

RESTORATIF JUSTICE DALAM PEMIDANAAN KORPORASI PELAKU KORUPSI DEMI OPTIMALISASI PENGEMBALIAN KERUGIAN NEGARA

*(Restorative Justice in Sentencing Corporate Business Optimization of Corruption
by Country Returns Losses)*

Budi Suhariyanto

Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan MA-RI
Jl. Jend. A. Yani Kav.58 Cempaka Putih Timur Jakarta Pusat Indonesia
Email: penelutihukumma@gmail.com

Naskah diterima: 15 September 2016; revisi: 22 November 2016; disetujui: 25 November 2016

Abstrak

Pengembalian kerugian keuangan negara merupakan salah satu tujuan dasar dari pemberantasan tindak pidana korupsi, termasuk pemidanaan terhadap korporasi Pelaku korupsi. Sistem pemidanaan dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang bersifat *primum remedium* dan menggunakan pendekatan *retributif justice*, dalam praktiknya tidak berhasil secara optimal mengembalikan kerugian keuangan negara. Tulisan ini bermaksud untuk meneliti masalah eksistensi sistem pemidanaan terhadap korporasi Pelaku korupsi dan kendala dalam praktik pemidanaan korporasi Pelaku korupsi. Lebih jauh lagi, tulisan ini hendak menggali landasan pertimbangan penerapan restoratif justice dalam pemidanaan korporasi Pelaku korupsi sebagai upaya optimalisasi pengembalian kerugian keuangan negara. Dengan menggunakan metode penelitian hukum normatif, diperoleh kesimpulan berdasarkan efektivitas dan efisiensi pengembalian kerugian keuangan negara serta menghindarkan dampak pemidanaan korporasi bagi buruh, stabilitas perekonomian dan perlindungan serta peningkatan kesejahteraan masyarakat, maka pembaruan kebijakan pemidanaan dengan mengembalikan sifat *ultimum remedium* dan menggunakan pendekatan *restoratif justice* adalah pilihan yang tepat. Berdasarkan artikel 26 UNCAC dan Pasal 52 RUU KUHP maka secara normatif penerapan *restoratif justice* pemidanaan korporasi memiliki landasan yang kuat dalam konteks efektivitas dan efisiensi pemberantasan korupsi.

Kata Kunci: *restorative justice*, korporasi, korupsi

Abstract

Return of financial loss to the state and criminal prosecution of corporate that do corruption is one of the basic objectives of corruption eradication. Indonesia Criminal system in the Corruption Eradication Act which is set as *primum remedium* and use retributive justice approach has not optimally restore the country's financial loss in practice. This paper intends to examine the existence of the criminal system towards corporate that do corruption and constraints faced in implementing penalty towards it. Moreover, this paper will examine the consideration to apply restorative justice on corporate corruption case as an effort to optimize the return of the country's financial loss. By using normative legal research method, the conclusion shows that based on the effectiveness and efficiency of the return financial loss to the state and to avoid negative impact for the corporate workers, the stability, protection and development of public welfare, the reform of penal policy by returning its *ultimum remedium* character and the use restorative justice approach is the best choice. Based on article 26 of UNCAC and Article 52 of the Criminal Code Draft, the implementation of restorative justice in sentencing corporation has a strong ground in the context of the effectiveness and efficiency of corruption eradication effort.

Keywords: *state financial loss, restorative justice, corporations, corruption*

A. Pendahuluan

Salah satu tujuan pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia adalah pengembalian kerugian keuangan negara¹ demi kepentingan masyarakat dan mengantisipasi terjadinya berbagai krisis di berbagai bidang. Optimalisasi pengembalian kerugian keuangan negara juga menjadi dasar dirumuskannya pemidanaan terhadap korporasi² Pelaku korupsi. Namun dalam praktiknya terdapat kendala dalam usaha pengembalian kerugian keuangan negara melalui pemidanaan terhadap korporasi Pelaku korupsi baik dari aspek substansi, struktur maupun kultur hukum.

Padahal tidak sedikit perkara korupsi yang diinisiasi oleh pengurus korporasi yang melakukan kegiatan koruptif merugikan keuangan negara untuk dan atas nama serta demi keuntungan korporasinya. Ironisnya penegak hukum tidak sepenuhnya mampu dan berhasil melakukan pemulihan kerugian keuangan negara tersebut disebabkan adanya berbagai modus penghilangan jejak dan penyembunyian aset hasil korupsi yang cukup susah untuk pembuktian berikutan masalah pembuktian dan eksekusinya.

Salah satu solusi dan mulai dipertimbangkan penerapannya untuk optimalisasi pengembalian kerugian negara yang diakibatkan oleh korupsi

yang Pelakunya korporasi adalah pendekatan *restoratif justice*. Adanya pendekatan *restoratif justice* ditandai dengan perubahan prinsip pemberantasan korupsi dari *primum remedium* menjadi *ultimum remedium*. Sarana sanksi pidana digunakan setelah sanksi lain berupa administrasi atau perdata tidak mampu secara efektif dan efisien menanggulangi kejahatan korporasi beserta pemulihan kerugian keuangan negara yang diakibatkannya.

Melalui *restoratif justice* diharapkan korporasi menjadi kooperatif mengembalikan kerugian keuangan negara yang dikorupsinya tanpa harus menghadapi penuntutan di hadapan persidangan. Apresiasi penerapan *restoratif justice* memiliki kompensasi pengalihan atau penghapusan pertanggungjawaban pidana. Pertimbangan depenalisasi didukung dengan alasan rasional terkait stabilitas ekonomi nasional, implikasi terhadap nasib buruh korporasi, dan dampak sosial akibat pemidanaan korporasi yang justru lebih tinggi dan fundamental konsekuensinya dapat memantik munculnya krisis di berbagai bidang.

Pada dasarnya pendekatan *restoratif justice* sudah dianut oleh instrumen hukum internasional dan dijadikan salah satu solusi mengatasi kelemahan dari pendekatan *retributif justice*.³ Khusus untuk konvensi

¹ Dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, kepentingan hukum yang hendak dilindungi adalah keuangan negara. Maksud dibentuknya norma hukum dalam tindak pidana korupsi adalah korporasi mempunyai pertanggungjawaban pidana pada tindak pidana korupsi, agar uang negara yang telah dikorupsi dan disimpan dalam bentuk apapun, baik yang disimpan dalam bentuk kekayaan korporasi dapat kembali kepada negara. Agus Rusianto, *Tindak Pidana & Pertanggungjawaban Pidana: Tinjauan Kritis Melalui Konsistensi antara Asas, Teori, dan Penerapannya*. (Jakarta: Kencana, 2015), hlm. 252.

² Korporasi merupakan subyek hukum yang dibentuk berdasarkan peraturan perundang-undangan tentang korporasi. Individulah yang memiliki kekuatan untuk membentuk, mengoperasikan, dan membubarkan sebuah korporasi. Hifdzil Alim Dkk, *Pemidanaan Korporasi Atas Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*. Laporan Penelitian. (Yogyakarta: Pusat Kajian anti Korupsi Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2013), hlm. 4.

