

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi menjadi isu yang mendapatkan perhatian masyarakat karena tindak pidana korupsi dianggap mencederai rasa keadilan masyarakat. Reaksi yang keras dari masyarakat terhadap tindakan yang dianggap melemahkan upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi dan pidana ringan yang dijatuhkan kepada terpidana korupsi merupakan bukti nyata kebencian masyarakat terhadap tindak pidana korupsi. Korupsi berdampak besar bagi dunia perekonomian serta sistem pemerintahan dan korupsi telah menjadi masalah besar yang sedang dihadapi oleh masyarakat dunia khususnya Indonesia. Korupsi sebagai suatu kejahatan bukan variabel yang berdiri sendiri atau begitu saja jatuh dari langit.¹ Korupsi secara nasional disepakati sebagai *serious crime* dan kejahatan transnasional.² Korupsi sebagai kejahatan serius dan transnasional berkaitan dengan akibat dan cara melakukannya yang semakin berkembang dan mempersulit aparat penegak hukum dalam melakukan pencegahan dan pemberantasan.

Salah satu alasan utama masyarakat membenci tindak pidana korupsi karena menghambat pembangunan nasional dan upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Pelaku tindak pidana korupsi biasanya merupakan orang-orang yang memiliki tingkat kepedulian sosial rendah dan gaya hidup

¹ Agus Budiarto, *Delik Suap Korporasi di Indonesia*, Karya Putra Darwati, Bandung, 2012, h.1

² Tjandra Sridjaja Pradjonggo, *Sifat Melawan Hukum dalam Tindak Pidana Korpsi*, Indonesia Lawyer Club, Surabaya, 2010, hlm.4

mewah karena hanya memikirkan kepentingan pribadi. Pada perkembangannya, pelaku tindak pidana korupsi juga memiliki kemampuan untuk menyembunyikan harta kekayaan yang berasal dari tindak pidana korupsi dari lingkungan sekitar sebagai bentuk kamufase. Banyak pelaku tindak pidana korupsi yang bergaya hidup sederhana guna menutupi perilaku korupnya.

Berbagai perkembangan modus operandi dalam melakukan tindak pidana korupsi terbukti menghambat penegakan hukum karena aturan hukum yang menjadi dasar pencegahan dan pemberantasan tindak pidana belum disesuaikan dengan kebutuhan penegakan hukum terhadap korupsi. Selain itu, upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia pada perkembangannya mengalami beberapa hambatan. Hambatan tersebut sebagai jawaban atas upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi yang dilakukan dengan cara yang luar biasa. Banyak pihak yang merasa terancam dengan upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh aparat penegak hukum sehingga berupaya untuk melakukan upaya-upaya yang diperbolehkan dalam perundang-undangan di Indonesia. Sebagai contoh, pada awalnya tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 140, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3874) dan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Republik

Indonesia Nomor 4150) untuk selanjutnya disebut UU PTPK rumusan pasalnya tidak mengharuskan adanya kerugian keuangan negara yang nyata tetapi yang berpotensi merugikan keuangan negara pun dapat dipidana berdasarkan ketentuan ini. Namun, dalam perkembangannya berdasarkan putusan Mahkamah konstitusi nomor perkara 25/PUU-XIV/2016 frasa “dapat” tersebut dihapus. Dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut maka aparat penegak hukum harus membuktikan adanya kerugian negara atau perekonomian negara yang nyata dalam penuntutan tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan 3 UU PTPK. Padahal Mahkamah Konstitusi sebelumnya melalui Putusan perkara Nomor 003/PUU-IV/2006 sudah menyatakan bahwa pemaknaan merugikan keuangan atau perekonomian negara tidak merupakan akibat yang harus nyata terjadi. Mahkamah Konstitusi memang sering dijadikan alternatif yang sah bagi orang-orang yang terlibat dalam tindak pidana korupsi untuk mengubah peraturan perundang-undangan agar lebih menguntungkan bagi dirinya.

Rumusan Pasal 2 dan Pasal 3 UU PTPK yang berubah dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi justru menghambat upaya pencegahan terhadap timbulnya kerugian keuangan negara. Pencegahan kerugian keuangan negara masih tetap sebagai upaya yang paling tepat untuk memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi masyarakat karena bagaimanapun penegakan hukum tidak pidana korupsi tidak akan mampu secara sepenuhnya akan mengembalikan kerugian Negara yang telah terjadi akibat korupsi. Apalagi jika ternyata pelakunya sudah meninggal dunia atau melarikan diri, maka kerugian Negara lebih sulit lagi untuk dikembalikan karena harus melalui mekanisme keperdataan. Mekanisme

keperdataan untuk meminta pertanggungjawaban atas kerugian akibat korupsi tidak memberikan dampak yang signifikan dalam pemulihan kerugian keuangan negara karena langkah tersebut ternyata banyak kendala yang lebih berat dari tuntutan melalui mekanisme pidana.

Pencegahan tindak pidana korupsi memang harus dilaksanakan karena mencegah lebih baik daripada memberantas, karena luka korupsi tak mampu sepenuhnya diobati khususnya luka yang dirasakan oleh masyarakat. Guna mencegah korupsi yang terjadi sesungguhnya hukum pidana Indonesia telah mengkriminalkan pula perbuatan permufakatan untuk melakukan tindak pidana korupsi. Permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi diatur dalam Pasal 15 UU PTPK. Pasal tersebut mengatur adanya ancaman pidana bagi setiap orang yang melakukan percobaan, pembantuan, atau permufakatan jahat untuk melakukan tindak pidana korupsi. Sanksinya pun cukup berat terutama apabila dilakukan oleh pejabat negara. UU PTPK bahkan memberikan sanksi penjara dan denda minimal bagi pejabat negara yang melakukan tindak pidana ini baik itu pidana penjara maupun pidana denda.

Kasus yang sempat menjadi perdebatan publik adalah adanya permufakatan jahat dalam kasus perpanjangan kontrak PT Freeport yang diduga melibatkan ketua DPR Setya Novanto. Kasus terkait permufakatan jahat sangatlah menarik untuk dikaji sebab dalam praktiknya permufakatan jahat melibatkan orang-orang yang sangat berpengaruh, proses pembuktiannya juga tidak mudah dan sering terdapat pro kontra berkaitan dengan pembuktian unsur kesepakatan dalam tindak pidana ini. Permufakatan jahat sebagaimana dimaksud dalam Pasal

88 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (untuk selanjutnya disebut KUHP) terjadi apabila dua orang atau lebih sepakat akan melakukan kejahatan. Berdasarkan konstruksi hukum dalam Pasal 88 KUHP maka permufakatan jahat dianggap telah terjadi setelah dua orang atau lebih mencapai kesepakatan untuk melakukan kejahatan. Pada dasarnya Pasal 88 KUHP mengkehendaki adanya sanksi pidana terhadap niat jahat untuk melakukan tindak pidana tertentu.

Pada perkembangan pengaturan tindak pidana khusus di Indonesia, tindak pidana permufakatan jahat tidak hanya tidak hanya diterapkan terhadap tindak pidana makar maupun pemberontak tetapi berlaku pula bagi tindak pidana narkoba, tindak pidana pencucian uang, tindak pidana korupsi, tindak pidana terorisme dan tindak pidana perdagangan manusia. Ada 2 (dua) pendapat yang berbeda berkaitan dengan permufakatan jahat berkaitan dengan pembuktian kesepakatan sebagai unsur esensial dalam tindak pidana permufakatan jahat. Pendapat pertama menyatakan harus ada kesepakatan yang jelas antara pihak yang terlibat dalam permufakatan jahat sedangkan pendapat kedua menyatakan kesepakatan secara tidak langsung sudah cukup untuk membuktikan adanya permufakatan jahat. Eddy OS Hiariej pada saat memberikan keterangan ahli di Mahkamah Konstitusi mengemukakan konsepsi kesepakatan tersebut perlu dibuktikan dengan adanya *meeting of mind* yang tidak mengharuskan adanya kesepakatan antara yang disuap dengan penyuap atau pemeras dengan yang diperas.³ Namun demikian, dengan adanya kesepakatan 2 orang atau lebih untuk meminta sesuatu tanpa harus ada persetujuan dari yang akan menyuap atau yang

³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XIV/2016

akan diperas kiranya sudah cukup kuat. *Meeting of mind* tidak harus melalui persetujuan secara eksplisit akan tetapi cukup melalui tindakan yang secara tidak langsung menandakan adanya kesepakatan atau dalam hukum perdata disebut dengan persetujuan diam-diam. Adapun dasar pemikiran persetujuan diam-diam dalam permufakatan jahat adalah kesepakatan yang menjadi unsur esensial dalam Pasal 55 KUHP. Selain itu, dalam teori hukum pidana dikenal dengan istilah *sukzessive mittaterscraft* yang berarti adanya keikutsertaan dalam suatu kejahatan termasuk permufakatan jahat dapat dilakukan secara diam-diam.

Penuntutan dengan dasar permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi sudah pernah dilaksanakan dalam praktik peradilan di Indonesia yakni dalam perkara Anggodo Wijoyo dan Ary Muladi yang melakukan permufakatan jahat untuk menyerahkan uang kepada Penyidik dan Pimpinan KPK dalam rangka pengurusan proses hukum terhadap Anggoro Wijoyo dan PT. Masaro Radiokom. Syahril Djohan juga pernah didakwa melakukan tindak pidana permufakatan jahat dengan Haposan Hutagalung dalam penanganan kasus Arowana. Penuntut Umum mendakwa Syahril Djohan dengan dakwaan pertama primer Pasal 5 ayat (1) huruf a UU PTPK jo pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP; subsidair Pasal 13 UU PTPK jo pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP dan dakwaan kedua, primer melanggar pasal 5 ayat (1) huruf a jo pasal 15 UU UU PTPK jo Pasal 88 KUHP dan subsidair pasal 13 jo pasal 15 UU PTPK jo pasal 88 KUHP. Penuntut umum dalam tuntutananya menyatakan terdakwa Syahril Djohan bersalah melakukan permufakatan jahat secara bersama-sama sebagaimana dakwaan pertama subsidier dan dakwaan kedua subsidier akan tetapi Majelis Hakim berpendapat lain dengan pertimbangan

terdakwa hadir dalam pertemuan dalam kapasitas hanya mendengarkan tanpa menindaklanjuti hasil pertemuan tersebut sehingga tidak dapat dianggap melakukan permufakatan jahat.

