melihat ancaman pidana dalam

undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi sebagai sesuatu yang menakutkan. Dalam hal ini pemidanaan tindak pidana korupsi telah kehilangan fungsi pencegahan umumnya. Pencegahan khusus berupa efek jera yang diharapkan muncul dari pemidanaan koruptor pun juga dikhawatirkan hilang bersamaan dengan penerapan pidana bersyarat yang berarti bahwa terpidana tidak perlu menjalani hukuman meskipun telah dinyatakan terbukti bersalah.

4. Putusan No. 70/Pid.B/2007/ PN.Sri, tanggal 29 Mei 2008

Sesuai amar putusan, Hakim pada Pengadilan Negeri Serui menyatakan terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana korupsi sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi *jo.* Pasal 18 ayat (1), (2) dan (3) Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana dirubah dan ditambah dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi; Menjatuhkan pidana terhadap para terdakwa dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun penjara; memerintahkan bahwa pidana tersebut tidak perlu dijalani kecuali jika dikemudian hari dengan keputusan hakim lain atas dasar bahwa sebelum berakhirnya masa percobaan selama 2 (dua) tahun terdakwa telah melakukan suatu perbuatan yang dapat dihukum; menetapkan terdakwa membayar denda sebesar Rp. 25.000.000,- (dua puluh lima juta rupiah) subsidair 3 (tiga) bulan kurungan; menghukum terdakwa membayar uang pengganti sebesar Rp. 25.000.000,- (dua puluh lima juta rupiah).

Adapun pertimbangan-pertimbangan yang digunakan oleh hakim dalam menentukan lamanya pidana dan jenis pidana terhadap diri terdakwa, antara lain :

- Menimbang, bahwa pada prinsipnya tujuan pemidanaan terhadap seseorang bukanlah upaya sarana balas dendam dan bukan pula dimaksudkan untuk menciptakan penderitaan bagi seseorang tetapi hakekat pemidanaan yang utama adalah efek jera dan efek prefentif edukatif sehingga jika suatu pemidanaan sudah memenuhi efek jera dan efek prefentif edukatif, maka sudah diapandang

cukup dan majelis hakim mengharapkan kepada terdakwa senantiasa untuk lebih berhati-hati dalam menapaki perjalanan hidup dan kehidupannya serta dapat berusaha menimba kembali, sebagai manusia yang berharkat dan bermartabat di tengah-tengah masyarakat;

- Menimbang, bahwa untuk menjatuhkan pidana terhadap diri terdakwa, maka perlu dipertimbangkan terlebih dahulu hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan;

Hal-hal yang memberatkan :

- Perbuatan terdakwa merugikan keuangan negara;

Hal-hal yang meringankan :

- Terdakwa berlaku kooperatif dalam persidangan;
- Terdakwa sopan dan terus terang dalam persidangan;
- Terdakwa bersedia mengembalikan keuangan negara;

Menurut penulis pertimbangan hakim yang menyatakan bahwa hakekat pidana yang utama adalah efek jera dan efek preventif edukatif sehingga jika suatu pidana sudah memenuhi efek jera dan efek preventif edukatif, maka sudah dipandang cukup adalah kurang tepat, karena dengan penjatuhan pidana bersyarat dalam perkara ini justru menghilangkan kesan berat atau seriusnya undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi, yang secara tidak langsung dalam hal pidana tindak pidana korupsi telah kehilangan fungsi pencegahan umumnya. Pencegahan khusus berupa efek jera yang diharapkan muncul dari pidana koruptor pun juga dikhawatirkan hilang bersamaan dengan penerapan pidana bersyarat yang berarti bahwa terpidana tidak perlu menjalani hukuman meskipun telah dinyatakan terbukti bersalah.

Undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi secara imperatif menentukan batas minimal dan maksimal sanksi pidana berupa penjara dan denda yang dapat dikenakan kepada terdakwa. Hal ini membawa konsekuensi, hakim sebagai penegak hukum yang bertugas menegakkan norma hukum dalam aturan hukum positif terikat dengan norma hukum tersebut. Hakim memiliki otonomi dan kebebasan menjatuhkan pidana sesuai keyakinan dari fakta hukumnya dan rasa keadilan namun hal itu tidak boleh menyimpang dari aturan yang ada.

Adanya batasan minimal dan maksimal sanksi pidana penjara dan denda dalam UUPTPK tidak membatasi kebebasan seorang hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana, karena batasan minimal dalam peraturan perundang-undangan khususnya undang-undang tindak pidana korupsi tetap memberikan kebebasan kepada hakim yaitu dengan adanya ancaman pidana maksimal, dengan kata lain hakim masih dapat menentukan pidana penjara berdasarkan hal-hal yang meringankan maupun yang memberatkan terhadap perbuatan pidana yang telah dilakukan. Kebebasan bagi hakim artinya adalah kebebasan di dalam memberikan penilaian (*judgement*) terhadap suatu perbuatan yang dapat tidaknya dikategorikan sebagai suatu perbuatan pidana dari segi kepastian hukumnya, sedangkan dari segi keadilannya adalah penentuan dasar penghapusan pidana baik formil maupun materil dan hukuman yang dapat diterima sebagai konsekuensi yuridis dari perbuatan yang bersifat melawan hukum. (vide pasal 183 KUHAP terhadap kepastian hukum yang berkeadilan berdasarkan 2 (dua) alat bukti ditambah dengan keyakinan hakim)⁴

Dari ke-empat putusan pidana berupa penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi tersebut, menurut Mansyur Kartayasa putusan tersebut tidak sesuai dengan pendirian kami, bahwa nilai kerugian negara yang cukup besar tersebut tidak bisa dijadikan dasar untuk menjadi faktor yang meringankan, walaupun kerugian negara sudah dikembalikan, karena jumlah kerugian negara tersebut cukup besar jadi dalam hal ini mungkin motivasi dari terdakwa bukan lagi untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain, melainkan motivasinya untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain.⁵

Berdasarkan sistem hukum pidana monodualistik, pemidanaan harus berorientasi pada prinsip keseimbangan. Artinya, pemidanaan tidak hanya memandang dari aspek perbuatannya (*daad*) saja tetapi juga manusianya (*dader*), sehingga pidana yang akan dijatuhkan bersifat proporsional dan dapat dipahami

⁴ Wawancara dengan Marhanianto (Staf Asisten Khusus Jaksa Agung RI), pada hari Jumat, tanggal 11 Mei 2012 di Kejaksaan Agung RI.

⁵ Wawancara dengan Mansyur Kartayasa (Hakim Agung pada Mahkamah Agung R.I.), pada hari Senin, tanggal 14 Mei 2012 di Mahkamah Agung R.I.

baik oleh masyarakat maupun terpidana. Dalam pemidanaan, yang wajib dipertimbangkan oleh Hakim antara lain :⁶

- a. Kesalahan pembuat tindak pidana;
- b. Motif dan tujuan melakukan tindak pidana;
- c. Cara melakukan tindak pidana, sikap batin pembuat tindak pidana;
- d. Riwayat hidup dan keadaan social ekonomi pembuat tindak pidana;
- e. Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana;
- f. Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana;
- g. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan;
- h. Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
- i. Apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana.

Berdasarkan hal tersebut di atas, maka pidana yang dijatuhkan hakim kepada terdakwa harus berdasarkan kepastian hukum yang berkeadilan dan dalam putusannya, hakim harus menempatkan asas keadilan di atas kepastian hukum. Perlu dipahami oleh hakim bahwa judul putusan adalah "*Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" bukan "*Demi Undang-Undang Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*". Berdasarkan hal tersebut maka sejauh mungkin hakim mempertimbangkan keputusan yang berkeadilan, baik bagi terdakwa maupun masyarakat. Namun secara keseluruhan putusan hakim tersebut di atas menurut penulis tidak memenuhi rasa keadilan masyarakat, karena hakim hanya berfungsi sebagai corong undang-undang saja, padahal perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa merupakan perbuatan yang sangat tercela di mata masyarakat.

3.2. Dasar Pertimbangan Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Bersyarat Terhadap Tindak Pidana Korupsi

Dari hasil penelitian di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan Mahkamah Agung R.I. diperoleh data bahwa ternyata di dalam putusannya hakim juga mempertimbangkan rasa keadilan dari diri terdakwa. Hal ini menjadi menarik untuk dianalisa lebih lanjut terutama terkait dengan alasan hakim yang mempertimbangkan rasa keadilan, terutama bagi diri terdakwa. Terkait dengan rasa keadilan yang menjadi pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi, terdapat argumentasi dari hakim yang

⁶ Dwi Saputra, Qonik Hajah Marfuah, Supraptiningsih, *Op.Cit*, hal. 169-170.

mengatakan bahwa terhadap pelaku dengan kerugian negara yang ditimbulkan sangat kecil, misalkan hanya berkisar Rp. 1.000.000,- (satu juta rupiah) s/d Rp. 10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) dan itu pun telah dikembalikan ke negara, tidak selayaknya dijatuhi pidana yang berat, dengan kata lain hakim menganggap sangatlah tidak adil apabila terhadap pelaku yang demikian itu dijatuhi pidana penjara 1 (satu) tahun dan denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah). Oleh karena itu Hakim pada Mahkamah Agung sebagai *judex juris* dalam menjatuhkan pidana bersyarat terhadap tindak pidana korupsi selalu mempertimbangkan dari segi keadilan, karena itulah menjadi sangat penting juga di dalam pertimbangan Majelis Hakim itu dikemukakan hal-hal yang disebut di dalam Pasal 197 KUHP yaitu tentang penyebutan hal-hal yang memberatkan dan hal-hal khusus yang meringankan, misalnya kerugian negara sudah dikembalikan, terdakwa menyesali perbuatannya dan terdakwa belum pernah dihukum.⁷

Selain hal tersebut di atas, selama ini dasar pertimbangan diterapkannya pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi yang sering dipergunakan oleh hakim adalah faktor non yuridis, sebagaimana yang diutarakan oleh Komariah E. Sapardjaja:⁸

“Kadang-kadang hakim dihadapkan pada suatu dilema, kalau dalam suatu tindak pidana korupsi, kerugian negara yang ditimbulkan / keuntungan yang diperoleh pelaku sangat kecil, apakah pantas dan adil, jika dijatuhi dengan hukuman 1 (satu) tahun penjara dan denda Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah)?”