³ Dalam United Nation Officer for Drug Control and Crime Prevention dalam *Handbook on Justice for Victim* menjelaskan bahwa kelemahan-kelemahan yang terdapat dalam konsep dan penerapan pendekatan *retributif* telah memberikan dorongan untuk beralih kepada pendekatan *restorative justice*. Pendekatan *restoratif justice*

internasional pemberantasan korupsi yaitu United Nations Convention Against Corruption (UNCAC) tahun 2003 sudah mencantumkan secara implisit dalam *article 26 Liability of Legal Persons* yang membuka kemungkinan pertanggungjawaban korporasi tidak berupa sanksi pidana tetapi juga dapat diterapkan sanksi di luar pidana yang efektif dan proporsional. Dinyatakan bahwa negara Pihak wajib mengusahakan agar korporasi yang bertanggungjawab tersebut dikenakan sanksi pidana atau non-pidana yang efektif, proporsional dan bersifat larangan, termasuk sanksi keuangan. Kata sambung "atau" menjadi penanda bahwa pilihan penggunaan kebijakan penegakan hukum pidana jadi bersifat ultimatum remedium ketika sanksi non pidana dianggap tidak dapat diandalkan. Dalam konteks ini dapat diartikan UNCAC mengarahkan negara pihak untuk mendahulukan upaya penyelesaian dengan pendekatan *restoratif justice* dari pada *retributif justice* dalam menangani perkara korporasi yang terlibat tindak pidana korupsi.

Bagi Indonesia, sesungguhnya pendekatan *restoratif justice* dalam perkara pidana sudah mulai diakomodasi. Secara paradigmatis telah terjadi pergeseran dari penegakan hukum pidana yang berlandaskan *retributif justice* menuju kepada *restoratif justice*. Akan tetapi pergeseran paradigmatis dari *retributif justice* menuju kepada *restoratif justice* ini tidak mengenai dan berlaku pada semua jenis perkara pidana. Baru perkara pidana anak, sistem peradilan nya sudah menganut dan mengedepankan pendekatan *restoratif justice*. Terhadap perkara korupsi masih mengacu pada ketentuan bahwa

pengembalian kerugian negara akibat korupsi tidak dapat menghapuskan pidana.

Bukan tidak mungkin pendekatan *restoratif justice* dapat dipertimbangkan keberlakuannya untuk perkara korupsi di kemudian hari. Mengingat persoalan penegakan hukum pemberantasan korupsi terhadap korporasi selalu mengalami kendala dan kesulitan sehingga alternatif solusi penerapan *restoratif justice* demi optimalisasi pengembalian kerugian keuangan negara dapat diakomodasi. Olehnya menarik untuk dikaji dengan menengahkan beberapa permasalahan yaitu: Bagaimanakah eksistensi sistem pidana terhadap korporasi pelaku tindak pidana korupsi di Indonesia? Apa saja kendala dalam praktik pidana korporasi Pelaku tindak pidana korupsi di Indonesia? dan Bagaimana landasan pertimbangan penerapan *restoratif justice* dalam pidana korporasi Pelaku korupsi sebagai upaya optimalisasi pengembalian kerugian keuangan negara Indonesia?

B. Metode Penelitian

Metode yuridis normatif digunakan dalam melakukan pengkajian tentang menimbang *restoratif justice* dalam pidana korporasi korupsi demi optimalisasi pengembalian kerugian negara. Terdapat 3 (tiga) pendekatan untuk mengkaji permasalahan yaitu pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus serta pendekatan konseptual. Pendekatan perundang-undangan digunakan untuk mengkaji masalah secara normatif baik dari perspektif *ius constitutum* maupun *ius constituendum*. Pendekatan kasus digunakan untuk mengkaji

ini terselenggara dalam kerangka kerja yang melibatkan Pelaku tindak pidana, korban dan masyarakat dalam upaya untuk menciptakan keseimbangan, yakni keseimbangan hak dan kepentingan pelaku tindak pidana dan korban.

masalah dari segi praktek penegakan hukum dan peradilan yang berkembang dalam merespon dan mengaktualisasikan hukum secara *in concreto*. Pendekatan konseptual digunakan untuk mengkaji masalah pembedaan korporasi dalam pertimbangan hukum yang tercantum pada putusan pengadilan dihubungkan dengan pandangan dan doktrin-doktrin ahli hukum.

Adapun sumber data yang digunakan adalah data sekunder yang terdiri atas bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan, konvensi hukum internasional dan putusan pengadilan serta bahan hukum sekunder berupa literatur dan hasil penelitian. Peraturan perundang-undangan yang digunakan antara lain yang berkaitan dengan pengaturan tentang korporasi sebagai subjek hukum pidana dan tindak pidana korupsi yaitu Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan konvensi internasional terkait pemberantasan korupsi. Adapun putusan pengadilan yang dikaji terkait dengan perkara korporasi Pelaku tindak pidana korupsi yaitu putusan No.812/Pid .Sus /2010 / PN.Bjm dan putusan No. 04/PID.SUS/201 1/ PT.BJM.

Adapun literatur yang digunakan dalam kajian agar terhindar dari kekeliruan pandangan adalah yang berkaitan dengan pembedaan, korporasi, tindak pidana korupsi, dan teori restoratif justice. Bahan-bahan hukum dan literatur tersebut dikumpulkan melalui metode sistematis dan dicatat dalam kartu antara lain permasalahannya, asas-asas, argumentasi,

implementasi yang ditempuh, alternatif pemecahannya dan lain sebagainya. Data yang telah dikumpulkan kemudian dideskripsikan dan diinterpretasikan sesuai pokok permasalahan selanjutnya disistematisasi, dieksplanasi, dan diberikan argumentasi. Metode analisis yang diterapkan untuk mendapatkan kesimpulan atas permasalahan yang dibahas adalah melalui analisis yuridis kualitatif.

C. Pembahasan

1. Eksistensi Sistem Pidana Terhadap Korporasi Pelaku Korupsi di Indonesia

Secara teoritis, korporasi telah lama dianggap patut dan layak dijadikan sebagai subjek hukum pidana yang dipandang dapat melakukan suatu perbuatan pidana yang mengakibatkan dapat dituntut pertanggungjawaban dan diproses pidanaannya. Sebagaimana orang, korporasi diyakini dan diprediksi memiliki potensi melakukan tindak pidana.⁴ Suatu korporasi telah melakukan tindak pidana adalah apabila tindak pidana itu dilakukan oleh pengurus atau pegawai korporasi yang masih dalam ruang lingkup kewenangannya, dan intravires, dalam artian masih dalam bagian maksud dan tujuan korporasi itu, serta perbuatan itu dilakukannya untuk kepentingan korporasinya.⁵

Terdapat beberapa teori dan banyak diadopsi sebagai teori yang digunakan untuk menilai pertanggungjawaban pidana korporasi, diantaranya menurut Hiariej yaitu *pertama*, doktrin pertanggungjawaban pidana yang ketat menurut undang-undang (*strict liability*), jadi

⁴ Elwi Danil, *Korupsi: Konsep, Tindak Pidana, dan Pemberantasannya*. (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2012), hlm. 110.

⁵ Hasbullah F Sjawie, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Pada Tindak Pidana Korupsi*. (Jakarta: Kencana, 2015), hlm. 66.

pertanggungjawaban korporasi semata-mata berdasarkan bunyi undang-undang dengan tanpa memandang siapa yang melakukan kesalahan. *Kedua*, doktrin pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*), yang lebih menekankan pada pertanggungjawaban oleh pengurus korporasi sebagai "agen" perbuatan dari korporasi tersebut. *Ketiga*, teori identifikasi (*direct corporate criminal liability*) atau doktrin pertanggungjawaban pidana secara langsung yaitu perusahaan dapat melakukan sejumlah delik secara langsung melalui orang-orang yang berhubungan erat dengan perusahaan dan dipandang sebagai perusahaan itu sendiri. *Keempat*, teori agregasi yang menyatakan bahwa pertanggungjawaban pidana dapat dibebankan kepada badan hukum jika perbuatan tersebut dilakukan oleh sejumlah orang yang memenuhi unsur delik yang mana antara satu dengan yang lain saling terkait dan bukan berdiri sendiri-sendiri. *Kelima*, ajaran *corporate culture model* atau model budaya kerja yaitu ajaran yang

memfokuskan pada kebijakan badan hukum yang tersurat dan tersirat mempengaruhi cara kerja badan hukum tersebut. Badan hukum dapat dipertanggungjawabkan secara pidana apabila tindakan seseorang memiliki dasar yang rasional bahwa badan hukum tersebut memberikan wewenang atau mengizinkan perbuatan tersebut dilakukan.⁶

Secara normatif, peraturan perundang-undangan di Indonesia telah banyak mengatur tentang korporasi sebagai subjek tindak pidana.⁷ Khusus untuk tindak pidana korupsi, diaturnya korporasi sebagai subjek hukum pidana dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi merupakan kebijakan hukum pidana yang tepat. Jika sebelumnya subyek hukum tindak pidana korupsi hanya terkait dengan orang yang mana lebih khusus lagi terkait dengan pegawai negeri (*vide* Pasal 2 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana

⁶ Eddy O.S. Hiarij, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*. (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014), hlm.165-166.