Pembuktian kesepakatan dalam kasus Syahril Djohan merupakan contoh kesulitan yang dialami penuntut umum dalam membuktikan kesepakatan para pihak dalam permufakatan jahat. Berdasarkan Pasal 184 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara RI Tahun 1982 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 3209) untuk selanjutnya disebut KUHAP, alat bukti pada kasus pidana meliputi keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa. Keberadaan alat bukti diperluas dengan adanya UU PTPK menyebutkan bahwa alat bukti yang disimpan secara elektronik juga dapat dijadikan alat bukti yang sah dalam kasus tindak pidana korupsi. Sedangkan unsur pembuktian kesepakatan bagi permufakatan jahat akan sangat sulit dilakukan di persidangan jika hanya dilandaskan pada alat bukti pada kasus pidana meliputi keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa dan alat bukti informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya. Pembuktian unsur kesepakatan bagi permufakatan jahat akan lebih mudah jika terdapat ketentuan hukum yang menyatakan bahwa permufakatan jahat telah dapat dinyatakan telah terjadi jika *meeting of mind* telah dilaksanakan.

Pasal 15 UU PTPK tidak memuat rumusan unsur (*strafelemen*), uraian cara melakukan (*strafmodus*) atau penjelasan lebih lanjut mengenai maknanya, tentang apakah yang dimaksud perbuatan-perbuatan atau istilah-istilah tersebut.

Ketentuan dalam Pasal 15 UU PTPK sebelum adanya putusan Mahkamah Konstitusi merupakan aturan yang seolah-olah telah jelas tetapi pada faktanya tidak jelas dan menimbulkan ketidakpastian hukum. Padahal suatu rumusan tindak pidana harus memenuhi beberapa syarat yaitu harus secara tertulis (*lex scripta*), tegas batas-batasnya (*lex stricta*) dan tentunya jelas maksudnya sehingga tidak dapat ditafsirkan lain (*lex certa*) karena sanksi pidana mengandung penderitaan. Rumusan tindak pidana yang tidak jelas dapat menimbulkan ketidakadilan dan cenderung akan melanggar hak asasi seseorang.

Tindak pidana permufakatan jahat berbeda dengan percobaan, perbuatan persiapan dan perbuatan permulaan atau permulaan pelaksanaan di mana dalam sistem hukum pidana Indonesia hanya mengkriminalisasi permufakatan jahat dan percobaan. Tindak pidana percobaan diatur dalam Pasal 53 KUHP. Berdasarkan ketentuan Pasal 53 KUHP maka terpenuhinya tindak pidana percobaan harus memenuhi tiga unsur yaitu niat, permulaan pelaksanaan dan tidak selesainya perbuatan di luar kehendak pelaku. Adapun tindak pidana permufakatan jahat berdasarkan Pasal 88 KUHP hanya mensyaratkan adanya kesepakatan antara dua orang atau lebih untuk melakukan kejahatan. Tindak pidana permufakatan jahat dalam KUHP hanya diterapkan untuk tindak pidana tertentu dan harus disebutkan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan.

Suatu rumusan atau ketentuan tindak pidana menjadi suatu tindak pidana tersendiri apabila berkaitan dengan percobaan maupun permufakatan jahat di mana percobaan melakukan tindak pidana diancam pidana maksimal dikurangi sepertiga dari ancaman pidana maksimal tindak pidananya sedangkan

permufakatan jahat dipidana sama dengan tindak pidananya. Pada perkembangan peraturan hukum pidana di Indonesia, undang-undang khusus bahkan menentukan ancaman pidana yang sama terhadap percobaan yang mana dalam KUHP ancaman pidananya maksimal dikurangi sepertiga dari ancaman maksimal. Selain bersinggungan dengan percobaan, tindak pidana permufakatan jahat berkaitan pula dengan pembantuan dan penyertaan yang diatur dalam Pasal 55 dan 56 KUHP. Rumusan unsur percobaan (Pasal 53 KUHP), penyertaan (Pasal 55 KUHP), pembantuan (Pasal 56 KUHP) dan permufakatan jahat (Pasal 88 KUHP) merupakan aturan yang dimuat dalam buku kesatu KUHP akan tetapi berbeda kedudukan dalam penerapan aturan di luar KUHP. Pasal 53 KUHP, Pasal 55 KUHP dan Pasal 56 KUHP dapat digunakan bagi ketentuan pidana di luar KUHP berdasarkan ketentuan dalam Pasal 103 KUHP akan tetapi ketentuan permufakatan jahat tidak dapat digunakan terhadap ketentuan pidana di luar KUHP karena Pasal 103 KUHP memuat aturan yang membatasi keberlakuan ketentuan dalam buku kesatu KUHP dengan ketentuan sebagai berikut:

“Ketentuan-ketentuan dalam Bab I sampai dengan Bab VIII buku ini berlaku bagi perbuatan-perbuatan yang oleh peraturan perundang-undangan yang lain diancam dengan pidana, kecuali jika oleh undang-undang itu ditentukan lain.”

Pasal 53 yang mengatur tentang percobaan berada dalam Bab IV tentang Percobaan sedangkan Pasal 55 dan Pasal 56 KUHP yang mengatur tentang pembantuan berada dalam Bab V Penyertaan Dalam Delik. Berdasarkan Pasal 103 KUHP maka ketentuan Pasal 53 KUHP, Pasal 55 KUHP dan Pasal 56 KUHP berlaku bagi tindak pidana di luar KUHP. Istilah percobaan dan pembantuan dalam Pasal 15 UU PTPK adalah identik dengan Pasal 53 dan Pasal 56 KUHP

karena UU PTPK tidak menentukan definisinya sendiri sehingga berlaku ketentuan Pasal 103 KUHP. Adapun istilah permufakatan jahat dalam KUHP diatur dalam Bab IX Tentang Arti Beberapa Istilah Yang Dipakai Dalam Kitab Undang-Undang yakni Pasal 88 KUHP. Mengacu pada ketentuan Pasal 103 KUHP maka ketentuan permufakatan jahat dalam KUHP tidak dapat diterapkan terhadap ketentuan pidana yang diatur dalam perundang-undangan pidana di luar KUHP sehingga peraturan perundang-undangan yang mengkriminalisasi permufakatan jahat harus menentukan sendiri konsep permufakatan jahat yang dimaksud dalam undang-undang yang berkaitan. Istilah permufakatan jahat dalam Pasal 15 UU PTPK tidak dapat mengacu pada rumusan Pasal 88 KUHP. Tindak pidana permufakatan jahat dalam UU PTPK secara nyata memang diatur dan aparat penegak hukum mengetahui konsep permufakatan jahat yang dimaksud akan tetapi ketiadaan penjelasan atau konsep permufakatan jahat dalam UU PTPK menghambat aparat penegak hukum untuk menggunakan ketentuan Pasal 15 UU PTPK untuk mencegah dan pemberantasan tindak pidana korupsi. Mahkamah Konstitusi berupaya untuk menyelesaikan permasalahan dalam kekosongan konsep permufakatan jahat dalam Pasal 15 UU PTPK akan tetapi justru mempersulit aparat penegak hukum dalam menerapkan ketentuan pidana permufakatan jahat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 UU PTPK.

Mahkamah konstitusi melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XIV/2016, telah menjatuhkan putusan yang pada pokoknya menyatakan bahwa frasa permufakatan jahat dalam Pasal 15 UU PTPK bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak

dimaknai, permufakatan jahat adalah bila dua orang atau lebih yang mempunyai kualitas yang sama saling bersepakat melakukan tindak pidana. Pada prinsipnya, rumusan permufakatan jahat dalam KUHP hampir sama dengan putusan Mahkamah Konstitusi akan tetapi Mahkamah Konstitusi menambahkan unsur baru yakni dua orang atau lebih yang mempunyai kualitas yang sama. Dengan rumusan baru mengenai permufakatan jahat dalam Pasal 15 UU PTPK di atas maka yang harus dibuktikan adalah adanya kesepakatan dan kesepakatan tersebut dibuat oleh orang yang mempunyai kualitas sama. Putusan Mahkamah Konstitusi yang membuat rumusan baru dalam tindak pidana permufakatan jahat dalam korupsi telah menimbulkan permasalahan hukum baru berkaitan dengan frasa “kualitas sama”. Mahkamah Konstitusi tidak memberikan pengertian dan konsep kualitas yang sama dalam melakukan tindak pidana korupsi yakni apakah orang yang bersepakat harus sama-sama dari pihak yang memiliki kewenangan atau sama-sama memiliki kekuasaan ekonomi. Ketidakjelasan pengertian kualitas yang sama dalam tindak pidana permufakatan jahat justru menimbulkan keaburan norma baru dalam tindak pidana permufakatan jahat untuk korupsi.

Mahkamah Konstitusi dalam putusan tidak menyelesaikan atau membahas persoalan mengenai kapan suatu tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi telah terpenuhi. Pemenuhan unsur permufakatan jahat dalam tindak pidana terbagi menjadi 2 (dua) yakni pandangan pertama menyatakan permufakatan jahat dianggap telah terjadi manakala dua orang atau lebih telah menyatakan sepakat untuk melakukan suatu tindak pidana tertentu dan pandangan kedua menyatakan adanya kesepakatan dua orang atau lebih untuk melakukan

tindak pidana tertentu tidak cukup untuk membuktikan permufakatan jahat karena sikap batin dalam hukum pidana tidak dapat dipidana. Pidanaan terhadap seseorang harus didasarkan pada salah satu unsur yang sangat esensial dalam hukum pidana yaitu kesalahan dari pembuat atau pelaku. Pidanaan terhadap permufakatan jahat merupakan salah satu bentuk penyimpangan terhadap asas tiada pidana tanpa kesalahan karena seseorang dapat dipidana hanya berdasarkan niat jahat. Asas tiada pidana tanpa kesalahan sampai saat ini masih dijunjung tinggi dalam hukum pidana Indonesia meskipun beberapa rumusan peraturan pidana khusus di Indonesia tidak mencantumkan kesalahan sebagai salah satu unsur pemenuhan ketentuan pidananya.