Pidana bersyarat ini biasanya dijatuhkan terhadap perkara-perkara korupsi dengan nilai kerugian negara yang kecil dengan Pasal yang terbukti bukan Pasal 2 UUPTPK melainkan Pasal 3 UUPTPK, karena sebagaimana kita ketahui dalam Pasal 3 UUPTPK tersebut tidak ada motivasi dari terdakwa untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain, tetapi hanya untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain. Aspek menguntungkan diri sendiri atau orang lain ini merupakan satu hal yang dinilai lebih ringan kualifikasinya daripada memperkaya

⁷ Wawancara dengan Mansyur Kartayasa (Hakim Agung pada Mahkamah Agung R.I.), pada hari Senin, tanggal 14 Mei 2012 di Mahkamah Agung R.I.

⁸ Wawancara dengan Komariah E. Sapardjaja (Hakim Agung pada Mahkamah Agung RI), pada hari Selasa, tanggal 15 Mei 2012 di Mahkamah Agung RI.

diri sendiri atau orang lain, oleh karena itu aspek tersebut kerap dijadikan sebagai salah satu dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana bersyarat terhadap tindak pidana korupsi yang nilai kerugian negaranya kecil dan modus operandinya tidak menunjukkan bahwa terdakwa berusaha memperkaya diri sendiri atau orang lain (tidak ada motivasi terdakwa untuk merugikan negara dalam jumlah yang cukup besar).⁹

Menurut Mansyur Kartayasa dalam menjatuhkan pidana bersyarat terhadap tindak pidana korupsi, hakim tidak hanya mempertimbangkan dari sisi keadilan bagi si terdakwa saja tetapi juga mempertimbangkan dari sisi keadilan masyarakat, karena dengan dikembalikannya keuangan negara oleh terdakwa setelah perkara itu disidik itu menunjukkan bahwa masyarakat tidak dirugikan. Oleh karena itu perlu dipertimbangkan pula sejauhmana itikad baik si terdakwa untuk mengembalikan kerugian negara, jadi penjatuhan pidana bersyarat tersebut juga harus memperhatikan hak-hak publik antara lain dalam bentuk upaya pemulihan terhadap keuangan negara.¹⁰

Munculnya pertimbangan hakim yang mendasarkan pada rasa keadilan dan mengabaikan kepastian hukum dalam menjatuhkan pidana bersyarat terhadap tindak pidana korupsi bisa saja dibenarkan, sebab apabila terjadi pertentangan antara keadilan dan kepastian hukum, maka sudah sewajarnya keadilan lebih diutamakan daripada kepastian hukum. Hal tersebut sesuai dengan pendapat Roeslan Saleh yang selanjutnya dikutip oleh Mardjono Reksodiputro, yang mengatakan bahwa keadilan dan kepastian hukum merupakan dua tujuan hukum yang kerap kali tidak sejalan satu sama lain dan sulit dihindarkan dalam praktik hukum dan apabila dalam penerapannya dalam kejadian konkrit, apabila keadilan dan kepastian hukum saling mendesak, maka hakim sejauh mungkin harus mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum.¹¹

Dengan pertimbangan yang lebih mengutamakan keadilan daripada kepastian hukum dalam menjatuhkan pidana bersyarat terhadap tindak pidana

⁹ Wawancara dengan Mansyur Kartayasa (Hakim Agung pada Mahkamah Agung R.I.), pada hari Senin, tanggal 14 Mei 2012 di Mahkamah Agung R.I.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Mardjono Reksodiputro, *Menyelaraskan Pembaharuan Hukum*, (Jakarta : Komisi Hukum Nasional, 2009), hal. 321.

korupsi tersebut dapat dikatakan merupakan putusan yang kurang berkualitas, karena untuk dapat dikatakan merupakan putusan yang berkualitas, maka idealnya putusan tersebut harus memuat seluruh unsur yang ada, yaitu keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan secara bersama-sama dan bukan sebaliknya hanya memuat salah satu unsur saja sedangkan unsur yang lain diabaikan. Hal ini sebagaimana yang disampaikan oleh Bambang Sutiyoso, yang mengatakan bahwa ketiga unsur tersebut, yakni keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan, semestinya oleh hakim harus dipertimbangkan dan diterapkan secara proporsional, sehingga pada gilirannya dapat dihasilkan pula putusan yang berkualitas dan memenuhi harapan para pencari keadilan.¹²

Menurut penulis, pertimbangan hakim yang lebih mengutamakan keadilan daripada kepastian hukum tetap saja masih menjadi tanda tanya, sebab keadilan yang dimaksud disini hanya memberikan keadilan bagi si koruptor dan bukan keadilan bagi masyarakat serta negara. Padahal munculnya UUPTPK adalah bertujuan demi terciptanya keadilan bagi masyarakat dan negara, yaitu dengan jalan memberikan hukuman yang setimpal bagi para koruptor. Hal ini disebabkan semakin maraknya tindak pidana korupsi yang terjadi di Indonesia, dan apabila para pejabat penegak hukum khususnya hakim melemah dalam pemberantasan tindak pidana korupsi, maka secara tidak langsung mereka telah memupuk korupsi di Indonesia semakin tumbuh subur dan apabila hal tersebut terus dilakukan, maka sampai kapan pun tidak akan ada yang namanya pemberantasan tindak pidana korupsi.

3.3. Penjatuhan Pidana Bersyarat Dalam Tindak Pidana Korupsi Bertentangan Dengan Undang-Undang

Penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi menuai kontroversial dalam masyarakat umum, karena masyarakat umum menilai bahwa pidana bersyarat atau hukuman percobaan yang dijatuhkan pada para koruptor sama halnya dengan pembebasan terhadap koruptor tersebut, karena mereka tidak menjalani hukuman mereka di dalam lembaga pemasyarakatan. Namun terlepas dari kontroversial terhadap penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana

¹² Bambang Sutiyoso, *Op.Cit.*, hal. 6.

korupsi tersebut, terdapat beberapa pendapat yang melegalkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi. Beberapa pendapat yang melegalkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi tersebut antara lain pendapat dari kalangan ahli hukum pidana dan pendapat dari hakim pada tingkat pengadilan negeri maupun di tingkat Mahkamah Agung.

Berdasarkan hasil wawancara dengan Mardjono Reksodiputro, beliau berpendapat mengenai pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi, yaitu antara lain:¹³

“Pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi menurut saya tidak ada halangan, sekarang ini yang selalu dipermasalahkan yaitu pidana pengganti kerugian negara sering tidak ditaati, padahal ide dasarnya adalah untuk memiskinkan koruptor, artinya sebagian kekayaan milik si koruptor tersebut diambil, dengan begitu kenapa pidana bersyarat ini tidak kita terapkan. Saya contohkan seorang hakim menghukum koruptor selama 10 (sepuluh) tahun dengan masa percobaan 2 (dua) tahun, dengan syarat selama dua tahun sang koruptor harus mengembalikan kerugian negara sebanyak Rp. 2.000.000.000,- (dua miliar rupiah), kemudian harus melakukan sesuatu yang telah ditentukan oleh hakim dalam putusannya, kalau sang koruptor tidak memenuhinya / melakukannya dalam kurun waktu dua tahun tersebut, berarti sang koruptor harus masuk menjalani pidananya selama sepuluh tahun. Jadi menurut saya kita janganlah terlalu normatif, pakailah pidana bersyarat tersebut untuk memancing proses peradilan pidana itu tercapai, karena jika hanya ingin memenjarakan sang koruptor, negara bisa saja tidak mempunyai uang karena tidak ada pengembalian keuangan negara atau bisa saja sang koruptor membagi-bagikan uang di dalam lembaga, jadi bukan menyelesaikan masalah, malah putusannya menimbulkan suatu masalah”

Selanjutnya beliau juga mengatakan bahwa :¹⁴

“Pidana bersyarat memang (sering) dianggap sebagai pidana yang ringan, karena sepertinya “tidak dipidana” (*impunity*). *Suatu pendapat keliru!* Dalam teori pemidanaan diharuskan adanya berbagai “jenis” pidana/pemidanaan, ini berkaitan dengan teori-teori tentang tujuan dan manfaat pemidanaan. Karena itu seharusnya Kejaksaan Agung dan Mahkamah Agung membuat suatu politik kriminal yang jelas tentang pemidanaan kejahatan serius (perkosaan – penganiayaan – penyiksaan oleh pejabat publik – pembunuhan berencana –

¹³ Wawancara dengan Mardjono Reksodiputro, pada hari Rabu, tanggal 25 April 2012 di Universitas Indonesia-Salemba.

¹⁴ Wawancara dengan Mardjono Reksodiputro, pada hari Rabu, tanggal 2 Mei 2012 di Universitas Indonesia-Salemba.

korupsi besar “diatas Rp 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah). Hal ini tidak (mau) mereka lakukan sampai sekarang, mungkin karena dampak politiknya?”

Hal yang senada juga disampaikan oleh Indriyanto Seno Adji, antara lain:¹⁵

“Penjatuhan pidana bersyarat oleh hakim dalam tindak pidana korupsi tidak bertentangan dengan undang-undang, karena hakim memiliki kebijakan penjatuhan pidana maksimal dan minimal, juga hakim memiliki kebebasan kebijakan pemidanaan. Menurut saya berlakukan pidana bersyarat (dengan tetap adanya pidana tambahan), bukan sekedar efek jera. Penerapan efek jera ternyata tidak menghapuskan korupsi, tapi justru menjadikan korupsi menjadi sistemik dan meluas. Dan dasar hukum hakim menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi adalah undang-undang kekuasaan kehakiman dan KUHP, karena pidana bersyarat (sebagai asas pidana pokok) tidak dilarang dalam undang-undang tindak pidana korupsi.”