⁷ Pengaturan korporasi sebagai subjek tindak pidana pada dasarnya menurut Priyatno dapat digolongkan dalam dua kategori pengaturan, yaitu: *Pertama*, yang menyatakan korporasi sebagai subjek tindak pidana, akan tetapi pertanggungjawaban pidananya dibebankan terhadap anggota atau pengurus korporasi dimana ketentuan-ketentuan peraturan perundang-undangan menurut kategori pertama antara lain terdapat dalam Pasal 19 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1951 tentang Pernyataan Berlakunya Undang-Undang Kerja Tahun 1948 Nomor 12 dari RI untuk seluruh Indonesia; Pasal 30 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1951 tentang Pernyataan Berlakunya Undang-Undang Kecelakaan 1947 Nomor 43 RI untuk seluruh Indonesia; Pasal 7 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1951 tentang Pernyataan Berlakunya Undang-Undang Pengawasan Perburuhan Tahun 1948 Nomor 23 dari RI untuk seluruh Indonesia; Pasal 4 Undang-Undang Nomor 12 Drt Tahun 1951 tentang Senjata Api; Pasal 3 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1953 tentang Pembukaan Apotik; Pasal 34 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1981 tentang Metrologi Legal; Pasal 35 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1982 Wajib Daftar Perusahaan; dan Pasal 46 ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Jo. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Adapun jenis *kedua*, yang menyatakan korporasi sebagai subjek tindak pidana dan secara tegas dapat dipertanggungjawabkan pidana secara langsung. Peraturan perundang-undangan yang menempatkan korporasi sebagai subjek tindak pidana dan secara langsung dapat dipertanggungjawabkan secara pidana, antara lain diatur dalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Drt Tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi; Pasal 13, Pasal 43, Pasal 44, Pasal 45, Pasal 46 dan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2009 tentang Pos; Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi; dan Pasal 1 angka 9 dan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang. Dwija Priyatno, *Kebijakan Legislasi Tentang Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Di Indonesia*. (Bandung: Utomo, 2004), hlm. 163-166.

Korupsi), saat ini pengertian orang tersebut tidak semata diartikan sebagai manusia tetapi juga meliputi korporasi (*vide* Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 31 tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK)).

Mekanisme pertanggungjawaban dan sistem pemidanaannya diatur secara rinci yaitu dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan atau pengurusnya (*vide* Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi). Artinya secara kumulatif-alternatif dapat dituntut dan diputus pemidanaannya bilamana dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi sehingga dapat dilakukan terhadap "korporasi dan pengurus" atau terhadap "korporasi" saja atau "pengurus" saja. Selanjutnya untuk mengidentifikasi bahwa tindak pidana korupsi dilakukan oleh korporasi adalah apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang-orang baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain, bertindak dalam lingkungan korporasi tersebut baik sendiri maupun bersama-sama (*vide* Pasal 20 ayat (2) UU Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi).

Secara teknis dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap suatu korporasi, maka korporasi tersebut diwakili oleh pengurus. Pengurus yang mewakili korporasi dapat diwakili oleh orang lain (*vide* Pasal 20 ayat (3) jo Pasal 20 ayat (4) Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi). Meskipun demikian Hakim dapat memerintahkan agar pengurus korporasi tersebut menghadap sendiri pada

pemeriksaan disidang pengadilan dan dapat pula hakim memerintahkan agar pengurus yang dimaksud dibawa ke sidang pengadilan (*vide* Pasal 20 ayat (5) Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi). Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap korporasi, maka panggilan untuk menghadap dan penyerahan surat panggilan tersebut disampaikan kepada pengurus di tempat tinggal pengurus atau di tempat pengurus berkantor. Pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi hanya pidana denda, dengan ketentuan maksimum pidana ditambah sepertiga (*vide* Pasal 20 ayat (6) dan ayat (7) Undang-Undang tentang Pemberantasan Korupsi).

2. Kendala Dalam Praktik Pemidanaan Korporasi Pelaku Korupsi di Indonesia

Sudah 17 (tujuh belas) tahun lamanya korporasi dijadikan subjek hukum tindak pidana korupsi dan dirumuskan sistem pemidanaannya tetapi sampai saat ini baru satu perkara korporasi sebagai Pelaku korupsi berhasil dipidana hingga berkekuatan hukum tetap yaitu perkara PT. Giri Jaladhi Wana (GJW) di Banjarmasin. Adapun yang melakukan proses penuntutan ke persidangan adalah Kejaksaan Tinggi Banjarmasin. Sementara dari aparat penegak hukum dari Kejaksaan dan Kepolisian baik tingkat pusat maupun daerah lainnya tak kunjung melakukan proses pemidanaan terhadap korporasi Pelaku korupsi. Padahal pada beberapa perkara korupsi yang ditangani institusi penegak hukum tersebut secara terang benderang, baik dalam fakta persidangan maupun dalam uraian pertimbangan putusan hakim terhadap person pengurus korporasi

mengindikasikan korporasinya terlibat sehingga sudah mengarah pada tindak pidana korporasi.⁸

Bahkan selevel Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) yang memiliki beberapa kewenangan khusus⁹ dalam pemberantasan tindak pidana korupsi, sampai saat ini juga belum pernah melakukan penyidikan dan penuntutan terhadap subyek hukum korporasi. Khususnya terhadap tindak pidana suap, untuk tindak pidana tersebut menurut Budianto, KPK hanya melakukan penyidikan dan penuntutan sebatas pada tindak pidana suap yang tertangkap tangan. Meskipun jika melihat kasus-kasus yang ditangani KPK, terdapat korporasi yang turut bagian dalam tindak pidana suap tersebut. Baik dalam sistem peradilan pidana konvensional dan sistem peradilan pidana tindak pidana korupsi, masih mengalami kendala dalam menuntut korporasi sebagai subjek hukum.¹⁰ Dalam konteks ini Priyatno menjelaskan akar masalahnya bahwa: "Penempatan korporasi sebagai subjek tindak pidana semata tanpa diatur mengenai kapan dikatakan korporasi melakukan tindak pidana dan dalam hal bagaimana korporasi dapat dipertanggungjawabkan secara pidana, secara teoritis dan praktis dalam penegakan hukumnya tidak dapat dilaksanakan. Sehingga usaha penanggulangan dengan hukum pidana

tidak dapat berjalan dengan baik. Sebagai contoh adanya kelemahan dalam kebijakan legislasi terhadap sanksi pidana korporasi, yaitu tidak adanya ketentuan khusus mengenai sanksi pidana bagi korporasi untuk delik yang hanya diancamkan dengan pidana penjara, dan tidak adanya aturan tentang pidana pengganti apabila denda tidak dibayarkan oleh korporasi. Kelemahan-kelemahan tersebut dalam rangka pembaruan hukum pidana, harus diperbaharui."¹¹

Proses penegakan hukum terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi, menurut Marwan akan dihadapkan pada dua masalah pokok yaitu:¹² "masalah pertanggungjawaban pidana dari lembaga sebagai korporasi dan sistem pemidanaan terhadap lembaga sebagai korporasi. Kedua masalah ini belum diatur secara eksplisit dalam perundang-undangan, namun karena secara fisik kegiatan korporasi diwakili oleh satu atau beberapa eksekutif korporasi maka secara teoritis bila korporasi melakukan kegiatan kejahatan adalah manifestasi dari para eksekutifnya. Demikian pula sistem pemidanaannya, sulit untuk menentukan sanksi pidana yang tepat untuk korporasi".