Keberadaan kesalahan sebagai unsur yang esensial dalam suatu tindak pidana bertolak belakang dengan konsep permufakatan jahat sebagai pidanaan terhadap kehendak atau niat (*mens rea*) semata. Konstruksi hukum permufakatan jahat demikian sangat berbahaya dan dapat menyebabkan hak-hak konstitusional seseorang dirampas. Selain itu, perumusan permufakatan jahat dengan ancaman pidana yang lebih tinggi dibandingkan percobaan cenderung menimbulkan ketidakpastian hukum meskipun dalam undang-undang khusus percobaan dan permufakatan jahat diancam pidana yang sama karena permufakatan jahat cukup dibuktikan dengan niat jahat sedangkan percobaan harus mengandung unsur permulaan pelaksanaan. Namun demikian, dengan konstruksi hukum tindak pidana permufakatan jahat yang berlaku saat ini maka dengan adanya niat untuk melakukan permufakatan jahat telah dapat dihukum. Berdasarkan Pasal 110 ayat (1) KUHP, perbuatan jahat yang dapat dikaitkan dengan permufakatan jahat hanya

terkait dengan kejahatan yang diatur dalam Pasal 104, 106, 107 dan 108 KUHP atau untuk kejahatan-kejahatan yang berkaitan dengan presiden dan wakil presiden, keamanan negara dan makar.

Selain itu, permufakatan jahat terhadap tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 UU PTPK memuat frasa Pasal 2, Pasal 3, Pasal 5 sampai dengan Pasal 14. Frasa Pasal 2, Pasal 3, Pasal 5 sampai dengan Pasal 14 dalam Pasal 15 UU PTPK mengandung 2 (dua) maksud berkaitan dengan penentuan sanksi pidana (*strafmaat* dan *strafsoort*) dan bagian dari delik inti (*bestanddeelen delicts*) tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi. Dengan keberadaan frasa Pasal 2, Pasal 3, Pasal 5 sampai dengan Pasal 14 maka para pihak yang bersepakat harus memiliki kualitas yang sama untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2, Pasal 3, Pasal 5 sampai dengan Pasal 14. Adanya syarat kualitas yang sama untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2, Pasal 3, Pasal 5 sampai dengan Pasal 14 secara nyata akan menjadi hambatan dalam penuntutan tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi karena tindak pidana korupsi biasanya melibatkan penyelenggara negara atau pegawai negeri sipil dengan swasta. Penyelenggara negara atau pegawai negeri sipil dengan swasta tidak dapat dinyatakan memiliki kualitas yang sama karena penyelenggara negara atau pegawai negeri sipil memiliki kewenangan berkaitan dengan kepentingan swasta.

Permasalahan permufakatan jahat dalam Pasal 15 UU PTPK tidak sesederhana putusan Mahkamah Konstitusi karena Pasal 15 UU PTPK tidak

semata-mata hanya persoalan rumusan tindak pidana tetapi mengandung semangat pencegahan tindak pidana korupsi dengan menggunakan instrumen hukum pidana. Pembentukan UU PTPK menginginkan sanksi pidana bagi orang-orang yang dengan niat jahat bersepakat untuk melakukan tindak pidana korupsi sehingga sebelum tindak pidana korupsi terjadi, aparat penegak hukum sudah dapat melakukan penegakan hukum sebagai bentuk pencegahan. Secara hukum putusan Mahkamah Konstitusi menimbulkan ketidakadilan yaitu mengapa permufakatan jahat tindak pidana korupsi oleh yang memiliki kualitas yang sama saja yang dianggap sebagai pelaku dalam Pasal 15 ini. Hal ini secara tidak sadar penafsiran ketentuan pemufakatan korupsi ini telah memberikan peluang dan celah hukum. Adanya celah hukum yang dapat dimanfaatkan secara negatif oleh pihak-pihak yang “sangat pintar” untuk memanfaatkan celah hukum akan menimbulkan banyak masalah hukum bukan hanya sekedar secara teoritis pencapaian tujuan hukum penormaan delik pemufakatan tindak pidana korupsi ini menjadi sulit tercapai bahkan cenderung kearah gagalnya upaya pencegahan kerugian Negara.

Selain mengenai permasalahan hukum di atas, cederanya kepastian hukum dari pemaknaan permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi ini secara filosofis menimbulkan masalah ketidakadilan. Ketentuan Pasal 15 UU PTPK memberikan kebebasan kepada aparat penegak hukum untuk menggunakan penafsiran secara bebas dalam menggunakan ketentuan pidana ini. Tindak pidana korupsi memang kejahatan yang sangat dibenci oleh masyarakat tetapi tidak dapat dibenarkan pula penegakan hukum dilakukan dengan cara-cara yang mencederai kepastian hukum dalam keadilan. Mengingat pembentuk undang-undang tindak

pidana korupsi tidak memberi unsur-unsur tersebut, baik dirumuskan sendiri maupun merujuk pada ketentuan yang ada, maka hal ini memberi peluang untuk dilakukan pemaknaan atas hal itu dengan cara apapun juga, yang karenanya dapat dipandang mengabaikan persyaratan *lex scripta*, *lex stricta* dan *lex certa*.

Pemaknaan permufakatan jahat berdasarkan tafsir putusan Mahkamah Konstitusi juga cenderung dapat dimanfaatkan dengan modus menggunakan pihak ketiga/perantara dalam melakukan tindak pidana korupsi. Jika pemufakatan hanya dilihat dari aspek adanya kesepakatan dari pihak yang sama memiliki kualitas sebagai pelaku tindak pidana korupsi maka ketentuan pidana dalam Pasal 15 UU PTPK dapat dihindari oleh pelaku tindak pidana korupsi. Bagaimana mungkin dalam kecanggihan kejahatan ini yang dinilai kemudian hanya personal-personal yang bersepakat saja, padahal mungkin saja kesepakatan tersebut terjadi melalui pihak ketiga atau pihak perantara lainnya yang tidak terjadi secara langsung. Kalau kesepakatan ini terjadi oleh pihak yang tidak berkualitas maka bisa lolos atau bebas, sementara jika dilaksanakan secara langsung maka masuk dalam kriteria pemufakatan jahat untuk korupsi. Masalah kerancuan dan kekurangan perumusan norma pemufakatan jahat tindak pidana korupsi ini perlu diperjelas akan makna konsep itu mengingat sejauh ini korupsi menjadi tindak pidana yang paling merugikan bagi bangsa yang sedang membangun seperti Indonesia ini. Sehingga kedepan dengan penelitian ini diharapkan menemukan solusi atas Masalah pemaknaan permufakatan jahat sebagai *ius constituendum*, tidak hanya di dasarkan pada penafsiran, melainkan harus dirumuskan dalam undang-undang dalam bentuk penguraian unsur-unsurnya. Konsep permufakatan jahat dalam

tindak pidana korupsi harus diperjelas uraian unsur-unsurnya sehingga dapat digunakan secara tepat dalam penegakan hukum untuk melakukan pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka rumusan masalah yang dibahas dalam penelitian ini adalah:

- a. Filosofi permufakatan jahat sebagai tindak pidana dalam penanggulangan tindak pidana korupsi.
- b. Konsep permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi sebagai *ius constituendum*.

1.3. Tujuan Penelitian

Penelitian hukum tentu memiliki tujuan yang ingin dicapai khususnya berkaitan dengan rumusan masalah yang di bahas dalam penelitian ini. Tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian hukum ini adalah:

- a. Menganalisis dan menemukan filosofi permufakatan jahat sebagai tindak pidana dalam penanggulangan tindak pidana korupsi.
- b. Menganalisis dan menemukan konsep permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi dalam rangka pencegahan tindak pidana korupsi sebagai *ius constituendum*.

1.4. Manfaat Penelitian

Selain memiliki tujuan maka suatu penelitian hukum harus memiliki manfaat bagi perkembangan pemahaman atau teori tentang hukum secara umum dan secara khusus memberikan manfaat bagi pengembangan pengetahuan hukum

berkaitan dengan permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi. Ada beberapa manfaat yang diharapkan dalam penelitian ini yaitu:

- a. Penelitian ini diharapkan untuk memberikan manfaat bagi civitas akademik di Indonesia dalam rangka pengembangan pengetahuan dan teori hukum pidana khususnya mengenai konsep permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi.
- b. Penelitian ini diharapkan untuk memberikan manfaat bagi pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat selaku pihak yang memiliki kewenangan untuk membentuk undang-undang dalam merumuskan kembali atau membaharui ketentuan pidana khususnya tentang permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi sehingga dapat digunakan dalam rangka pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi.
- c. Penelitian ini diharapkan untuk memberikan manfaat bagi aparat penegak hukum dalam penggunaan ketentuan pidana atas permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi untuk memberantas atau mencegah terjadinya kerugian keuangan negara.