Terhadap pendapat-pendapat tersebut di atas, penulis kurang sependapat karena penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi ini bertentangan dengan UUPTPK, karena dalam UUPTPK telah menentukan sendiri secara khusus ancaman hukuman yang bisa dikenakan terhadap koruptor, yaitu berupa kumulasi antara pidana pokok (penjara) dengan pidana pokok yang lain (**denda**) yang erat kaitannya dengan pidana kurungan pengganti (vide Pasal 30 ayat (2) KUHP) dan dalam undang-undang tersebut telah ditetapkan batas ancaman minimal maupun ancaman maksimal, sehingga dengan demikian seorang hakim tidak dibenarkan menerapkan pidana bersyarat terhadap undang-undang tindak pidana korupsi.

Selain itu penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi juga bertentangan dengan semangat pemerintah yang saat ini sedang gencar-gencarnya memberantas tindak pidana korupsi. Apabila petugas penegak hukum sudah melunak terhadap tindak pidana korupsi, maka hal tersebut akan semakin memupuk tindak pidana korupsi di Indonesia dan apabila hal ini tetap dilakukan, maka sampai kapan pun tidak akan ada yang namanya **pemberantasan** tindak pidana korupsi. Karena menurut penulis maksud dari ditentukannya ancaman

¹⁵ Wawancara via e-mail dengan Indriyanto Seno Adji, pada hari Minggu, tanggal 6 Mei 2012 sekitar pukul 10.58 Wib.

minimal dalam undang-undang tindak pidana korupsi adalah untuk menimbulkan efek jera terhadap para pelaku, calon pelaku dan masyarakat luas.

Hal tersebut di atas sejalan dengan teori pencegahan (*deterrence*), dimana penjatuhan hukuman kepada pelaku kejahatan dapat mencegah terjadinya kejahatan atau mencegah timbulnya kejahatan lainnya. Adapun cara yang dapat diikuti diantaranya adalah pertama berupa pencegahan khusus (*special deterrence*) yang diartikan bahwa pengalaman dihukum dapat mempengaruhi pelaku kejahatan sedemikian rupa sehingga ia menjadi takut untuk mengulangi perbuatannya di masa yang akan datang. Pencegahan ini melibatkan penggunaan ancaman atau sanksi pidana untuk menghalangi individu melakukan tindak pidana lebih lanjut. Kemudian yang kedua berupa pencegahan umum (*general deterrence*) yang dipahami bahwa ketika orang lain tahu bahwa pelaku kejahatan telah dihukum (maksudnya digunakan sebagai contoh bagi orang lain), maka mereka yang berniat untuk melakukan kejahatan mungkin akan cenderung takut untuk terlibat dalam tindak pidana. Hal ini mengacu pada, apakah ancaman atau sanksi pidana yang diberikan kepada satu orang menghalangi orang lain untuk terlibat dalam perilaku kriminal.

Dengan demikian penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi akan mengurangi kesan beratnya tindak pidana korupsi, sehingga menyebabkan orang tidak lagi melihat ancaman pidana dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi sebagai sesuatu yang menakutkan. Dalam hal ini pemidanaan tindak pidana korupsi telah kehilangan fungsi pencegahan umumnya. Pencegahan khusus berupa efek jera yang diharapkan muncul dari pemidanaan koruptor pun juga dikhawatirkan akan hilang bersamaan dengan penerapan pidana bersyarat yang berarti bahwa terpidana tidak perlu menjalani hukuman meskipun telah dinyatakan terbukti bersalah.

Di dalam undang-undang pemberantasan korupsi hanya menyebutkan mengenai pidana yang dijatuhkan terhadap terdakwa yang terbukti melakukan korupsi adalah pidana penjara dan pidana denda dan pidana tambahan berupa uang pengganti. Lalu apakah pidana penjara tersebut dapat ditambahkan embel-embel masa percobaan? Undang-undang pemberantasan korupsi tidak pernah

menyebutkan secara tegas boleh atau tidak.¹⁶ Ada adagium yang sering dipelesetkan, bahwa “jika tidak ada aturan yang melarang, maka berarti diperbolehkan” dan nampaknya adagium ini yang coba dianut oleh hakim dalam memutus pidana percobaan dalam tindak pidana korupsi. Dalam hal untuk kepentingan umum dan bukan kepentingan pribadi, adagium ini patut dipertimbangkan bahkan didukung sebagai terobosan hukum, namun dalam perkara korupsi, apa yang dilakukan oleh hakim dengan memberikan vonis penjara dengan masa percobaan harus diartikan sebagai menerobos hukum dan bukan terobosan hukum.¹⁷

Pendapat tersebut di atas senada dengan pendapat Mansyur Kartayasa yang menyatakan bahwa dengan adanya penjatuhan pidana bersyarat terhadap tindak pidana korupsi tersebut memang merupakan penyimpangan khususnya terhadap UUPTPK.¹⁸ Oleh karena itu Djoko Sarwoko selaku Ketua Muda Kamar Pidana Mahkamah Agung pada Mahkamah Agung R.I. sekaligus merangkap sebagai Ketua Sub Kamar Tindak Pidana Korupsi, menyatakan bahwa:¹⁹

“Tidaklah adil, jika kita membandingkan suatu perkara tindak pidana korupsi yang nilai kerugian negaranya kecil dengan kasus pencurian ayam atau pencurian sandal jepit, dimana kasus pencurian tersebut dijatuhi hukuman badan berupa penjara sedangkan perkara korupsi hanya dihukum dengan percobaan atau pidana bersyarat. Oleh karena itu pada bulan Maret 2012, saya selaku ketua kamar pidana pada Mahkamah Agung, mengadakan rapat pleno dengan para hakim pidana khusus dan pidana umum termasuk hakim *ad hoc*, dan dalam rapat pleno tersebut kami telah membuat kesepakatan, bahwa setelah ini tidak boleh ada lagi putusan berupa pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi dan tidak ada lagi putusan di bawah ancaman minimal dalam tindak pidana korupsi. Hasil rapat pleno yang akan berwujud buku pedoman bagi para hakim tersebut, akan mengikat seluruh hakim tipikor pada umumnya dan hakim pada kamar pidana pada khususnya dengan tujuan agar Mahkamah Agung ini menjadi satu, sehingga diharapkan jangan lagi ada putusan yang macam-macam, misalnya ada yang menyatakan boleh menjatuhkan hukuman percobaan atau ada yang menyatakan tidak boleh menjatuhkan hukuman percobaan dalam perkara korupsi”.

¹⁶ Dwi Saputra, Qonik Hajah Marfuah, Supraptiningsih, *Op.Cit*, hal. 114.

¹⁷ *Ibid*.

¹⁸ Wawancara dengan Mansyur Kartayasa (Hakim Agung pada Mahkamah Agung R.I.), pada hari Senin, tanggal 14 Mei 2012 di Mahkamah Agung R.I.

¹⁹ Wawancara dengan Djoko Sarwoko (Ketua Muda Kamar Pidana pada Mahkamah Agung RI), pada hari Kamis, tanggal 10 Mei 2012 di Mahkamah Agung RI.

Sementara berdasarkan hasil wawancara dengan Andi Hamzah, beliau berpendapat bahwa :²⁰

“Dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi tidak dapat diterapkan pidana bersyarat atau pidana percobaan, karena ada ancaman minimal khusus yang diatur dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi. Namun ada pengecualian, khusus untuk pasal-pasal yang ancaman minimalnya 1 (satu) tahun dapat diterapkan penjatuhan pidana bersyarat / pidana percobaan, karena maksimal pidana bersyarat / pidana percobaan adalah 1 (satu) tahun.”

Pendapat Andi Hamzah tersebut di atas juga senada dengan pendapat hakim pada Pengadilan Negeri Jakarta pusat, beliau mengatakan bahwa :²¹

“Di dalam undang-undang tindak pidana korupsi memang ada syarat minimal, tetapi di dalam undang-undang tindak pidana korupsi juga tidak melarang apabila hakim menjatuhkan putusan berupa pidana bersyarat, aturan pidana bersyarat yang diatur dalam Pasal 14 KUHP berlaku sebagai undang-undang yang bersifat umum, oleh karena dalam undang-undang tindak pidana korupsi tidak diatur tentang pidana bersyarat, tapi karena aturan dalam pasal 14 KUHP tersebut bersifat umum, maka aturan tersebut yang digunakan dalam kasus-kasus tertentu yang ancaman minimalnya dalam undang-undang adalah 1 (satu) tahun. Bahkan selaku ketua Mahkamah Agung, Bagirmanan pernah menghimbau kepada jajaran hakim, agar terhadap kasus-kasus yang nilainya di bawah Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah), kemudian terdakwa tidak menikmati hasil korupsi tersebut dan telah mengembalikan nilai korupsi yang ada, serta dampak dari tindak pidana korupsi itu sendiri tidak merugikan masyarakat, maka terhadap perkara-perkara semacam itu jangan terlalu menerapkan undang-undang tindak pidana korupsi secara normatif,”

Terhadap kedua pendapat tersebut di atas, penulis juga kurang sependapat, karena tidak serta merta terhadap seluruh pasal dalam undang-undang korupsi yang ancaman minimalnya 1 (satu) tahun dapat diterapkan pidana bersyarat, sebab di dalam UUPTPK mengatur adanya penggabungan (kumulasi) antara pidana pokok berupa pidana penjara dengan pidana pokok yang lain berupa **denda** yang erat kaitannya dengan pidana kurungan pengganti (vide Pasal 30 ayat (2) KUHP), sementara dalam Pasal 14a ayat (1) dan ayat (2) KUHP mengatur

²⁰ Wawancara dengan Andi Hamzah, pada hari Senin, tanggal 30 April 2012 di Universitas Indonesia-Salemba.