Pada dasarnya kejahatan korporasi menurut Muladi dan Sulistyani sangat kompleks, di

⁸ Padahal dalam berbagai kasus korupsi yang melibatkan korporasi sebagai sarana merugikan negara, diantaranya secara jelas mengemukakan keterkaitan pendirian atau pengelolaan korporasi yang bertujuan dan dimaksudkan untuk memperoleh keuntungan dari proyek-proyek pemerintahan yang sengaja dimanipulasi dan dikorupsi dengan berbagai modus operandi. Sayangnya meskipun telah diputus pemidanaan terhadap pengurusnya yang terbukti telah melakukan perbuatan merugikan keuangan negara dan bahkan sampai putusan tersebut berkekuatan hukum tetap, tak kunjung dilakukan proses penuntutan dan pemidanaan terhadap korporasinya. Budi Suhariyanto, "Progresivitas Putusan Pemidanaan Terhadap Korporasi Pelaku Tindak Pidana Korupsi". *Jurnal De Jure Vol. 16 No. 2 Juni (2016)*. hlm. 211.

⁹ KPK telah diberikan kewenangan yang begitu besar dan luas (*super body*) yang tidak pernah dijumpai dalam lembaga-lembaga lain yang dibentuk oleh Pemerintah. Edi Yunara, *Korupsi & Pertanggungjawabagn Pidana Korporasi*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012), hlm. 139.

¹⁰ Agus Budianto, *Delik Suap Korporasi Di Indonesia*. (Bandung: Karya Putra Darwati 2012), hlm. 184.

¹¹ Dwija Priyatno. *Op Cit*. Hlm.152-153.

¹² Marwan Effendy, *Diskresi, Penemuan Hukum, Korporasi & Tax Amnesty Dalam Penegakan Hukum*. (Jakarta: Referensi, 2012), hlm. 110.

samping karakternya sebagai *crime by powerful* sehingga para penegak hukum harus memiliki kemampuan ekstra dan mental yang tangguh. Kendala yang diidentifikasi dalam proses penyidikan dan penuntutan antara lain sebagai berikut:¹³

- a) Pelaku memiliki kekuatan baik finansial maupun politik;
- b) Kuantitas dan kualitas profesionalisme/spesialisasi penegak hukum termasuk PPNS lemah sehingga perlu dipikirkan gugus tugas khusus;
- c) Korban kurang sensitif dan bersifat pasif (*corporate crime is untold story or quiet act*);
- d) Kompleksnya sistem pembuktian;
- e) Koordinasi antar lembaga lemah; dan
- f) Partisipasi masyarakat tidak memadai (*contoh Neighborhood Watch Committee to monitor Corporate Crime*)

Sangat ironis, berdasarkan kendala-kendala umum yang dihadapi dalam pemidanaan kejahatan korproasi di atas maka proses pemidanaan banyak yang berhenti terhadap pengurusnya saja dan tidak ada tindak lanjut untuk menjerat dan melakukan proses pemidanaan terhadap korporasinya. Dengan demikian korporasi bisa leluasa terlepas dari pemidanaan sehingga dapat menikmati keuntungan dari kerugian keuangan negara hasil upaya perbantuan tindak pidana korupsi. Kendala penegakan hukum pidana korupsi korporasi di negeri ini harus segera diatasi dan dicarikan solusinya. Hal utama melalui pembaruan regulasi yang komprehensif akan menjadi pengokoh pijakan hukum acara dan teknis pemidanaan korporasi Pelaku

korupsi sehingga dapat menjadi obat mujarab menghapus kegamangan penegak hukum dalam melakukan penyidikan dan penuntutan di persidangan serta berguna bagi hakim saat memutuskan pemidanaan korporasi Pelaku korupsi.

3. Menimbang Penerapan Restoratif Justice Dalam Pemidanaan Korporasi Pelaku Korupsi Sebagai Upaya Optimalisasi Pengembalian Kerugian Keuangan Negara di Indonesia

Pembaruan pengaturan baku dalam menangani kejahatan korporasi (pada umumnya) di masa depan menurut Muladi dan Sulistyani perlu dimantapkan dan mencakup hal-hal sebagai berikut:¹⁴

- a) Secara nasional pengaturan dan perumusan harus memiliki pola yang seragam dan konsisten;
- b) Ruang lingkup dan pemahaman tentang pengertian korporasi harus jelas;
- c) Pengertian setiap orang dalam tindak pidana harus tegas-tegas dinyatakan termasuk korporasi;
- d) Harus ditegaskan apakah fungsi hukum pidana bersifat "*ultimum remedium*" ataukah "*primum remedium*";
- e) Harus diperinci secara jelas perbedaan antara sanksi hukum pidana berupa pidana dan tindakan dengan sanksi hukum administrasi;
- f) Hukum acara menangani kejahatan korporasi harus jelas, termasuk standar pembuktian;
- g) Syarat-syarat sampai seberapa jauh korporasi dapat dipertanggungjawabkan

¹³ Muladi dan Diah Sulistyani, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi (Corporate Criminal Responsibility)*. (Bandung: Alumni. 2013), hlm. 94.

¹⁴ *Ibid.* Hlm. 95.

- harus dirumuskan dengan baik untuk dijadikan pedoman penegakan hukum;
- h) Ruang lingkup pertanggungjawaban pidana dalam kaitannya dengan jenis tindak pidana yang dikecualikan, penyertaan dalam tindak pidana yang dikecualikan dan hal-hal yang memberatkan serta meringankan harus ditegaskan; dan
- i) Perhatian terhadap korban (restitusi) dan whistleblowers.

Beberapa hal solusi dalam pengaturan baku yang diuraikan diatas, untuk penganggulangan tindak pidana korporasi terkait perkara korupsi sudah ada dan diberlakukan sejak mulai diundangkannya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Misalnya terkait dengan point huruf b dan huruf c. Beberapa ketentuan telah merumuskan ruang lingkup pengertian korporasi yang ditegaskan sebagai kumpulan orang dan atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum (vide Pasal 1 angka 1). Berikut juga penegasan tentang pengertian setiap orang sudah termasuk korporasi didalamnya (vide Pasal 1 angka 3).

Adapun yang terkait dengan point huruf f, huruf g dan huruf h di atas, meskipun sudah dijelaskan terkait hukum acara menangani korporasi Pelaku korupsi dan syarat sampai seberapa jauh korporasi dapat dipertanggungjawabkan serta ruang lingkup pertanggungjawaban telah dirumuskan oleh undang-undang. Namun secara fungsionalisasinya oleh penegak hukum dianggap kurang jelas yang kemudian menimbulkan kegamangan. Misalnya terkait dengan bagaimana pengisian surat dakwaan khususnya terkait dengan identitas, dan masalah penyertaan antara korporasi dengan orang

pengurusnya dipisahkan atau tidak, serta syarat pertanggungjawaban berikut pembuktiannya di persidangan.