1.5. Orisinalitas Penelitian

Penelitian hukum tentang tindak pidana korupsi khususnya yang berkaitan dengan upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi telah sering dilakukan, namun dari beberapa penelitian hukum terdahulu, tidak ada yang melakukan penelitian berkaitan dengan permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi. Permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi yang diatur dalam Pasal 15 UU PTPK tidak memuat rumusan yang jelas sampai dengan adanya putusan

Mahkamah Konstitusi yang membentuk norma tentang permufakatan jahat dalam Pasal 15 UU PTPK. Ada beberapa penelitian terdahulu berkaitan dengan tindak pidana korupsi antara lain:

1. Disertasi yang diteliti oleh Artijo Alkostar dari Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 2007, dengan judul penelitian “Korelasi Korupsi Politik dengan Hukum dan Pemerintahan di Negara Modern”. Adapun hasil penelitian adalah sistem penegakan hukum Indonesia perlu ditinjau ulang karena belum memberikan dampak yang signifikan dalam rangka mengatasi dan menjerat pelaku korupsi. Hambatan tersebut tercipta karena sistem penegakan masih berasas oportunitas dan terkesan feodalis. Asas oportunitas ini salah satunya melekat dalam diri seorang jaksa agung yang notabene adalah penegak hukum.
2. Disertasi yang diteliti oleh Herlambang dari Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2011, dengan judul penelitian “Tindak Pidana untuk Penerima Hasil Korupsi”. Penelitian ini dilakukan karena adanya kekosongan hukum berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana bagi pihak-pihak yang menerima hasil korupsi dalam UU PTPK. Tujuan penelitian ini adalah untuk menganalisis dan menemukan bentuk perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai penerima hasil korupsi, untuk selanjutnya dirumuskan sebagai tindak penerima manfaat hasil korupsi. Selain itu, untuk mengidentifikasi bentuk pertanggungjawaban dan karakteristik sanksi pidana yang tepat bagi penerima hasil korupsi, baik orang maupun korporasi. Formulasi norma tindak pidana penerima hasil korupsi adalah

setiap orang baik sendiri-sendiri atau bersama-sama, melakukan perbuatan menerima manfaat dan atau mendapatkan keuntungan dari sesuatu yang diberikan atau dikirimkan kepadanya, yang diketahui atau patut diduga sebagai hasil Tindak Pidana Korupsi.

3. Disertasi yang diteliti oleh Aulia dari Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2012, dengan judul penelitian “Formulasi Pedoman penjatuhan Sanksi Pidana Terhadap Penyelenggara Negara yang Melakukan Tindak Pidana Korupsi”. Penelitian disertasi ini mengkaji tentang pentingnya formulasi pedoman penjatuhan sanksi pidana berupa pedoman pemidanaan (*sentencing guidelines*) agar dapat dijadikan rujukan bagi hakim dalam menjatuhkan sanksi pidana, yaitu sanksi pidana yang proporsional sesuai dengan berat ringannya dan tingkat berbahayanya suatu tindak pidana.
4. Disertasi Ajimbar dari Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, 2016, dengan judul penelitian “Kajian Pelaksanaan Tugas Kejaksaan Republik Indonesia Dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Indeks Prestasi Penyidikan”. Adapun hasil penelitiannya adalah Kejaksaan Republik Indonesia di dalam peraturan Presiden Republik Indonesia adalah suatu lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lainnya yaitu memberantas tindak pidana korupsi. Tindak pidana korupsi dapat membahayakan kelangsungan kehidupan berbangsa dan bernegara sekaligus dapat menghambat tujuan pembangunan nasional. Sampai sekarang tindak pidana korupsi sulit diberantas dan belum adanya efek jera, Kejaksaan

Republik Indonesia wajib memberantasnya minimal dapat meminimalisasikan tindak pidana korupsi di Indonesia. Penelitian ini dilakukan dengan tujuan untuk mengetahui dan menganalisis 1. Efektifitas pelaksanaan tugas Kejaksaan Republik Indonesia dalam pemberantasan Tindak Pidana Korupsi berdasarkan Indeks Prestasi Penyidikan 2. Prospek pengaturan meningkatkan kemampuan kejaksaan Republik Indonesia dalam pemberantasan tindak pidana korupsi di masa mendatang.

Hasil penelusuran (studi) kepustakaan tidak diketemukan penelitian yang spesifik tentang permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi. Hasil para peneliti di atas nampak tidak ada korelasi secara langsung dengan penelitian yang akan saya lakukan, namun ada beberapa topik bahasan yang relevan untuk dilakukan penelitian dalam disertasi ini. Penelitian yang akan dilakukan ini berbeda dengan penelitian-penelitian sebelumnya karena penelitian ini fokus kepada penelitian atas tindak pidana permufakatan jahat yang diatur dalam UU PTPK. UU PTPK mengatur mengenai tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi tetapi tidak menjelaskan secara rinci rumusan perbuatan yang seperti apa yang dapat dikualifikasi sebagai permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi. Konsep permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi masih kabur meskipun Mahkamah Konstitusi telah berupaya untuk membuat lebih jelas sehingga perlu diperjelas agar upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi dapat dilaksanakan secara efisien dan efektif. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis dan menemukan filosofi tindak pidana

permufakatan jahat dalam UU PTPK serta konsep permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi sebagai *ius constituendum*.

1.6. Kerangka Teoritis

1.6.1. Teori Keadilan, Kepastian Hukum dan Kemanfaatan

Keadilan berasal dari kata adil, di mana dalam bahasa Inggris disebut *justice* yang diartikan dapat diterima secara objektif.⁴ Adil berkaitan dengan relasi antara sesama manusia dalam kehidupan sehari-hari.⁵ Keadilan merupakan sesuatu yang abstrak dan tumbuh dalam alam hayal manusia namun semua orang mengharapkan atau mengimpikan.⁶ Keadilan menuntut semua orang dalam situasi yang sama diperlakukan dengan sama, dalam hukum berarti hukum berlaku umum dan hukum tidak mengenal kekecualian.⁷ Keadilan merupakan kemampuan untuk memberikan kepada orang lain dan diri sendiri apa yang menjadi hak masing-masing.⁸

Hart mengemukakan prinsip dalam keadilan adalah semua individu memiliki kedudukan yang setara satu dengan yang lainnya untuk menjaga keseimbangan dari ketidakpastian kehidupan sosial.⁹ Ulpianus mengemukakan keadilan adalah kehendak yang terus menerus dan tetap memberikan kepada masing-masing apa yang menjadi haknya atau keadilan memberikan kepada setiap

⁴ Algra, dkk., *Mula Hukum*, Binacipta, Jakarta, 1983, h. 7, dikutip dari Salim dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Buku Kedua, Rajagrafindo Persada, Jakarta, Cetakan Kesatu, Juli 2014, h. 25

⁵ James Garvey, *20 Karya Filsafat Terbesar*, Kanisius, Yogyakarta, 2010, h.5

⁶ Bahder Johan Nasution, *Hukum dan Keadilan*, Mandar Maju, Bandung, 2015, h. 174

⁷ Franz Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia Utama, Jakarta, 1994, h. 81

⁸ Notonegoro, *Pancasila Sarana Ilmiah Populer*, Pancoran Tujuh Bina Aksara, Jakarta, 1971, h. 98

⁹ H.L.A. Hart, *The Concept of Law (Konsep Hukum)*, Terjemahan M. Khosim, Nusa Media, Bandung, 2010, h. 246

orang apa yang menjadi haknya.¹⁰ Keadilan dalam pandangan Jhon Stuart Mill adalah kelas aturan moral yang menyoroti kesejahteraan dan menjadi aturan penuntun hidup serta merupakan konsepsi mengenai hak yang diberikan kepada individu yang disertai dengan kewajiban yang mengikat.¹¹ Aristoteles mengemukakan keadilan adalah suatu kebijakan politik yang aturannya menjadi dasar dan aturan-aturan ini merupakan ukuran tentang hak dan kewajiban.¹² Secara khusus dalam pembentukan peraturan perundang-undangan harus didasarkan pada pertimbangan rasa keadilan karena peraturan yang adil atau baik akan menghasilkan masyarakat yang stabil dan mendatangkan kebahagiaan bagi setiap orang.¹³ Keadilan menurut Hans Kelsen adalah suatu tertib sosial tertentu di bawah perlindungan usaha untuk mencari kebenaran bisa berkembang dengan subur karena itu keadilan adalah keadilan kemerdekaan, keadilan perdamaian, keadilan demokrasi dan keadilan toleransi.¹⁴ Thomas Aquinas membagi keadilan menjadi 3 (tiga) bagian berikut ini:¹⁵

- a. Keadilan distributif menyangkut hal-hal umum, seperti jabatan, pajak dan sebagainya. Hal ini harus dibagi menurut kesamaan geometris.
- b. Keadilan tukar menukar menyangkut barang yang ditukar antara pribadi semisal jual beli dan ukurannya bersifat aritmetis.
- c. Keadilan legal menyangkut keseluruhan hukum sehingga dapat dikatakan bahwa kedua keadilan terkandung dalam keadilan legal. *Epikieia* juga

¹⁰ John Tamrun, *Perselisihan Prayudisial Penundaan Pemeriksaan Perkara Pidana Terkait Perkara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, h. 12 lihat juga O Notohamidjojo, *Masalah Keadilan*, Tirta Amerta, Semarang, 1971, h. 18-19

¹¹ Karen Lebacqz, *Six Teori of Justice (Teori-Teori Keadilan)*, Penerjemah Yudi Santoso, Nusa Media, Bandung, 2011, h. 23

¹² Satjipto Rahardjo, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Publishing, Jakarta, 2009, h. 14

¹³ Linda Smith dan William Reeper, *Ide-Ide Filsafat dan Agama dulu dan Sekarang*, Terjemahan P. Hardono Hadi, Kanisius, Jakarta, 2000, h. 107

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Loc. Cit.*

¹⁵ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta, 1986, h. 43

termasuk keadilan legal, disamakan dengan pandangan yang bijaksana atas perkara-perkara hukum.