²¹ Wawancara dengan Bagus Irawan (Hakim pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat), pada hari Rabu, tanggal 2 Mei 2012 di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

bahwa penerapan pidana bersyarat dikecualikan terhadap terhadap pidana kurungan pengganti dan ketentuan pasal 30 ayat (2) KUHP.

Dalam undang-undang tindak pidana korupsi diantaranya memang mengatur tentang ppidanaan dengan minimal 1 (satu) tahun, dengan ancaman hukuman tersebut berdasarkan pasal 14a ayat (1) yang menegaskan;²²

“Apabila hakim menjatuhkan pidana paling lama satu tahun atau pidana kurungan, **tidak termasuk pidana kurungan pengganti**, maka dalam putusannya hakim dapat memerintahkan pula bahwa pidana penjara tidak usah dijalani kecuali jika dikemudian hari ada putusan hakim yang menentukan lain, disebabkan karena terpidana melakukan suatu tindak pidana sebelum masa percobaan yang ditentukan dalam perintah tersebut akan habis, atau karena terpidana selama masa percobaan tidak memenuhi syarat khusus yang mungkin ditentukan dalam perintah itu.”

pada dasarnya sesuai bunyi Pasal 14a ayat (1) tersebut, hakim dapat membuat / menjatuhkan pidana bersyarat, namun dengan adanya ketentuan yang menyatakan “**tidak termasuk pidana kurungan pengganti**” dalam hal ini berkaitan dengan denda yang secara kumulasi dijatukan dengan pidana penjara, hakim tidak dapat menjatuhkan pidana bersyarat sebagaimana ketentuan tersebut.²³

Hal ini secara logika hukum dapat diargumentasikan, bahwa dengan adanya kumulasi tersebut akan menjadi kesulitan pada saat hakim menjatuhkan putusan tidak usah menjalani penjara, namun denda tidak terbayarkan dan terpidana harus menjalani pidana kurungan, hal ini menjadi kontra produktif karena dengan tidak terbayarkan, maka terdakwa secara langsung telah melakukan perbuatan melawan hukum dengan konsekuensi pidana kurungan pengganti, selain itu kurungan pengganti tidak dapat dimasukan sebagai syarat terdakwa tidak menjalani penjara, karena kurungan pengganti yang berkaitan dengan denda adalah hukuman yang bersifat mandiri sebagaimana diatur dalam Pasal 10 huruf a angka 4 (empat) selain pidana penjara yang diatur dalam Pasal 10 huruf a angka 2 KUHP.²⁴

²² Lihat Pasal 14a ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

²³ Wawancara dengan Marhaniyanto (Staf Asisten Khusus Jaksa Agung RI), pada hari Jumat, tanggal 11 Mei 2012 di Kejaksaan Agung RI.

²⁴ *Ibid.*

Jadi hakim tidak dapat menjatuhkan pidana bersyarat jika suatu ketentuan mengandung ancaman pidana yang bersifat kumulasi antara pidana penjara dan pidana denda maupun hukuman pidana yang bersifat mandiri lainnya, tidak saja pada undang-undang tindak pidana korupsi, namun juga undang-undang khusus lainnya yang memiliki karakter ancaman pidana kumulasi yang tidak mengalternatifkan antara pidana penjara dengan pidana denda atau pun dengan hukuman pidana yang bersifat mandiri lainnya.²⁵

Hal yang hampir senada juga dikemukakan oleh Sahlan Said (Mantan Hakim pada Pengadilan Negeri Jogjakarta), bahwa penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi adalah tidak benar dan tidak dapat dipertanggungjawabkan secara hukum, karena korupsi adalah delik khusus sehingga berlaku asas *lex specialis derogate legi general*. Kemudian sanksi hukuman yang ada dalam pasal 10 KUHP berbeda dengan sanksi hukuman yang ada dalam pasal-pasal perkara korupsi, dengan demikian undang-undang korupsi mengatur secara tersendiri misalnya; perkara korupsi mengenal adanya hukuman minimal yaitu antara 1 (satu) tahun sampai dengan 4 (empat) tahun tergantung pasal mana yang dilanggar, sedangkan menurut pasal 12 ayat (1) KUHP mengatur hukuman minimal rata-rata 1 (satu) hari atau 24 (dua puluh empat) jam. Selain itu undang-undang korupsi memperbolehkan adanya kumulasi sesama hukuman pokok, misalnya hukuman penjara ditambah dengan hukuman denda, bahkan adanya pidana tambahan berupa pembayaran uang pengganti (vide pasal 18 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi)²⁶. Sedangkan menurut ketentuan pasal 10 KUHP, hukuman itu dibedakan atas hukuman pokok dan hukuman tambahan serta dilarang mengkumulasikan atau menggabung sesama hukuman pokok.²⁷

Menurut penulis Permasalahan penerapan Pasal 14a KUHP dalam hal kewenangan hakim, yaitu **dapat** memerintahkan pula bahwa **pidana tidak usah dijalani**, tidak berkait dengan undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi saja, melainkan undang-undang pidana lain yang dalam rumusan perbuatan yang dipidana, yang oleh hakim menjatuhkan pidana penjara paling

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Dwi Saputra, Qonik Hajah Marfuah, Supraptiningsih, *Op.Cit*, hal. 71.

²⁷ *Ibid*, hal. 72.

lama satu tahun atau pidana kurungan atau selama dalam undang-undang tersebut tidak mencantumkan minimal acaman melebihi dari 1 (satu) tahun, hakim berwenang sebagaimana diatur dalam Pasal 14a KUHP untuk keseluruhan peraturan perundang-undangan pidana.

Ketentuan tentang kewenangan tersebut diatas dapat dijalankan apabila:

1. Hakim menjatuhkan pidana penjara paling lama satu tahun atau pidana kurungan;
2. Tidak termasuk pidana kurungan penganti;
3. Kecuali jika dikemudian hari ada putusan hakim yang menentukan lain;
 - a. disebabkan karena terpidana melakukan suatu delik sebelum masa percobaan yang ditentukan dalam perintah tersebut diatas habis, atau
 - b. terpidana selama masa percobaan tidak memenuhi syarat khusus yang mungkin ditentukan dalam perintah itu. (Syarat khusus terkait dengan Pasal 14c KUHP)
4. Kecuali dalam perkara-perkara mengenai penghasilan dan persewaan negara apabila menjatuhkan denda. Yang dimaksud adalah hakim tidak menjatuhkan pidana penjara melainkan hanya pidana denda. (vide Pasal 14a ayat (2) KUHP);
5. Jika terhadap kejahatan dan pelanggaran itu ditentukan bahwa dalam hal dijatuhi pidana denda, tidak diterapkan pasal 30 ayat (2), namun kejahatan dan pelanggaran yang dimaksud adalah ancaman pidana yang tidak disertai dengan pidana penjara atau denda secara mandiri sebagaimana karakter pemidanaan dalam KUHP. (vide Pasal. 14a ayat (2) KUHP);
6. Berkeyakinan bahwa dapat diadakan pengawasan terhadap syarat umum atau/dan khusus yang telah diberikan terkait dengan Pasal 14d KUHP;
7. Harus disertai hal-hal atau keadaan-keadaan yang menjadi alasan perintah itu.

Dengan adanya syarat untuk hakim dalam penjatuhan pidana sebagaimana tersebut pada pasal 14a KUHP, maka hakim tidak serta merta dapat memerintahkan untuk tidak dijalani pidananya, sifat limitasi kewenangan tersebut dalam penerapan buku II tentang kejahatan, dapat dengan mudah dilakukan sesuai dengan pasal 14a, karena dalam buku II, ancaman pidana pidana penjara terhadap

kewenangan hakim dalam hal lamanya seseorang dipidana berdasarkan pasal 12 KUHP yaitu minimal 1 (satu) hari, sehingga hakim dapat dengan leluasa menjatuhkan pidana berdasarkan pasal 14a. Berbeda dengan buku III yang beberapa pasal mencantumkan ancaman denda, sehingga menurut pasal 14a tidak dapat diterapkan karena adanya pidana pengganti kurungan sebagaimana diatur dalam pasal 30 ayat (2) KUHP, kecuali jika terhadap kejahatan dan pelanggaran itu ditentukan bahwa dalam hal dijatuhi pidana denda, tidak diterapkan (pasal 14a ayat (2) KUHP), yang memiliki pengertian jika suatu undang-undang yang menerapkan ancaman denda secara tegas tidak memberlakukan ketentuan pasal 30 ayat (2) KUHP

Jadi apabila suatu undang-undang yang kemudian menyatakan tidak adanya penerapan pasal 30 ayat (2) KUHP dalam hal penjatuhan sanksi pidana denda, maka hakim dapat menjatuhkan sebagaimana pasal 14a KUHP. Bahwa kemudian banyaknya undang-undang yang menerapkan sanksi pidana yang tidak bersifat alternatif yaitu penjara atau denda, kurungan atau denda atau secara mandiri sanksi pidana hanya ditetapkan satu tanpa dialternatifkan dengan denda, seperti halnya korupsi yang menerapkan sanksi pidana penjara dikumulasikan dengan denda atau diterapkan dua sanksi pidana pokok yang sama sekali tidak dikenal dalam penerapan pasal dalam KUHP, dengan adanya kumulasi tersebut hakim tidak memiliki kewenangan sebagaimana diatur dalam pasal 14a KUHP, karena undang-undang korupsi sama sekali tidak menyimpangi secara tegas mencantumkan ketiadaan dari pasal 30 ayat (2) KUHP atau secara terinci ketiadaan kewenangan hakim dalam menjatuhkan pidana berdasarkan pasal 14a tersebut terkait dengan:

1. Tidak termasuk pidana kurungan pengganti (vide pasal 14a ayat (1) KUHP)
2. Apabila suatu rumusan perbuatan pidana hanya mencantumkan pidana denda saja (pasal 14a ayat (2) KUHP).
3. Jika suatu undang-undang secara tegas dinyatakan tidak menerapkan pasal 30 ayat (2) KUHP. (vide pasal 14a ayat (2) KUHP)
4. Pada saat ancaman pidana bersifat alternatif yaitu hanya penjara atau denda, namun hakim menjatuhkan hanya denda. (vide pasal 14c KUHP).