Sementara terkait dengan point huruf d, undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi secara implisit mengarahkan fungsi hukum pidana dalam penanganan perkara korupsi bersifat "*primum remedium*". Hal ini dapat ditengarai dengan adanya perluasan beberapa hal diantaranya pengaturan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi secara "melawan hukum" diartikan formil dan materiil. Pengertian melawan hukum dalam tindak pidana korupsi mencakup juga perbuatan-perbuatan tercela yang menurut perasaan keadilan masyarakat harus dituntut dan dipidana. Dalam undang-undang juga ditegaskan bahwa tindak pidana korupsi dirumuskan sebagai tindak pidana formil yang notabene sangat penting untuk pembuktian. Dengan rumusan secara formil tersebut maka meskipun hasil korupsi telah dikembalikan kepada negara, pelaku tindak pidana korupsi tetap diajukan ke pengadilan dan tetap dipidana. Selain itu hal yang semakin mengindikasikan sifat "*primum remedium*" dalam penanggulangan tindak pidana korupsi oleh undang-undang ini yaitu ditentukannya ancaman pidana minimum khusus, pidana denda yang lebih tinggi, dan ancaman pidana mati yang merupakan pemberatan pidana. Demikian halnya pidana penjara bagi pelaku tindak pidana korupsi yang tidak dapat membayar pidana tambahan berupa uang pengganti kerugian negara.

Beberapa indikasi yang mengarah pada sifat penggunaan hukum pidana secara "*primum remedium*" di atas secara nyata mempertegas paradigma yang dianutnya adalah *retributive justice*. Pada perkembangannya, baik dari sisi

terkabulkannya judicial review terkait sifat melawan hukum materiil oleh Mahkamah Konstitusi dan praktik penegakan hukum yang kurang mengindahkan ketentuan ancaman pidana minimum khusus serta penambahan regulasi terbaru berupa ratifikasi UNCAC, senyatanya telah menggeser sendi-sendi penting hingga menggugat konstruksi sifat *primum remedium* berikut paradigma *retributive justice* yang ada dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi.

Putusan Mahkamah Konstitusi No.003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006 tentang judicial review terhadap penjelasan Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang No.31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang No.20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi memutuskan bahwa “yang dimaksud dengan secara melawan hukum dalam arti formil maupun dalam arti materiil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan mengikat. Artinya pengertian melawan hukum yang seharusnya digunakan didalam pembuktian tindak pidana korupsi adalah hanya terbatas kepada pengertian melawan hukum formil.¹⁵ Dalam konteks konstitusionalitas norma, ketentuan

perluasan sifat melawan hukum materiil yang merupakan salah satu “ikon istimewa” *retributive justice* dalam pemberantasan korupsi digugurkan.

Adapun terkait penerapan ketentuan ancaman pidana minimum khusus, dalam praktiknya sebagian para hakim di pengadilan (termasuk di Mahkamah Agung) dalam putusan pemidanaannya menerobos dan tidak mengindahkan batasan pidana minimum khusus ini. Alasan keadilan khususnya *social-justice* dan *moral-justice* dalam menjatuhkan putusan di bawah batas ancaman pidana minimum khusus menjadi dasar pertimbangan hukum dari hakim dalam putusannya. Kriteria yang paling mendasar dalam putusan penerobosan tersebut terkait adanya unsur kerugian keuangan negara atau perekonomian negara sebagai akibat perbuatan tindak pidana korupsi tersebut.¹⁶ Memang korupsi terdapat pada semua level, namun konteks yang harus dipahami adalah korupsi dalam skala yang kecil, yang pelakunya sendiri bahkan tidak menyadari bahwa yang diperbuat itu adalah suatu bentuk tindak pidana yang dikategorikan sebagai tindak pidana yang *extra ordinary crime*, oleh karena itu sebaiknya hakim yang diperhadapkan pada tindak pidana korupsi yang berskala kecil yang nilai nominal korupsinya di bawah 5 juta rupiah, sebaiknya ketentuan formal tentang pidana minimum atau bisa diterobos, dan menjatuhkan putusan atau sanksi pidana dalam bentuk yang lain yang berorientasi pada tujuan pemidanaan yang bersifat integratif yang mengandung

¹⁵ Budi Suhariyanto, “Eksistensi Pembentukan Hukum Oleh Hakim Dalam Dinamika Politik Legislasi Di Indonesia”. *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 4 No. 3, Desember (2015). hlm. 424.

¹⁶ Ismail Rumadan. Dkk, *Penafsiran Hakim terhadap Pidana Minimum Khusus Dalam Undang-Undang No.31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi*. (Jakarta: Puslitbang Hukum dan Peradilan Badan Litbang Diklat Mahkamah Agung. 2013), hlm.183.

unsur-unsur kemanusiaan, edukatif dan keadilan.¹⁷ Dalam konteks ini secara praktikal para hakim secara tidak langsung memberikan evaluasi terhadap paradigma *retributif justice* yang terkandung dalam semangat penentuan ancaman pidana minimum khusus dalam undang-undang pemberantasan korupsi.

Sementara terkait dengan pembaruan regulasi pemberantasan korupsi yang mengindikasikan pembaruan pendekatan sifat hukum pidana perkara korupsi yang terkait dengan korporasi sebagai Pelakunya, bertitik pangkal dari diratifikasinya UNCAC oleh Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006. Pada Pasal 4 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi ditegaskan bahwa pengembalian kerugian keuangan negara atau perekonomian negara tidak menghapuskan dipidananya pelaku tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 3. Penjelasan Pasal 4 menyebutkan bahwa pengembalian kerugian keuangan negara atau perekonomian negara hanya merupakan salah satu faktor yang meringankan. Dalam konteks ini sifat hukum pidana yaitu *primum remedium* dianut sehingga tidak memungkinkan sanksi selain hukum pidana dapat digunakan untuk menggantikan sanksi pidana terhadap korporasi Pelaku korupsi.

Berbeda halnya dengan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 yang merupakan ratifikasi UNCAC dimana pada artikel 26 ayat (4) menyatakan bahwa Negara Pihak juga wajib mengusahakan agar korporasi yang bertanggungjawab tersebut dikenakan sanksi pidana atau non-pidana yang efektif,

proporsional dan bersifat larangan, termasuk sanksi keuangan. Kata "wajib mengusahakan" menjadi sebuah dorongan politik hukum kepada negara Indonesia untuk melakukan perubahan agar korporasi Pelaku korupsi dapat dikenakan sanksi pidana atau non-pidana secara alternatif. Kata sambung "atau" dalam sebuah pilihan sanksi antara pidana dengan non-pidana menunjukkan pembaruan sifat hukum pidana yang tadinya *primum remedium* mengarah menjadi *ultimum remedium*.

Jika sanksi non-pidana secara efektif dan proporsional dianggap lebih berdaya guna menurut penegak hukum dan hakim maka penggunaan hukum pidana dapat dipertimbangkan untuk dikesampingkan. Perspektif pengalihan sanksi pidana kepada non-pidana atau pengutamaan sanksi non-pidana terlebih dahulu digunakan, secara serta merta juga (berpotensi) akan diikuti dengan terlepasnya pertanggungjawaban pidana. Proses penyelesaian yang demikian merupakan pendekatan *restoratif justice*.