Shidarta mengemukakan dimana tiada kepastian hukum, disitu tidak ada hukum.¹⁶ Kepastian hukum lebih berdimensi yuridis yakni kepastian hukum sebagai kemungkinan dalam situasi tertentu tersedia aturan-aturan hukum yang jelas (jernih), konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), diterbitkan oleh dan diakui karena (kekuasaan) negara; instansi-instansi pemerintahan menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten, tunduk dan taat kepadanya; warga secara prinsipil menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut; hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dalam menyelesaikan sengketa hukum; dan keputusan peradilan secara konkret dilaksanakan.¹⁷ Kepastian hukum sangat diperlukan untuk menjamin ketentraman dan ketertiban dalam masyarakat karena kepastian hukum mempunyai sifat memaksa dan sifat undang-undang yang berlaku bagi siapa saja.¹⁸

Utrecht mengemukakan kepastian hukum mengandung dua pengertian yaitu adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan dan keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum.¹⁹ Satjipto Rahardjo mengemukakan makna kepastian hukum yakni hukum itu

¹⁶ Shidarta, *Moralitas Profesi Hukum, Suatu Tawaran Kerangka Berpikir*, Refika Aditama, Jakarta, 2006, h. 82

¹⁷ Jan Michiel Otto, *Kepastian Hukum di Negara Berkembang*, Terjemahan Tristam Moeliono, Komisi Hukum Nasional, Jakarta, 2003, h. 5

¹⁸ Prayitno Iman Santosa, *Pertanggungjawaban Tindak Pidana Korupsi*, Alumni, Bandung, Cetakan ke-1, 2015, h. 54

¹⁹ Riduan Syahrani, *Rangkuman Instisari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, h. 23

positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches recht*), hukum ini didasarkan pada fakta (*tatsachen*), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik, kesopanan, fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping juga mudah dilaksanakan dan hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.²⁰

Selain keadilan dan kepastian hukum, tujuan hukum lainnya adalah kemanfaatan. Jeremy Bentham mengemukakan tujuan hukum adalah melayani kebahagiaan paling besar dari mayoritas rakyat.²¹ Sehubungan dengan penggunaan sanksi pidana, Jeremy Bentham mengemukakan sebagai berikut:

The general object which all laws have, or ought to have, in common, is to augment the total happiness of the community; and therefore, in the first place, to exclude, as far as may be, every thing that tends to subtract from happiness: in other words, to exclude mischief. But all punishment is mischief; all punishment in itself is evil. Upon the principle of utility, if it ought at all to be admitted, it ought only to be admitted in as far as it promises to exclude some greater evil. It is plain, therefore, that in the following cases, punishment ought not to be inflicted:

- a. *Where it is groundless: where there is no mischief for it to prevent; the act not being mischievous upon the whole;*
- b. *Where it must be inefficacious: where it cannot act so as to prevent the mischief*
- c. *Where it is unprofitable or too expensive: where the mischief it would produce would be greater than what it would prevent;*
- d. *Where it is needless: where the mischief may be prevented or case of itself, without it: that is, at a cheaper rate.*²²

Aliran utilitarian berkaitan dengan hukuman mengemukakan bahwa hukuman harus lebih mengutamakan keuntungan dan kerugian daripada penjeraan

²⁰ Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban: Bacaan Mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro*, UKI Press, Jakarta, 2006, h.136

²¹ Jeremy Bentham, *Principles of Moral and Legislation*, Prometheus Books, New York, 1988, p. 1

²² *Ibid.*, p. 170

semata.²³ Romli Atmasasmita mengemukakan tujuan hukum secara khusus hukum pidana adalah perdamaian dan kemanfaatan bagi pihak-pihak yang berseteru (pelaku dengan korban dan keluarga korban) dan juga masyarakat sekitar sebagai tujuan utama sedangkan ketertiban, kepastian dan keadilan merupakan tujuan sekunder atau alternatif.²⁴ Romli Atmasasmita mengemukakan asas hukum pidana baru yaitu tiada pidana tanpa kesalahan, tiada kesalahan tanpa kemanfaatan sebagai upaya untuk mengatasi masalah inefisiensi dan infektifitas hukum pidana.²⁵

1.6.2. Teori Tindak Pidana Korupsi

Istilah korupsi dalam bahasa Belanda menggunakan istilah *corruptive*.²⁶ Arti harafiah dari kata korupsi adalah kebusukan, keburukan, kebejatan, ketidakjujuran, dapat disuap, tidak bermoral, penyimpangan dari kesucian.²⁷ Henry Campbell Black²⁸ mengartikan korupsi sebagai *an act done with an intent to give some advantage inconsistent with official duty and the rights of others*. Juniadi Suwartojo mengemukakan tindak pidana korupsi adalah tingkah laku atau tindakan seseorang atau lebih yang melanggar norma-norma yang berlaku dengan menggunakan dan/atau menyalahgunakan kekuasaan atau kesempatan melalui proses pengadaan, penetapan pungutan penerimaan atau pemberian fasilitas atau

²³ H.L.A. Hart, *Punishment and Responsibility*, Oxford University Press, Second Edition, 2009, h. XV

²⁴ Romli Atmasasmita, *Rekonstruksi Asas Tiada Pidana Tanpa Kesalahan (Geen Straft Zonder Schuld)*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2017, h. 27

²⁵ *Ibid.*, h. 75

²⁶ Andi Hamzah, *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2012, h. 4 (Andi Hamzah I)

²⁷ Andi Hamzah, *Korupsi di Indonesia, Masalah dan Pemecahannya*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1991, h. 7. (Andi Hamzah II)

²⁸ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary With Pronunciations*, St. Paul, Minn:West Publishing Co., 1983, h. 182

jasa lainnya yang dilakukan pada kegiatan penerimaan dan/atau pengeluaran uang atau kekayaan, penyimpanan uang atau kekayaan serta dalam perizinan dan/atau jasa lainnya dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan pribadi atau golongannya sehingga langsung atau tidak langsung merugikan kepentingan dan/atau keuangan Negara/masyarakat.²⁹ Korupsi adalah tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang tindak pidana korupsi.³⁰

Korupsi adalah tingkah laku yang menyimpang dari tugas-tugas resmi sebuah jabatan negara karena keuntungan status atau uang menyangkut pribadi (perorangan, keluarga dekat, kelompok sendiri), atau melanggar aturan-aturan pelaksanaan beberapa tingkah laku pribadi.³¹ Korupsi adalah tidak melaksanakan tugas karena lalai atau sengaja.³² Badan Pengawas Keuangan dan Pembangunan mendefinisikan korupsi sebagai tindakan yang merugikan kepentingan umum dan masyarakat luas demi keuntungan pribadi atau kelompok tertentu.³³ Korupsi mencakup perilaku pejabat-pejabat sektor publik, baik politisi maupun pegawai negeri yang memperkaya diri mereka secara tidak pantas dan melanggar hukum, atau orang-orang yang dekat dengan mereka dengan menyalahgunakan kekuasaan

²⁹ Kristian dan Yopi Gunawan, *Tindak Pidana Korupsi (Kajian terhadap Harmonisasi antara Hukum Nasional dan The United Nations Convention Against Corruption (UNCAC))*, Refika Aditama, Bandung, Cetakan Kesatu, Juni 2015, h.1-2

³⁰ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1992, h. 134

³¹ Robert Klitgaard, *Membasmi Korupsi*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2001, h. 31 (Robert Klitgaard I)

³² Robert Klitgaard, *Penuntutan Pemberantasan Korupsi dalam Pemerintahan Daerah*, Terjemahan Masri Maris, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2005, h. 3 (Robert Klitgaard II)

³³ Rohim, *Modus Operandi Tindak Pidana Korupsi*, Pena Mukti Media, Cetakan Pertama, Cimanggis Depok, 2008, h. 2

yang dipercayakan kepada mereka.³⁴ Korupsi pada dasarnya merupakan penyalahgunaan wewenang yang melekat pada dirinya untuk memperoleh keuntungan. Secara umum, korupsi dapat dipahami sebagai suatu tindakan pejabat publik untuk menyelewengkan kewenangan untuk kepentingan pribadi, keluarga, kroni dan kelompok yang mengakibatkan kerugian keuangan negara.³⁵ Lubis dan Scoot mendefinisikan korupsi secara hukum sebagai 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 sedangkan korupsi menurut norma pemerintah adalah apabila hukum dilanggar atau tidak dalam bisnis tindakan tersebut adalah tercela.³⁶

1.6.3. Teori Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana

Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada yang dilarang dan ancaman pidana terhadap perbuatan yang dilarang sedangkan pertanggungjawaban pidana haruslah memperhatikan kesalahan yang melekat kepada pelaku tindak pidana.³⁷ Hermien Hadiati Koeswadji mengemukakan hukum pidana adalah hukum yang mengatur tentang perbuatan yang dilarang, siapa yang melakukan dan akibat hukum yang dikenakan bagi siapa yang melanggar.³⁸ Hukum Pidana Belanda menggunakan istilah *strafbaar feit*, di mana Utrecht memaknainya sebagai peristiwa pidana sedangkan Moeljatno menggunakan istilah perbuatan pidana.