Jadi dengan 4 (empat) hal tersebut di atas hakim tidak dapat menjatuhkan pidana berdasarkan pasal 14a KUHP terhadap peraturan perundang-undangan pidana yang pada pokoknya undang-undang tersebut tidak menegaskan atau menyatakan secara tegas tidak diterapkan pasal 30 ayat (2) KUHP, hal ini berdasarkan kalimat pasal 14a ayat 2 KUHP, yaitu: "...jika terhadap kejahatan dan pelanggaran itu ditentukan bahwa dalam hal dijatuhi pidana denda, tidak diterapkan pasal 30 ayat (2)".

Sebenarnya uraian ancaman hukuman pada Pasal 3 UUPTPK yang bersifat kumulasi alternatif antara pidana penjara dengan pidana denda memberikan peluang kepada hakim untuk menerapkan pidana bersyarat sebagaimana diatur dalam Pasal 14a KUHP, namun dengan adanya ketentuan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (3) UUPTPK yang berbunyi :

Ayat (2)

Jika terpidana tidak membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b paling lama dalam waktu 1 (satu) bulan sesudah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut.

Ayat (3)

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

ketentuan Pasal 14a KUHP tidak dapat dipergunakan oleh Hakim pada saat menjatuhkan putusan 1 (satu) tahun, meskipun tanpa dibarengi dengan pidana denda secara kumulasi, karena meskipun Pasal 18 UU Pemberantasan Tipikor tersebut adalah pidana tambahan yang menurut asasnya tidak menjadi pidana pokok sebagaimana pasal 10 KUHP atau dengan kata lain tidak wajib untuk diberikan pidana tambahan, namun Pasal 18 ayat (2) dan ayat (3) tersebut memiliki pengertian yang berbeda dengan pasal 10 KUHP, karena dalam KUHP pidana tambahan tidak disubsidairkan dengan pidana pengganti, sedangkan dalam Pasal 18 tersebut, pidana tambahan disubsidairkan dengan pidana pengganti.²⁸

²⁸ Wawancara dengan Marhaniyanto (Staf Asisten Khusus Jaksa Agung RI), pada hari Jumat, tanggal 11 Mei 2012 di Kejaksaan Agung RI.

Pasal 18 ayat (2) hanya mengatur tentang tatacara uang pengganti apabila tidak terbayarkan yang berbeda dengan ayat (3) yang bersifat mewajibkan untuk adanya pidana penjara sebagai pengganti dari uang yang tidak terbayarkan berdasarkan putusan hakim. Yaitu dengan kalimat “...**maka dipidana dengan pidana penjara yang lamanya tidak melebihi ancaman maksimum dari pidana pokoknya...**”. Selain itu jika suatu pemidanaan yang dikenakan pasal yang mengandung unsur kerugian Negara, maka wajib ditambahkan dengan pasal 18 ayat (3) tersebut, sebagaimana Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UUPTPK), selebihnya (pasal selanjutnya) tidak dapat ditambahkan pasal 18 ayat (3) karena sama sekali tidak ada unsur kerugian Negara dalam hal pembuktiannya.²⁹

Sedangkan Pasal 2 dan Pasal 3 UUPTPK mencantumkan kata **dapat** yang bersifat tidak absolute adanya kerugian Negara, sehingga subyek hukum dapat dipidana, melainkan tanpa adanya unsur kerugian Negara yang diawali dengan kata **dapat**, konstruksi Pasal 2 dan Pasal 3 UUPTPK telah terkandung unsur kerugian Negara yaitu dibuktikan dengan adanya unsur **memperkaya atau menguntungkan diri sendiri, orang lain maupun suatu korporasi**, dengan sendirinya unsur memperkaya atau menguntungkan tidak akan memiliki makna apa yang diperkaya atau diuntungkan karena tindakan administrasi yang bersifat melawan hukum atau penyalahgunaan wewenang, melainkan apa yang diperkaya atau diuntungkan adalah berkaitan dengan kerugian negara yang dilakukan secara melawan hukum atau penyalahgunaan wewenang.³⁰

Jadi dengan dasar tersebut, meskipun pasal 3 UUPTPK memberikan ancaman pidana secara kumulasi-alternatif yang menurut pasal 14a dapat diterapkan pada saat hakim menjatuhkan putusan 1 (tahun), namun terhadap pasal 3 UUPTPK tersebut, terjadinya kerugian negara wajib ditambahkan dengan ketentuan pasal 18 ayat (3) UUPTPK. Dengan wajib ditambahkannya Pasal 18 ayat (3) UUPTPK tersebut, maka syarat-syarat sebagaimana diatur dalam pasal 14a KUHP yang mensyaratkan adanya syarat umum melalui putusan hakim yang kemudian, sedangkan pidana pengganti juga merupakan hal yang melawan hukum

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

pada saat tidak dapat membayar dan melekat pada putusan serta tidak menjadi suatu keputusan yang kemudian berdasarkan pasal 14a KUHP tersebut.³¹

Oleh karena itu berdasarkan analisa Pasal 14a-14f KUHP tersebut di atas, penulis berpendapat bahwa seluruh putusan hakim yang menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi sebagaimana yang tertulis pada tabel 3 adalah cacat hukum dan bertentangan dengan Pasal 14a-14f KUHP. Selain itu penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum, karena kepastian hukum hanya dapat diterapkan pada saat ada kesesuaian atau kecocokan antara apa yang seharusnya (*das sollen*) dengan apa yang senyatanya melalui penafsiran-penafsiran khususnya penafsiran *adequate* dalam menentukan pertanggungjawaban pidana, sehingga selama hakim tidak mendasarkan kewenangannya berdasarkan peraturan perundang-undangan, maka hakim itu sendiri telah melakukan *contra legem* suatu peraturan perundang-undangan yang melingkupi semua kewenangannya yang telah diberikan melalui proses legislasi.

3.4. Putusan Mahkamah Agung Berupa Pidana Bersyarat Dalam Tindak Pidana Korupsi Bukan Merupakan “Yurisprudensi”

Penjatuhan pidana pada tingkat kasasi yang menghukum terdakwa dengan hukuman percobaan / pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) dalam tindak pidana korupsi tersebut seolah-olah menjadi "yurisprudensi" bagi hakim-hakim pada tingkat pengadilan di bawahnya. Karena setelah putusan berupa hukuman percobaan / pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*) di tingkat kasasi tersebut, penelusuran *Indonesia Corruption Watch* (ICW) pada tahun 2008 menemukan terdapat 9 (sembilan) perkara korupsi yang pelakunya juga divonis dengan hukuman percobaan / pidana bersyarat (*voorwaardelijke veroordeling*).³²

Penjatuhan vonis percobaan terhadap koruptor tersebut jelas melukai rasa keadilan masyarakat. Kondisi ini akan menjadi lebih buruk jika putusan vonis percobaan bagi pelaku korupsi ditingkat kasasi tersebut menjadi pedoman atau

³¹ *Ibid.*

³² Antikorupsi.org, “Vonis Percobaan Bagi Terdakwa Korupsi Telah Menjadi *Yurisprudensi*”, m.antikorupsi.org/?q=node/14067, diunduh pada tanggal 1 Desember 2011.

acuan (yurisprudensi) bagi hakim-hakim lainnya baik ditingkat pertama, banding maupun kasasi. Pengadilan Umum kenyataannya belum sepenuhnya berpihak kepada agenda pemberantasan korupsi. Untuk urusan pemberantasan korupsi, apa yang dilakukan pemerintah (eksekutif) dan pengadilan (yudikatif) seringkali bertolak belakang. Disaat pemerintah bersemangat dalam memberantas korupsi, apa yang dilakukan oleh pengadilan (umum) justru sebaliknya, bersemangat membebaskan atau menjatuhkan pidana bersyarat bagi terdakwa korupsi.³³

Mengenai apakah putusan berupa pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi tersebut dapat menjadi suatu yurisprudensi, Indriyanto Seno Adji berpendapat tidak dapat, karena sistim pidanaan Indonesia tidak mengikuti “*asas stare decisis*” yang mewajibkan hakim terikat yurisprudensi. Dengan demikian, hakim Indonesia memiliki kebebasan kebijakan untuk menerapkan atau tidak pidana bersyarat dalam kasus tindak pidana korupsi, meskipun sudah ada beberapa putusan dalam tindak pidana korupsi yang menerapkan pidana bersyarat.³⁴

Senada dengan Indriyanto Seno Adji, Marhaniyanto juga berpendapat bahwa putusan pidana bersyarat / hukuman percobaan yang dijatuhkan oleh Hakim pada Mahkamah Agung R.I. dalam tindak pidana korupsi pada tingkat kasasi tidak dapat dijadikan sebagai “yurisprudensi” oleh hakim-hakim yang ada di bawahnya, karena dalam sistem *civil law*, yurisprudensi hanya dijadikan sebagai acuan pertimbangan yang bersifat tidak mutlak dalam hal dapat tidak orang dipertanggung jawabkan, apalagi berkaitan dengan ancaman pidana yang sama sekali tidak dapat dijadikan tolok ukur, karena kebebasan hakim dalam menentukan pidanaan terkait dengan keyakinan hakim tentang berat ringan pidanaan yang sama sekali berbeda karakternya dengan sistem *common law*.³⁵

Yurisprudensi adalah keputusan hakim terdahulu yang sering diikuti dan dijadikan dasar keputusan oleh hakim kemudian mengenai masalah yang sama.³⁶ Sementara menurut Subekti, yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah

³³ *Ibid.*

³⁴ Wawancara via e-mail dengan Indriyanto Seno Adji, pada hari Minggu, tanggal 6 Mei 2012 sekitar pukul 10.58 Wib.

³⁵ Wawancara dengan Marhaniyanto (Staf Asisten Khusus Jaksa Agung RI), pada hari Jumat, tanggal 11 Mei 2012 di Kejaksaan Agung RI.