Pendekatan *restoratif justice* dalam pemberantasan tindak pidana korupsi masih disikapi secara kontroversial karena dianggap bahwa *restoratif justice* hanya berlaku untuk korban yang nyata (individu) atau sekelompok masyarakat dan tidak dapat diberlakukan terhadap tindak pidana yang korbannya negara atau kepentingan pembangunan nasional sehingga untuk bisa dimediasikan adalah hal yang mustahil. Menurut Alkostar, dari standar umum *restorative justice* tersebut, terhadap kejahatan korupsi tidak mungkin dilakukan mediasi penal karena korban kejahatan korupsi menyebar dalam kehidupan rakyat banyak yang

¹⁷ *Ibid.* hlm.185.

hak sosial ekonominya dirampas oleh koruptor.¹⁸ Berbeda dengan Alkostar, Marwan berpendapat bahwa restoratif justice dapat digunakan dalam tindak pidana korupsi, tidak seperti restoratif justice pada tindak pidana umum yang harus melibatkan keterlibatan para pihak korban, pelaku dan masyarakat, terkait masalah korupsi bertitik berat kepada pengembalian kerugian Negara.¹⁹

Pendapat yang tidak sependapat dengan pendekatan restoratif justice dalam tindak pidana korupsi dapat dibenarkan jika *restoratif justice* diartikan sebagai peradilan restoratif²⁰ yang berorientasi pada bentuk penyelesaian dengan keterlibatan para pihak korban, pelaku dan masyarakat. Namun jika mengacu pada arti lain pendekatan *restoratif justice* yang dimaksudkan sebagai sebuah konsep pembedaan yang tidak sebatas pada ketentuan hukum pidana atau sekurang-kurangnya tidak sepenuhnya mengikuti acara peradilan pidana²¹ maka pendekatan *restoratif justice* tidak masalah digunakan untuk menjadi solusi

optimalisasi pengembalian kerugian negara melalui pembedaan korporasi.

Penerapan *restoratif justice* perlu diakomodasi untuk mengevaluasi kelemahan dari pendekatan retributif justice sebagaimana yang selama ini ada dan berlaku. Pasal 4 Undang-Undang No.31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang No.20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi secara implisit terevaluasi karena mengingat pendekatan yang digunakan adalah *retributif justice* yang notabene tidak menghendaki penyelesaian diluar penggunaan sanksi hukum pidana secara alternatif. Apalagi mengingat perspektif *ius constituendum* yang senyatanya segaris dan sebangun dengan pendekatan *restoratif justice* dalam pertanggungjawaban pidana korporasi yang ada dalam Rancangan Undang-Undang Kitab Hukum Pidana (RUU KUHP).

Pasal 52 RUU KUHP (Konsep 2013) menyebutkan bahwa:

(1) dalam mempertimbangkan apakah bagian hukum lain telah memberikan perlindungan

¹⁸ ICW, *Keadilan Restoratif Justice*, <http://www.antikorupsi.org/id/content/keadilan-restoratif>, (diakses 3 September 2016)

¹⁹ AAI, *Kebijakan Restoratif Justice Masalah Tindak Pidana Korupsi*, dalam http://aai.or.id/v3/index.php?option=com_content&view=article&id=186:kebijakan-restorative-justice-masalah-tindak-pidana-korupsi&catid=87&Itemid=550&showall=1&limitstart. (diakses 3 September 2016)

²⁰ Andi Hamzah menerjemahkannya dengan peradilan restoratif. (Andi Hamzah, "Restoratif Justice dan Hukum Pidana Indonesia", (Makalah yang disampaikan pada Seminar IKAHI tanggal 25 April 2012, hlm.5). Sementara Eva Achjani Zulfa menjelaskan bahwa keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisihkan dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini. Eva Achjani Zulfa, "Keadilan Restoratif Di Indonesia (Studi Tentang Kemungkinan Penerapan Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Praktek Penegakan Hukum Pidana)", (Disertasi. Jakarta: Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UI, 2009), hlm. 118.

²¹ Berpedoman pada pendapat Bagir Manan yang menyatakan: tidak sependapat dengan para ahli hukum yang mendefinisikan restoratif justice sebagai peradilan restoratif, karena konsep restoratif justice adalah cara menyelesaikan perbuatan (tindak) pidana di luar proses peradilan (*out of criminal judicial procedure*) atau sekurang-kurangnya tidak sepenuhnya mengikuti acara peradilan pidana. Pengertian *restorative justice* diartikan sebagai sebuah konsep pembedaan, tetapi sebagai konsep pembedaan tidak hanya terbatas pada ketentuan hukum pidana (formal dan materil). Manan, Bagir. 2008. *Retorative Justice (Suatu Perkenalan)*, dalam Rudy Rizky (eds), *Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran dalam Dekade Terakhir (Analisis Komprehensif tentang Hukum oleh Akademisi & Praktisi Hukum)*, In *Memoriam Prof. DR. Komar Kantaamadja, S.H.,LL.M.* (Jakarta: Perum Percetakan Negara RI, 2014), hlm. 4.

yang lebih berguna daripada menjatuhkan pidana terhadap korporasi.

- (2) pertimbangan tersebut harus dinyatakan dalam pertimbangan hukum hakim.

Adapun dalam penjelasan pasal 52 RUU KUHP ini dinyatakan bahwa:

“dalam hukum pidana selalu harus dipandang sebagai ultimum remedium. Oleh karena itu, dalam menuntut korproasi harus dipertimbangkan apakah bagian hukum lain telah memberikan perlindungan yang lebih berguna dibandingkan dengan tuntutan pidana dan pemidanaan. Jika memang telah ada bagian hukum lain yang mampu memberikan perlindungan yang lebih berguna, maka tuntutan pidana atas korporasi tersebut dapat dikesampingkan. Pengecualian tuntutan pidana atas korporasi harus didasarkan pada motif atau alasan yang jelas.”

Pada intinya pasal ini memerintahkan kepada penuntut umum untuk menjelaskan dalam tuntutan pidananya kepada suatu korproasi bahwa penuntut umum berpendapat tidak ada bagian hukum lain yang memberikan perlindungan yang lebih berguna bagi korporasi yang bersangkutan selain daripada menjatuhkan pidana kepada korporasi itu. Perintah yang senada juga diberikan kepada majelis hakim untuk mencantumkan pada bagian pertimbangan dalam putusan yang dijatuhkannya kepada korproasi yang dituntut di persidangan.²²

Ditinjau dari perspektif filsafat pemidanaan korporasi Pelaku korupsi dalam perubahan regulasi ini, poros utama terletak pada penerapan *restoratif justice* yang berorientasi pada penyelesaian perkara pidana tidak semata ditujukan untuk penjeratan tetapi lebih kepada upaya pemulihan akibat tindak

pidana yaitu optimalisasi kerugian keuangan negara. Adalah hal yang percuma jika dengan upaya penjeratan tetapi justru korporasi tidak kooperatif dan berusaha menyembunyikan atau menghilangkan jejak hasil korupsi karena dipandang bahwa meskipun korporasi telah mengembalikan kerugian keuangan negara tetapi dirinya juga akan tetap dipidana maka pemikiran logis yang demikian secara ekonomi kriminal dibenarkan.

Tidak jarang timbul pemikiran atau aksi para Pelaku tindak pidana korupsi (khususnya perorangan) lebih memilih dipidana daripada harus mengembalikan kerugian keuangan negara karena jika dihitung-hitung bisa jadi kemanfaatan dari aset hasil korupsi yang disembunyikan ini akan menjadi tumpuan hidup dirinya saat keluar dari penjara. Termasuk juga perhitungan penghidupan keluarga atau kolega maupun keuntungan korporasi jika hasil korupsi tersebut dikelola dan dikembangkan selama Pelaku menjalani pidana penjara maka kalkulasi untung dan rugi untuk mengembalikan kerugian keuangan negara ini menjadi alasan mendasar akibat adanya ketentuan bahwa pengembalian kerugian keuangan negara akibat korupsi tidak menghapuskan pidananya. Berdasarkan pemikiran yang demikian maka tidak mengejutkan jika secara faktual Jaksa sebagai eksekutor uang pengganti yang dibebankan pada Terpidana secara subsidairitas dengan pidana penjara mendapatkan hasil yang kurang memuaskan. Dalam konteks ini keberadaan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi ini bisa menjadi faktor kriminogen.