³⁴ Jeremy Pope, *Strategi Memberantas Korupsi, Elemen Sistem Integritas Nasional, Transparansi Internasional Indonesia dan Yayasan Obor Indonesia*, Jakarta, 2003, h. 6-7

³⁵ Dwi Saputra et.al., *Tiada Ruang Tanpa Korupsi*, KP2KKN Jawa Tengah, Semarang, 2004, h. 27

³⁶ I.G.M. Nurdjana, *Sistem Hukum Pidana dan Bahaya Laten Korupsi "Perspektif Tegaknya Keadilan Melawan Mafia Hukum"*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, h. 16

³⁷ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Edisi Revisi, Rineke Cipta, 2008, h. 165 (Moeljatno I)

³⁸ Hermien Hadiati Koeswadji, *Pembangunan Macam-Macam Pidana dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, h. 1

Penggunaan istilah perbuatan pidana atau tindak pidana menimbulkan perdebatan di antara para ahli hukum pidana Indonesia, Moeljatno tidak sependapat dengan penggunaan istilah tindak sebagai kata tidak begitu dikenal, maka perundang-undangan yang menggunakan kata tindak pidana baik dalam pasal-pasal nya sendiri, maupun dalam penjelasannya hampir selalu menggunakan kata perbuatan.³⁹ Adapun Roeslan Saleh menggunakan istilah perbuatan pidana dan delik.⁴⁰ Selanjutnya Zainal Abidin Farid menggunakan istilah perbuatan kriminal atau delik.⁴¹ Didik Endro Purwoleksono mengemukakan penggunaan istilah tindak pidana dari pandangan para pakar belum ada keseragaman karena masih ada yang menggunakan istilah perbuatan pidana, peristiwa pidana, tindak pidana, delik dan perbuatan kriminal.⁴² Selanjutnya Didik Endro Purwoleksono menegaskan dirinya menggunakan istilah tindak pidana dengan merujuk pada istilah yang digunakan dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia.⁴³

Simons mengemukakan *strafbaar feit* adalah kelakuan yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum yang berhubungan dengan kesalahan dan dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab.⁴⁴ Sedangkan Utrecht mendefinisikan *strafbaar feit* sebagai peristiwa pidana memberikan anasir-anasir peristiwa pidana yaitu suatu kelakuan yang bertentangan dengan

³⁹ Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban dalam Hukum Pidana*, Yayasan Badan Penerbit Gajah Mada, Yogyakarta, 1959, h. 55 (Moeljatno II)

⁴⁰ Roeslan Saleh, *Sifat Melawan Hukum dari Perbuatan Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, h. 13

⁴¹ Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana 1*, Sinar Grafika, Jakarta, Cetakan Keempat, Juli 2014, h. 236

⁴² Didik Endro Purwoleksono, *Hukum Pidana*, Airlangga University Press, Surabaya, 2013, h. 43

⁴³ *Ibid*

⁴⁴ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineke Cipta, Jakarta, Edisi Revisi 2008, h. 88

(melawan) hukum; suatu kelakuan yang diadakan karena pelanggar bersalah; dan suatu kelakuan yang dapat di hukum.⁴⁵ Satochid Kartanegara mengemukakan *strafbaar feit* pelanggaran atau pemerkosaan kepentingan hukum dan sesuatu yang membahayakan kepentingan hukum.⁴⁶ Remmelink mengemukakan tindak pidana adalah perilaku manusia yang diperbuat dalam situasi dan kondisi yang dirumuskan di dalamnya-perilaku mana dilarang oleh undang-undang dan diancam dengan sanksi pidana.⁴⁷ Vos merumuskan tindak pidana adalah suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan diberi pidana.⁴⁸

Perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum yang disertai sanksi berupa pidana tertentu, bagi siapa yang melanggarnya.⁴⁹ Pada hakikatnya ada 2 (dua) pandangan berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana yakni aliran monistis dan dualistis. Aliran monistis mengemukakan tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana merupakan satu kesatuan sedangkan aliran dualistis berpandangan bahwa tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana merupakan dua hal yang harus dipisahkan karena perbuatan yang termasuk tindak pidana belum tentu dapat dipertanggungjawabkan kepada pembuatnya. A.Z. Abidin mengemukakan pandangan monistis yang dianut oleh mayoritas sarjana hukum dapat menimbulkan ketidakadilan dan mengemukakan syarat pembedaan

⁴⁵ E. Utrecht, *Rangkaian Seri Kuliah Hukum Pidana I "Suatu Pengantar Hukum Pidana Untuk Tingkat Pelajaran Sarjana Muda Hukum Suatu Pembahasan Pelajaran Hukum*, Universitas Padjajaran, 1958, h. 252"

⁴⁶ Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Kumpulan-Kumpulan Kuliah*, Balai Lektur Mahasiswa, Jakarta, h. 79

⁴⁷ Jan Remmelink, *Hukum Pidana "Komentor atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia"*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, h. 86.

⁴⁸ Andi Hamzah, *Loc.Cit.*

⁴⁹ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2002, h. 54

menjadi dua bagian yakni perbuatan kriminal sebagai syarat pemidanaan objektif dan pertanggungjawaban kriminal sebagai syarat pemidanaan subjektif.⁵⁰

Pertanggungjawaban pidana haruslah memperhatikan perbuatan yang dilakukan pelaku atau kondisi pelaku, pada segi perbuatan dipakai asas legalitas dan pada segi orang dipakai asas kesalahan.⁵¹ Asas legalitas mengandung tiga pengertian antara lain:⁵²

- a) Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam pidana kalau tidak diatur terlebih dahulu didalam suatu aturan undang-undang;
- b) Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi;
- c) Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Ada 2 pendapat yang berbeda mengenai syarat-syarat pemidanaan yakni pendapat yang pertama menyebutkan bahwa sesuatu tindakan tidak boleh dipisahkan dari orang yang melakukan tindakan itu atau dengan kata lain orang yang melakukan tindak pidana dapat dihukum dengan perbuatannya.⁵³ Apabila seseorang melakukan tindak pidana maka hukum pidana akan secara otomatis dapat diterapkan kepada orang tersebut dengan prinsip setiap kesalahan layak untuk mendapatkan hukuman. Sedangkan pendapat yang kedua menyebutkan bahwa suatu tindakan yang dilakukan dengan sengaja atau tidak oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan undang-undang menyatakan bahwa perbuatan itu dapat dihukum.⁵⁴ Syarat dalam pemidanaan adalah diancam dengan pidana oleh hukum, bertentangan dengan kepentingan

⁵⁰ A.Z. Abidin, *Asas-Asas Hukum Pidana Bagian Pertama*, Alumni, Bandung, 1987, h. 259-260

⁵¹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana Dan Pertanggung jawaban Pidana*, Centra, Jakarta, 1968, h. 28. (Roeslan Saleh I)

⁵² Moeljatno I, *Op.Cit* h. 27-28

⁵³ E. Utrecht, *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I*, Penerbitan Universitas, Jakarta, 1958, h. 252

⁵⁴ *Ibid.*, h. 255

hukum, dilakukan oleh orang yang bersalah dan orang itu dipandang bertanggungjawab atas perbuatannya.⁵⁵ Syarat di atas merupakan kombinasi antara asas legalitas, kesalahan dan kemampuan bertanggungjawab pelaku tindak pidana. Hamzah Hatrik mengacu kepada pandangan Sudarto mengemukakan syarat dalam pertanggungjawaban pidana sebagai berikut:⁵⁶

- a. Ada suatu tindak pidana yang dilakukan oleh pembuat;
- b. Ada unsur kesalahan berupa kesengajaan atau kealpaan;
- c. Ada pembuat yang mampu bertanggungjawab; dan
- d. Tidak ada alasan pemaaf.

1.6.4. Teori Pidanaan

Teori pidanaan yang pertama dan yang paling tua dalam hukum pidana adalah teori absolut atau teori pembalasan. Pada prinsipnya teori pembalasan meyakini atau mengkehendaki pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan suatu kejahatan atau tindak pidana (*quia peccatum est*). Pidana merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan.⁵⁷ Teori pembalasan tidak memikirkan mengenai manfaat penjatuhan pidana tetapi pidanaan itu merupakan suatu keharusan sebagai bentuk dari pembalasan.⁵⁸ Stahl mengemukakan bahwa hukum adalah suatu aturan hukum yang bersumber pada aturan Tuhan yang diturunkan melalui pemerintahan negara sebagai abdi atau wakil Tuhan di dunia ini, karena itu negara

⁵⁵ *Ibid.*, h. 256

⁵⁶ Hamzah Hatrik, *Asas Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Hukum Pidana Indonesia (Strict Liability dan Vicarious Liability)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996, h.12

⁵⁷ Muladi dan Barda Nawawi, *Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1998, h.10-11.

⁵⁸ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum pidana*, Rineke Cipta, Edisi Revisi, Tahun 2008, h.

wajib memelihara dan melaksanakan hukum dengan cara setiap pelanggaran terhadap hukum wajib dibalas setimpal dengan pidana terhadap pelanggarnya.⁵⁹

Pendapat yang hampir sama dikemukakan oleh Hegel yakni hukum atau keadilan merupakan suatu kenyataan yakni jika seseorang melakukan kejahatan atau penyerangan terhadap keadilan, berarti ia mengingkari kenyataan adanya hukum, oleh karena itu harus diikuti oleh suatu pidana berupa ketidakadilan bagi pelakunya atau mengembalikan suatu keadilan atau kembali tegaknya hukum.⁶⁰ JF Herbat mengemukakan bahwa kejahatan sebagai penyebab perasaan tidak enak kepada orang lain maka untuk melenyapkan perasaan tidak enak dari orang lain, pidana harus dijatuhkan agar masyarakat merasa puas.⁶¹

Teori pemidanaan yang kedua adalah teori relatif atau teori tujuan yang memandang pemidanaan sebagai sarana untuk melindungi kepentingan masyarakat.⁶² Beberapa keberatan-keberatan terhadap teori relatif antara lain:⁶³

- a) Hukuman atau sanksi hanya sekedar untuk menakut-nakuti umum maupun ditujukan bagi mereka yang melakukan kejahatan tetapi tidak diperhatikan berat ringannya pidana yang dijatuhkan;
- b) Sanksi yang berat itu dianggap tidak berperikeadilan, apabila ternyata kejahatan itu adalah ringan;
- c) Kesadaran hukum masyarakat membutuhkan kepuasan, sehingga sanksi tidak sekedar didasarkan pada tujuan untuk mencegah kejahatan atau melenyapkan penjahat;
- d) Penjahat yang menerima sanksi pidana membutuhkan pula kepuasan;
- e) Tujuan pemidanaan sebagai pembalasan adalah tidak mempunyai manfaat.