³⁶ C.S.T. Kansil, *Op.Cit.*, hal. 50.

putusan-putusan hakim atau pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan dibenarkan oleh Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Kasasi, atau putusan Mahkamah Agung sendiri yang sudah berkekuatan hukum tetap. Tidak semua putusan hakim tingkat pertama atau tingkat banding dapat dikategorikan sebagai yurisprudensi, kecuali putusan tersebut sudah melalui proses eksaminasi dan notasi Mahkamah Agung dengan rekomendasi sebagai putusan yang telah memenuhi standar hukum yurisprudensi.

Jadi tidak semua putusan hakim tingkat pertama maupun putusan hakim tingkat banding dapat dikatakan sebagai yurisprudensi, sebab untuk dapat dikategorikan sebagai yurisprudensi harus melalui proses “eksaminasi” dan “notasi” dari Mahkamah Agung dengan rekomendasi sebagai putusan yang telah memenuhi standar hukum yurisprudensi. Hasil penelitian BPHN tahun 1995 menyimpulkan bahwa suatu putusan hakim dapat disebut sebagai yurisprudensi, apabila putusan hakim tersebut itu memenuhi unsur-unsur sebagai berikut: ³⁷

- putusan atas suatu peristiwa hukum yang belum jelas pengaturan perundang-undangnya;
- putusan tersebut harus merupakan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap;
- telah berulang kali dijadikan dasar untuk memutus perkara yang sama;
- putusan tersebut telah memenuhi rasa keadilan;
- putusan tersebut dibenarkan oleh Mahkamah Agung;

Kalangan praktisi sering membedakan antara “yurisprudensi tetap” dan “yurisprudensi belum tetap”. Belum ada kesepakatan definisi baku tentang apa yang dimaksud dengan yurisprudensi tetap dan yurisprudensi belum tetap itu, tetapi dari beberapa pendapat dan pendirian beberapa Hakim Agung pada Mahkamah Agung RI, pengertian yurisprudensi tetap dapat dirumuskan sebagai berikut, putusan-putusan hakim tingkat pertama, dan putusan hakim tingkat banding yang telah berkekuatan hukum tetap, atas perkara atau kasus yang belum jelas aturan hukumnya yang memiliki muatan keadilan dan kebenaran, telah diikuti berulang kali oleh hakim berikutnya dalam memutus perkara yang sama, putusan tersebut telah diuji secara akademis oleh Majelis Yurisprudensi yang terdiri dari para hakim agung di Mahkamah Agung, dan telah direkomendasikan

³⁷ H. Ahmad Kamil, M. Fauzan, *Op.Cit*, hal. 10-11.

sebagai yurisprudensi tetap yang berlaku mengikat dan wajib diikuti oleh hakim-hakim di kemudian hari dalam memutus perkara yang sama.³⁸

Berdasarkan rumusan tersebut, yurisprudensi tetap memiliki tahapan-tahapan proses sebagai berikut :³⁹

- Adanya putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap;
- Atas perkara yang diputus belum ada aturan hukumnya atau hukumnya kurang jelas;
- Memiliki muatan kebenaran dan keadilan;
- Telah berulang kali diikuti oleh hakim berikutnya dalam memutus kasus yang sama;
- Telah melalui uji eksaminasi atau notasi oleh tim yurisprudensi hakim agung Mahkamah Agung RI; dan
- Telah direkomendasikan sebagai putusan yang berkualifikasi yurisprudensi tetap.

sedangkan yurisprudensi yang belum tetap, belum melalui uji eksaminasi dan notasi tim yurisprudensi hakim agung Mahkamah Agung RI tersebut dan belum ada rekomendasi sebagai yurisprudensi tetap.

Berbeda dengan sistem peradilan Anglo-Amerika (Amerika Serikat, Inggris, dan negara-negara berbahasa Inggris lainnya) yang menganut asas *stare decisis* atau *the binding force of precedent* (kekuatan mengikat suatu putusan pengadilan yang ada sebelumnya, terhadap putusan pengadilan sesudahnya, untuk kasus yang sejenis).⁴⁰ Dalam *common law system*, posisi putusan pengadilan yang telah diakui sebagai yurisprudensi, merupakan hukum yang tidak dapat diganggu gugat. Putusan pengadilan yang telah diangkat menjadi yurisprudensi “mutlak” harus diikuti oleh putusan peradilan di masa yang akan datang.⁴¹ Tidak ada pilihan alternatif selain daripada mengikuti yurisprudensi sesuai dengan yang dianut *common law system*. Namun lain halnya apabila suatu perundang-undangan (*statute law*) bertentangan dengan yurisprudensi, maka yang lebih unggul adalah undang-undang, karena dalam *common law system* menganut prinsip *conflict between common law and statute law, statute law prevails*, yang

³⁸H. Ahmad Kamil, M. Fauzan, *Op.Cit*, hal. 11-12.

³⁹ *Ibid*, hal. 12.

⁴⁰ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Cetakan ke-4, (Jakarta : Prenada Media Group, 2012, hal. 283.

⁴¹ *Ibid*, hal. 40.

pada dasarnya suatu yurisprudensi mesti mengalah kepada undang-undang apabila terjadi pertentangan.⁴²

Prinsip *statute law prevails* dalam *conflict between common law and statute law*, didasarkan atas alasan otoritas *legislative power* sebagai pencipta hukum formil dalam kehidupan bernegara.⁴³ Bahkan dalam negara yang menganut *Statute System*, secara teoritis, tidak mungkin lahir dan diakui yurisprudensi, karena pada hakikatnya tidak ada ruang gerak bagi pengadilan untuk bertindak sebagai *judge made law*.⁴⁴ Hakim tidak berwenang menafsir dan mencari asas-asas hukum, tetapi ruang geraknya terbatas mengucapkan dan menerapkan rumusan undang-undang saja.⁴⁵

Tidak selamanya asas *statute law prevail* ditegakkan apabila terjadi pertentangan antara undang-undang dengan yurisprudensi. Dalam hal-hal tertentu secara kasuistik, yurisprudensi yang dipilih dan dimenangkan dalam pertarungan pertentangan nilai hukum yang terjadi. Mekanisme yang ditempuh oleh hakim memenangkan dalam yurisprudensi terhadap suatu peraturan pasal perundang-undangan dilakukan melalui pendekatan :⁴⁶

1. Didasarkan pada alasan kepatutan dan kepentingan umum.

Untuk membenarkan suatu sikap dan tindakan bahwa yurisprudensi lebih tepat dan lebih unggul nilai hukum dan keadilannya dari peraturan pasal undang-undang, mesti didasarkan atas “kepatutan” dan “perlindungan kepentingan umum”. Hakim harus menguji dan menganalisa secara cermat, bahwa nilai-nilai hukum yang terkandung dalam yurisprudensi yang bersangkutan jauh potensial bobot kepatutan dan perlindungan kepentingan umumnya disbanding dengan nilai yang terdapat dalam rumusan undang-undang.⁴⁷

Dalam hal ini hakim harus mampu secara “komparatif analisa” mengkaji antara nilai kepatutan dan keadilan yurisprudensi dibanding apa yang dirumuskan

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Ibid*, hal. 41.

⁴⁴ *Ibid*, hal. 42.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid*, hal. 45.

⁴⁷ *Ibid*, hal. 46.

dalam pasal undang-undang yang bersangkutan. Agar dapat melakukan komparatif analisis yang terang dan jernih, sangat dibutuhkan antisipasi dan wawasan profesionalisme, karena tanpa modal yang seperti itu sangat sulit seorang hakim berhasil menyingkirkan suatu pasal undang-undang.⁴⁸

2. Melalui “*contra legem*”.

Jika hakim benar-benar dapat mengkonstruksi secara komperatif analisa bahwa, bobot yurisprudensi lebih potensial menegakkan kelayakan dan perlindungan kepentingan umum, dibanding dengan suatu ketentuan pasal undang-undang, dia dibenarkan mempertahankan yurisprudensi. Berbarengan dengan itu, hakim langsung melakukan tindakan “*contra legem*” terhadap pasal-pasal undang-undang yang bersangkutan.⁴⁹

3. Dengan melenturkan kekuatan undang-undang.

Cara penerapan lain dalam masalah terjadinya pertentangan antara yurisprudensi dengan ketentuan perundang-undangan :⁵⁰

- Tetap mempertahankan nilai hukum yang terkandung dalam yurisprudensi; dan
- Berbarengan dengan itu, ketentuan pasal undang-undang yang bersangkutan diperlunak dari sifat imperatif menjadi fakultatif.

memang boleh dikatakan, cara ini pun mirip dengan tindakan *contra legem*, tetapi ada perbedaan. Penerapan *contra legem*, pasal yang bersangkutan disingkirkan secara penuh. Keberadaan pasal itu dalam perangkat undang-undang sama dengan tidak ada. Lain halnya dengan tindakan mempertahankan yurisprudensi yang dibarengi dengan pelunakan pasal perundang-undangan. Dalam hal ini yurisprudensi tidak secara penuh melemparkan nilai yang terkandung dalam pasal, tetapi hanya diperlunak dari sifat imperatif menjadi fakultatif.⁵¹

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid*, hal. 46-47.

⁵⁰ *Ibid*, hal. 48.

⁵¹ *Ibid*, hal. 49.

Jadi menurut penulis putusan Mahkamah Agung yang menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi, tidak dapat dijadikan sebagai tolok ukur atau yurisprudensi bagi Hakim lain dalam memutus perkara korupsi karena putusan “sesat” tersebut lahir dari kesewenang-wenangan hakim dan “perkosaan” terhadap kepastian hukum yang diatas namakan “demi keadilan”. Selain itu menurut penulis putusan hakim berupa pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi baru dapat dijadikan yurisprudensi manakala putusan tersebut telah dijadikan suatu pertimbangan bagi hakim dalam putusan hakim lainnya dan telah memiliki tahapan-tahapan proses sebagaimana yang diutarakan tersebut di atas.