²² Hasbullah F. Sjawie, *Op Cit.* hlm.119

Sama halnya dengan Pelaku perorangan yang menggunakan paradigma ekonomi kriminal juga dapat dianut oleh korporasi Pelaku korupsi. Sikap kooperatif tidak akan kunjung ditunjukkan jika instrumen yang ada tidak memberikan *bargaining position* kepadanya untuk mengembalikan kerugian keuangan negara dan justru sekuat dan secepat mungkin melarikan atau mengaburkan hasil korupsi yang telah menjadi aset korporasi. Sikap dan tindakan ini bisa jadi diambil khusus untuk korporasi yang tidak terlalu besar dan keberadaannya tidak begitu menentukan hajat perekonomian dan kesejahteraan masyarakat umum.

Berbeda dengan korporasi yang memiliki aset dan reputasi nasional bahkan internasional dimana jika pun menjadi dan terlibat dalam sebuah skandal tindak pidana korupsi maka perhitungannya tidak lagi bagaimana melarikan aset (sebagaimana korporasi yang tidak besar) karena perhitungan antara hasil korupsi dengan aset perusahaan sangat jauh. Persoalan mendasar terkait eksistensinya dengan hajat hidup buruh dan kelangsungan ekonomi masyarakat serta akibat lain berupa krisis di bidang lain senyatanya harus menjadi pertimbangan dalam pemidanaan korporasi. Dalam konteks ini Suzuki mengingatkan: "Agar dalam menjatuhkan pidana pada korporasi, misalnya dalam bentuk penutupan seluruh atau sebagian usaha, dilakukan secara hati-hati. Hal ini disebabkan karena dampak putusan tersebut sangat luas. Yang akan menderita tidak hanya yang berbuat salah, tetapi juga orang-orang yang tidak berdosa seperti buruh. Untuk mencegah dampak negatif pemidanaan

korporasi, hendaknya dipikirkan untuk mengasuransikan para buruh/pekerja dan pemegang saham. Sehingga efek pemidanaan terhadap korporasi yang mempunyai dampak negatif dapat dihindarkan."²³

Pengenaan sanksi denda kepada korporasi memerlukan pertimbangan dari berbagai aspeknya. Umumnya pengadilan di negara-negara common law sebelum menjatuhkan pidana denda kepada korporasi, akan mempertimbangkan hal-hal yang terkait dengan size dan public profile dari korporasi; tingkat kekuatan korporasi itu dalam pasar (*market power*); ada atau tidak pertentangan yang merugikan yang timbul di masyarakat; apakah budaya hukum dari korporasi yang bersangkutan menunjukkan kepatuhannya pada hukum; dan adanya pencegahan untuk meminimalisasi akibat penjatuhan hukumannya.²⁴

Bahkan sesaat proses peradilan dengan dimulainya penyidikan dan diketahui oleh publik maka saat itu juga meskipun korporasi itu belum diputuskan bersalah dan dipidana, korporasi akan mendapatkan sanksi reputasi berupa kepercayaan investor yang akan menarik sahamnya sehingga berpengaruh pada pengelolaan serta stabilitas perekonomian perusahaan yang berimplikasi juga kepada hajat hidup dari buruh korporasi tersebut. Dalam konteks ini tanggungjawab fungsional dibebankan pula kepada Pemerintah/negara selain tanggungjawab kepada Pelaku tindak pidana korporasi. Bentuk tanggungjawabnya sesuai dengan analisis/kajian dari pemahaman masalah korban, penimbul korban, serta akibat-akibat yang menimbulkan masalah korban yang

²³ Suzuki, Yoshio. *The Role of Criminal Law in the Control of Social and Economic Offences*. Hlm.202. dalam Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. (Jakarta: Kencana, 2010), hlm.143.

²⁴ Hasbullah F. Sjawie, *Direksi Perseroan Terbatas serta Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2013), hlm. 33.

merupakan masalah manusia sebagai kenyataan sosial. Permasalahan korban dan Pelaku tindak pidana korproasi ditanggulangi berdasarkan kerugian-kerugian yang menimbulkan korban, baik fisik, sosial maupun ekonomi dari tindak pidana korproasi. Berlandaskan atas kerugian-kerugian yang terjadi maka sangat beralasan untuk mengorganisasikan secara sistematis kebijakan kriminal guna penanggulangan tindak pidana korporasi.²⁵

Secara perbandingan hukum, negara maju seperti Amerika Serikat dan China sudah mempertimbangkan penerapan cara-cara efektif dan efisien dalam menangani perkara tindak pidana korupsi. Ling Zhang dan Lin Zhao menjelaskan:²⁶ *"Therefore, more and more nations and global communities (e.g., The United Nations) now consider corporate crime more of a priority because of its tremendous global effects. The United States in particular is actively seeking new ways to prevent corporate crimes and is prosecuting white-collar criminals aggressively to offset the damage to its economic done by the recent waves of corporate crimes. This international trend has acted as strong encouragement for study and researce regarding white-collar crimes in China, especially concerning how to deal with its*

corporate crimes and how to effectivelly punish white-collar criminal."

Pendekatan ekonomis yang berporos pada perhitungan efektivitas dan efisiensi penegakan hukum perlu dipertimbangkan dalam pemidanaan korporasi Pelaku korupsi sebagaimana *key messages* dari UNCAC.²⁷ Pendekatan ekonomis disini tidak hanya dimaksudkan untuk mempertimbangkan antara biaya atau beban yang ditanggung masyarakat (dengan dibuat dan digunakannya hukum pidana) dengan hasil yang ingin dicapai, tetapi juga dalam arti mempertimbangkan efektivitas dari sanksi pidana itu sendiri. Sehubungan dengan hal ini Ted Honderich berpendapat bahwa:²⁸ *"Suatu pidana dapat disebut sebagai alat pencegah yang ekonomis (economical deterrents) apabila dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:pidana itu sungguh-sungguh mencegah; dan pidana itu tidak menyebabkan timbulnya keadaan yang lebih berbahaya/merugikan daripada yang akan terjadi apabila pidana itu tidak dikenakan; serta tidak ada sanksi lain yang dapat mencegah secara efektif dengan bahaya/kerugian yang lebih kecil."*

Penerapan *retributif justice* dan sifat penggunaan hukum pidana yang *primum remedium* sudah kurang tepat digunakan dalam

²⁵ Etty Utju R. Koesoemahatmadja, *Hukum Korporasi : Penegakan Hukum terhadap Pelaku Economic Crimes dan Perlindungan Abuse of Power*. (Bogor: Ghalia Indonesia.2011), hlm. 125.

²⁶ Ling Zhang and Lin Zhao. The Punishment of Corporate Crime in China. *International Handbook of White-Collar and Corporate Crime*. (Springer US 2007). Henry N. Pontell and Gilbert Gels (Ed.),(<http://link.springer.com>). Page 663.

²⁷ Dalam *preamble* alinea 8 ditegaskan bahwa *"determined to prevent, detect and deter in a more effectife manner"* suatu tindak pidana korupsi dan dalam *general provision* Pasal 1 butir a ketika menjelaskan tujuan dari konvensi ditegaskan bahwa *"to promote and strengthen measures to prevent and combat corruption more effficiently and effectivelly"*. Frase metode *"in a more effective manner"* dan memberantas dengan *"more effficiently and affectively"* merupakan *key messages* dalam konvensi itu dalam menghadapi pemberantasan korupsi.Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Pidana Khusus: Tindak Pdiana Ekonomi, Pencucian Uang, Korupsi dan Kerjasama Internasional*. (Jakarta: Pustaka Kemang. 2016), hlm.165-166.