Teori relatif membedakan prevensi khusus dan prevensi umum dengan tujuan masing-masing. Prevensi umum dilakukan dengan menakut-nakuti orang

⁵⁹ Adami Chazawi, *Op.Cit.*, h. 155

⁶⁰ *Ibid.*, h. 156

⁶¹ Roni Wiyanto *Op.Cit.*, h. 113

⁶² *Ibid*

⁶³ Roni Wiyanto, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, Mandar Maju, Cetakan Kesatu, 2012, h. 117

lain dalam penjatuhan pidana sehingga orang lain tidak melakukan perbuatan pidana yang dapat merugikan masyarakat dan prevensi khusus suatu pidana adalah pidana memuat unsur menakutkan sebagai upaya pencegahan, pidana harus mempunyai unsur untuk memperbaiki terpidana, mempunyai unsur untuk membinasakan penjahat yang tidak mungkin diperbaiki dan tujuan untuk mempertahankan tata tertib hukum.⁶⁴ van Hammel mengemukakan gambaran pembedaan yang bersifat pencegahan khusus sebagai berikut:

- a) Pidana senantiasa untuk pencegahan khusus, yaitu untuk menakut-nakuti orang-orang yang cukup dapat dicegah dengan cara menakut-nakutinya melalui pencegahan pidana itu agar ia tidak melakukan niatnya.
- b) Apabila ia tidak dapat ditakut-takuti lagi dengan cara menjatuhkan pidana maka penjatuhan pidana harus bersifat memperbaiki dirinya;
- c) Apabila penjahat tersebut tidak dapat lagi diperbaiki maka penjatuhan pidana harus bersifat membinasakan atau membuat mereka tidak berdaya.
- d) Tujuan satu-satunya dari pidana adalah mempertahankan tata tertib hukum di dalam masyarakat.⁶⁵

Teori pembedaan yang ketiga adalah teori gabungan. M.P. Rossi seorang penulis dari Italia dalam bukunya yang berjudul *Traite de droit penal* mengatakan dalam pembedaan perlu untuk memperhatikan keadaan personal maupun permasyarakatan terhadap ajaran hukum pidana absolut klasik terutama dalam penerapan pembalasan dan untuk mewujudkan keadilan didalam masyarakat.⁶⁶

Teori gabungan ini muncul karena terdapat kelemahan dalam teori absolut dan teori relatif.⁶⁷ Teori gabungan menghendaki dalam penjatuhan sanksi pidana didasarkan kepada pembalasan dan prevensi atau kemanfaatan. Dengan adanya

⁶⁴ Andi Hamzah, *Op.Cit.*, h. 36. Dikutip dari G.A. van Hamel, *Inleiding tot de Studie van het Ned Strafrecht*, Haarlem De Erven F. Bohn, Belinfante, 1927, h. 49

⁶⁵ Adami Chazawi, *Op.Cit.*, h. 158

⁶⁶ Lihat Jan Remmelink, *Op.Cit.*, h 611

⁶⁷ Hermien Hadiati Koeswadji, *Perkembangan Macam-Macam Pidana Dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, h. 11

pembalasan dan kemanfaatan dalam pidana maka pidana akan memberikan kepuasan bagi korban pelaku tindak pidana sekaligus memberikan manfaat bagi pelaku tindak pidana berupa pembinaan sehingga setelah menjalani pidana, pelaku dapat kembali ke masyarakat. Pompe mengemukakan pembalasan sebagai ciri-ciri dari pidana yang terikat pada tujuan sanksi tidak dapat dilupakan dan penerapannya hanya dilakukan jika dalam keadaan menguntungkan pemenuhan kaidah-kaidah yang berguna bagi kepentingan umum.⁶⁸

Selanjutnya teori Keseimbangan yang merupakan teori pidana terbaru yang dikemukakan oleh Didik Endro Purwoleksono. Teori keseimbangan secara sederhana dapat dianggap sebagai perwujudan dari keadilan restoratif yang sudah diterapkan hukum pidana khususnya dalam sistem peradilan pidana anak. Adapun pokok pemikiran teori keseimbangan antara lain:⁶⁹

- 1) Bahwa ketiga teori pidana hanya tertuju kepada pelaku dan masyarakat artinya mengabaikan hak-hak korban atau keluarga korban dari tindak pidana.
- 2) Bahwa pihak dalam hukum acara pidana yaitu selain aparat penegak hukum yang terdiri dari aparat kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga permasyarakatan, juga ada pihak korban.
- 3) Penuntut umum dalam mengajukan tuntutan kepada terdakwa juga mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan maupun memperingan termasuk unsur korban dan keluarga korban.
- 4) Dalam RUU KUHP dalam hal pedoman pidana, dengan jelas tercantum unsur yakni salah satunya pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban dan pemaafan dari korban dan/atau keluarganya.

1.6.5. Teori Permufakatan Jahat

Permufakatan jahat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 88 KUHP adalah apabila dua orang atau lebih telah sepakat akan melakukan suatu kejahatan.

⁶⁸ Andi Hamzah, *Loc.Cit.* dikutip dari W.P.J Pompe, *Handboek van het Ned. Strafrecht*, Zwolle : W.E.J. Tjjeenk Willink, 1959, h 8-9

⁶⁹ Didik Endro Purwoleksono, *Op.Cit.*, h. 93-94

Tindak pidana permufakatan jahat dalam sistem hukum pidana Indonesia diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Berdasarkan pengamatan yang dilakukan oleh peneliti, ada beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia yang mengatur tindak pidana permufakatan jahat yakni KUHP, UU PTPK, UU Narkotika, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1997 Nomor 10, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3671) dan beberapa peraturan perundang-undangan pidana khusus lainnya. Permufakatan Jahat dalam UU Narkotika adalah perbuatan dua orang atau lebih yang bersekongkol atau bersepakat untuk melakukan, melaksanakan, membantu, turut serta melakukan, menyuruh, menganjurkan, memfasilitasi, memberi konsultasi, menjadi anggota suatu organisasi kejahatan Narkotika, atau mengorganisasikan suatu tindak pidana Narkotika.

Lamintang dengan merujuk kepada ketentuan dalam Pasal 88 KUHP mengemukakan bahwa permufakatan jahat dianggap telah terjadi yakni segera setelah dua orang atau lebih mencapai suatu kesepakatan untuk melakukan kejahatan tersebut.⁷⁰ Berdasarkan ketentuan Pasal 88 KUHP dan pendapat Lamintang tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa adanya kesepakatan untuk melakukan antara dua orang atau lebih merupakan unsur terpenting dalam tindak pidana permufakatan jahat dan permufakatan jahat merupakan tindak pidana yang terjadi hanya untuk kejahatan tertentu saja. Barda Nawawi Arief mengemukakan bahwa pemberatan pidana dalam tindak pidana permufakatan jahat menimbulkan

⁷⁰ P.A.F. Lamintang, *Delik-Delik Khusus Kejahatan-Kejahatan Terhadap Kepentingan Hukum Negara*, Sinar Baru, Bandung, 1986, h. 90

kejanggalan yang akan mempersulit praktik penegakan hukum bahkan menimbulkan diskriminasi rasa keadilan.⁷¹ Barda Nawawi Arief lebih lanjut mengemukakan pemberatan pidana terhadap tindak pidana permufakatan jahat merupakan asumsi yang bertentangan dengan logika dan faktor objektif.⁷²

1.7. Metode Penelitian

1.7.1. Tipe Penelitian

Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum dalam menjawab isu hukum.⁷³ Penelitian hukum yang dilakukan ini bertujuan untuk menemukan argumentasi hukum baru. Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum sesuai dengan pandangan yang dikemukakan Peter Mahmud Marzuki yakni istilah *legal research* atau bahasa Belanda *rechtsonderzoek* selalu normatif.⁷⁴ Ada 4 tipe penelitian hukum menurut Hutchinson *doctrinal research, reform-oriented research, theoretical research and fundamental reseacrh*.⁷⁵

1.7.2. Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konseptual

⁷¹ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, Cetakan ke-4, 2014, h. 200 (Barda Nawawi Arief II)

⁷² *Ibid*

⁷³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, Cetakan ke-7, 2011, h. 29, dikutip dari Morris L. Cohen & Kent C. Olson, *Legal Reseacrh*, West Publishing Company, St. Paul, Minn, 1992, p. 1

⁷⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (Edisi Revisi)*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, Cetakan ke-9, September 2014, h. 55 (Peter Mahmud Marzuki II)

⁷⁵ Terry Hutchinson, *Researching and Writing in Law*, Lawbook Co., NSW, 2002, p. 9-10

(*conceptual approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*). Pendekatan undang-undang (*statute approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua ketentuan peraturan perundang-undangan dan regulasi yang berlaku dan berkaitan dengan isu hukum penelitian ini.⁷⁶ Ketentuan peraturan perundang-undangan yang digunakan dalam penelitian ini adalah seluruh peraturan perundang-undangan yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234, untuk selanjutnya disebut UU 12 Tahun 2011) yang memiliki hubungan dengan tindak pidana korupsi dan permufakatan jahat. Peraturan perundang-undangan yang paling utama digunakan dalam pendekatan ini adalah KUHP, UU PTPK dan peraturan perundang-undangan lainnya yang mengatur mengenai tindak pidana permufakatan jahat. Beberapa peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai tindak pidana korupsi dan permufakatan jahat perlu ditelaah untuk menganalisis alasan pengaturan tindak pidana permufakatan jahat dan merumuskan tindak pidana permufakatan jahat di masa yang akan datang.

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan mempeleajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum guna menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.⁷⁷ Pendekatan konseptual dilakukan dengan melakukan

⁷⁶ *Ibid*

⁷⁷ *Ibid.*, h. 135-136

pengkajian dan analisis rumusan masalah dalam penelitian ini dengan menggunakan teori-teori maupun doktrin yang berkembang tentang teori-teori perbuatan pidana dan pertanggungjawaban pidana, teori tindak pidana korupsi, teori keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan, teori pemidanaan dan teori permufakatan jahat. Beberapa teori yang digunakan dalam penelitian ini perlu ditelaah untuk menganalisis alasan pengaturan tindak pidana permufakatan jahat dan merumuskan tindak pidana permufakatan jahat di masa yang akan datang.