Disampaikan pula oleh Mansyur Kartayasa, bahwa terhadap penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi ini bukan merupakan yurisprudensi yang diikuti oleh peradilan-peradilan di bawahnya dan sampai saat ini belum ada satu pun putusan berupa pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi yang ditetapkan menjadi suatu yurisprudensi, artinya apabila penerapan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi ini telah menjadi yurisprudensi berarti ada peradilan-peradilan di bawahnya yang mengikuti putusan-putusan ini.⁵²

⁵² Wawancara dengan Mansyur Kartayasa (Hakim Agung pada Mahkamah Agung R.I.), pada hari Senin, tanggal 14 Mei 2012 di Mahkamah Agung R.I.

BAB 4 PENUTUP

4.1. Kesimpulan

Perkembangan tindak pidana korupsi baik dilihat dari sisi kuantitas maupun sisi kualitas dewasa ini dapat dikatakan bahwa korupsi di Indonesia tidak lagi merupakan kejahatan biasa (*ordinary crimes*), akan tetapi sudah merupakan kejahatan yang sangat luar biasa (*extra ordinary crimes*). Sebagai masalah dunia, korupsi sudah bersifat kejahatan lintas negara (*trans national border crime*), dan mengingat kompleksitas serta efek negatifnya, maka korupsi yang oleh sebagian besar kalangan dikategorikan sebagai kejahatan yang luar biasa (*extra ordinary crime*) memerlukan upaya pemberantasan dengan cara-cara yang luar biasa (*extra ordinary measure*). Oleh karena itu tidak sepatutnya upaya-upaya / semangat pemberantasan korupsi yang sedang giat-giatnya digalakan oleh Pemerintah, ternodai dengan munculnya putusan-putusan Hakim baik di tingkat Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, maupun di Mahkamah Agung yang menjatuhkan pidana terhadap koruptor dengan pidana bersyarat. Ini menunjukkan bahwa untuk urusan pemberantasan korupsi, apa yang dilakukan pemerintah (eksekutif) dan pengadilan (yudikatif) seringkali bertolak belakang. Disaat pemerintah bersemangat dalam memberantas korupsi, apa yang dilakukan oleh pengadilan (umum) justru sebaliknya, bersemangat membebaskan atau menjatuhkan pidana bersyarat bagi terdakwa korupsi. Dari apa yang diuraikan dalam tulisan ini, maka dapat disimpulkan :

1. Pertimbangan yang diambil oleh hakim untuk menerapkan pidana bersyarat dalam perkara tindak pidana korupsi diantaranya adalah pertimbangan yang bersifat sosiologis / non yuridis yang meliputi :
 - nilai kerugian negara yang ditimbulkan oleh terdakwa sangat kecil;
 - terdakwa bersedia untuk mengembalikan kerugian negara;
 - dampak dari tindak pidana tersebut tidak merugikan masyarakat;
 - terdakwa tidak menikmati hasil korupsi tersebut;
 - tidak ada motivasi terdakwa untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain;
 - rasa keadilan dan kemanusiaan bagi terdakwa;

Munculnya pertimbangan hakim yang mendasarkan pada rasa keadilan dan mengabaikan kepastian hukum dalam menjatuhkan pidana bersyarat terhadap pelaku tindak pidana korupsi, karena hakim kerap kali dihadapkan pada suatu dilema, bahwa “suatu perkara korupsi dengan nilai kerugian negara yang ditimbulkan/keuntungan yang diperoleh terdakwa sangat kecil dan terdakwa bersedia untuk mengembalikan kerugian negara, tidak adil jika terdakwa dijatuhi dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dan denda sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah)”. Sehingga dengan adanya kebebasan yang dimiliki oleh hakim dalam memutuskan suatu perkara, hakim berasumsi bahwa apabila terjadi pertentangan antara rasa keadilan dan kepastian hukum, maka yang diutamakan adalah rasa keadilan.

2. Selama Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) masih berlaku, maka penjatuhan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi tidak dapat dibenarkan, karena bertentangan dengan undang-undang. Di dalam UUPTPK mengatur adanya penggabungan (kumulasi) antara pidana pokok berupa pidana penjara dengan pidana pokok yang lain berupa **denda** yang erat kaitannya dengan pidana kurungan pengganti (vide Pasal 30 ayat (2) KUHP), sementara dalam Pasal 14a ayat (1) dan ayat (2) KUHP mengatur bahwa penerapan pidana bersyarat dikecualikan terhadap pidana kurungan pengganti dan ketentuan pasal 30 ayat (2) KUHP. Jadi hakim tidak dapat menjatuhkan pidana bersyarat, jika suatu ketentuan mengandung ancaman pidana yang bersifat kumulasi antara pidana penjara dan pidana denda, tidak saja pada undang-undang tindak pidana korupsi, namun juga undang-undang khusus lainnya yang memiliki karakter ancaman pidana kumulasi yang tidak mengalternatifkan antara pidana penjara dengan pidana denda.
3. Putusan berupa pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi bukan merupakan yurisprudensi, karena sistem pidana di Indonesia tidak mengikuti “*asas stare decisis*” yang mewajibkan hakim terikat dengan yurisprudensi. Dengan demikian, hakim Indonesia memiliki kebebasan kebijakan untuk menerapkan atau tidak pidana bersyarat dalam kasus tindak pidana korupsi, meskipun sudah ada beberapa putusan dalam tindak pidana korupsi yang menerapkan pidana bersyarat. Dalam sistem hukum *civil law*,

yurisprudensi hanya dijadikan acuan pertimbangan yang bersifat tidak mutlak dalam hal dapat tidak orang dipertanggung jawabkan, apalagi berkaitan dengan ancaman pidana yang sama sekali tidak dapat dijadikan tolok ukur, karena kebebasan hakim dalam menentukan pemidanaan terkait dengan keyakinan hakim tentang berat ringan pemidanaan yang sama sekali berbeda karakternya dengan sistem hukum *common law*. Selain itu tidak semua putusan hakim tingkat pertama, putusan hakim tingkat banding bahkan putusan hakim tingkat kasasi dapat dikatakan sebagai yurisprudensi, sebab untuk dapat dikategorikan sebagai yurisprudensi, suatu putusan harus melalui proses eksaminasi dan notasi dari Mahkamah Agung dengan rekomendasi sebagai putusan yang telah memenuhi standar hukum yurisprudensi.

4.2. Saran

Dari hasil tulisan ini, penulis menyarankan kepada para Hakim, agar sebelum menjatuhkan pidana bersyarat dalam tindak pidana korupsi, hendaknya benar-benar mempedomani terlebih dahulu ketentuan-ketentuan yang tertuang dalam Pasal 14a-14f KUHP juga terhadap ketentuan-ketentuan yang tertuang dalam UUPTPK, supaya kelak menghasilkan suatu putusan yang berkualitas dengan memenuhi rasa keadilan, kemanfaatan dan juga tetap menjaga adanya kepastian hukum. Selain itu, Hakim juga harus lebih memperhatikan kewenangan-kewenangan yang bersifat diskresi atau kewenangan-kewenangan yang telah diberikan oleh undang-undang, sehingga hakim dalam menjalankan kewenangannya tidak bertentangan dengan undang-undang di kemudian hari.

Alasan untuk menegakkan rasa keadilan bukanlah alasan yang dapat diterima begitu saja, karena alasan pembenar tersebut merupakan sesuatu yang tidak adil, karena sangatlah tidak seimbang jika memberikan keadilan kepada para koruptor dengan mengorbankan hak-hak masyarakat luas, jadi keadilan tersebut haruslah seimbang.

Selanjutnya kepada para pihak yang mempunyai kewenangan dalam membentuk peraturan pidana (dalam hal ini Pemerintah dan DPR RI), seyogyanya dalam membuat dan menetapkan aturan hendaknya menjangkau terhadap perkara-perkara yang nyata terjadi di dalam masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

1. BUKU

- Abidin, A. Zainal, Roesli Efendi, M. Noeh Halyb, Abdul Muis. *Hukum Pidana (Azas Hukum Pidana dan Beberapa Pengupasan Tentang Delik-Delik Khusus)*, (Jakarta : Prapantja, Makasar : Taufieq, 1962).
- . . Andi Hamzah, *Pengantar Dalam Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: PT. Yarsif Watampone, 2010).
- Adji, Indrianto Seno. *Korupsi Kebijakan Aparatur Negara dan Hukum Pidana*, (Jakarta : Diadit Media, 2006).
- Adji, Oemar Seno. *Hukum-Hukum Pidana.*, Cet.2, (Jakarta : Erlangga, 1984).
- Alatas, Syed Hussein. *Korupsi; Sifat, Sebab dan Fungsi*, Cet. Pertama, (Jakarta : LP3ES, 1987)
- . *Sosiologi Korupsi; Sebuah Penjelajahan Dengan Data Kontemporer*, Cet. Keempat, (Jakarta : LP3ES, 1986)
- Ali, Achmad. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Cetakan ke-4, (Jakarta : Prenada Media Group, 2012.
- Arief, Barda Nawawi. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, (Jakarta : Citra Aditya Bakti, 1996).
- . *Sari Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, (Semarang : Undip, 2000).
- Buckley, Marella dalam Hans Otto Sano, *et.al. Hak Asasi Manusia dan Good Governance, Membangun Suatu Ketertiban*, Alih Bahasa oleh Rini Adriati, (Jakarta : Depkumham, 2003).
- Champion, Dean J. *Probation, Parole and Community Correction*, (New Jersey : Prentice Hall Inc, 1992).
- Danil, H. Elwi. *Korupsi, Konsep, Tindak Pidana, dan Pemberantasannya*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2011).
- Dirdjosisworo, Soedjono. *Fungsi Perundang-Undangan Pidana dalam Penanggulangan Korupsi di Indonesia*, (Jakarta : Sinar Baru, 1984).