²⁸ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*.(Jakarta: Kencana, 2008), hlm.32

penanggulangan tindak pidana korporasi. Sudah sepatutnya Pemerintah Indonesia mulai melakukan evaluasi khusus terhadap Pasal 4 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dengan cara mengharmonisasikannya dengan prinsip-prinsip yang ada pada UNCAC yang notabene telah diratifikasi oleh Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 sehingga *restoratif justice* dapat diterapkan.

Berdasarkan pada salah satu tujuan utama pemberantasan korupsi adalah pengembalian kerugian keuangan negara dan menyelamatkan aset negara. Aset-aset tersebut selanjutnya dapat digunakan modal oleh Pemerintah untuk meningkatkan pembangunan nasional. Pembangunan yang dilaksanakan Pemerintah terutama pada sektor padat karya akan menciptakan lapangan kerja bagi masyarakat. Hal ini secara tidak langsung juga dapat dikatakan bahwa penyelamatan aset negara juga mempunyai kontribusi dalam meningkatkan kesejahteraan masyarakat.²⁹ Di samping itu juga bertujuan mewujudkan stabilitas ekonomi dan mengantisipasi krisis berbagai bidang akibat penyelesaian tindak pidana korporasi yang notabene adalah tidak sebanding akibat sanksi pidananya dengan resiko stabilitas perekonomian negara dan hajat hidup buruh serta kehidupan sosial masyarakat yang bergantung pada korporasi tersebut.

D. Penutup

Pada praktiknya terdapat kendala dalam usaha pengembalian kerugian keuangan negara

melalui pemidanaan terhadap korporasi Pelaku korupsi baik dari aspek substansi, struktur maupun kultur hukum. Salah satu solusi dan mulai dipertimbangkan penerapannya untuk mengatasi kendala demi optimalisasi pengembalian kerugian negara adalah dengan pendekatan *restoratif justice*. Prinsip *primum remedium* dievaluasi menjadi *ultimum remedium* dan diharapkan korporasi menjadi kooperatif mengembalikan kerugian keuangan negara yang dikorupsinya dengan pilihan penggunaan sanksi non-pidana dan tidak diprosesnya peradilan pidana.

Bagi Indonesia, pendekatan *restoratif justice* dalam perkara pidana sudah diakomodasi (dalam hal sistem peradilan pidana anak) tetapi untuk perkara korupsi tidak dapat digunakan pendekatan *restoratif justice* karena korbannya yang massif (rakyat) dan berbentuk kepentingan negara. Selain itu Pasal 4 Undang-Undang Pemberantasan Korupsi juga tidak memungkinkan *restoratif justice* karena pengembalian kerugian akibat tindak pidana ditegaskan tidak dapat menghapus dipidananya Pelaku (menganut *retributif justice*).

Jika mengacu pada article 26 UNCAC 2003 yang telah diratifikasi oleh Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 dan Pasal 52 RUU KUHP (konsep 2013) yang dengan tegas mengatur mengenai pilihan penggunaan sanksi pidana atau non-pidana secara proporsional terhadap korporasi Pelaku korupsi demi efektifitas dan efisiensi dan mendorong penegak hukum dan hakim melakukan usaha penyelesaian tidak sebatas melalui pemidanaan maka penerapan

²⁹ Waluyo, Bambang. *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Strategi dan Optimalisasinya)*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm.94

restoratif justice sangat relevan untuk diterapkan di Indonesia. Kebijakan hukum pidana melalui pendekatan *restoratif justice* ini akan menghindarkan dampak kerugian yang lebih besar dan meniadakan efek krisis yang bisa timbul akibat pemidanaan korporasi serta bisa menjadi sarana efektif dan efisien untuk optimalisasi pengembalian kerugian keuangan negara.

Daftar Pustaka

Buku

- Arief, Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*. (Jakarta: Kencana, 2008)
- Budianto, Agus, *Delik Suap Korporasi Di Indonesia*. (Bandung: Karya Putra Darwati 2012)
- Danil, Elwi, *Korupsi: Konsep, Tindak Pidana, dan Pemberantasannya*. (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2012)
- Effendy, Marwan, *Diskresi, Penemuan Hukum, Korporasi & Tax Amnesty Dalam Penegakan Hukum*. (Jakarta: Referensi, 2012)
- Hiariej, Eddy O.S., *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*. (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014)
- Koesoemahatmadja, Etty Utju R., *Hukum Korporasi : Penegakan Hukum terhadap Pelaku Economic Crimes dan Perlindungan Abuse of Power*. (Bogor: Ghalia Indonesia.2011)
- Muladi dan Priyatno, Dwidja, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. (Jakarta: Kencana, 2010)
- Muladi dan Sulistyani, Diah. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi (Corporate Criminal Responsibility)* (Bandung: Alumni. 2013)
- Pangaribuan, Luhut M.P., *Hukum Pidana Khusus: Tindak Pidana Ekonomi, Pencucian Uang, Korupsi dan Kerjasama Internasional*, (Jakarta: Pustaka Kemang. 2016)
- Priyatno, Dwidja. *Kebijakan Legislasi Tentang Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Di Indonesia*. (Bandung: Utomo, 2004)
- Rizky, Rudy, (ed) *Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran dalam Dekade Terakhir(Analisis Komprehensif tentang Hukum oleh Akademisi & Praktisi Hukum), In Memoriam Prof. DR. Komar Kantaamadja, S.H.,LL.M.* (Jakarta: Perum Percetakan Negara RI, 2008)
- Rusianto, Agus. *Tindak Pidana & Pertanggungjawaban Pidana: Tinjauan Kritis Melalui Konsistensi antara Asas, Teori, dan Penerapannya*. (Jakarta: Kencana, 2015)
- Sjawie, Hasbullah. F, *Direksi Perseroan Terbatas serta Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2013)
- Sjawie, Hasbullah F, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Pada tindak Pidana Korupsi*. (Jakarta: Kencana, 2015)
- Waluyo, Bambang, *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Strategi dan Optimalisasinya)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015)
- Yunara, Edi, *Korupsi & Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012)

Makalah/Artikel/Laporan/Hasil Penelitian

- Alim, Hifdzil. Dkk, "Pemidanaan Korporasi Atas Tindak Pidana Korupsi di Indonesia". Laporan Penelitian. (Yogyakarta: Pusat Kajian anti Korupsi Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada. 2013)
- Hamzah, Andi, "Restoratif Justice dan Hukum Pidana Indonesia", (Makalah yang disampaikan pada Seminar IKAHI tanggal 25 April 2012)
- Ling Zhang and Lin Zhao, "The Punishment of Corporate Crime in China. International Handbook of White-Collar and Corporate Crime". (Springer US 2007). Henry N. Pontell and Gilbert Gels (Ed.), <http://link.springer.com>.
- Rumadan, Ismail. Dkk, "Penafsiran Hakim terhadap Pidana Minimum Khusus Dalam Undang-Undang No.31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang No.20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi". (Jakarta: Puslitbang Hukum dan Peradilan Badan Litbang Diklat Mahkamah Agung. 2013).
- Suhariyanto, Budi, "Eksistensi Pembentukan Hukum Oleh Hakim Dalam Dinamika Politik Legislasi Di Indonesia". *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 4 No. 3, Desember (2015)
- Suhariyanto, Budi. 2016. *Progresivitas Putusan Pemidanaan Terhadap Korporasi Pelaku Tindak Pidana Korupsi*. *Jurnal De Jure* Vol. 16 No. 2 Juni 2016.
- Zulva, Eva Achjani. 2009. "Keadilan Restoratif Di Indonesia (Studi Tentang Kemungkinan Penerapan Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Praktek Penegakan Hukum Pidana)", Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UI, Jakarta.

Peraturan

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

United Nations Covention Against Corruption 2003
Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan Ratifikasi United Nations Covention Against Corruption 2003

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Rancangan Undang-Undang Kitab Hukum Pidana (Konsep Tahun 2013)