Pendekatan komparatif (*comparative approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan membandingkan undang-undang suatu Negara dengan undang-undang dari satu atau lebih Negara lain mengenai hal yang sama.⁷⁸ Perbandingan hukum merupakan ilmu yang setara ilmu hukum itu sendiri, namun perkembangannya sebagai ilmu pengetahuan baru pada abad-abad terakhir ini.⁷⁹ Rudolf B. Schlesinger mengemukakan bahwa perbandingan hukum merupakan suatu metode penyelidikan dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan yang lebih dalam tentang bahan hukum tertentu.⁸⁰ Sebagian besar peraturan perundang-undangan di Indonesia dibentuk dengan menggunakan metode perbandingan hukum. Metode perbandingan hukum mulai berkembang pada abad ke-19.⁸¹ Metode perbandingan hukum memiliki beberapa tujuan yaitu menemukan jawaban tepat atas problem yang konkret ketika ada perbedaan sistem hukum di

⁷⁸ *Ibid.*, h. 135

⁷⁹ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2002, h. 1 Dikutip dari Rene David dan Jhon E.C. Brierley, *Major Legal System in The World Today*, Stevens & Sons, London, 1978

⁸⁰ Romli Atmasasmita, *Asas-Asas Perbandingan Hukum Pidana*, Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, Jakarta, Cetakan Pertama, 1989, h. 18 lihat juga Soedarto, *Himpunan Kuliah Perbandingan Hukum Pidana*, Fakultas Hukum Universitas Padjajaran, Bandung, 1982-1984

⁸¹ Beni Ahmad Saebani dan Syahrul Anwar, *Perbandingan Sistem Hukum Pidana*, Pustaka Setia, Bandung, Cetakan ke-1, Februari 2016, h. 15

berbagai belahan dunia yang sebenarnya memiliki tujuan yang paling hakiki yaitu memberikan ketertiban dan kedamaian kepada masyarakat di suatu negara bahkan setiap negara.⁸² Pendekatan komparatif sangat penting dalam penelitian ini dalam rangka memberikan masukan yang bersumber dari pengaturan tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi pada negara-negara lain. Pendekatan komparatif ini diperlukan untuk menguji konsep tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi dan alasan kriminalisasi tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi. Perbandingan yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah perbandingan mikro yakni dengan memperbandingkan pengaturan perundang-undangan berkaitan dengan tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi di Indonesia dengan negara-negara lainnya.

Adapun pendekatan perbandingan dalam penelitian ini dilakukan dengan membandingkan aturan tindak pidana permufakatan jahat di Indonesia dengan aturan tindak pidana permufakatan jahat Singapura, China, Belanda dan Spanyol. Spanyol, China dan Belanda merupakan Negara-negara yang menganut sistem hukum yang sama dengan Indonesia di mana pada Negara-negara tersebut menerapkan sistem kodifikasi peraturan pidana. Selain itu, Belanda dan Spanyol merupakan dua Negara yang meminimalisir pendekatan sanksi pidana dalam pencegahan dan pemberantasan tindak pidana sehingga relevan untuk digunakan sebagai bahan analisis dalam penelitian ini untuk menguji kriminalisasi dan sanksi pidana terhadap tindak pidana permufakatan jahat di masa yang akan datang

⁸² *Ibid*

sedangkan China merupakan Negara yang keras terhadap tindak pidana korupsi dan Indonesia menempatkan tindak pidana korupsi sebagai salah satu kejahatan yang harus dicegah dan diberantas. Adapun Singapura merupakan Negara *common law system* yang berbeda dengan Indonesia dan pengaturan tindak pidana di Singapura hampir sama dengan Indonesia yakni permufakatan jahat di atur dalam KUHP Singapura dan Undang-Undang Korupsi Singapura.

Pendekatan kasus (*case approach*) dilakukan dengan menelaah kasus-kasus yang terjadi yang berkaitan dengan isu hukum penelitian ini khususnya yang sudah diputus oleh pengadilan yang berwenang dan mempunyai kekuatan hukum tetap.⁸³ Pertimbangan hukum dalam beberapa putusan pengadilan yang berkaitan dengan tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi sangat penting dalam menganalisis rumusan masalah dalam penelitian ini. Beberapa putusan tersebut akan bermanfaat dalam menentukan mengenai konsep tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi. Putusan yang akan digunakan dalam pendekatan kasus adalah Putusan Mahkamah Agung No. 168 K/Pid.Sus/2011 tanggal 03 Maret 2011 atas nama terdakwa Anggodo Widjojo, Putusan Mahkamah Agung Nomor No. 2547 K/PID.SUS/2011., Tanggal 07 Maret 2012, atas nama terdakwa Mochtar Mohamad dan Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Karang Nomor 683/PID.B/2012/PN.TK., Tanggal 27 Nopember 2012 atas nama terdakwa Hidayat Alias Yanto bin Khambali. Pandangan Majelis Hakim dalam memeriksa dan mengadili perkara permufakatan jahat perlu dalam menganalisis kelebihan dan kekurangan perumusan tindak pidana permufakatan

⁸³ *Ibid.*, h. 134

jahat dalam hukum pidana Indonesia. Beberapa putusan di atas perlu ditelaah untuk menganalisis alasan pengaturan tindak pidana permufakatan jahat dan merumuskan tindak pidana permufakatan jahat di masa yang akan datang.

1.7.3. Sumber Bahan Hukum

Sumber bahan hukum dalam penelitian hukum adalah bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Robert Watt mendefinisikan *primary*: *The Primary sources of law are those authoritative record of law made by law-making bodies. In our common law environment these records are: (i) the legislation made by parliament: (ii) the rules, regulations, orders an by-laws of those bodies to whom Parliament has delegated authority; and (iii) the authoritative reports of the decisions of the courts.*⁸⁴ Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersifat autoritatif yaitu mempunyai otoritas atau terdiri dari peraturan perundang-undangan yang diurut berdasarkan hierarki dan putusan pengadilan.⁸⁵ Sumber hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

a. Peraturan Perundang-undangan

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana;

⁸⁴. Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian "Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial"*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, Cetakan ke-3, 2013, h. 41 Dikutip dari Robert Watt, *Concise Legal Researchs*, 4th ed., The Federation Press, NSW, 2001, h.1-2

⁸⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit.*, h. 141

- 3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara RI Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 3886);
- 4) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 140, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3874);
- 5) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 165, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3886);
- 6) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4150);
- 7) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 Tentang Pengesahan *United Nation convention Against Transnational Organized Crime* atau UNTOC (Lembaran Negara RI Tahun 2009 Nomor 5, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4960);
- 8) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika (Lembaran Negara RI Tahun 2009 Nomor 142, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 5062);
- 9) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang (Lembaran Negara

Republik Indonesia Tahun 2010 Nomor 122, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5164).

b. Putusan Pengadilan

Putusan Mahkamah Agung No. 168 K/Pid.Sus/2011 tanggal 03 Maret 2011 atas nama terdakwa Anggodo Widjojo, Putusan Mahkamah Agung Nomor No. 2547 K/PID.SUS/2011., Tanggal 07 Maret 2012, atas nama terdakwa Mochtar Mohamad dan Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Karang Nomor 683/PID.B/2012/PN.TK., Tanggal 27 Nopember 2012 atas nama terdakwa Hidayat Alias Yanto bin Khambali.

Sumber hukum sekunder dalam pandangan Robert Watt adalah *The Secondary sources of law are those publications which refer and relate to the law while not being themselves primary sources. Traditionally they were the legal commentaries.... They have since developed to include all legal textbooks, encyclopedias, dictionaries, digest, journals, and the like.*⁸⁶ Sumber hukum sekunder adalah bahan-bahan hukum yang diperoleh dari studi kepustakaan berupa buku-buku, jurnal-jurnal, majalah-majalah, artikel-artikel dan sumber lain yang diperoleh dari di internet.

1.7.4. Analisis Bahan Hukum

Penelitian ilmiah (termasuk dan terutama disertasi) merupakan proses berpikir nalar yang sistematis yang tidak terpisahkan.⁸⁷ Guna mendukung proses berpikir yang sistematis maka pengumpulan bahan hukum juga harus dilakukan secara sistematis sesuai dengan hirarki sumber hukum. Pengumpulan bahan

⁸⁶ Agus Yudha Hernoko, *Op.Cit.*, h. 41-42

⁸⁷ *Ibid*, h. 42-43

hukum akan dilakukan dengan cara menginventarisir bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder berdasarkan pembahasan dalam penelitian ini. Langkah-langkah yang dilakukan dalam penelitian hukum adalah sebagai berikut:

- a) Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
- b) Pengumpulan bahan-bahan hukum dan sekiranya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan non hukum;
- c) Melakukan telaah atas isu yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
- d) Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum;
- e) Memberikan preskripsi berdasarkan argumenatasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.⁸⁸

1.8. Sistematika Penulisan

Bab I sebagai bab Pendahuluan, membahas mengenai latar belakang dan rumusan masalah yang akan dibahas dalam penelitian hukum atau disertasi ini. Selanjutnya pembahasan mengenai tujuan penelitian, manfaat penelitian, orisinalitas penelitian yang akan menerangkan bahwa penelitian ini merupakan penelitian yang pertama dan belum pernah dilakukan penelitian hukum sebelumnya, selanjutnya akan mengulas mengenai kerangka teoritis dalam penelitian berkaitan dengan pembahasan rumusan masalah, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II sebagai pembahasan rumusan masalah yang pertama mengenai Filosofi Permufakatan Jahat Sebagai Tindak Pidana dalam Penanggulangan Tindak Pidana Korupsi dibagi menjadi beberapa sub bab antara lain: perkembangan pengaturan tindak pidana permufakatan jahat di Indonesia, filosofi

⁸⁸*Ibid*

tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi, dan *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XIV/2016.

Bab III sebagai bab yang membahas rumusan masalah yang kedua mengenai Konsep Permufakatan Jahat Tindak Pidana Korupsi Sebagai *Ius Constituendum* dibagi menjadi beberapa sub bab antara lain: perbandingan pengaturan tindak pidana permufakatan jahat dalam tindak pidana korupsi di beberapa negara, *ratio decidendi* putusan pengadilan berkaitan dengan permufakatan jahat dan konsep tindak pidana permufakatan jahat sebagai *ius constituendum*.

Bab IV sebagai bab Penutup membahas kesimpulan sebagai hasil pembahasan rumusan masalah dalam penelitian dan saran sebagai bentuk penyelesaian atas rumusan masalah dalam disertasi.