- Hamzah, Andi. *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Cetakan Kedua (edisi revisi), (Jakarta : PT. Pradnya Paramita, 1993).
- . *Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2005).
- Irianto, Sulisttyowati dan Shidarta. *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Yayasan Obor, 2011).
- Istanto, F. Sugeng. *Hukum Internasional*, (Yogyakarta : Universitas Atmajaya, 1994).
- Jaya, Nyoman Serikat Putra. *Bahan Kuliah Sistem Peradilan Pidana (Criminal Justice System)*, (Semarang: Program Magister Ilmu Hukum, 2008).
- Kaligis, O.C. *Pengawasan Terhadap Jaksa Selaku Penyidik Tindak Pidana Khusus dalam Pemberantasan Korupsi*, Cetakan II, (Jakarta : O.C. Kaligis & Associates, 2006).
- Kansil, C.S.T. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1986).
- Kanter, E.Y. dan S.R. Sianturi. *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta : Stora Grafika, 2002).
- Klitgaard, Robert. *Membasmi Korupsi*, Terjemahan Hermoyo, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 1998)
- Lamintang, P.A.F. *Hukum Penintesiser Indonesia*, (Bandung : Armico, 1984)
- Lloyd's. *Introduction to Jurisprudence*, Eight Edition, By, M.D.A.Freeman, LL.M, (London : Thomson Reuters (Legal) Limited, 2008), hal. 250.
- Lopa, Baharuddin. *Masalah Korupsi & Pemecahannya*, (Jakarta : PT. Kipas Putih Aksara, 1997).
- Lubis, Mochtar & James C. Scott. *Bunga Rampai Korupsi*, Cet. Kedua (Jakarta : LP3ES, 1988).
- . *Korupsi Politik*, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 1993), hal. 19-20.
- Mamudji, Sri, *et al. Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, Cet. 1, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005).
- Mertokusumo, Sudikno dan A Pitlo. *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993).

- Miethe, Terance D. and Hong Lu. *Punshment : A Comparative Historical Perspective*, (Cambridge : Cambridge University Press, 2005).
- Muladi. *Hal-Hal Yang Harus Dipertimbangkan Hakim Dalam Menjatuhkan Pidana Dalam Rangka Mencari Keadilan Dalam Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: Universitas Diponegoro, 1995).
- . *Lembaga Pidana Bersyarat*, (Bandung : PT. Alumni, 2004).
- . Barda Nawawi Arief. *Bunga Rampai Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1992).
- . Barda Nawawi A. *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung : Alumni, 1992).
- Murphy, Jeffrie G. and Jules L. Coleman. *The Philosophy of law an Introduction to Jurisprudence*, (United States of America : by Rowman & Allanheld Publishers, 1984).
- Nitibaskara, Ronny Rahman. *Tegakkan Hukum Gunakan Hukum*, (Jakarta : Kompas, 2005).
- Nurdjana, IGM., Teguh Prasetyo, Sukardi. *Korupsi & Illegal Logging, dalam Sistem Desentralisasi*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005).
- Poernomo, Bambang. *Pelaksanaan Pidana Penjara dengan Sistem Pemasyarakatan*, (Yogyakarta : Liberty, 2002).
- Pope, Jeremy. *Strategi Memberantas Korupsi; Elemen Sistem Integritas, Transparency Internasional Indonesia*, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 2003).
- Prinst, Darwin. *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bhakti, 2002).
- Prodjohamidjojo, Martiman. *Penerapan Pembuktian Dalam Delik Korupsi*, (Bandung: Mandar Maju, 2009).
- Reksodiputro, Mardjono. *Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Peran Penegak Hukum Melawan Kejahatan); Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Kumpulan Karangan Buku Ketiga, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi), (Jakarta : Universitas Indonesia, 2007).

- Remmelink, Jan. *Hukum Pidana; Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Umum, 2003).
- Saleh, Roeslan. *Mengadili Sebagai Pergulatan Kemanusiaan*, (Jakarta : Aksara Baru, 1979).
- Saputra, Dwi, Qonik Hajah Marfuah, Supraptiningsih. *Hukuman Percobaan Kasus Korupsi*, (Semarang: KP2KKN Jawa Tengah, 2006).
- Simons. *Leerboek van het Nederlandches Strafrecht*, Terjemahan Lamintang, (Bandung : Pionir Jaya, 1992).
- Soesilo, R. *Pokok-Pokok Hukum Pidana, Peraturan Umum dan Delik-Delik Khusus*, (Bogor : Politea, 1991).
- Sudarto. *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1981).
- . *Suatu Dilema Dalam Pembaharuan Sistem Pidana Indonesia*, (Semarang : Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 1979).
- . *Komentar Atas Jenis-Jenis Pidana dalam Konsep Rencana KUHP 1971/1972; Dalam Himpunan Laporan Hasil Pengkajian Bidang Hukum Pidana Tahun 1980/1981*, (Jakarta : BPHN, 1985).
- Sunarso, Siswanto. *Penegakan Hukum dalam Kajian Sosiologi Hukum*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004).
- Sutiyoso, Bambang. *Metode Penemuan Hukum, Upaya Mewujudkan Hukum yang Pasti dan Berkeadilan*, (Yogyakarta: UII Press, 2007).
- Thomas, D. A. *Principles of Sentencing*, (London : Heinemann, 1982).
- Utrecht, E. *Rangkaian Sari Kuliah Hukuman Pidana I*, (Surabaya : Pustaka Tintamas, 1987).
- Zulfa, Eva Achjani, Indriyanto Seno Adji. *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, (Bandung : Lubuk Agung, 2011).

2. TESIS

- Fitriasih, Surastini, “*Pidana Pengawasan Dalam Konsep Rancangan KUHP (Suatu Analisis mengenai Penyempurnaan Pidana Bersyarat)*”, Tesis Universitas Indonesia, Jakarta, 1997.

3. MAKALAH

Muladi, *“Konsep Total Enforcement dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dalam Kerangka Politik Hukum”*, (Makalah disampaikan Pada Forum Koordinasi dan Konsultasi dalam Rangka Intersifikasi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Jakarta 8 November 2006).

Harkrisnowo, Hakristuti, *“Rekonstruksi Konsep Pidanaan : Suatu Gugatan terhadap Proses Legislasi dan Pidanaan di Indonesia”*, Orasi pada Upacara Pengukuhan Guru Besar Tetap dalam ilmu Hukum Pidana Fakultas Hukum Universitas Indonesia di Balai Sidang Universitas Indonesia, Depok, 8 Maret 2003.

—————, *“Korupsi, Konspirasi dan Keadilan di Indonesia”*, *Jurnal Dictum LeIP, Edisi I*, (Jakarta : Lentera Hati, 2002).

Zulfa, Eva Achjani, *“Pergeseran Paradigma Pidanaan di Indonesia”*, *Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-36 No. 3 Juli-September 2006*.

4. PERUNDANG-UNDANGAN

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Indonesia, *Undang-Undang No. 12 Tahun 1995 Tentang Pemyarakatan*, LNRI Tahun 1995 Nomor 77, TLNRI No. 3614.

Indonesia, *Undang-Undang No. 3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, LNRI. No. 19 Tahun 1971.

Indonesia, *Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, LNRI. No. 140 Tahun 1999, TLNRI. No. 3995.

Indonesia, *Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, LNRI. No. 137 Tahun 2002, TLNRI. No. 4250.

Indonesia, *Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, LNRI Tahun 2009 No. 157, TLNRI No. 5076.

Indonesia, *Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, LNRI Tahun 2002 Nomor 137, TLNRI No. 4250.

Indonesia, *Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman*, LNRI Tahun 2009 No. 157, TLNRI No. 5076.

Indonesia, *Undang-Undang No. 7 Tahun 2006 Tentang Pengesahan United Nations Convention Against Corruption, 2003 (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003)*, LNRI Tahun 2006 No. 32, TNLNRI No. 4620.

Indonesia, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang RI No. 24 Tahun 1960 Tentang Pengusutan, Penuntutan dan Pemeriksaan Tindak Pidana Korupsi*.

5. INTERNET

Komisi Yudisial Republik Indonesia, “Korupsi Bukan Lagi Kejahatan Luar Biasa”, http://portal-kyri.com/beta/index.php?option=com_content&view=article&id=527:korupsi-bukan-lagi-kejahatan-luar-biasa&catid=8:Berita%20Terakhir&Itemid=86, diunduh pada tanggal 3 Maret 2012.

Nograhany Widhi K, “*SBY: Korupsi Adalah Musuh Kita Bersama*”, <http://news.detik.com/read/2009/12/08/213751/1256484/10/sby-korupsi-adalah-musuh-kita-bersama>, diunduh pada tanggal 10 Januari 2012.

Antikorupsi.org, “*Vonis Percobaan Bagi Terdakwa Korupsi Telah Menjadi Yurisprudensi*”, m.antikorupsi.org/?q=node/14067, diunduh pada tanggal 1 Desember 2011.

6. PUTUSAN PENGADILAN

Putusan Nomor :240 / Pid.B / 2005 / PN.Smg, tanggal 13 Desember 2005

Putusan Nomor : 59 / Pid / 2006 / PT.Smg, tanggal 15 Mei 2006

Putusan Nomor : 2079 K / Pid / 2006, tanggal 21 Januari 2008

Putusan Nomor : 376 / Pid. B / 2005 / PN. Smda, tanggal 9 Februari 2006

Putusan Nomor : 62 / Pid / 2006 / PT. KT.SMDA, tanggal 13 Oktober 2006

Putusan Nomor : 1702 K / Pid / 2007, tanggal 28 Januari 2008

Putusan Nomor : 1596 / Pid.B /2007 / PN.JKT.PST tanggal 14 April 2008

Putusan Nomor : 219 / Pid / 2008 / PT.DKI, tanggal 31 Oktober 2008

Putusan Nomor : 516 K / Pid.Sus / 2009, tanggal 29 November 2009

Putusan Nomor : 70 / Pid.B / 2007/ PN.Sri, tanggal 29 Mei 2008

Putusan Nomor : 82 / Pid / 2008 / PT.Jpr, tanggal 10 November 2008

